



# #15

Octubre-  
diciembre  
2022

# Crítica jurídica y política en Nuestra América

**Feminismo  
y derecho en  
México**

**PARTICIPAN EN ESTE NÚMERO**

Aleida Hernández Cervantes  
Mylai Burgos Matamoros  
Alejandro Medici  
Augustina G. Trabucco Quintana  
Juan Cruz Vallefin  
Sonia Boueiri Bassil  
Mauro Benente

Boletín del  
Grupo de Trabajo  
**Crítica jurídica  
y conflictos  
sociopolíticos**

 **CLACSO**



Crítica jurídica y política en Nuestra América no. 15 : feminismo y derecho en México / Aleida Hernández Cervantes ... [et al.] ; coordinación general de Beatriz Rajland ; Lucas Machado Fagundes ; Mylai Burgos Matamoros ; editado por Carlos Rivera Lugo. - 1a ed. - Ciudad Autónoma de Buenos Aires : CLACSO, 2022.  
Libro digital, PDF - (Boletines de grupos de trabajo)  
Archivo Digital: descarga y online  
ISBN 978-987-813-386-7  
1. Epistemología. 2. Derechos de la Mujer. 3. Colonialismo. I. Hernández Cervantes, Aleida II. Rajland, Beatriz, coord. III. Machado Fagundes, Lucas, coord. IV. Burgos Matamoros, Mylai, coord. V. Rivera Lugo, Carlos, ed.  
CDD 305.4201



## CLACSO

Consejo Latinoamericano  
de Ciencias Sociales  
Conselho Latino-americano  
de Ciências Sociais

### Colección Boletines de Grupos de Trabajo

Director de la colección - Pablo Vommaro

### CLACSO Secretaría Ejecutiva

Karina Batthyány - Directora Ejecutiva  
María Fernanda Pampín - Directora de Publicaciones

### Equipo Editorial

Lucas Sablich - Coordinador Editorial  
Solange Victory y Marcela Alemandi - Gestión Editorial

### Equipo

Natalia Gianatelli - Coordinadora  
Cecilia Gofman, Marta Paredes, Rodolfo Gómez, Sofía Torres,  
Teresa Arteaga y Ulises Rubinschik

© Consejo Latinoamericano de Ciencias Sociales | Queda hecho el depósito que establece la Ley 11723.

No se permite la reproducción total o parcial de este libro, ni su almacenamiento en un sistema informático, ni su transmisión en cualquier forma o por cualquier medio electrónico, mecánico, fotocopia u otros métodos, sin el permiso previo del editor.

La responsabilidad por las opiniones expresadas en los libros, artículos, estudios y otras colaboraciones incumbe exclusivamente a los autores firmantes, y su publicación no necesariamente refleja los puntos de vista de la Secretaría Ejecutiva de CLACSO.

CLACSO  
Consejo Latinoamericano de Ciencias Sociales - Conselho Latino-americano de Ciências Sociais  
Estados Unidos 1168 | C1023AAB Ciudad de Buenos Aires | Argentina  
Tel [54 11] 4304 9145 | Fax [54 11] 4305 0875 | <clacso@clacsoinst.edu.ar> | <www.clacso.org>

### Coordinador/as

#### Beatriz Rajland

Fundación de Investigaciones Sociales y Políticas  
Argentina  
[brajland@gmail.com](mailto:brajland@gmail.com)

#### Lucas Machado Fagundes

Programa de Pós-Graduação em Desenvolvimento  
Socioeconômico. Unidade Acadêmica de Ciências Sociais  
Aplicadas. Universidade do Extremo Sul Catarinense.  
Universidade do Extremo Sul Catarinense  
Brasil  
[lucas-sul@hotmail.com](mailto:lucas-sul@hotmail.com)

#### Mylai Burgos Matamoros

Universidad Autónoma de la Ciudad de México  
Coordinación Académica  
México  
[mylai.burgos.matamoros@gmail.com](mailto:mylai.burgos.matamoros@gmail.com)

### Editor

Carlos Rivera Lugo



# Contenido

## 5 Presentación

Carlos Rivera Lugo

## NOMOS

### 10 Epistemología feminista y derechos de las mujeres en México

Aleida Hernández Cervantes

### 27 Cuba y su nuevo Código de Familias

Mylai Burgos Matamoros

### 36 El *lawfare*, una travesía en el desierto

Alejandro Marcelo Medici  
Agustina Giuliana Trabucco Quintana  
Juan Cruz Vallefín

## GRIETAS

### 48 Venezuela: Diálogos bajo el fuego de las “sanciones”

Sonia Boueiri Bassil

## LECTURAS

### 63 Apuntes sobre “Colonialismo y Derechos Humanos” de Eugenio Raúl Zaffaroni

Mauro Benente



# | Presentación

Les presentamos el número 15 de nuestro Boletín *Crítica jurídica y política en Nuestra América*, lo que constituye un nuevo logro de nuestro Grupo de Trabajo “Crítica jurídica y política en Nuestra América”. Desde junio del 2020, arrancamos en esta nueva aventura para ofrecer una publicación ágil en la que integrantes de nuestro GT y colaboradores nuestros abordasen críticamente temas de actualidad de nuestro entorno latinoamericano y caribeño.

El primer número abordó la crisis de la pandemia del COVID-19 que recién arrojaba al mundo, mientras que en el segundo número (julio 2020) rendimos homenaje al recién fallecido Óscar Correas Vázquez, el querido compañero quien en vida se distinguió por su crítica jurídica marxista, incluso en tiempos en que se aseguraba que Marx había muerto. Me place haberlo acompañado en la batalla tanto teórica como práctica por enunciar la vitalidad de un marxismo que demostraba estar abierto a nuevos aires, demostrando una vez más su pertinencia continuada para emprender no sólo un mejor entendimiento del mundo ante las contradicciones y retos del nuevo Siglo XXI sino que sobre todo su compromiso insoslayable con el cambio sistémico, estructural, en fin revolucionario.

De ahí que en nuestro Boletín tercero se tratase críticamente eventos como el golpe en Bolivia de octubre-noviembre de 2019, en momentos en que algunos sectores de la intelectualidad de izquierda se negaban tan siquiera a aceptar la caracterización golpista y se alinearon tristemente con los que pretendían interrumpir violentamente el nuevo e histórico orden constitucional plurinacional y multisocietal inaugurado en el 2006. En los números siguientes se abordaron, entre otros, temas tales



como patriarcardo y dominación capitalista; el pluralismo jurídico y normativo; los retos enfrentados por las fuerzas populares en Ecuador en el contexto de las elecciones de 2021; la disputa conceptual en torno al fenómeno del *lawfare*; la defensa de los territorios frente al extractivismo en México, Centroamérica y Brasil; los retos planteados por el bloqueo continuado de Cuba ante las protestas acaecidas en dicho país hermano en julio de 2021; la profundización de la crisis política en Haití luego del magnicidio ocurrido también en el mes de julio de 2021; la forja de una hegemonía popular basada en la forma comunal emprendida por la revolución bolivariana en Venezuela; los retos planteados a nuestra región por la guerra en Ucrania; y las lecciones del proceso constituyente fallido en Chile.

Este número 15, con el que cerramos el año 2022, da inicio con una colaboración titulada “Epistemología feminista y derechos de las mujeres en México”, de Aleida Hernández Cervantes, de nuestro GT CLACSO. En éste, nuestra compañera traza, con gran maestría, un mapa sucinto del pensamiento feminista y su relación con el derecho, particularmente en México. Le sigue una contribución valiosa de la co-coordinadora de nuestro GT, Mylai Burgos Matamoros, a nuestro conocimiento sobre la histórica aprobación en Cuba del nuevo Código de las Familias. Mientras un Estados Unidos que pretende dictarle pautas a Cuba sobre derechos humanos, es en allá en el Imperio norteamericano que se están cercenando los derechos de la mujer, de la comunidad LGBTQ+ y de las diversas familias, en Cuba se sigue avanzando en la construcción de “una sociedad más respetuosa, inclusiva, equitativa, libre de violencias, una sociedad basada en la no discriminación y la igualdad”.

Desde Argentina nos llega una colaboración en la que se vuelve a abordar el tema del *lawfare*, en particular ante la insistencia de la derecha macrista y el Estado paralelo que opera ésta desde el poder judicial federal, de ver muerta o presa a la vicepresidenta Cristina Fernández de Kirchner. ¿Pero se trata ya estrictamente de *lawfare*, es decir, del uso del derecho para hacerle la guerra a su adversario o enemigo político, o estamos más bien ya en una situación de *warfare*, es decir, de guerra abierta entre clases y fuerzas políticas? De ser así, la perspectiva jurídica resulta

muy limitativa para entender la situación, pues estamos ante una lucha política, de poder, que requeriría en su lugar una perspectiva estratégica que trascienda la fetichización jurídica y las falsas ilusiones en torno a la institucionalidad judicial prevaleciente, corrupta y parcializada hasta el tuétano. Y es que la condena judicial, cuyos fundamentos serán anunciados a posteriori en marzo de 2023, es tan sólo el segundo atentado para poner fin a la vida política de la líder peronista. La primera fue en septiembre de 2022 cuando un atacante de la ultraderecha intentó infructuosamente asesinarla.

Para los autores del nuevo acercamiento al tema del *lawfare*, Alejandro Medici —miembro de nuestro GT—, Augustina Giuliana Trabucco Quintana y Juan Cruz Vallefín, estamos ante un *diferendo político* que, según lo define Jean-François Lyotard, ya no se trata de una mera diferencia que en última instancia puede ser revalorada y solucionada a la luz de un código de normas y reglas compartidas. Más bien estamos ante un conflicto irresoluble entre las partes que adversan pues no existe un régimen compartido de ideas y reglas.

De ahí mi pregunta: Ausente un orden normativo y valorativo con validez y aceptación universal, dada la heterogeneidad y pluralidad de narrativas, regímenes de normas y reglas y, por ende, de poder, que dan pie a los conflictos irresolubles o *diferendos* que hoy se escenifican en nuestra sociedad, cada vez más abiertamente un orden civil de batalla, en que cada cuál reclama legitimidad exclusiva desde sus respectivas trincheras, ¿acaso no hemos pasado a una situación en que la legitimidad es una determinación tan y tan relativa que sólo nos quedan los hechos y relaciones de poder como único recurso validante de nuestros actos? De la legitimidad se ha pasado a la eficacia como criterio de validez. ¿Qué puede justificar y validar los juicios de valor dentro de ese orden de batalla? ¿Será que en el reino del *diferendo* sólo nos quedan las lógicas de la fuerza y la guerra, ya que las palabras y los alegatos han perdido su pertinencia?

Ahora bien, desde una perspectiva dialéctica y materialista —no compartida por un Lyotard kantiano— el *diferendo* se entendería como un

conflicto antagónico. Es la contradicción antagónica que se da entre enemigos y que sólo puede ser resuelta políticamente, que no es sino la guerra por otros medios, o por la guerra misma. Me refiero aquí a la guerra en su sentido más amplio, a organizarse y movilizarse para enfrentar al enemigo, sabiendo que no hay negociación posible. Es esa dialéctica material la que produce el *movimiento real* y el cambio en las cosas. De ahí que las luchas de clases sigan siendo ineludiblemente el motor de la historia. La contradicción no es sólo negación de lo existente sino que sobre todo afirmación de lo nuevo que se abre paso a partir de esas luchas que le caracterizan. Y si no se acumulan y organizan las fuerzas para afirmar algo nuevo, lo viejo acaba por reimponerse con mayor violencia aún, como se ha visto en estos días incluso en otros contextos como el Perú y el golpe parlamentario contra el presidente Pedro Castillo.

Este número incluye, además, otras dos importantes colaboraciones. La primera de Sonia Boueiri Bassil, compañera también integrante de nuestro GT, trata sobre los diálogos recientes entre el gobierno bolivariano de Venezuela y la oposición bajo la imposición continuada, por parte del imperialismo estadounidense, de las criminales medidas coercitivas unilaterales y sus efectos dañinos para la vida colectiva de los venezolanos y las venezolanas. La segunda es una reseña crítica de nuestro compañero Mauro Benente, también del GT, del libro *Colonialismo y Derechos Humanos*, de Eugenio Raúl Zaffaroni.

Nos seguiremos viendo el próximo año 2023, el cual augura estar constituido por nuevos e intensos conflictos sociopolíticos y jurídicos, pero sobre todo de retos teóricos y prácticos que tenemos que asumir y enfrentar, de raíz, en esta trinchera sin fin que es la lucha revolucionaria por una nueva sociedad y un nuevo orden civilizatorio sin opresión y explotación de unos seres humanos sobre otros.

Un abrazo fraternal,

Carlos Rivera Lugo  
Editor



# Nomos

**Crítica jurídica** y política en Nuestra América  
Número 15 · Octubre-diciembre 2022

# Epistemología feminista y derechos de las mujeres en México

Aleida Hernández Cervantes\*

## Preámbulo

El feminismo es tanto teoría como un movimiento político. Pero no se trata de una teoría unificada ni de un movimiento social cuyos propósitos son todos los mismos en toda época y geografía. Las une a todas ellas, una episteme común: el propósito de develar las desigualdades entre hombres y mujeres, explicar la subordinación histórica en la que han vivido y entender las causas que la originan para transformar ese orden social de género en la que se inscriben. Para entenderlo, proponen y utilizan metodologías de construcción del conocimiento con preguntas y discusiones distintas. Esa misma lógica se muestra en las críticas al Derecho por parte de las teorías feministas: miran el objeto, lo discuten, lo

\* Investigadora de tiempo completo Titular A Definitiva del Centro de Investigaciones Interdisciplinarias en Ciencias y Humanidades (CEIICH) de la Universidad Nacional Autónoma de México (UNAM), profesora de la División de Estudios de Posgrado de la Facultad de Derecho de la UNAM, y pertenece al Sistema Nacional de Investigadores Nivel 1, coordinadora del Programa Derecho y Sociedad del CEIICH. Integrante del Grupo de Trabajo CLACSO “Crítica jurídica y conflictos sociopolíticos”. Correo electrónico: aleidahc@unam.mx

analizan desde los anteojos críticos del feminismo, haciendo énfasis en elementos distintos.

Los movimientos feministas, han incidido constantemente en la transformación del derecho positivo, en México no ha sido la excepción. Su impronta ha sido latente y constante.

Este artículo propone resaltar las distintas epistemologías y teorías feministas contemporáneas más importantes a la fecha, las distintas críticas que han realizado al derecho como parte del orden patriarcal y/o de la dominación masculina, así como la revisión a los cambios que han operado en los marcos jurídicos y el reconocimiento de derechos de las mujeres en México, como parte de las olas feministas que también han mostrado su fuerza en el mar de leyes de nuestro país.

## Epistemología y perspectivas teóricas feministas

La epistemología feminista se ha constituido en todo un aparato teórico y ético para cuestionar el mundo y sus representaciones de género; las asimetrías sociales en las que se colocan las mujeres y los hombres, así como las consecuencias que ello genera. Parte de considerar al conocimiento como un constructo humano pues son las relaciones sociales las que permiten la construcción del conocimiento. Opera con una orientación socio-política y está atenta a las historias de marginación, a los patrones androcéntricos de la producción de conocimiento. Explica las relaciones de poder (el género como categoría de carácter estructural), asociadas a las preguntas-problema y el sujeto que conoce (Blazquez, 2008). La epistemología feminista nos proporciona una mirada ética para escudriñar las relaciones sociales y visibilizar las condiciones de subordinación en la que se encuentran las mujeres; tiene la tarea de *ver* y *hacer ver* como expresa Celia Amorós y Ana de Miguel (2005, pp. 16-17) y por ello no puede dejar de lado sus *pretensiones normativas*, en tanto muestra las estructuras y mecanismos ideológicos que reproducen la discriminación o exclusión de las mujeres en distintos ámbitos de la sociedad, también propone cómo transformarlos. La teoría feminista es una teoría

crítica en el sentido en que lo señala Marx retomado por Nancy Fraser (1990: 31): es *una teoría que autoclarifica las luchas y deseos de la época*.

Dentro de sus preocupaciones se encuentra analizar y discutir las categorías de “masculinización” y “feminización”. Señala que quienes conocen están atravesados por las estructuras sociales patriarcales; por ello el género influye en el conocimiento, en el sujeto cognoscente y en las prácticas de investigación, indagación y justificación, arrojando producción científica muchas veces sexista, discriminatoria hacia las mujeres y reproductora del orden de género.

Tres son las perspectivas más influyentes actualmente dentro de la epistemología feminista: la teoría feminista del punto de vista; el empirismo feminista; y el feminismo posmoderno. Pero también se han desarrollado nuevas e importantes perspectivas desde el ámbito latinoamericano, ubicadas como *posturas decoloniales*.

La teoría feminista del punto de vista plantea que todo conocimiento está situado, conocer depende del lugar desde el que se conoce (pienso desde donde soy) y conocer implica ver/invisibilizar (poder). Sostiene que la vida y condición de las mujeres les proporciona una óptica diferente para reconocer la realidad social y otras formas de conocer, en la que intervienen también la intuición y los afectos. Sus principales exponentes son Donna Haraway, Sandra Harding, Vicky Singhton, Lucy Suchman, entre otras.

El empirismo feminista desarrolla la posibilidad de una perspectiva desde donde se puede observar de manera imparcial y racional pues la falta de objetividad y la presencia de prejuicios ocurren por fallas humanas para seguir apropiadamente el método científico. Señala que la buena investigación se realiza tanto por hombres como por mujeres, y que ambos pueden usar la crítica feminista ahora que se han revelado las fallas en la investigación por los sesgos de género. Proponen como alternativa la socialización del conocimiento: la forma de lograr la objetividad consiste en asegurar la pluralidad de perspectivas, la explicitación de los compromisos derivados de las situaciones particulares y la apertura a la crítica.

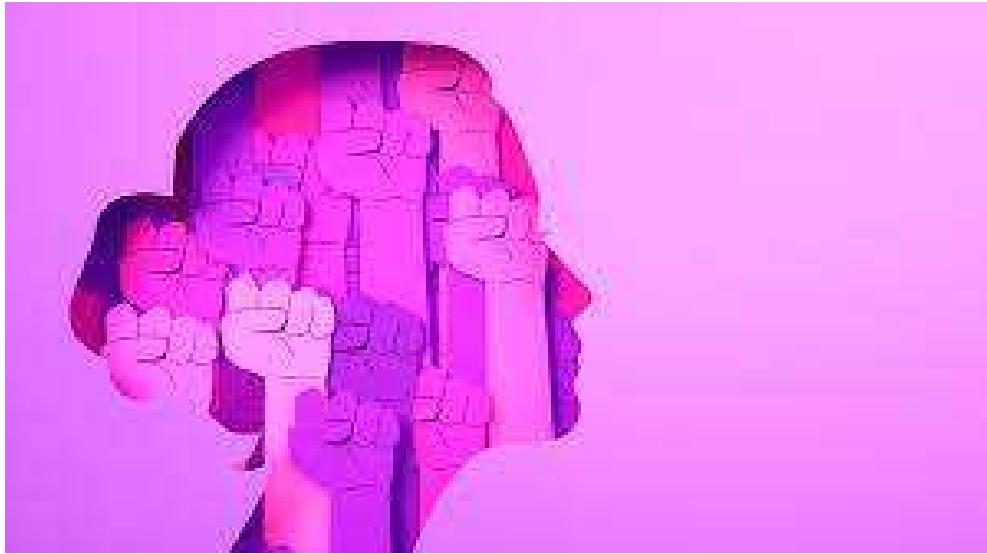


La objetividad se maximiza en la confrontación de distintas subjetividades. La clave es eliminar los sesgos, valores políticos y factores sociales que pueden influir en la investigación. (Blazquez, 2008 y Fraser, 1990)

Por su parte, el posmodernismo feminista despliega su aparato analítico a partir de las siguientes premisas y consideraciones: 1) el género está construido socialmente o discursivamente, es un efecto de prácticas sociales y de sistemas de significado que pueden cambiarse; 2) hace una crítica al concepto “mujer” porque no hay sólo una y porque es un concepto esencialista; 3) propone cambios de perspectiva como estrategia ante la proliferación de teorías producidas por mujeres situadas o posicionadas diferencialmente; 4) la situación epistémica se caracteriza por una pluralidad permanente de perspectivas, ninguna de las cuales puede demandar objetividad: cambia el conocimiento del punto de vista por el de una “mirada desde aquí ahora”; 5) las personas no están completamente atrapadas epistémicamente dentro de sus culturas, géneros, razas, etnias o cualquier otra identidad, sino que pueden estar cambiando en lugar de permanecer estáticas, y no hay una correspondencia estable entre individuos y perspectivas (*Ibidem*).

En tanto, las posturas decoloniales o descoloniales, parten de una premisa epistemológica: problematizan desigualdades entre mujeres, atravesadas por contextos en los que las sociedades se estructuran a partir de la opresión que la razón patriarcal occidental genera (Segato, 2011). Sus premisas tienen como punto de partida, por un lado, los cruces analíticos entre sexo/género, clase y raza y, por otro, las relaciones sociales que ha producido el colonialismo y sus nuevas formas, incluido el neoliberalismo. Los feminismos decoloniales hacen una fuerte crítica a la pretensión universalista del feminismo blanco-hegemónico, enfatizando la noción de conocimiento situado, que se genera desde las distintas latitudes del Sur-Global tomando en cuenta las condiciones y problemas concretos de las mujeres en sus regiones. Su apuesta es por la comprensión de la matriz colonial y lo que deriva como opresiones a las mujeres. Comprender para transformar, de ahí que sea una episteme ligada a la acción: transformar el patriarcado-colonial-capitalista, o como lo expresa Karina Ochoa, el pensamiento ubicado en lo que se conoce como feminismos

descoloniales “está intentando explicar desde la co-construcción de opresiones que genera el hecho colonial” (Babiker, 2019).



## Críticas feministas al Derecho

Como nos dice la filósofa Ana de Miguel Álvarez, el feminismo es una teoría crítica, un “punto de vista, una perspectiva que ofrece una relectura del pensamiento occidental y que propone una nueva concepción del ser humano y los fines de la vida, una visión no androcéntrica de las condiciones de la elección de la vida buena” (Álvarez, 2014: 191-204), como hemos visto no es una postura epistémica unificada pero las une una premisa común: el propósito de igualdad entre mujeres y hombres. En las teorías jurídicas feministas ocurre lo mismo, comparten críticas al derecho pero tienen miradas, énfasis y estrategias distintas.

En el texto ya clásico de Frances Olsen *El sexo del derecho*, se ubican de forma sucinta y sustantiva un mapa de las diferentes posturas que las teorías feministas han tenido frente al derecho. Basaremos este apartado, fundamentalmente, en la referencia a su útil propuesta (Olsen, 2001: 481-501).

La autora empieza explicando que el pensamiento occidental se ha dividido en dualismos complejos como objetivo/subjetivo, racional/irracional, activo/pasivo, pensamiento/sentimiento, razón/emoción, cultura/naturaleza, poder/sensibilidad, abstracto/concreto, universal/particular. Esos dualismos han sido sexualizados y jerarquizados socialmente. El lado izquierdo de los dualismos identificado con lo masculino, el lado derecho con lo femenino; y, en términos de valor social, la jerarquía de lo masculino ha primado sobre lo femenino. En ese esquema, el Derecho se identifica con el lado masculino de los dualismos: racional, objetivo, abstracto y universal. A partir de esta afirmación, discurren y debaten las posiciones feministas frente al Derecho.

En principio, las críticas feministas al derecho establecen una analogía frente al dominio masculino en general, para Olsen son tres las categorías en las que se pueden ubicar dichas críticas.

La primera, cuestiona la afirmación de que el derecho es racional, objetivo y universal, pero plantea que debería estar obligado a serlo. Denuncia que el derecho falla en este propósito, en el trato a las mujeres. De ahí que exhiba que las leyes que niegan derechos a las mujeres tienen el carácter de lo contrario a la supuesta aspiración del derecho, es decir, son irracionales, subjetivas o no universales. En esta categoría, explica la autora, se ubican las reformadoras feministas que dieron impulso teórico al movimiento por los derechos de las mujeres estableciendo una serie de argumentos centrales: a) el sexo es indiferente como criterio legal, b) para ser “verdaderamente neutral”, el derecho debe tener en cuenta la actual subordinación de las mujeres y c) se deben elaborar normas con todo el cuidado con el fin de rectificar y superar la injusta desigualdad. Frances Olsen refiere que esta categoría es el del feminismo liberal que propugnó por la igualdad formal ante la ley para hombres y mujeres, es decir, por un tratamiento igualitario. Más adelante, surgieron las feministas que exigían más: un tratamiento especial a las mujeres para lograr la igualdad sustantiva, al mismo tiempo criticaban que el feminismo liberal adoptaba un modelo “asimilacionista” o “masculino”, es decir, que no criticaban de fondo el modelo de derecho masculino.

Otra de las denuncias que se le han hecho a la concepción y contenido del derecho moderno, es la exclusión de la esfera doméstica, una resistencia a considerar de interés público y general lo que sucediera “puertas adentro” de los hogares. El Derecho al considerar que en las relaciones entre parejas, padres y madres e hijos, por ejemplo, como actos y convenciones entre particulares, dejó fuera la importancia de regular de un modo distinto las relaciones de género tomando en consideración las jerarquías de poder, asimetrías y abusos que en ellas se presentasen. Las críticas feministas apuntaban a que esta omisión grave por parte del campo del derecho, contribuía a reforzar la subordinación de las mujeres al mismo tiempo que las desvalorizaba.

La segunda crítica, no tiene problema con aceptar que el derecho es racional, objetivo, abstracto y universal, lo que rechazan es la jerarquía de lo racional sobre irracional, así como toda la parte de los dualismos identificada con lo masculino. Su posición es radical: el derecho forma parte de la estructura de dominación masculina y en ese sentido, es opresivo para las mujeres. El derecho es el “paradigma de la masculinidad”, enfatiza Janet Rifkin, una de las feministas radicales representantes de esta postura (Olsen, 2001). Su posición radical consiste en ir a la raíz del problema, cambiar el modelo para cambiar la estructura de dominación masculina, a la que incluye el Derecho. Catherine MacKinnon es otra filósofa del derecho que representa esta posición, su trabajo teórico es de enormes alcances inscribiéndose también en una discusión entre marxistas y feministas con su obra *Hacia una teoría feminista del Estado*. En el marco de sus posiciones ha dicho: “el derecho refuerza más las distribuciones de poder existentes cuanto más cercanamente se adhiere a su propio ideal supremo de justicia” (Olsen, 2001). Desde esa perspectiva, las reformas legales si no se acompañan de transformaciones a la cultura y al orden social de género, serán inocuas, así “el litigio judicial no puede conducir a cambios sociales porque al sostener y confiar en el paradigma del derecho, el paradigma patriarcal se mantiene y refuerza” (Rifkin, cit. en Olsen, 2001).

La tercera crítica feminista expuesta por Olsen, forma parte de lo que la autora denomina “teorías jurídicas críticas”, y toma una postura



intermedia: rechaza que el derecho sea o pueda llegar a ser racional, objetivo y universal, pero defiende que éste no tiene una naturaleza inmutable, por lo que el derecho no es esencialmente masculino pues en la medida que la sociedad se transforme, el derecho también lo hará. Plantea, a su vez, la androginia como estrategia feminista para asumir en tanto el derecho puede incorporar de forma flexible; lo que socialmente se ha entendido como “lo femenino”, así también “lo masculino”, es decir, el derecho puede ser tan racional, objetivo, abstracto como emocional, específico y concreto. La combinación de ambos es lo que le daría al Derecho un grado de justicia e inclusión para las mujeres, y se podría alcanzar la igualdad entre hombres y mujeres. Hasta aquí la referencia a la ubicación de teorías críticas feministas del derecho realizada por la estadounidense Frances Olsen.

En América Latina han sido también muchas las voces feministas que desde el derecho y fuera del campo (Ávila, Salgado y Valladares, 2009), han realizado importantes aportaciones, entre las que se destaca la jurista feminista Alda Facio (1991) que ha desarrollado un planteamiento teórico-metodológico específico para incorporar la perspectiva de género en la operatividad del derecho.

## Movimiento feminista y el impulso a los derechos de las mujeres en México

La teoría forma parte de las teorías críticas de la sociedad y tiene como propósito fundamental, transformar las estructuras desiguales de poder existentes entre hombres y mujeres. En México, después de la Revolución de 1910, en ese momento de efervescencia social y política, las mujeres cada vez más politizadas y organizadas eran interlocutoras y aliadas de distintas posiciones políticas; las había magonistas, anarquistas, socialistas, carrancistas, antirreeleccionistas, lo que nos muestra que pensaban lo político y su tiempo, tanto como la condición de su género. Elvia Carrillo Puerto fue una de las mujeres que impulsaron el derecho al voto femenino y fue de las primeras en organizar congresos feministas en el país en 1916, junto con otras compañeras de lucha, que fueron apoyadas

en estas ideas por el gobernador en turno, el general Salvador Alvarado, hombre de ideas progresistas para su tiempo.

El proceso de ciudadanía de las mujeres implica más que el derecho a votar y ser votadas, pero sigue siendo el derecho fundamental para que sean consideradas sujetas políticas plenas y legitimadas para intervenir en los asuntos de interés público. El proceso de reconocimiento formal de este derecho, fue paulatino: primero en algunas entidades de la república: el estado de Yucatán (1920) fue la primera entidad que reconoció el voto de las mujeres, después siguieron Puebla (1920), San Luis Potosí (1924), Chiapas y Tabasco (1925). A nivel federal las mujeres organizadas trataron de convencer sobre este tema a varios presidentes de la República, entre ellos el general Lázaro Cárdenas. El presidente Cárdenas se mostraba ambivalente. Por un lado, reconocía que las mujeres debían participar plenamente en la vida política del país, como ya lo venían haciendo, y por el otro, sentía temor –como muchos gobernantes siguieron pensando y sintiéndolo- de que las mujeres se dejaran influir por el clero y su voto se inclinara por la derecha (Jaiven, 2013).

En diciembre de 1947 durante la presidencia de Miguel Alemán, se reconoció el derecho a votar y ser votadas a nivel municipal, al aprobarse la reforma en la Cámara de Diputados al artículo 115 de la constitución, que regula la organización política administrativa de los municipios.

Cinco años después, el 17 de octubre de 1953 se publica en el Diario Oficial de la Federación la reforma al artículo 34 de la Constitución, reconociéndose a nivel federal el derecho de ciudadanía a las mujeres mexicanas.

Tanto en el Dictamen presentado por la Cámara de Origen, como en los discursos de los oradores que subieron a Tribuna a exponer sus planteamientos sobre el contenido de la reforma, las razones y motivaciones de los legisladores se conformaban tanto de argumentos en torno al reconocimiento de las mujeres como sujetas políticas como una serie de estereotipos que asocian a las mujeres con la maternidad, la feminidad y el cuidado de la familia.

En el marco de los debates que se presentaron, la tensión de miradas ambivalentes estuvo presente. Algunos de ellos hacían énfasis en que las mujeres estaban involucradas plenamente en la vida política y nacional del país, y que no había razón para mantenerlas excluidas del derecho al voto. Al mismo tiempo, insistían en que las mujeres siguieran cuidando de la familia y que no dejaran de ser *femeninas*.

Así pues, las sufragistas en nuestro país –y en la mayoría-, como nos dice Alicia Miyares “no sólo se vieron obligadas a combatir una inercia política que las mantenía a distancia de la vida pública, sino que tuvieron que luchar contra la imagen de la naturalización de las mujeres que las relegaba, sin mediación, a la esfera del hogar y el cuidado de los hijos” (Amorós y De Miguel, 2005: 251) y a todos los estereotipos que las confinaban al ámbito privado de sus vidas.

Pero el campo del derecho, al ser intervenido por las luchas feministas, ha podido transformarse. El segundo gran movimiento de reformas importantes en el país, respecto a los derechos de las mujeres, pusieron en tela de juicio la histórica consignación de los asuntos de las mujeres como temas del ámbito privado.

### Entre lo público y lo privado, *lo personal es político*

La *segunda ola feminista* de los años setenta del siglo pasado, concentró su impulso en poner en cuestionamiento los límites e insuficiencias de las reformas y políticas de igualdad jurídica-formal en las que se había concentrado la tradición feminista liberal de la *primera ola feminista* (Rubio, 1990)<sup>1</sup>. Si bien valora la importancia del reconocimiento de derechos de las mujeres ante la ley y las constituciones, el feminismo radical y de la diferencia van más allá. Van por los cambios culturales del orden social de género, sin olvidarse de las reformas. Plantean que la división

<sup>1</sup> Ana Rubio señala varios puntos en torno a la diferencia entre el feminismo reformista o liberal y el feminismo radical. Éste defiende una concepción diferente del papel de las mujeres: no como un grupo social oprimido como tal, homogéneo y necesitado de tutela, sino como un sexo diferente, privado de existencia en el sistema social dominante.

entre lo público y lo privado ha sido artificiosa con fines de exclusión y subordinación de las mujeres a los hombres. De ahí que haya estudiosas que en su análisis del Derecho desde una perspectiva feminista, ubican la esfera privada como la esfera de no-derecho<sup>2</sup>.

En cuanto a la función que, frente a la división sexual del trabajo ha tenido el Derecho como sistema de reglas y principios que prescribe conductas, las más de las veces ha sido una vía para institucionalizar y juridizar las representaciones sociales que prevalecen respecto al trabajo que deben realizar los hombres y los que deben realizar las mujeres, así como las responsabilidades socialmente atribuidas a un sexo y a otro (Hernández, 2014). Como lo expresa Alda Facio, incluso pequeñas críticas al Derecho pueden hasta reforzar las estructuras patriarcales, “muchas leyes que se han promulgado para el supuesto mejoramiento de la condición jurídica de las mujeres, con el tiempo han producido otras discriminaciones hacia algunas o muchas de nosotras. Esto es así porque las leyes son más reflexivas que constitutivas de realidades sociales y generalmente siguen la huella de los lineamientos existentes del poder” (Facio, 1991:17).

Autonomía, cuerpo y sexualidad fueron tres ejes fundamentales del impulso a las reformas jurídicas del movimiento feminista en México a partir de los años setenta. Eso no quiere decir que se dejara de lado el impulso a la igualdad formal jurídica. La reforma constitucional al artículo 4º en 1974, dio cuenta de ello. Se estableció en rango constitucional la igualdad ante la ley entre hombres y mujeres, así como el derecho a decidir libremente el número de hijos e hijas que se desearan tener. Los derechos reproductivos y sexuales se enunciaban por primera vez en la Constitución.

Con esta reforma se hacía explícita el derecho de las mujeres y los hombres a decidir de forma autónoma<sup>3</sup> de las normas religiosas y morales, cuántos hijos procrear y el espaciamiento entre uno y otro. La enunciación

<sup>2</sup> Juliet Falquet recupera los trabajos de la feminista materialista francesa Christine Delphy sobre la constitución de la esfera privada como la esfera del no-derecho, para su análisis de la violencia doméstica como tortura.

<sup>3</sup> Me refiero, por ejemplo, a la prescripción cristiana de tener “los hijos que dios les mande”.



constitucional de este derecho, convertía claramente, lo considerado “privado” (la familia y la procreación de los hijos) en asunto de interés público, en un derecho. A través de este derecho se hacía visible que las mujeres podrían decidir de forma libre, responsable e informada de los hijos que deseaban parir. Por otro lado, este derecho implicaba la obligación del Estado de no intervenir en la decisión de las mujeres y hombres sobre la cantidad de hijos y su espaciamento, al mismo tiempo que lo obligaba a proporcionarles información sobre el tema para que pudieran tomar una decisión responsable. Esta reforma se enmarcó en el contexto del impulso de políticas de planificación familiar y control demográfico por parte del Estado, que se correspondían con las políticas elaboradas por organismos internacionales como la Organización de Naciones Unidas a partir de la Tercera Conferencia Mundial de Población celebrada en Bucarest en agosto de 1974 (Ordorica-Mellado, 2014). El movimiento de mujeres, reactivado en los años setenta, estaba integrado por mujeres -muchas de ellas partícipes del movimiento estudiantil del 68- que tenían interés de mostrar el vínculo entre lo personal y lo político, tal como era la consigna del movimiento feminista en Europa y Norteamérica. Como parte de sus actividades, en 1974 el Movimiento organizó reuniones que tenían como propósito estudiar y analizar el sexismo en la legislación mexicana y los libros gratuitos (Cano, 1996).

Después de la reforma constitucional al artículo 4º, se abrió el camino para reformar otras disposiciones civiles y penales que desestabilizaban la supeditación de las esposas a sus esposos, ganando mayor autonomía; fueron reformas a la figura del matrimonio, cambios a los requisitos de divorcio; así como modificaciones sustantivas en torno a la eliminación del requisito de autorización por parte del esposo para que la esposa trabajara. Antes de la reforma, los artículos 168 y 169 del Código Civil de 1928 establecían que la mujer podía desempeñar un empleo, ejercer una profesión, industria, oficio o comercio siempre y cuando no se viera afectada la dirección y cuidado de los trabajos del hogar, según la mirada de género de la época.

En lo que hace a la eliminación del requisito del permiso que las mujeres trabajadoras necesitan obtener del marido, siguió prevaleciendo la

consideración de que “cualquiera de ellos” podría oponerse al desempeño de alguna actividad, situación que tendría que resolver un Juez de lo Familiar. Esta rendija jurídica, a pesar de que se establecía como posibilidad para ambos, daba pauta a que el esposo siguiera planteando su inconformidad y rechazo a que la mujer trabajara pues la costumbre y el orden social de género aún lo respaldaba en la pretensión (incluida, seguramente, la interpretación del propio Juez de lo Familiar). Como enfatiza la antropóloga feminista Marcela Lagarde (1996: 50), la organización social genérica es el orden resultante de establecer el sexo como marca para asignar a cada quien actividades, funciones, relaciones y poderes específicos, es decir, géneros”. Ese orden basado en el sexo, no cambia por decreto, no se transforma a partir de una reforma jurídica, sin embargo, sí se va impulsando un cambio de mentalidad social y jurídica sobre lo que es considerado razonable y justo al enunciarse ese cambio en clave de derechos en el discurso y narrativa de las leyes.

En ese sentido, en 1960, la fracción V del artículo 123 constitucional estableció que “a trabajo igual corresponderá salario igual sin tener en cuenta el sexo”.

Sin embargo, la ambivalencia de la mirada tradicional de los legisladores con relación a las mujeres, ahora en su carácter de trabajadoras, seguirá prevaleciendo al aprobar en la fracción II del mismo artículo 123 constitucional que las mujeres se equiparaban los menores de edad, con relación a ciertas restricciones y prohibiciones.

Labores insalubres o peligrosas, trabajo nocturno industrial, así como laborar en establecimientos comerciales después de las diez de la noche estaban restringidos tanto para mujeres como para menores, confirmándose incluso en la Constitución aquél histórico lugar de minoría de edad de las mujeres que el orden de género patriarcal les ha dado y que profusamente ha criticado la teoría y el movimiento feministas.

Más adelante, con la reforma constitucional al artículo 123 en 1974, se eliminan esas equiparaciones de mujeres y menores de edad, y se establece solamente la prohibición de trabajos que signifiquen un peligroso para la

salud de las mujeres con relación a la gestación, poniendo énfasis en que se protege a la mujer trabajadora por su condición de embarazo.

Muchísimos cambios se han dado en materia de autonomía, cuerpo y sexualidad después de los años setenta, solo hemos querido mostrar algunas reformas importantes que impulsaron las mujeres organizadas en términos de un segundo impulso del movimiento feminista que arrojó muchos cambios jurídicos importantes en aquellas fechas.



## Reflexión final

El pensamiento feminista, con su epistemología y sus críticas, así como las diversas olas del movimiento feminista en México, han contribuido a mover al Derecho de su zona de confort. Han logrado que se constituya, de manera paulatina, un nuevo sentido común jurídico feminista. Aun falta mucho por hacer, pero me atrevo a decir que una de las tareas pendientes más importantes para nuestro campo, es que nuestras facultades de derecho incorporen seriamente las teorías jurídicas feministas y sus enseñanzas; y abran, con ello, la puerta a la comprensión de los fenómenos jurídicos con lentes que miren seriamente la subordinación y la exclusión que han vivido las mujeres, así como el papel que ha jugado el

derecho para mantener así el estado de cosas. El objetivo consistirá en que las y los nuevos operadores y estudiosos del derecho, no se permitan más, reproducir las desigualdades entre hombres y mujeres con la ayuda del campo jurídico.

De ser así, un nuevo derecho nos podría esperar.

## FUENTES DE CONSULTAS

- Álvarez, Lucía. (2020). “El movimiento feminista en México en el siglo XXI”, en *Revista Mexicana de Ciencias Políticas y Sociales*, Universidad Nacional Autónoma de México Nueva Época, Año LXV, núm. 240, septiembre-diciembre, <http://dx.doi.org/10.22201/fcpys.2448492xe.2020.240.76388>
- Amorós, Celia y De Miguel, Ana (Eds.) (2005). *Teoría feminista: de la Ilustración a la globalización. De la Ilustración al segundo sexo*. Madrid: Minerva Ediciones.
- Ávila, Ramiro, Salgado, Judith y Valladares, Lola (Comps.) (2009). *El género en el derecho. Ensayos críticos*. Quito: Ministerio de Justicia y Derechos Humanos / ONU.
- Babiker, Sarah (8 de septiembre 2019). Karina Ochoa: “No se trata de hacer manifiestos, se trata de entender cómo se manifiesta el colonialismo en nuestras vidas” Diario *El Salto*. <https://www.elsaltodiario.com/feminismos/karina-ochoa-feminismos-descoloniales>
- Barrancos, Dora. (2020). *Los feminismos en América*. Ciudad de México: Colegio de México.
- Blazquez Graf, Norma (2008). *El retorno de las brujas*. México: Colección Debate y Reflexión, CEIICH-UNAM.
- Castañeda, Martha Patricia (2008). *Metodología de la investigación feminista*. Guatemala: Fundación Guatemala, Centro de Investigaciones Interdisciplinarias en Ciencias y Humanidades.
- Cano, Gabriela (1996). Más de un siglo de feminismo en México. *Debate Feminista*, 14. <https://doi.org/10.22201/cieg.2594066xe.1996.14.35> pp. 345-359.
- Cerva Cerna, Daniela, “La protesta feminista en México. La misoginia en el discurso institucional y en las redes sociodigitales” en *Revista Mexicana de Ciencias Políticas y Sociales*, Universidad Nacional Autónoma de México, Nueva Época, Año LXV, núm. 240 septiembre-diciembre



de 2020, <http://dx.doi.org/10.22201/fcpys.2448492xe.2020.240.76434>

CONSEJO NACIONAL DE POBLACIÓN (2019). Norma Oficial Mexicana 046- SSA2-2005 Violencia familiar, sexual y contra las mujeres. Criterios para la prevención y atención. <https://cutt.ly/I12MMBU>

COMISIÓN NACIONAL PARA PREVENIR Y ERRADICAR LA VIOLENCIA CONTRA LAS MUJERES (2018). Alerta de Violencia de Género contra las Mujeres. <https://cutt.ly/O12MJRY>

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS (2019) Caso González y Otras (“Campo Algodonero”) Vs. México. <https://acortar.link/GjN0fn>

De Miguel Álvarez, Ana. (2014). La dialéctica de la Teoría Feminista: lo que nos une, lo que nos separa, lo que nos hace avanzar. *Daimon Revista Internacional de Filosofía*, 63, 191–204. <https://doi.org/10.6018/daimon/199711>

DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACIÓN (2017). Índice del Proceso Legislativo Correspondiente a la Reforma Publicada en el Diario Oficial de la Federación el 17 de octubre de 1953. México: Poder Judicial de la Federación. [www.constitucion1917-2017.pjf.gob.mx](http://www.constitucion1917-2017.pjf.gob.mx).

Facio, Alda (1991). *Cuando el género suena, cambios trae. Una metodología para el análisis de género del fenómeno legal*. San José: ILANUD.

Fraser, Nancy (1990). “What’s Critical about Critical Theory. The Case of Habermas and Gender”, en Benhabib, Seyla y Cornell, Drucilla (editoras). *Teoría feminista y teoría crítica. Ensayos sobre la política de género en las sociedades de capitalismo tardío*. Valencia: Edicions Alfons El Magnanim, Institutio Valenciana D’ Estudis I Investigacio.

GIRE. (7 de septiembre de 2018). Maternidad o castigo. <https://gire.org.mx/blogs/maternidad-o-castigo/>

Hernández Cervantes, Aleida (2014). “El derecho de guardería en México: reflejo y reproducción de la desigual división sexual del Trabajo”, en *Lan Harremanak - Revista de Relaciones Laborales*, 31, 157-170, Leioa, Bizcaia: Universidad del País Vasco.

Jaiven, Ana (2013) “Mujeres, feminismo y sufragio en los años veinte”, en Espinosa, Gisela. *Un fantasma recorre el siglo*. México: Ítaca.

Lagarde, Marcela (1996). *Género y feminismo. Desarrollo humano y democracia*. Madrid: Horas y horas.

Mackinnon, Catherine (1995). *Hacia una teoría feminista del Estado*. Madrid: Ediciones Cátedra.

Olsen, Frances (2001). El sexo del derecho, en *Desde otra mirada. Textos de Teoría Crítica del Derecho*. Buenos Aires: Eudeba.

Ordorica-Mellado, Manuel (2014). 1974: momento crucial de la política de población.

Papeles de población, 20 (81), 9-23. <https://cutt.ly/u12Mm8f>

Rubio, Ana (1990). El feminismo de la diferencia: los argumentos de una igualdad compleja. *Revista de estudios políticos*, ISSN 0048-7694, 70, 185-208.

Segato, Rita (2018). *Contra-pedagogías de la crueldad*, Buenos Aires: Prometeo Libros.

\_\_\_\_\_ (2011). “Género y colonialidad: en busca de claves de lectura y vocabulario estratégico descolonial”, en Bidasca, Karina y Vázquez Laba, Vanesa Paula.

*Feminismos y Poscolonialidad. Descolonizando el feminismo desde y en América Latina*. Buenos Aires: Ediciones Godoy.

SENADO DE LA REPÚBLICA, *Legislatura XLII - Año II - Período Ordinario - Fecha 19530929 - Número de Diario: 9*, Diario de los debates, México, 1953. Sitio Web: <https://bit.ly/3VD0ay2>

SECRETARIADO EJECUTIVO NACIONAL DE SEGURIDAD PÚBLICA. Información sobre violencia contra las mujeres <https://bit.ly/3Hf7Phz>

# Cuba y su nuevo Código de Familias

Mylai Burgos Matamoros\*

El 25 de septiembre de 2022 ha sido aprobado, mediante referendo, el Código de las Familias en Cuba, con una votación del 74.12% del padrón electoral, en la que el 66.85% eligió el *Sí* por la normativa, mientras que el 33.15% optó por el *No*. Dicha legislación tiene como antecedente el Código de Familia de 1975, muy avanzado para su época, pero hoy completamente rebasado en concepciones y algunas temáticas. Esta regulación también pasó por un proceso de consulta popular, al igual que el actual, aunque no fue votado finalmente por la mayoría electoral, sino solamente en el ámbito legislativo.

El proceso de consulta popular y referendo de la nueva ley familiar deviene de un mandato consignado en la Carta magna cubana, recién establecida en 2019. El motivo estuvo dado por las arduas discusiones que provocaron el hecho de prever, en el anteproyecto constitucional, el matrimonio igualitario, que finalmente no quedó aprobado en la Constitución. El órgano parlamentario resolvió el conflicto estableciendo un capítulo sobre el reconocimiento de las familias amplio, plural, pero que excluyó el artículo específico sobre en qué forma podría constituirse el

\* Profesora Investigadora de la Academia de Derecho de la Universidad Autónoma de la Ciudad de México. Co-coordinadora del Grupo de Trabajo CLACSO “Crítica Jurídica y conflictos sociopolíticos”.

matrimonio (Capítulo III Las Familias, Título V Derechos, deberes y garantías, Art. 81 al 89). Además, ubicó en las disposiciones transitorias (decimoprimera) que, en un plazo de dos años, se debía consultar y realizar un referendo sobre el Código de Familia para establecer cómo debía figurar la forma de constituir el matrimonio.

La solución de las autoridades cubanas estuvo basada en los resultados del proceso de consulta popular, donde se constató el rechazo al matrimonio igualitario y la posibilidad de adopción desde varios sectores poblacionales, sobre todo religiosos. En estos se destacaron grupos fundamentalistas y sus respectivas Iglesias, por su fuerza organizativa con incidencia social. Ante esta realidad y la situación inédita conflictiva, donde no mediaba la contradicción relacionada al respaldo o no del sistema político socialista, sino algo muy específico, las autoridades no quisieron poner en disputa todo el documento constitucional por la institución matrimonial, ya que su aprobación implicaba muchos más elementos que este derecho humano. La Carta magna estableció toda la actualización del modelo económico de la isla, que se ha venido modificando en los últimos treinta años, actualizaciones y novedades en materia de derechos humanos, así como una reorganización profunda de la estructura estatal y del poder popular. En esencia, su discusión y votación mayoritaria significaba, en la práctica, introducir cambios importantes sobre el modelo constitucional y, simbólicamente, el referendo y la legitimación del sistema político socialista.

## ¿Referendo popular? ¿O los derechos humanos no se plebiscitan?

Académicos y sociedad civil han afirmado, bajo la sentencia de que *los derechos humanos no se plebiscitan*, que la solución del referendo para la ley familiar fue un intercambio de votos para el momento constitucional, y que someter a votación la legislación vulnera el principio de igualdad y no discriminación respecto a la comunidad LGTBIQ+. Respecto a este punto, se han dado debates que contienen otras aristas

políticas-jurídicas, sin negar los principios antes alegados. Estos rondan los argumentos que siguen.

La necesidad de la discusión colectiva sobre estos temas, entendida como un proceso de construcción democrática y de pedagogía política donde se dirimieran disensos y se construyeran consensos, no sólo con grupos religiosos, sino frente a los conservadurismos patriarcales de la sociedad cubana actual. Esto se enfatiza aún más si tenemos en cuenta que ha sido tradición el debate popular asambleario dentro del desarrollo del sistema político revolucionario de la isla, aunque se puedan señalar deficiencias en su realización. Ejemplos de los déficits es que los diálogos pueden ser muy formales, sin profundidad, que se tienen en cuenta comentarios personales, que no se procesan colectivamente y/o que no existe un procesamiento claro de los planteamientos a la hora de la toma de decisiones, así como que muchos se quedan sin vinculación real con el resultado final. Se requiere, incluso hoy, una regulación mucho más específica, que establezca con claridad los procedimientos de participación con deliberación y modos de vinculación de los resultados de la consulta popular, referendo y plebiscito, establecidos en la Constitución y en la Ley Electoral, número 127, de 2019, también recién aprobada.

No obstante, el debate en la consulta popular del Código de las Familias cubano tuvo como característica que constituyó uno de los procesos políticos-jurídicos de mayor disputa que se haya sostenido desde la institucionalización del sistema político cubano en 1975. Esto está motivado por dos aspectos. Uno, por sus contenidos regulados, como el matrimonio igualitario, la adopción de parejas del mismo sexo, la responsabilidad parental o la regulación de la gestación solidaria. El segundo tendría que ver con la crisis socioeconómica e infraestructural por la que está pasando la isla, donde se viven tensiones de disconformidad no antes vistas con el proceso revolucionario.

Otra arista política a tener en cuenta para el referendo de la ley es la no existencia en Cuba de un poder judicial que tenga como función dirimir este tipo de conflictos mediante la vía del precedente, como sucede muchas veces en el constitucionalismo liberal. Esta vía, endeble, ha

implicado dejar en el poder judicial contramayoritario y no democrático decisiones sobre mayorías, como el derecho de las mujeres a decidir sobre su propio cuerpo (aborto), pero también de minorías, como es el caso del propio matrimonio igualitario. Las decisiones judiciales, a favor o en contra, pueden variar con facilidad según los sins políticos, el cambio de política judicial o de las altas magistraturas. Un referendo lleva en sí otra fuerza normativa, con contenido político por la legitimidad popular que lleva consigo.

La vía ideal exigida por las comunidades defensoras de sus derechos humanos era la parlamentaria, órgano que tomó parte fundamental en el proceso al aprobar el anteproyecto, ponerlo a discusión, incluir los elementos de la consulta popular y votarlo para que fuera sometido a referendo. Pero quisieron las autoridades estatales que fuera refrendado por las mayorías, lo que conllevaba un riesgo de no aprobación. El resultado podría haber sido contradictorio, pues en caso de perder el referendo, el pueblo hubiera votado contra sus propias decisiones, al votar contra principios relacionados con derechos humanos regulados en la actual Constitución, que también fue sufragada universalmente hace tres años por el electorado.

Un último elemento de carácter formal es que el referendo está, hoy, regulado en la nueva ley electoral cubana como un recurso para aprobar disposiciones jurídicas generales, a diferencia del plebiscito, que se dirige a políticas y asuntos específicos. Nunca se había utilizado la figura del voto mayoritario popular para una ley secundaria, sino sólo en procesos constitucionales. Pero es un hecho que el Código de las Familias es una norma jurídica de carácter general que regula muchos más elementos que derechos humanos, como todos los aspectos económicos relacionados con las relaciones jurídicas familiares.





## Contenidos fundamentales

Esta ley es una de las más integrales para América Latina sobre los temas en cuestión, por la cantidad y calidad de aspectos novedosos regulados de manera exhaustiva, con una calidad técnica de alto rigor. Con un total de 474 artículos, podemos encontrar principios en los cuales se deben basar las relaciones familiares, como son la igualdad y no discriminación, la equidad, la pluralidad, la responsabilidad individual y colectiva, la solidaridad, la socioafectividad, la búsqueda de felicidad, la favorabilidad; el interés superior de niñas, niños y adolescentes, el respeto a las voluntades, deseos y preferencias de las personas adultas mayores y de las personas en situación de discapacidad; el equilibrio entre orden público familiar y autonomía y realidad familiar. Principios todos basados en la dignidad y el humanismo como valores supremos, establecidos en la Constitución cubana.

Como ya mencionamos, la nueva normativa reconoce el derecho de las personas a formar una familia, incluyendo así el matrimonio igualitario, anhelo de la comunidad LGTBIQ+ cubana, un movimiento social que ha

disputado sus derechos desde los años noventa del siglo pasado y que fue adquiriendo más fuerza y articulaciones plurales, sobre todo en los últimos diez años. Igualmente, durante este proceso apoyaron con énfasis sectores políticos vinculados al Estado cubano, como la organización social de la Federación de Mujeres Cubanas mediante el Centro Nacional de Educación Sexual (CENESEX), que se dedica fundamentalmente a la atención a las diversidades sexogenéricas desde los años ochenta del siglo pasado.

Junto al matrimonio igualitario, se establece la posibilidad de adopción y del uso de la institución de la gestación solidaria para las parejas de hombres, lo cual va más allá de la unión afectiva en sí, pues se trata del derecho a formar una familia como deseen las personas. La gestación solidaria ha sido una de las instituciones que más ha generado polémica, sobre todo fuera de Cuba. Sin embargo se puede afirmar que es, ante todo, una muestra de cómo establecer la maternidad subrogada sin fines mercantilistas, prohibiendo el valor de cambio sobre el cuerpo de las mujeres. El proceso de gestación solidaria está previsto de manera rigurosa. Establece como causa la imposibilidad de tener hijos. En el caso de parejas de hombres, por no poder gestar. Y para hombres solos, como un consecuente reconocimiento de la monoparentalidad. En el caso de las parejas heterosexuales, se debe aplicar mediante causa médica probada. Además, el altruismo y la solidaridad humana es la base de acción de la gestante, teniéndose que probar unión familiar o afectiva con estas parejas o personas. Todo lo anterior será visto ante autoridad judicial para su autorización. El proceso tiene, pues, filtros, dentro de un sistema de salud público universal donde no hay prácticas privadas, con el fin de garantizar los elementos de solidaridad y necesidad, prohibiendo la mercantilización.

Otras razones para regular la maternidad subrogada están asociadas a la necesidad de atenuar la baja natalidad en Cuba, fenómeno latente y creciente de manera sostenida por muchas causas (económicas, sociales, migratorias). En la actualidad, la isla tiene un alto crecimiento de la población adulta mayor, además de la migración constante de personas

jóvenes, bien creando familias fuera del país, bien llevándose consigo su descendencia.

Algunos movimientos feministas, sobre todo fuera de Cuba, han cuestionado tal regulación y reflejan falta de conocimiento sobre los procesos, debates y las necesidades reales de la isla, e incluso sobre la propia letra del Código en sí. Además, el cuestionamiento genera una colisión en materia de derechos humanos, como es la protección de las mujeres por una supuesta mercantilización que está prohibida, frente a la posibilidad regulada y protegida de las personas y parejas de formar una familia con hijos, si así lo desean.

Esto nos lleva de la mano a otros elementos muy novedosos y regulados en función de los niños, las niñas y las adolescentes, pues se establece como principio base la *crianza positiva*, esto es: una crianza responsable, afectiva, respetuosa, horizontal, participativa, no autoritaria, ni vertical, ni impositiva, donde prima el interés superior de los niños, niñas y adolescentes, en función de su autonomía progresiva. En otro ámbito, se ha regulado con especificidad, igualmente, la protección para los cuidados de adultos mayores y de personas en situación de discapacidad. Para ello, se establecieron diferentes tipos de parentesco, que implican reconocimientos como el consanguíneo, por adopción, por afinidad y por socioafectividad. Esto conlleva también el reconocimiento de diferentes tipos de filiación, como la consanguínea, la adoptiva, la asistida y la socioafectiva.

La esencia de esta regulación es la *responsabilidad compartida real*. De aquí es que se establece la multiparentalidad basada en afectos y afinidades, y no sólo en la clásica consanguinidad o por adopción, cuestión que restringe y deja fuera del proceso de crianza y cuidados a muchos miembros de las familias que no son consanguíneos y que, sin embargo, asumen la responsabilidad de una crianza positiva para niños, niñas y adolescentes. Esto debe relacionarse también con los cuidados de los adultos mayores, de los cuales se establecen deberes para con sus hijos e hijas mayores de edad, y con las personas

en situación de discapacidad, que también están protegidos especialmente mediante estas normativas, sean menores o mayores de edad.

Un tema muy debatido, asociado a todas estas instituciones, ha sido la sustitución de la patria potestad, viejo concepto de la antigüedad romana que implica la dominación del *pater familias*, por el de la *responsabilidad parental*. Esta forma de responsabilidad es una ampliación y variación del concepto primigenio, donde se mantienen cuestiones clásicas como proveer alimentos, educación, salud, sustento, protección, pero que también refiere todo lo comentado previamente sobre la crianza positiva. Ampliando el tema, la responsabilidad parental debe asumir, en la crianza de los niños, niñas y adolescentes, temáticas como la estabilidad emocional y psíquica, la comunicación familiar, la equidad, la no discriminación, la creación de ambientes familiares libres de violencia, las crianzas en entornos inclusivos, la educación para la sexualidad responsable, la escucha de criterios para la toma de decisiones de acuerdo a la madurez psíquica y emocional, el no uso de castigos corporales ni de tratos humillantes, así como el no empleo de cualquier tipo de violencia, ya sea por abandono, negligencia o desatención. De la misma manera, se habla de propiciar entornos digitales apropiados a la capacidad y la autonomía progresiva, así como el uso equilibrado y responsable de dispositivos digitales. Para cerrar en materia de protección de los menores de edad, se ha proscrito el matrimonio infantil, cuestión que antes era permitida con ciertas restricciones.

En definitiva, la nueva ley familiar cubana, a pesar de sus disputas frente a conservadurismos latentes no eliminados por su aprobación, nos señala el camino de hacia dónde dirigirnos para seguir construyendo una sociedad más respetuosa, inclusiva, equitativa, libre de violencias, una sociedad basada en la no discriminación y la igualdad. Hoy tenemos mejor protegidas y reconocidas a las diversidades sexogénicas, a los niños, niñas y adolescentes, a las personas adultas mayores y en situación de discapacidad aunque debemos seguir con las mujeres, las personas racializadas y todo tipo de grupos vulnerables que puedan ser sometidos a alguna opresión en las sociedades actuales. Hoy,

el Código de las Familias de Cuba es producto de muchas y diversas luchas que le han asestado un golpe al patriarcado. Y por la manera en que ha sido discutido y aprobado, junto a los contenidos regulados, es también producto de lo que es y debe ser el socialismo cubano.

# El *lawfare*, una travesía en el desierto

Alejandro Marcelo Medici\*  
Agustina Giuliana Trabucco Quintana\*\*  
Juan Cruz Vallefín\*\*\*

En este trabajo sintetizamos la experiencia de seguimiento de las prácticas que nosotros denominamos “guerras jurídicas asimétricas”, más comúnmente conocidas como “*lawfare*”, desde el equipo de investigación del proyecto J-184 del Centro de Investigación en Derecho Crítico.

No nos extenderemos sobre sus orígenes sino que mencionaremos brevemente algunas de las proposiciones que tienen que ver con su naturaleza geopolítica compleja y su forma de afectar al campo de las prácticas sociojurídicas, para así reflexionar acerca de algunos aspectos que surgen de la experiencia reciente latinoamericana y nacional.

\* Doctor en DD.HH. Director del Centro de Investigación en Derecho Crítico (CIDerCrit). Profesor Titular de Derecho Político, Cátedra III en la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad Nacional de La Plata. medici.alejandro@gmail.com

\*\* Ayudante alumna en Derecho Político, Cátedra III, FCJyS-UNLP. Investigadora en CIDerCrit. latinaquint@gmail.com

\*\*\* Ayudante alumno en Derecho Político, Cátedra III, FCJyS-UNLP. juancruzplatense@gmail.com



La presentación en forma de tesis nos permite sintetizar lo avanzado hasta aquí y presentar algunas conjeturas sobre el futuro del *lawfare* en la región y especialmente en Argentina.

## 1. El *lawfare* en tanto que guerra jurídica asimétrica, se reproduce en distintos cronotopos de Nuestra América

Observando el panorama regional, el caso de Brasil aparece ahora como una excepción a la regla en cuanto a la reversión de estas prácticas. La depuración de los vectores de *lawfare* surgió con la revelación de los audios entre el Juez Moro y los fiscales de la causa de Lava Jato, lo que sumado a la carencia de pruebas determinó la desimputación y liberación de Luiz Ignacio “Lula” Da Silva. Las políticas del bolsonarismo en el poder sin duda también ayudaron a este resultado dado su extremismo ideológico y el consiguiente temor de alguna parte de las élites judiciales, políticas y económicas a quedar involucradas en escándalos.

Pero como dijimos, este caso es esperanzador aunque excepcional. En Perú la fiscalía general realizó una denuncia contra el Presidente Pedro Castillo, acusándolo de liderar una “asociación ilícita”. También se observan actividades destituyentes del Congreso de Perú.<sup>1</sup>

El caso de Bolivia es especial, ya que las prácticas que supusieron el inicio de causas judiciales contra el ex Presidente Evo Morales y sus funcionarios se intentaron en el contexto de «una guerra de maniobras», la toma golpista cívico-militar del Palacio del Quemado y del poder del estado. Pero en esa lógica la reversión del golpe desde la soberanía popular fue determinante. En el resto de los casos, se trata de una larga guerra de posiciones.

<sup>1</sup> Al momento de redactar este texto, el Congreso de Perú votó la destitución de Pedro Castillo, quien intentó disolver el Parlamento horas antes. Según el mandatario mexicano Andrés Manuel López Obrador, “desde el comienzo de la presidencia legítima de Pedro Castillo, se ha mantenido un ambiente de confrontación y hostilidad en su contra hasta llevarlo a tomar decisiones que le han servido a sus adversarios para consumar su destitución”.

2. A esta altura de los acontecimientos, resulta necesario, haciendo una lectura sintomática, poner las prácticas de *lawfare* en el marco de una crisis de la modernidad jurídica

Es una crisis que afecta algunas de las pretensiones o promesas modernas del derecho constitucional, del derecho de los derechos humanos, siempre como lo han señalado Luigi Ferrajoli o Eugenio Raúl Zaffaroni, parcialmente irrealizadas. Dada la coexistencia entre estado democrático y estado de policía, o la presencia en los intersticios del estado de derecho de “poderes salvajes, neo absolutistas, públicos y privados”.

Ello en un marco global que dista cada vez más de tener algo así como un ordenamiento jurídico monista, con la Carta de la Organización de las Naciones Unidas (ONU), y la Carta Internacional de Derechos Humanos como vértice del derecho internacional. Por el contrario, la proliferación de fuentes de producción del derecho no vinculadas a los derechos humanos, las tramas geopolíticas de la disputa por la hegemonía mundial, entre Estados Unidos, la Unión Europea, China, Rusia, etc., así como las lógicas del capitalismo financiero, hacen parte de un pluralismo jurídico global no orientado por una “constitucionalización del derecho internacional”, donde proliferan instituciones internacionales no vinculadas a las prioridades de la ONU ni de los instrumentos internacionales de Derechos Humanos, salvo retóricamente como, por ejemplo, la Organización del Tratado del Atlántico Norte (OTAN), la Organización Mundial del Comercio (OMC); o el G-20, entre otras. En ese marco, los conflictos o guerras híbridas, irregulares, asimétricas, financieras, económicas, informacionales, psicológicas, jurídicas, etc., tienen todo un campo de proliferación, en un tiempo donde las guerras abiertas y los golpes al estilo tradicional, no es que ya no acontezcan, sino que son precedidos, rodeados, continuados por otros medios sutiles y sofisticados en cuanto a sus técnicas y tecnologías.

### 3. *Lawfare* es un dispositivo de colonialidad del poder

Durante nuestro estudio del problema pronto aparecieron fenómenos conexos: la actuación sincrónica de los grandes grupos multimediales de la información y la comunicación, las fuerzas políticas y gobiernos neoliberales, segmentos del aparato represivo y de inteligencia estatales en zonas opacas o “subsuelos” de la esfera pública democrática, vínculos de agenda, de formación de los agentes –jueces, fiscales– del poder judicial federal con agencias o fundaciones, cuando no con las embajadas mismas de los Estados Unidos en cada país. Una variada fenomenología.

Avanzando un poco nos percatamos que esa diversidad de espacios, instituciones, planos normativos y políticos, se articulaban en lo que Michel Foucault llamaba un “dispositivo de poder”, produciendo efectos estratégicos en el campo político, logrando en los casos de Lula, Rafael Correa, Milagro Sala, entre otros y otras, privación arbitraria de la libertad, proscripción electoral, generación de discursos de odio contra los liderazgos contruidos como “enemigos públicos”, y también sobre los militantes y dirigentes de sus fuerzas políticas. Pero el logro estratégico de estas prácticas es debilitar las opciones electorales posibles contra las políticas neoliberales del capitalismo financiero y desorganizar los movimientos populares, reduciendo sus opciones y cartas de triunfo electorales.

Se trata entonces de colonialidad del poder ya que estas prácticas afectan el ejercicio de la soberanía popular y reducen las opciones de desarrollo humano sustentable de los pueblos afectados.

### 4. Produce una crisis de la relación entre derecho y verdad, generando un estado de post-verdad jurídica

Estas prácticas que denunciamos son síntoma de la crisis general de las promesas de la modernidad jurídica, del estado constitucional democrático de derecho y de las garantías del debido proceso.

Como sabemos, el siglo XX fue testigo del triunfo del estado de derecho frente a los totalitarismos y autoritarismos de toda laya, aplicando la presunción de inocencia, el derecho de defensa en juicio, la paridad de armas entre acusación y defensa, la verificación testimonial, documental y pericial de los hechos imputados, la publicidad de los procedimientos, la carga de argumentación en la fundamentación de las sentencias. Todo esto supuso un canon exigente en la relación entre derecho y verdad. Así se construyó la equivalencia entre derecho y verdad en un estado constitucional.

Por otro lado, poniendo el foco en Argentina, nunca hubo discursos o actos de venganza desde el movimiento de derechos humanos ni desde los tribunales al momento de juzgar la dictadura, sino que se impulsó una lucha por la memoria, verdad y justicia, en los términos de este canon exigente entre derecho y construcción social de la verdad.

Por el contrario, hoy vivimos en un contexto de posverdad social que se ha trasladado al campo jurídico a propósito de las prácticas de *lawfare*: presunción de culpabilidad en sintonía entre grandes grupos multimediales y actuación judicial, filtración de informaciones sesgadas desde los tribunales hacia los medios, *forum shopping*, designaciones irregulares de jueces en puntos estratégicos, reuniones secretas entre miembros del gobierno y de la cúpula del poder judicial, espionaje ilegal de los imputados y de su círculo familiar y social.

## 5. Se trata de un diferendo político y no de un litigio

Si aprendimos algo hasta ahora es el carácter multidimensional de este fenómeno, por lo que un análisis exclusivamente jurídico resultaría insuficiente e ingenuo.

Jean-François Lyotard, antes de hacerse conocido por sus escritos sobre la condición posmoderna, tuvo una etapa cercana al grupo “Socialismo o Barbarie” junto a Cornelius Castoriadis, Edgar Morin y Claude Lefort. En esos tiempos escribió sobre la diferencia entre “litigio” y “diferendo

político”. La distinción que propone Lyotard llama la atención sobre una tensión que subyace a las prácticas que denominamos *lawfare*. Mientras que las víctimas de estas prácticas y sus defensores recurren al discurso de las garantías de los derechos humanos, el dispositivo *lawfare* y sus agentes aparentan compartir el mismo código pero en realidad no lo hacen. Aquí acontece lo que Lyotard llama un “diferendo político”, cuando no hay un código de reglas compartido entre las partes.

En los términos políticos de Lyotard, “litigio” supone que ante un problema de injusticia las partes comparten una serie de reglas que permiten la imputación y la defensa. En cambio, el “diferendo” lo aplica a aquellos conflictos en los que quienes padecen una injusticia carecen de instrumentos para defenderse, quedando reducidos a la condición de víctima. Tiene lugar cuando “el reglamento del conflicto que les opone se hace en el idioma de una de las partes, consiguiendo que el daño que el otro sufre carezca de significación en ese idioma reglamentario” (Lyotard, 1983: 24-25). Abundan los ejemplos de esto último, lamentablemente, en la historia mundial. No se trata de una mera construcción teórica. El “diferendo” nos trae a la mente los *Volksgerechtshof* o “tribunales del pueblo” del nazismo, por ejemplo. En muchas instancias se actuaba a la manera de un *Kurzer Prozess* o “proceso corto”, es decir, una farsa donde se sabía la sentencia de antemano. El proceder era semejante en algunos casos a la «prueba diabólica» (en latín, *probatio diabolica*) o “prueba inquisitorial”, expresión del Derecho que describe la práctica de exigir una prueba imposible. Como en los procedimientos judiciales de la Inquisición, no se respetaba la presunción de inocencia. El polémico abogado francés Jacques Vergés (2008) también nos recuerda los casos de Sacco y Vanzetti en Estados Unidos, los líderes y militantes del Frente de Liberación de Argelia ante la justicia colonial, Fidel Castro ante los tribunales de Fulgencio Batista.

La perversa dificultad del *lawfare*, que facilita su invisibilización y hasta la negación de su existencia, se produce porque utiliza el campo semántico de una presumida justicia: su “independencia”, su “neutralidad”, su “objetividad”, e incluso una mentada “lucha contra la corrupción”. Las evidentes violaciones a las garantías constitucionales, en el contexto de

posverdad social y jurídica, aparecen opacas y abstractas para las ciudadanías afectadas por la penuria económica y bombardeadas por las *fake news* que conforman la pata comunicacional del dispositivo.

## 6. La estrategia de defensa de la vicepresidenta argentina Cristina Fernández de Kirchner es novedosa porque articula el diferendo político con el litigio judicial

En su defensa, Cristina Fernández de Kirchner articuló la defensa judicial profesional, mostrando las inconsistencias, sesgos e insuficiencias de las pruebas presentadas, por ejemplo en la causa vialidad, con la denuncia pública de una causa armada y con una sentencia ya escrita, en sus propias palabras, para lograr su proscripción.



En el ejercicio público que hizo la vicepresidenta de su derecho de defensa, que le fue negado por el tribunal en la causa conocida popularmente como “vialidad”, expresó que esta acusación no iba dirigida solamente hacia ella sino que hacia los logros de su gobierno y el de Néstor Kirchner. Además sostuvo que en Argentina estas prácticas sirven no sólo para perseguir y proscribir, sino para proteger a los que verdaderamente se han enriquecido a través de las políticas neoliberales. Es que existe



una relación inversamente proporcional entre la hipervisibilidad de las causas que nosotros consideramos de *lawfare* y la invisibilidad de los delitos económicos “de cuello blanco”, que afectan las condiciones económicas y sociales de nuestra región: evasión fiscal, fuga de capitales, triangulación de exportaciones, mas todas las ventajas legales que las políticas neoliberales conceden a las posiciones oligopólicas en distintos sectores de nuestra economía periférica colonial.

## 7. Las condiciones de posverdad jurídica articuladas al *lawfare* promueven el fascismo social

Veníamos diagnosticando desde las reflexiones aportadas por Boaventura de Sousa Santos (2009: 480 y ss.) sobre las distintas dimensiones de fascismo social difuso y su vinculación al crecimiento de discursos discriminatorios, el crecimiento de las derechas y su capacidad de captación de juventudes y movilización, el cual se da a partir de contextos de crisis social y económica donde no se presentan posibilidades de inserción y progreso. También a partir de los análisis sobre la violencia social de Johan Galtung (1995: 311 y ss.), veíamos en esos procesos un circuito que articula la violencia estructural con la simbólica, psicológica y la expresa o directa, que resulta entonces ser la parte visible de un iceberg de profunda extensión.

Las condiciones de frustración social que provocan la meritocracia y el consumismo requieren diversas válvulas de escape. La espectacularización de la política como una esfera más de entretenimiento y la estigmatización de figuras públicas alimentan un goce sádico y la imaginación de una justicia ejemplar, de mano dura, contra los “responsables” de la penuria social, la falta de trabajo y de posibilidades de consumir. Se trata de verdaderos “chivos expiatorios”. De ahí la proliferación de fuerzas políticas de extrema derecha, como las que han pasado de la violencia simbólica de los discursos de odio a la violencia directa, lo cual observamos en el intento de magnicidio perpetrado contra la vicepresidenta en la puerta de su casa, donde las investigaciones judiciales en marcha van revelando lentamente una trama que implica financiamientos, acciones

de inteligencia, planificación, y motivaciones ideológicas en la derecha cada vez más extrema del arco político argentino.

## 8. El *lawfare* articula un mercado de violencia

Para recapitular, resulta necesario pensar a estas prácticas como mercados de violencia en una guerra irregular que hace un uso estratégico y selectivo del derecho, donde sus actores intercambian y promueven la reproducción y circulación de capitales económicos y simbólicos entre segmentos del poder judicial, sectores del aparato represivo y de inteligencia del estado, la economía concentrada de bienes y servicios financieros y la política.

En este mercado, claro, hay desigualdad en la circulación y acumulación de capitales. Los grandes grupos económicos y mediáticos se ven favorecidos ante la deslegitimación de los liderazgos y organizaciones populares efectivas para contrapesar, limitar sus intereses. La corporación “partido judicial” gana momentos de prestigio, heroicidad, impunidad y privilegios para actuar arbitrariamente como poder contramayoritario sin transparencia ni control ciudadano. Los opositores compiten en su dureza y denuncias por las fracciones de capital político y legitimidad, que les deja la “cruzada republicana” contra la corrupción. Los delatores arrepentidos que repiten los testimonios que les dictan *coachs* ministros o, incluso, espías de los servicios de inteligencia aligeran sus condenas, salen libres e incluso pueden recibir estímulos económicos para invertir en emprendimientos. Las organizaciones de extrema derecha reciben también estímulos intelectuales y financiamiento, seguramente promesas de impunidad por sus actos de violencia pública. Incluso, el reciente intento de magnicidio contra la vicepresidenta agrega ahora la presencia de sicarios/as a los beneficios mercantiles del *lawfare*, aunque seguramente también juega la motivación simbólica del reconocimiento: “pasar a la historia”, ser alguien. Los *haters*, finalmente, último eslabón en esta “larga cadena del ser”, reciben la satisfacción de confirmar sus prejuicios a través de los rituales judiciales espectaculares reproducidos por medios y redes en la *big data* y los “filtros burbuja” que los clasifican

minuciosamente como consumidores políticos, los masajean dilatando su goce violento contra los/as “chorros/as” que “se robaron dos PBIs”, culpables de todo mal social.

## 9. Es necesaria una justicia que aplique nuestros reclamos de memoria, verdad y justicia

La justicia frente a este tipo de aberraciones contra el estado constitucional y democrático de derecho, contra una relación intencional entre derecho y verdad construida sobre bases experimentadas, probadas y que deberían ser socialmente legítimas, requiere del ejercicio activo de la memoria como garantía social de no reproducción y repetición de estas prácticas que se instale en un pacto democrático. Si es posible imaginar qué sea la justicia en la sociedad democrática después del *lawfare*, seguramente entre los modelos disponibles para pensar filosóficamente la justicia, debemos descartar el liberal propuesto por John Rawls (1995).

Allí se parte de una situación hipotética y ficcional de “velo de la ignorancia” donde derechos y bienes se distribuyen según principios de libertad e igualdad que suponen comenzar un “nuevo pacto social”. Es tal vez el modelo que estaba o está en el inconsciente político del gobierno cuando pretendió generar grandes consensos para la reforma del poder judicial, mientras la legitimidad social del gobierno se iba erosionando cada vez más al calor de la pandemia, la economía, la inflación y las reformas institucionales posibles al inicio de la gestión.

Otro modelo es posible, el de la justicia anamnética (Reyes Mate, 2011). Se trata, en general, del mismo tipo de justicia basado en la memoria y la verdad por el que luchó y que obtuvo el movimiento de derechos humanos en nuestro país. Se trata de un tipo de justicia que no puede basarse en el olvido ni en diseñar un pacto institucional desde cero, o desde la ignorancia o el silenciamiento de las responsabilidades y los despojos históricos. A su vez, la memoria, la verdad y la justicia son garantías sociales para que las injusticias nunca más se repitan.

## 10. Conclusión: infelizmente, la reciente condena a Cristina Fernández de Kirchner confirma todo lo dicho

En una sentencia que violó principios constitucionales y procesales, el Tribunal Oral Federal (TOF) 2 condenó el martes 6 de diciembre de 2022 a nuestra vicepresidenta a seis años de cárcel e inhabilitación perpetua. Las razones que fundamentan la decisión, dicen, van a ser recién explicadas el 9 de marzo de 2023. Todo esto sucedió meras horas después de que salieran a la luz en Página/12 los chats de Telegram entre los jueces Julián Ercolini, Pablo Yadarola, Pablo Cayssials y Carlos Mahiques y los empresarios Pablo Casey y Jorge Rendo, entre otros. Por lo visto, en octubre estos sujetos se habrían reunido en la mansión de Joe Lewis en Lago Escondido. Julián Ercolini es el principal perseguidor judicial de Cristina post-Bonadío; Pablo Casey es sobrino de Héctor Magnetto y director de Asuntos Legales e Institucionales del Grupo Clarín, y Jorge Rendo es el CEO del Grupo (Página 12, 2022). Por eso, la guerra judicial sigue entre nosotros.

## REFERENCIAS

- De Sousa Santos, Boaventura (2009). *Sociología jurídica crítica. Para un nuevo sentido común en el derecho*. Bogotá: ILSA.
- Galtung, Johan (1995). *Investigaciones teóricas. Sociedad y cultura contemporáneas*. Madrid: Tecnos.
- Lyotard, Jean-François (1983). *Le différend*. París: Editions de Minuit.
- PÁGINA 12 (7 diciembre 2022). Los chats del lawfare: Piden desafuero y la detención de los involucrados en el viaje a Lago Escondido. <https://www.pagina12.com.ar/505378-los-chats-del-lawfare-piden-el-desafuero-y-la-detencion-de-l>
- Rawls, John (1995). *Teoría de la justicia*. México: FCE.
- Reyes Mate, Manuel (2011). *Tratado de la injusticia*. Barcelona: Anthropos.
- Vergés, Jacques (2008). *Estrategia judicial en los procesos políticos*. Barcelona: Anagrama.

# Grietas

**Crítica jurídica** y política en Nuestra América  
Número 15 · Octubre-diciembre 2022

# Venezuela: Diálogos bajo el fuego de las “sanciones”

Sonia Boueiri Bassil\*

## 1. Las Medidas Coercitivas Unilaterales, sus mecanismos y efectos

Llevamos ya más de 7 años entre asedios, bloqueos y sanciones políticas, comerciales y financieras. Aunque la agresión multiforme comenzó hace más de 20 años, fue en marzo de 2015 que, sin existir ninguna provocación o agresión por parte de Venezuela, el presidente Barack Obama dictó la Orden Ejecutiva 13692, conocida como el *Decreto Obama*, en la que se nos declaró una *amenaza inusual y extraordinaria a la seguridad nacional y a la política exterior de Estados Unidos* (The White House, 2015). Se creaba así el marco legal para establecer un régimen de medidas sistemáticas y específicas, dándole al presidente de Estados Unidos autoridad para *sancionar* a cualquier persona, entidad o sector de Venezuela, soportando su discurso intervencionista en el pretexto de “defender la democracia y los derechos humanos (DDHH)”.

\* Abogada venezolana con Postdoctorado en Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario. Profesora titular de la Universidad de Los Andes e Investigadora del CLACSO en el Grupo de Trabajo “Crítica jurídica y Conflictos Sociopolíticos”.



A este Decreto de la legislación interna de EEUU, como a tantos otros, se le ha pretendido dar carácter jurídico extraterritorial vinculante no sólo para nuestro país, sino para otras naciones, entes y empresas con los que mantenemos vínculos políticos, comerciales y financieros, *so pena* de recibir represalias pecuniarias y/o penales. No obstante, lo que EEUU da por llamar “sanciones”, no son más que Medidas Coercitivas Unilaterales (MCU) ilegales las cuales se han convertido en una de sus armas predilectas, al igual que la de algunos bloques como la Unión Europea (UE), para ejercer la *guerra por otros medios*, perjudicando a países a través de la destrucción de sus economías y apropiándose de buena parte de sus recursos. De hecho, la actual Relatora especial de las Naciones Unidas sobre la repercusión negativa de las MCU en el disfrute de los DDHH, Alena Douhan<sup>1</sup>, expresó:

Las MCU son las medidas o actividades de todo tipo aplicadas por Estados, grupos de Estados u organizaciones regionales, sin la autorización del Consejo de Seguridad o excediendo dicha autorización, que no se ajustan a las obligaciones internacionales de la parte sancionadora o cuya ilegalidad no se excluye en virtud del derecho de la responsabilidad internacional, independientemente del propósito u objetivo anunciado. Tales medidas o actividades incluyen, entre otras, medidas económicas, financieras, políticas o de otra índole orientadas al Estado o aplicadas a otro Estado o a una persona, empresa u otra entidad no gubernamental, con el fin de inducir un cambio de política o de comportamiento, obtener de un Estado la subordinación del ejercicio de sus derechos soberanos, conseguir ventajas de cualquier tipo, o señalar, coaccionar o castigar (Naciones Unidas, 2021: 19).

En este sentido, el exconsejero de Seguridad Nacional de la Administración Donald Trump, John Bolton, había expresado tiempo antes, y sin

<sup>1</sup> La profesora Alena Douhan es catedrática de Derecho Internacional de la Universidad Estatal Bielorrusa. Tiene amplia experiencia investigativa en Derecho Internacional, las MCU y los DDHH. Es autora de más de 120 libros y/o artículos.

desparpajos, que *las sanciones* consisten en el uso masivo del poder económico de EEUU para avanzar sus intereses nacionales<sup>2</sup>.



Aunque estas prácticas son ilegales, no son novedosas y han ido en acelerado aumento y diversificación. De hecho, se estima que en la actualidad son más de 30 países los que están sujetos a medidas de coerción, lo que quedó evidenciado en el mismo informe de la relatora:

Los tipos, los medios, los fundamentos, los fines y las metas de las sanciones unilaterales se han ampliado en tal medida que a menudo se consideran un medio tradicional de relación internacional destinado a proteger los “bienes comunes”, entre ellos la paz y la seguridad internacionales, la seguridad nacional, la promoción de la democracia y la protección de los derechos humanos, y una alternativa más blanda y públicamente aceptable al uso de la fuerza, en ausencia de autorización del Consejo de Seguridad (...) (Naciones Unidas, 2021: 19).

Pero, en este sentido, el experto independiente y anterior Relator especial de las NU sobre la repercusión negativa de las MCU en el disfrute de los DDHH, Alfred de Zayas, dejaba más claro aún el carácter ilegal de

<sup>2</sup> En el libro de su autoría: *La habitación donde sucedió*, en el que admite, además, que Trump si planeaba invadir militarmente a Venezuela.

las MCU y las debilidades del sistema de protección internacional para imponer un orden justo:

(...) lo que manifestamente ocurre es que la violación material del Derecho, aunque condenada por la Asamblea General de las NU y por el Consejo de DDHH, no ha sido castigada. Esto se explica porque el Consejo de Seguridad no logra adoptar resoluciones a razón de aquellos Estados que imponen las sanciones. Hoy en día no existe un mecanismo efectivo para reprimir la práctica, por tanto, urge establecer un órgano judicial competente que no dependa del Consejo de Seguridad. (...) No estamos pidiendo que se cree un nuevo derecho, sino que se cumpla el derecho que ya existe al cual se apegaron todos sus miembros (Zayas, 2021).

La total impunidad con la que han venido aplicándose estas prácticas de destrucción y despojo, han desatado en la actualidad la mayor ola de MCU de la historia, recibiendo Rusia los más fuertes embates por parte de sus adversarios político-económicos, quienes de una u otra manera obtienen ventajas comerciales y financieras supliendo buena parte de los productos y servicios que ella ofrecía, aunque elevando normalmente los costes que terminarán pagando los ciudadanos comunes. De hecho, la ráfaga de miles de sanciones contra la Federación Rusa, ha generado, por *efecto bumerang*, una gran crisis energética a nivel planetario.

Por su parte el presidente Nicolás Maduro denunció recientemente en la 77ª Asamblea General anual de las NU, el pasado 24 de septiembre de 2022, que sobre Venezuela pesan 913 sanciones ilegales, que “se traducen en concreto en sufrimiento, privaciones y agresiones sistemáticas que coartan la vida y los derechos colectivos del país” (Maduro, 2022:2), denunciando que sus efectos producen crímenes de lesa humanidad. Agregó que esta guerra económica ha causado pérdidas de más de 150 mil millones de dólares en los últimos años.

El presidente también denunció que se ha tejido contra nuestro pueblo una perniciosa campaña mundial de descrédito y estigmatización, nuestras instituciones republicanas y contra nuestra revolución democrática, la cual:

(...) ha servido además a Europa y a los Estados Unidos de coartada para ejercer el expolio más descarado que se haya cometido contra nuestro patrimonio y activos en el exterior: más de 31 toneladas de reservas de oro venezolano depositado en el Banco de Inglaterra, calculadas en mil trecientos millones de dólares, se mantienen secuestradas. El robo de la Empresa *Citgo Petroleum Corporation* en febrero de 2019, es otro ejemplo que se suma a los más de 10 mil millones de dólares de depósitos y fondos venezolanos en bancos extranjeros bloqueados ilegalmente (Maduro, 2022: 2-3).

El historiador y embajador de Venezuela ante NU, Samuel Moncada, afirmó tajantemente que no ha habido desde la guerra de independencia situación de gravedad similar a la actual. Asevera que entre 2018 y el 2022, se conformó la alianza externa más grave de nuestra historia. Se nos trató de matar por hambre, por enfermedad y 30 millones de venezolanos fueron cercados por una alianza multinacional: EEUU, la Unión Europea, el Grupo de Lima, etc., para intentar destruir al pueblo de Venezuela, con apoyo de un grupo de venezolanos que se dedicó a favorecer estos intereses de potencias extranjeras (Moncada, 2021). En este sentido, algunos juristas advierten que se utiliza en vano el concepto de *multilateralismo* cuando con él se trata de legitimar coaliciones, que infringiendo principios fundamentales del Derecho Internacional, son expresión de lo que deberíamos llamar, más bien, *unilateralismo de grupo* (unilateralismo grupal). Es en este contexto en el que deberíamos analizar las MCU (Remiro, 2021).

Por su parte el experto Iván Timofeev, director de programas del Consejo Ruso de Asuntos Internacionales, explica que EEUU es el gran iniciador de la aplicación de sanciones, posee una burocracia muy sofisticada en esta materia para hacerlas muy efectivas y tiene una práctica de muchísimos años y muchos sancionados. Agrega que la legislación de EEUU prevé enjuiciamiento criminal si se viola su legislación interna, incluso con hasta 20 años de prisión y penalidades mil millonarias. Las sanciones resultan más eficientes con las empresas que con los Estados y funcionan bajo un régimen de temor, lo que produce, incluso, el llamado *sobrecumplimiento*, cuando algunas empresas están autorizadas para

trabajar con países sancionados, pero deciden no hacerlo. Especialmente los bancos son cuidadosos de no permitir transferencias ya que, según datos del Departamento del Tesoro, en los últimos 11 años ha habido 230 casos en los que la Oficina de Control de Activos Extranjeros (OFAC), ha impuesto penalidades (Timofeev, 2021).

Consecuencia de estas agresiones a Venezuela, casi todos los indicadores sociales se han visto afectados como se ha informado por distintos medios oficiales: se incrementó la mortalidad materno infantil, rebrotaron enfermedades que ya estaban superadas como la difteria, el paludismo y aumentó la emaciación (desnutrición crónica). Se vieron afectados, también, miles de pacientes esperando para ser dializados, tratados de cáncer, diabetes, trasplantes de médulas. Existe, además, asedios y bloqueos para impedir la adquisición no sólo vacunas, sino insumos médicos y equipos, alimentos y suministros agrícolas. La calidad de todos los servicios públicos (y privados) ha ido en desmedro, en buena medida por la falta de inversión y las restricciones para comprar repuestos. Se ha trastocado, pues, la vida cotidiana del pueblo venezolano con incalculables afectaciones físicas y psicológicas, poniendo en serios aprietos la viabilidad del proyecto político nacional.

Estas prácticas de sometimiento y afectación, se entremezclan y/o mimetizan con las debilidades internas, confundiendo al ciudadano común sobre las verdaderas causas del caos que vive en su día a día y, con ayuda de una férrea campaña comunicacional, se le achaca al gobierno toda la responsabilidad alegando incapacidad, corrupción y/o el “fracaso del modelo”. Así, puede “concluirse” que los servicios de electricidad, telecomunicaciones, transporte, alimentación, salud, entre otros, están colapsados única y exclusivamente por mala gestión gubernamental, sin percatarse de la madeja de obstáculos que hay detrás. Hacer comprender la relación causa-efecto de estas prácticas es una tarea difícil, especialmente porque buena parte de las agresiones se aplican de manera subrepticia, difusa y/o indirecta, y sus efectos son acumulativos.

Es bueno recordar que la *vitrina bolivariana* había logrado mostrar, con cifras concretas, un avance significativo en el bienestar de los ciudadanos.

Desde 1999 y hasta 2013, por ejemplo, el Producto Interno Bruto (PIB) en Venezuela logró aumentar 57% y la pobreza extrema disminuyó 47% (Fuente: ONU, FAO, UNESCO); y entre 2003 y 2013 crecimos durante 22 trimestres consecutivos (Banco Central de Venezuela, Fondo Monetario Internacional). Erradicamos el analfabetismo y disminuimos significativamente la desnutrición y la mortalidad infantil. Venezuela tuvo desde el 2004 hasta el 2015, el salario mínimo más alto de América Latina.

## 2. El fracaso de la campaña de "cambio de régimen" contra Venezuela

Ante los nuevos acontecimientos en el orden mundial y el nuevo escenario político latinoamericano derivado de la asunción de nuevos mandatarios de corte progresista al poder, el presidente Maduro está liderando, de manera lenta pero segura, la salida de nuestro proyecto político de la fosa a donde quisieron llevarlo. Al presidente Maduro llegaron hasta el punto de desconocerlo como mandatario, teniendo que afrontar una situación nunca antes vivida de bloqueo general de su economía, todo tipo de agresiones y asedios internacionales, y a lo interno, enfrentar incursiones militares, intentos de golpes y de magnicidio en su contra, de las que –milagrosamente- ha logrado sobrevivir.



El tema económico fue el más afectado de todos, pero la disminución del ingreso en divisas en un 99% por concepto de venta de petróleo en los últimos años, fue leído por Maduro en clave histórica para dar un cambio radical en cuanto a nuestra dependencia, de más de un siglo, de la renta petrolera. Así, implementó un plan de diversificación y elevación de la producción de otros rubros con la inclusión del sector privado para reactivar la economía, lo que suponía, como era lógico, que rompiera con el reconocimiento al “experimento Guaidó” como supuesto presidente interino y transitara, de nuevo, el carril del juego democrático.

Poco a poco nos fuimos alejando de la desestabilización política a lo interno, erigiéndose Maduro como el único líder capaz de manejar la salida colectiva a una crisis sin precedentes. Por su parte, todos los actores políticos, dentro y fuera del país, que propiciaron o sirvieron de instrumento a las salidas aventureras alejadas de la dinámica electoral, han caído en descrédito. Se puede afirmar que las docenas de grupos o factores políticos de oposición, no han podido aglutinarse en pro de la construcción de un programa político alternativo al chavismo. Eso ha sido evidente durante las elecciones parlamentarias del 2020 y las mega elecciones del 2021, en las que el Programa Bolivariano ha salido victorioso, al igual que algunos factores políticos emergentes de oposición alejados del golpismo e intervencionismo extranjero.

### 3. Diálogos y negociación

Con la firma del memorándum de entendimiento en agosto de 2021 en México, entre el gobierno bolivariano y sectores de oposición de la Plataforma Unitaria, quedaba claro –en especial a lo externo- quien era el único y legítimo presidente de Venezuela:

(...) fue una ruptura simbólica vital para avanzar en el objetivo real de la primera etapa de la negociación: cristalizar la estabilidad política, una vez se decretase el compromiso de que las únicas vías de acción política serían las previstas en la Constitución y no las de tipo armadas o



insurreccionales que ya habían generado suficiente trauma para el país (Misión Verdad, 2022).

Bajo los auspicios de México y con la mediación del Reino de Noruega, Maduro lograba ser reconocido –aunque indirectamente– incluso por Washington, que apoyó el inicio formal del diálogo. Luego, el propio EEUU intentó boicotear el avance del mismo mediante el secuestro del diplomático venezolano Alex Saab, visto como inadmisibles por el gobierno bolivariano hasta el punto de suspenderse el proceso de negociación.

Luego de muchas reuniones preparatorias, y con la participación ahora de la esposa del diplomático Alex Saab, Camilla Fabri, se reinició formalmente el diálogo lográndose el 26 de noviembre pasado la firma del segundo acuerdo parcial para la protección del pueblo venezolano orientado a la recuperación de los recursos legítimos, propiedad del Estado venezolano y que se encuentran bloqueados por las sanciones contra el país.

Efectivamente, el Jefe de la Delegación por parte del gobierno, Jorge Rodríguez (quien es presidente de la Asamblea Nacional), indicó que, de 20 mil millones de dólares ilegalmente retenidos, Venezuela recobra más de 3.000 millones, que serán destinados como fondos de atención social para recuperar 2.300 escuelas, cumplir con el plan de inmunización de todos los niños y niñas, y para el pago del fondo rotatorio de la OPS, además del tratamiento de 60 mil pacientes con cáncer y otros con VIH. También se invertirán en la recuperación del programa de radioterapia, la deuda quirúrgica a nivel nacional, el rescate de 7 bancos de sangre, la modernización y equipamiento de 10 hospitales materno infantiles y la revitalización de 21 hospitales de la red nacional hospitalaria.

Se dispondrán también más de 1.000 millones para el reforzamiento del sistema eléctrico nacional, aumentando la generación en más de 432 megavatios y el fortaleciendo del sistema de transmisión eléctrica a nivel nacional. Queda incluida la atención directa de las víctimas de las tragedias por las lluvias que ha sufrido Venezuela en los últimos meses.

Ambas partes acordaron la creación de una Mesa Nacional de Atención Social, que servirá como un organismo técnico auxiliar de la mesa de diálogo y negociación, que trabajará en la concreción de acciones y programas específicos de atención social para el pueblo venezolano. Los proyectos técnicos se ejecutarán con el Sistema de Naciones Unidas en Venezuela, por lo tanto, los ministerios estarán acompañados por la OPS, la UNICEF y el Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD).

#### 4. A modo de adelanto analítico

Aunque estos recientes acontecimientos están aún bajo análisis y en pleno desarrollo, podemos adelantarnos a afirmar que son, sin duda, una victoria tangible (y no meramente simbólica) para el pueblo venezolano de la mano de su gobierno. El grueso de la población ha sabido entender las causas de la crisis y resistir de manera valerosa ante una economía abatida, unos salarios empobrecidos producto del propio bloqueo y de la hiperinflación inducida tal como lo reconociera el senador del partido republicano Richard Black cuando se refirió al descalabro de nuestra moneda nacional, el bolívar. Dijo en una entrevista que:

(...) a través del sistema bancario internacional, hicimos que la moneda venezolana careciera de valor y luego vamos y decimos: 'Miren lo malo que es este Gobierno, su moneda no vale nada'. Bueno, no fueron ellos, fuimos nosotros quienes hicimos inútil su moneda.

EEUU también mantiene un bloqueo a las exportaciones venezolanas de petróleo, y luego dice mira, no pueden alimentar a su gente (...) no pueden alimentar a su gente porque les hemos cortado toda fuente de ingresos (Black, 2019).

Si bien es cierto que el boquete que se ha abierto al bloqueo no es suficiente para que retornen los ingentes recursos retenidos ilegalmente, en estos momentos lo acordado representa el alivio ansiado ante las abundantes y apremiantes necesidades que nos aquejan, principalmente en salud, educación y otras áreas como los servicios de electricidad.

Representa además un hecho inédito ya que, según la historia comparada, las MCU no son instrumentos que suelen relajarse o levantarse. En nuestro caso, es evidente que se han flexibilizado algunas licencias teniendo de trasfondo la necesidad urgida del propio EEUU de volver a comprarnos petróleo en razón del conflicto Rusia-Ucrania. La vuelta en escena de la Empresa Chevron, a quien la Oficina para el Control de Activos Extranjeros (OFAC) de EEUU diera licencia especial, es una evidencia del reconocimiento tácito del error cometido al sacarnos de la ecuación energética mundial siendo el país con las mayores reservas petrolíferas del mundo.

El presidente Maduro supo construir la estrategia acertada replegándose cuando el ataque a su figura y reputación se manifestaba de manera brutal y al unísono en buena parte de Occidente, avanzando y reforzando entonces sus relaciones con China, Irán, Rusia, entre otros.

También supo esperar la reconfiguración de las fuerzas progresistas en América Latina, comenzando con México quien brindó en el momento oportuno el escenario propicio para su participación en la Cumbre de la CELAC en 2021, coadyuvando posteriormente a los diálogos con los sectores de oposición más radicales. También midió los tiempos hasta la llegada de Gustavo Petro en Colombia, con la que se han restablecido relaciones bilaterales, siendo que ésta se había convertido en uno de los enclaves más importantes del ataque multiforme a nuestra nación. Ahora Venezuela le brinda sus espacios para que se desarrollen aquí los diálogos de Paz entre el Ejército de Liberación Nacional (ELN) y el gobierno colombiano.



Similar dinámica diplomática sucedió con Argentina, Bolivia, Perú, entre otros y está a punto de cambiar el escenario de relaciones bilaterales con nuestra vecina Brasil con excelentes perspectivas para nuestro país.

En el campo diplomático, Venezuela no sólo insiste en fortalecer el multilateralismo a través de la Alianza Bolivariana para los Pueblos de Nuestra América (ALBA), la Comunidad de Estados Latinoamericanos y Caribeños (CELAC), entre otras organizaciones. El 12 de marzo de 2021 se concretó una alianza internacional denominada *Grupo de Amigos en Defensa de la Carta de las NU*, cuya primera reunión se efectuó el 23 de septiembre de ese año. Fue impulsada fuertemente por Venezuela e integrada en sus inicios por 17 países, incluidos China, Rusia, Irán, Corea del Norte, para refutar la política de sanciones unilaterales de EEUU. Este Grupo ha crecido y tuvo su más reciente reunión el 22 de septiembre de 2022, en la sede de las NU, con buenas perspectivas en cuanto a efectuar propuestas comunes que hagan peso en la comunidad internacional y en torno al apoyo que se puedan dar entre ellos mismos.

Por su parte, la UE, siguiendo los pasos de EEUU, comprende bien las consecuencias de la crisis energética que ya tocó su puerta, por lo que ha comenzado el acercamiento con su respectivo reconocimiento al gobierno legítimo que nos dimos los venezolanos en elecciones libres y justas. Eso se evidenció con el encuentro (no casual) entre el presidente venezolano y el francés, Emmanuel Macron, en el marco de la COP 27 en Egipto. Así, poco a poco, no parece atrevido afirmar que se irán retomando las dinámicas de relaciones con todos los países, como debería ocurrir normalmente en los foros internacionales. Por su parte, EEUU parece haber abandonado su grito de guerra en torno a Venezuela: “todas las opciones están sobre la mesa, incluyendo la militar” o, al menos, no lo ha vuelto a expresar de manera pública.

Ya para concluir, a pesar de la esperanza que se abre con el diálogo y las negociaciones recientes, los gravísimos impactos que dejan las MCU no nos permiten aires triunfalistas. Las heridas que ellas dejan son profundas y sanables sólo a mediano y largo plazo, y siempre que el gobierno atine en sus políticas económicas y/o corrija sus desaciertos dentro del

margen de maniobra que le queda. El hecho de que Venezuela se haya convertido en un país emisor de millones de migrantes por razones económicas, cuando históricamente fue receptor, da cuenta del sufrimiento inconmensurable que hemos padecido. En la actualidad, seguimos teniendo el salario mínimo más bajo de la región y sobrellevamos serias deficiencias en casi todos los servicios y la calidad de vida, en general. La gestión gubernamental debe ser impecablemente eficiente ante los escasos presupuestos y recursos. Lo que sí hemos logrado conservar, a toda costa, es la paz interna. Misteriosamente prevalece como un firme punto de apoyo sobre el cual soportar la reconstrucción, la reconciliación y la convivencia. Hará falta, aún, más aguante, templanza y conciencia colectiva de lucha en la patria de Bolívar.

## REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Black, Richard (2019) “EEUU debe dejar que venezolanos y bolivianos superen sus crisis políticas, dice senador”. Disponible en <https://www.elpais.cr/2019/12/09/eeuu-debe-dejar-que-venezolanos-y-bolivianos-superen-sus-crisis-politicas-dice-senador/>
- Maduro, Nicolás (2022, septiembre 24) *Carta a la humanidad*. Caracas: Presidencia de la República Bolivariana de Venezuela. Disponible en [http://presidencia.gob.ve/Site/Web/Principal/paginas/Descargas/2022/CARTA\\_ONU\\_PRESIDENTE.pdf](http://presidencia.gob.ve/Site/Web/Principal/paginas/Descargas/2022/CARTA_ONU_PRESIDENTE.pdf)
- MISIÓN VERDAD (2022, noviembre 8) “El momento actual de Maduro: los tres planos de su victoria”. Disponible en <https://misionverdad.com/venezuela/el-momento-actual-de-maduro-los-tres-planos-de-su-victoria>
- Moncada, Samuel (2022) Discurso completo en la Asamblea Nacional de Venezuela. Disponible en: [https://www.youtube.com/watch?v=EeRRi\\_14fLs](https://www.youtube.com/watch?v=EeRRi_14fLs)
- NACIONES UNIDAS (2021, julio 8) *Medidas coercitivas unilaterales: noción, tipos y calificación. Informe de la Relatora Especial sobre las repercusiones negativas de las medidas coercitivas unilaterales en el disfrute de los derechos humanos*, Alena Douhan A/HRC/48/59.
- Remiro, Antonio (2021, junio 9) Unilateralismo versus multilateralismo: el caso de las MCU. Conferencia en el Foro Virtual:

Medidas coercitivas unilaterales: irrespeto del derecho internacional y graves consecuencias humanas. Transcripción propia. Disponible en: <https://www.youtube.com/watch?v=ZVp5psp9jpA>

THE WHITE HOUSE (2015) Orden ejecutiva 13692 del 8 de marzo de 2015: Bloqueo de bienes y suspensión de la entrada de determinadas personas contribuyendo a la situación en Venezuela.

Timofeev, Iván (2021, junio 10) “Impacto de las sanciones secundarias en las empresas y sus efectos indirectos”. Conferencia en el

Foro Virtual: Medidas coercitivas unilaterales: irrespeto del derecho internacional y graves consecuencias humanas. Transcripción propia. Recuperado en <https://www.youtube.com/watch?v=ZVp5psp9jpA>

Zayas, Alfredo (2021) “Las MCU violan la soberanía del Estado y la libre determinación de los pueblos”, Foro Académico Medidas coercitivas unilaterales: irrespeto del derecho internacional y graves consecuencias humanas, Ginebra, 9 y 10 de junio. Disponible en: <https://www.youtube.com/watch?v=ZVp5psp9jpA>

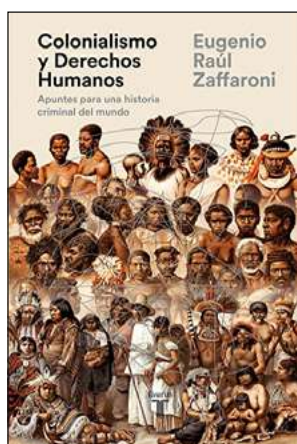
# Lecturas

**Crítica jurídica** y política en Nuestra América  
Número **15** · Octubre-diciembre 2022



# Apuntes sobre “Colonialismo y Derechos Humanos” de Eugenio Raúl Zaffaroni

Mauro Benente\*



## 1. Apuntes, emancipación y ecología de los saberes

*Colonialismo y Derechos Humanos. Apuntes para una historia criminal del mundo* es el último libro de Eugenio Raúl Zaffaroni, publicado por Taurus en mayo de 2022. Leí el subtítulo casi al pasar, pero luego me pareció importante detenerme en la idea de *apuntes*. Primero porque en los ámbitos universitarios es frecuente tomar apuntes. Y se toman apuntes no sobre cualquier cosa, sino sobre aquello que resulta importante. ¿Qué se hace, luego, con esos apuntes? Se los releen, pero no a modo de curiosidad, sino para contestar o repensar algún interrogante, que puede estar en un examen, pero también en desafíos de

\* Doctor en Derecho por la Universidad de Buenos Aires. Profesor adjunto de Teoría del Estado en la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires. Profesor titular de Filosofía del Derecho en la Universidad Nacional de José C. Paz. Director del Instituto Interdisciplinario de Estudios Constitucionales de la Universidad Nacional de José C. Paz. Miembro del Grupo de Trabajo CLACSO “Crítica jurídica y conflictos sociopolíticos.”

nuestra vida en común. Me parece que estos *apuntes* para una historia criminal del mundo recuperan un pasado para pensar el presente y el futuro, pero siempre intentando —con las dificultades que Zaffaroni reconoce— construir nuevas categorías para comprender de modo más adecuado novedosas formas de esta historia que continúa.

Me interesa detenerme en el registro del *apunte* como excusa para revisar nuestros modos de escritura. En comparación con otros de sus trabajos, en esta obra de Zaffaroni no abundan las citas ni las referencias bibliográficas. Es un texto menos academicista que otros, y esta afirmación no tiene carga valorativa. Creo que estamos muy familiarizados con la idea según la cual existen determinados temas y ciertos enfoques que contribuyen a la realización de prácticas emancipatorias. Sin embargo, me parece que no nos preguntamos —o no lo hacemos tanto como deberíamos— si el modo en que presentamos nuestras investigaciones contribuye a ese ideal emancipatorio. En este juego de releer los *apuntes* para encontrar respuestas a nuestros interrogantes, me parece pertinente releerlos a la luz de la pregunta por los modos en los cuales nuestros regímenes de enunciación contribuyen, o no, a desplegar prácticas emancipatorias.

Finalmente, antes de avanzar con los contenidos del libro, quisiera retomar un concepto que aparece mencionado muy brevemente en el libro, y que pertenece a Boaventura De Sousa Santos: ecología de los saberes. La ecología de los saberes es “un conjunto de prácticas que promueven una convivencia activa de los saberes con el supuesto de que todos ellos, incluido el saber científico, se pueden enriquecer en ese diálogo” (De Sousa Santos, 2005: 57-58). Existe una inabarcable cantidad de saberes, difícilmente comparables entre sí porque sus relaciones son “ensombrecidas por una asimetría” (De Sousa Santos, 2010: 68). Frente a esta diferencia o asimetría epistemológica existen dos actitudes: el fascismo epistemológico, que consiste en potenciar la asimetría, ignorando los otros saberes o decretando su inexistencia; la ecología de los saberes, que intenta reducir al mínimo la asimetría, no pretende invalidar saberes, y propone mecanismos de diálogo entre ellos.

La referencia a la ecología de los saberes puede ser leída sin más, porque es mencionada pero no profundizada. Sin embargo, en un trabajo que revisa la relevancia de los derechos humanos, también puede ser *apuntada* para construir ciertos interrogantes: ¿Cómo institucionalizar una ecología de los saberes sobre los derechos humanos? ¿Cómo institucionalizarla en las universidades, pero también en las Cortes? Cuando en las aulas y en las Cortes se habla de derechos humanos las referencias son a los propios tribunales, o a la pluma de personas académicas. Entonces, ¿cómo incorporar las voces de las organizaciones políticas y sociales que también hablan —y quizás mucho más— un lenguaje de derechos humanos?

La ecología de los saberes, y en particular el fascismo epistemológico, son conceptos que Boaventura de Sousa Santos construye a la luz del colonialismo, y teniendo en consideración saberes previos y desprestigiados por el discurso científico. Y de modo más o menos explícito, supone que esos saberes previos y deslegitimados tienen algo para aportar a nuestra vida en común, y que nuestra vida en común se enriquecería con ese diálogo entre saberes. Sin embargo, en los últimos años han emergido otros discursos que discuten con las ciencias, y que pretenden desprestigiarlas. Ha emergido cierto antiintelectualismo, que busca deslegitimar a las ciencias humanas, que en general es profundamente anti-igualitario y/o sumamente individualista —como el discurso predicado por los movimientos antivacunas—. Con la ecología de los saberes buscamos un enriquecimiento mutuo entre los saberes y para nuestra vida en común, pero frente al actual escenario cabe preguntarse: ¿podemos alcanzar un enriquecimiento mutuo con posturas marcadamente antiintelectuales? ¿tiene el antiintelectualismo algo para sumar a discusiones en torno a los derechos humanos?

Hasta aquí algunos *apuntes* marginales que se desprenden de los *apuntes* de Zaffaroni. En lo que sigue restituiré algunas de los ejes estructurantes del libro. Mi pretensión no será resumir el contenido, sino presentar algunos disparadores de discusión que suscita la lectura del libro.

## 2. Derechos humanos e historia criminal del mundo

Los *apuntes* tienen dos objetos de estudio que a primera vista —y solo a primera vista— no parecen demasiado conectados. Por un lado, el resplandor de los derechos humanos; por el otro, la opacidad de la historia criminal del mundo. Este contradictorio juego de luces cobra coherencia cuando se Zaffaroni plantea que los derechos humanos fueron respuestas —más o menos útiles— frente a crímenes tan atroces como sistemáticos. Zaffaroni presenta una historia corta de los derechos humanos, aquella que surge en la segunda posguerra mundial (o primera, si consideramos que la desarrollada entre 1914 y 1919 fue solo europea) como respuesta al holocausto, pero le interesa rescatar una historia larga de los derechos: la que emerge como réplica a la atrocidad a las prácticas coloniales.

Los capítulos 2 a 4 presentan una breve cronología del colonialismo, desde fines del siglo XV hasta mediados del siglo XX. Más allá del relato historiográfico, la narración se utiliza para presentar una nueva cronología, y una nueva geografía de los derechos: en línea con trabajos de Filippi (2022) y Rosillo (2011), Zaffaroni sitúa la emergencia de los derechos humanos no en la Europa de las revoluciones burguesas ni de la segunda posguerra, sino en las resistencias al colonialismo ibérico: en particular en la pluma de Fray Bartolomé de las Casas a inicios del siglo XVI. Pero, a su vez, esta nueva cronología inaugura otra. Existe una periodización muy controvertida, según la cual existirían generaciones de derechos humanos: la primera, los derechos civiles; la segunda, los políticos; la tercera, los económicos, sociales y culturales; y la cuarta, los colectivos y vinculados al desarrollo progresivo. Pero frente a esta periodización, “desde el sur, éste último [el desarrollo progresivo] fue siempre nuestro primer derecho humano, tanto cronológica como lógicamente” (Zaffaroni, 2022: 158).

### 3. Patrimonio cultural y patrimonio cultural criminal de la humanidad

La contraposición entre una historia corta y otra larga de los derechos humanos no es la única que aparece en el libro. También se lee otra en la que resuena aquella tesis VII sobre el concepto de Historia de Walter Benjamin, según la cual todo documento de la civilización es también un documento de la barbarie (2008: 309). Zaffaroni menciona una historia que da cuenta de un patrimonio cultural de la humanidad constituida por los aportes filosóficos, artísticos, deportivos y políticos. Pero al enunciar ese patrimonio “se reprime otra historia cultural, la que avergüenza a la humanidad con su collar de crímenes que, como todo lo reprimido, desde el ‘mejor no pensar’, empaña el festejo de la exaltación del patrimonio cultural positivo” (2022: 22). A este otro lo denomina “patrimonio cultural criminal de la humanidad” (2022: 22).

Frente a este diagnóstico me parece relevante preguntarnos si no estamos en un momento en que se han corrido los umbrales de la vergüenza. Para ser más explícito, efectivamente podemos encontrar discursos que presentan un documento de la civilización, ocultando las huellas y los vestigios de barbaries que avergüenzan. Si esto es así, si hay ocultamiento, entonces resulta de utilidad la crítica ideológica y su pretensión de desenmascaramiento. Sin embargo, podríamos preguntarnos si ciertos discursos de derechas siguen apelando a este ocultamiento o empiezan a reivindicar aquello que da (o debería dar) vergüenza. Dicho de otro modo, me parece que debemos estar atentos y atentas a dos tipos de operaciones: al ocultamiento del patrimonio criminal de la humanidad, pero también a su reivindicación.

### 4. Las consecuencias del neoliberalismo y el capitalismo financiero

Los capítulos 5 y 6 están especialmente dedicados al capitalismo financiero, cuyas consecuencias Zaffaroni presenta como un genocidio por goteo. De estos capítulos me interesa destacar dos aspectos: la relación

entre neoliberalismo y democracia, y entre neoliberalismo y derechos humanos.

#### 4.1. Neoliberalismo y democracia

En la teoría política contemporánea existen distintos enfoques que exponen cómo el neoliberalismo jaquea los principios de la democracia. Uno de ellos es el que explica el pasaje de la democracia a la posdemocracia.

Colin Crouch define a la posdemocracia como un modelo en el que, aunque existen procesos electorales que permiten modificar los gobiernos, “el debate electoral público se limita a un espectáculo que está estrechamente controlado y gestionado por equipos rivales de profesionales expertos en técnicas de persuasión, y que se centra solamente en una pequeña gama de cuestiones escogidas por estos equipos. La mayor parte de los ciudadanos desempeña un papel pasivo, inactivo e incluso apático, y responde solo a las señales que se le lanzan. Más allá de este espectáculo del juego electoral, la política se desarrolla entre bambalinas mediante la interacción entre los gobiernos elegidos y unas élites que, de forma abrumadora, representan los intereses de las empresas” (Crouch, 2004: 11). La causa más relevante de este declive democrático es el desequilibrio que existe entre las grandes corporaciones y los demás grupos, y el resultado “es que la política se está convirtiendo una vez más en un asunto de élites cerradas, tal como ocurría en tiempos predemocráticos” (Crouch, 2004: 145).

Por su parte, Chantal Mouffe subraya que la democracia moderna supone una configuración y articulación paradójica entre los principios de protección de libertades negativas y estado de derecho propios del liberalismo, y los principios de igualdad y soberanía popular característicos de la tradición democrática. La posdemocracia, sin embargo, pone de manifiesto que como consecuencia de la hegemonía neoliberal “la tensión agonística entre los principios liberales y los democráticos —que es constitutiva de la democracia liberal— fue eliminada” (Mouffe, 2018: 30). ¿Por qué fue suprimida? Porque la tendencia a la oligarquización y

concentración de riquezas sepultaron las promesas igualitarias, y porque “la política ha pasado a ser una cuestión de administración del orden establecido, un dominio reservado a los expertos, y la soberanía popular ha sido declarada obsoleta” (Mouffe, 2018: 32).

El concepto de posdemocracia expone cómo el neoliberalismo socava la democracia, y más allá del concepto creo que la mirada de Zaffaroni se inscribe dentro de este diagnóstico. Sin embargo, queda pendiente indagar si la relación tóxica es entre democracia y neoliberalismo, o entre democracia y capitalismo —siendo el neoliberalismo una de sus formas—. En este sentido, para Nancy Fraser el capitalismo tiene una *contradicción política* que implica que “el poder público legítimo y eficaz es una condición de posibilidad para la acumulación sostenida de capital, pero el impulso del capitalismo hacia una acumulación sin límites tiende a desestabilizar con el tiempo los poderes públicos de los que depende” (Fraser, 2020: 121). Además, el capitalismo es “fundamentalmente antidemocrático” (Fraser, 2020: 121) porque separa una esfera económica y otra política, y la discusión sobre qué y cómo producir queda relegada a la primera, en la cual no existen discusiones horizontales e igualitarias.

## 4.2. Neoliberalismo y derechos humanos

Zaffaroni presenta al neoliberalismo como una ideología que niega a los derechos humanos, y sostiene que el relato “que se autodenomina ‘neoliberalismo’ reemplaza ahora a las anteriores narraciones del colonialismo que confrontan con los Derechos Humanos postulando la idolatría omnipotente y fundamentalista del mercado, la antropología del *homo economicus* y la meritocracia. Dicho de otra manera: quien en nuestros días procure argumentos contra los Derechos Humanos no debe hacerlo basándose en las neutralizaciones de valores ensayadas desde Sepúlveda hasta *Mein Kampf* ni en los alegatos del fiscal Andréi Vyshinski, sino en el discurso del reduccionismo económico” (2020: 195-196).

Me detengo en los verbos “confrontar” o “contrariar” como aquellas acciones que realiza el neoliberalismo con los derechos humanos. Me



parece interesante y relevante preguntarnos por el impacto de los programas neoliberales sobre los derechos humanos, pero no creo que los verbos claves sean solo estos. Si bien en *Las ruinas del neoliberalismo* modificó algunos de sus postulados, en *Un pueblo sin atributos* Wendy Brown postula que el neoliberalismo “configura todos los aspectos de la existencia en términos económicos” (2015: 17), y esta configuración incluye a los conceptos políticos: el neoliberalismo “está convirtiendo el carácter, el significado y el funcionamiento netamente *políticos* de los elementos constitutivos de la democracia en *económicos*” (2005: 13). La ley y el derecho no escapan a esta reconfiguración en clave económica de los conceptos centrales de la democracia, y leyendo la jurisprudencia de la Corte Suprema de los Estados Unidos de la segunda década de este siglo XXI, Brown concluye que “la ley se convierte en un medio de diseminación de la racionalidad neoliberal más allá de la economía, incluidos los elementos constitutivos de la vida democrática [...] la razón jurídica neoliberal reestructura los derechos políticos, la ciudadanía y el campo mismo de la democracia en un registro económico, y al hacerlo, desintegra la idea misma del demos” (Brown, 2015: 151-152).

Es cierto que algunas conclusiones de Brown no pueden usarse para dar cuenta de lo que sucede en Nuestramérica. Por ejemplo, su postulado según el cual la racionalidad neoliberal se disemina sin recurrir a la coerción no resulta útil para los contextos nuestroamericanos en los cuales su propagación se desarrolló en dictaduras cívico-militares, o en gobiernos constitucionales que sí apelaron a la represión (Catanzaro, 2021: 37-54). Sin embargo, me parece interesante interrogarnos si los verbos que el neoliberalismo pone en juego en su relación con los derechos humanos son solamente “contrariar” y “confrontar”, o también “redefinir.” Quizás la astucia de la razón neoliberal no solo contraría los derechos humanos, sino que también los redefine en vistas de limitar su potencial emancipatorio.

## 5. Apuntes finales

Quisiera cerrar este comentario no con los *apuntes* que tomé de la lectura del texto, sino con un apunte sobre un tema que me hubiera gustado leer. En un capitalismo financiero que pone en funcionamiento lógicas de gobierno a través de la deuda, Zaffaroni destaca que los Estados ejercen relaciones de poder, pero también se encuentran sujetos a relaciones de poder por parte de otros Estados y, de modo creciente, por organizaciones no estatales: grandes corporaciones y organismos multilaterales de crédito.

En el sistema internacional existen algunas discusiones sobre la relación entre las grandes corporaciones y la vigencia de los derechos humanos. Tanto en el marco de la Organización de las Naciones Unidas cuanto en el de la Organización de Estados Americanos existen documentos —con mayor o menor jerarquía— que delinear parámetros de la responsabilidad de las grandes corporaciones con el cumplimiento de los derechos humanos. Solo por mencionar el caso americano, el 1 de noviembre de 2019 la Comisión Interamericana de Derechos Humanos aprobó el *Informe sobre Empresas y Derechos Humanos: Estándares Interamericanos*. ¿Son interesantes este tipo de documentos para establecer la responsabilidad de las grandes corporaciones en la realización de los derechos humanos? La respuesta no es sencilla, y de *Colonialismo y derechos humanos* no logré *apuntar* ideas para contestar. ¿Este es un problema o un déficit del libro? No. De ninguna manera. En todo caso es un interrogante que surge si nos tomamos en serio la propuesta del libro: revisar la historia criminal del mundo, pero también su presente.

## REFERENCIAS

Benjamin, Walter (2008). Sobre el concepto de Historia. En *Obras I.2*. Madrid: Abada.

Brown, Wendy (2015). *Undoing the Demos: Neoliberalism's Stealth Revolution*. New York: Zone Books.

- Catanzaro, Gisela (2021). *Espectrología de la derecha*. Buenos Aires: Cuarenta ríos.
- Crouch, Colin (2004). *Posdemocracia*. Madrid: Taurus.
- De Sousa Santos, Boaventura (2005). *La universidad en el siglo XXI*. Buenos Aires: Miño y Dávila.
- De Sousa Santos, Boaventura (2010). *Para descolonizar occidente*. Buenos Aires: CLACSO-Prometeo.
- Filippi, Alberto (2022). Los orígenes jurídico-políticos del historicismo crítico *nuestroamericano*. En *Tra le Americhe e l' Italia*. Napoli: Scientifica.
- Fraser, Nancy (2020). La crisis de la democracia como crisis capitalista. Sobre las contradicciones políticas del capitalismo financiarizado. En *Los talleres ocultos del capital*. Madrid: Traficante de sueños.
- Mouffe, Chantal. *Por un populismo de izquierda*. Buenos Aires: Siglo XXI.
- Rosillo, Alejandro (2011). *Derechos humanos desde el pensamiento latinoamericano de la liberación*. Madrid: Universidad Carlos III de Madrid.
- Zaffaroni, Eugenio Raúl (2022). *Colonialismo y derechos humanos. Apuntes para una historia criminal del mundo*. Buenos Aires: Taurus.

Boletín del Grupo de trabajo  
**Crítica jurídica y conflictos sociopolíticos**

Número 15 · Octubre-diciembre 2022