





UNIVERSIDAD NACIONAL  
FACULTAD DE FILOSOFÍA Y LETRAS  
INSTITUTO DE ESTUDIOS LATINOAMERICANOS

# REVISTA LATINOAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

ISSN: 1659-4304  
EISSN: 2215-4221

Volumen 31, número 2  
Julio-diciembre 2020



# REVISTA LATINOAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

UNIVERSIDAD NACIONAL FACULTAD DE FILOSOFÍA Y LETRAS  
INSTITUTO DE ESTUDIOS LATINOAMERICANOS

---

## Consejo Editorial

M. DH. Evelyn Cerdas Agüero. Universidad Nacional, Costa Rica.  
Dr. Rodolfo Meoño Soto. Universidad Nacional, Costa Rica.  
Esp. Víctor Rodríguez Rescia. Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas, Costa Rica.  
M. DH. Jennifer Lyn Beckmeyer. Blue Mountain Action Council, USA.  
Dra. Heidy Vega García. Universidad Nacional, Costa Rica.

## Consejo Internacional

Dr. Frans Limpens. Educación y Capacitación en Derechos Humanos A. C. (EDHUCA), México.  
Dra. Mónica Fernández. Universidad Nacional de Quilmes, Argentina.  
Dr. Alcindo José de Sá. Universidade Federal do Pernambuco, Brasil.  
Dra. Rocío Medina Martín. Universidad Pablo de Olavide, España.  
Dr. Alex Munguía Salazar. Universidad de Puebla, México.  
Dra. Sandra Araya Umaña. Universidad de Costa Rica, Costa Rica.  
Dr. Juan Pablo Escobar Galo. Universidad Rafael Landívar, Guatemala.

## COEUNA

Dr. Marco Vinicio Méndez Coto, Presidente  
Dr. Francisco Vargas Gómez, Secretario  
M.A. Erick Álvarez Ramírez  
Dra. Shirley Benavides Vindas  
Dr. Jorge Herrera Murillo  
M.L. Gabriel Baltodano Román

**Directora, editora:** M. DH. Evelyn Cerdas Agüero

**Asistente:** Kimberly León Sánchez

**Directora del IDELA:** Dra. Marybel Soto Ramírez

**Imagen de portada:** Título: *Trabajadores*. Técnica: óleo. En: Repertorio Americano, Tomo XXXV, N. 836, 29 de enero, 1938, p. 56.

*La corrección de pruebas y estilo es competencia exclusiva del Comité Editorial de la revista.  
Las opiniones expresadas en esta revista son responsabilidad de cada autor o autora.*



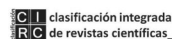
**Prodicción editorial:** Valeria Alfaro Vargas,  
[valeria.alfaro.vargas@una.cr](mailto:valeria.alfaro.vargas@una.cr)

## Dirección de contacto, canje y suscripciones:

Revista Latinoamericana de Derechos Humanos  
Instituto de Estudios Latinoamericanos (IDELA)  
Facultad de Filosofía y Letras  
Universidad Nacional  
Heredia, Costa Rica.  
Apdo. Postal 86-3000  
Correo electrónico: [revistaderechoshumanos@una.cr](mailto:revistaderechoshumanos@una.cr)  
[ecerdas@una.cr](mailto:ecerdas@una.cr)  
Telefax: (506) 2562-4057

Revista Latinoamericana de Derechos Humanos  
ISSN: 1659-4304 EISSN: 2215-4221  
323  
D323d Revista Latinoamericana de Derechos Humanos. – Año 2020,  
Vol. 31, N.º 2 (2020)- Heredia, C. R.:  
Universidad Nacional, Instituto de Estudios Latinoamericanos, 2020-.  
28 cm  
Semestral  
Integrado Repertorio Americano  
1. DERECHOS HUMANOS  
2. EDUCACIÓN PARA LA PAZ  
3. PUBLICACIONES PERIÓDICAS  
1. Universidad Nacional (Costa Rica).  
Instituto de Estudios Latinoamericanos

La Revista Latinoamericana de Derechos humanos se encuentra en los siguientes índices y bases de datos:



## REVISTA LATINOAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

La *Revista Latinoamericana de Derechos Humanos* es una publicación de carácter académico, del Instituto de Estudios Latinoamericanos (IDELA), Facultad de Filosofía y Letras de la Universidad Nacional (UNA) de Costa Rica. La revista ha sido editada desde el año 1999. Se publica de forma electrónica e impresa. Su periodicidad es semestral, el primer número comprende de enero a junio y el segundo de julio a diciembre.

La Revista Latinoamericana de Derechos Humanos se enfoca en publicar diversos trabajos cuyo eje central son los derechos humanos desde diversas disciplinas y enfoques. Su propósito es abrir un espacio de reflexión, discusión, análisis crítico y propuestas en el área de los derechos humanos desde diferentes disciplinas con énfasis en América Latina. Asimismo, se propone difundir la producción y los aportes en las áreas relacionadas con los Derechos Humanos que realiza el IDELA, la población académica y estudiantil de la UNA; así como personas y organizaciones que trabajan en el tema de los derechos humanos en Costa Rica y América Latina. El público meta de la revista es la comunidad nacional, latinoamericana y de otras regiones del mundo interesadas en las áreas temáticas vinculadas a los derechos humanos.

La revista es de acceso abierto y gratuito, no existe costo para por la recepción, revisión de propuestas o publicación de manuscritos, también es una publicación arbitrada, ha establecido el sistema doble ciego para la revisión por pares externos de los manuscritos.







## CONTENIDO

### Presentación

*Evelyn Cerdas A.*, directora y editora..... 9

### ARTÍCULOS

**Entre el sueño de construir un hogar y las pesadillas previas a la casa propia:  
Nuestra ciudad y su exclusión social**

*Adriana Masís Morales* ..... 15

**Del derecho al deber: La impronta ética de los derechos humanos a partir de  
la responsabilidad de proteger**

Ana María Bonet de Viola

*Federico Ignacio Viola* ..... 47

**Disertaciones sobre la cultura de paz en Costa Rica**

*Ronald Rivera Alfaro* ..... 65

**La importancia de la obligatoriedad para exigir el derecho a la educación en  
México**

*Mario Alberto Benavides-Lara* ..... 81

**“Afortunadamente”: Historia oral de una familia salvadoreña y su migración  
Norte-Sur**

*Maité Cristina L. López* ..... 99

**CONTAR LA HISTORIA PARA QUE NUNCA MÁS: Vivencias y  
relatos de las mujeres exprisioneras políticas en campo de concentración de  
Pisagua**

*Anyelina Rojas Valdés*..... 117



**La grave crisis de los derechos humanos en Brasil y sus implicaciones para los pueblos indígenas: En búsqueda de criterios jurídicos favorables desde la experiencia Latinoamericana**

*Marina Corrêa de Almeida*..... 143

**EN EL SISTEMA INTERAMERICANO DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS**

**Protección del derecho a la propiedad privada de las personas naturales accionistas y socias de empresas en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos**

*Tatiana Rincón* ..... 173

**NORMAS PARA LA PUBLICACIÓN DE TEXTOS**..... 195







## PRESENTACIÓN

La Revista Latinoamericana de Derechos Humanos volumen 31, número 2, presenta una serie de trabajos de gran valor para el público lector, en tanto constituyen un aporte para la difusión del conocimiento en el área de los derechos humanos y también, para el debate de ideas ante las diversas realidades de los países y los pueblos latinoamericanos.

Este número inicia con el título *Entre el sueño de construir un hogar y las pesadillas previas a la casa propia: nuestra ciudad y su exclusión social*, en el cual se explican las diferentes concepciones entre los términos vivienda, casa y hogar. La autora destaca como diferencias importantes el grado de intimidad y afectividad, así como la relación que conlleva el derecho a tener un hogar y una vivienda, aspectos que se ven vinculados con las diversas expresiones de la pobreza y la falta de oportunidades para acceder a una vivienda digna. Además, plantea el vínculo entre la noción de casa y ciudad, como espacios en los que se manifiestan realidades y simbolismos de la ética ciudadana y de la pertenencia a una cultura.

El texto, *Del derecho al deber: la impronta ética de los derechos humanos a partir de la responsabilidad de proteger*, tiene como objetivo replantear el principio “responsabilidad de proteger” desde una perspectiva ética de los derechos humanos. En este se realiza un abordaje desde lo que ha planteado la Organización de las Naciones Unidas, como una responsabilidad parte de la tarea de los estados y una forma de velar por el respeto de los derechos.

El trabajo realiza un abordaje más amplio de este derecho en el que visibiliza la expansión de sus ámbitos de aplicación en tres dimensiones: la personal, la material y la territorial. Así mismo, analiza y cuestiona aspectos como la posibilidad que permite a los sujetos del Derecho Internacional Público (DIP) su intervención en los asuntos internos de un Estado debido a determinadas emergencias humanitarias.

*Disertaciones sobre la cultura de paz en Costa Rica*, es un aporte en el cual se realiza un análisis de las decisiones políticas más importantes en las que se asentó el sentido de la democracia, la erradicación de la violencia y el establecimiento de una cultura de paz en Costa Rica, como parte de un panorama centroamericano



inmerso en situaciones de inestabilidad política, violencia social, pobreza y condiciones de desigualdad. Al mismo tiempo, se plantea el hecho que la noción de Costa Rica como país de paz se ha instituido como parte de una reconfiguración social acordada.

Una más de las contribuciones, *La importancia de la obligatoriedad para exigir el derecho a la educación en México*, hace referencia a la exigibilidad de este derecho, el cual se establece en el Artículo tres de la Constitución Política desde 1917. En el trabajo, se profundiza en aspectos como en el papel del Estado mexicano a partir de la reforma constitucional de 2011 y el principio propersona desde el que se reconoce la progresividad de los derechos, además de elementos vinculados a la progresividad del derecho a la educación y sus implicaciones, así como los desafíos pedagógicos de su obligatoriedad.

También el aporte, “*Afortunadamente*”: *historia oral de una familia salvadoreña y su migración Norte-Sur*, es un trabajo basado en el testimonio de una mujer, donde su objetivo se centra en acompañar, por medio del testimonio, tradición oral latinoamericana, a una coescriitora salvadoreña en su camino de migración del Salvador a Costa Rica.

Para introducir el tema, la autora realiza un análisis con respecto a las diversas causas estructurales que generan los procesos migratorios en Centroamérica, haciendo énfasis en que muchas de las formas de violencia que expulsan a las personas de sus lugares de origen, continúan reproduciéndose en los países receptores y aún, con mayor crueldad. Además, el trabajo se construye en torno a tres ejes temáticos: la cultura de la violencia centroamericana que reproduce la migración forzada; los desafíos de la persona migrante, al buscar refugio en Costa Rica, y los beneficios de la interculturalidad en las comunidades.

Aunado a lo anterior, *Contar la historia para que nunca más: vivencias y relatos de las mujeres exprisioneras políticas en el campo de concentración de Pisagua*, se basa en las vivencias de mujeres que fueron prisioneras en este campo, localizado en la región de Tarapacá, Chile, el cual funcionó a partir de septiembre de 1973.

El propósito del artículo, de acuerdo con la autora, es el de “conocer esas historias y cómo procesaron lo vivido; es buscar una mirada retrospectiva desde la adultez mayor hacia los hechos que vivieron hace 45 años; y de cómo, pese al cautiverio y la tortura, lograron retomar sus vidas”. De acuerdo con la autora, el odio no es parte de sus testimonios, sino en estos se reflejan sus aportes “Para que nunca más” sucedan estos hechos tan dolorosos en la historia de Chile y son una forma de dar visibilidad a sus ideales y su reintegración a la sociedad.

Además, *La grave crisis de los derechos humanos en Brasil y sus implicaciones para los pueblos indígenas: en búsqueda de criterios jurídicos favorables desde la experiencia Latinoamericana*, tiene como propósito realizar un análisis de la situación actual del discurso de los derechos humanos en Brasil, las consecuencias que esto tiene para la defensa de los derechos humanos de los pueblos indígenas, así como revisar en la jurisprudencia los criterios jurídicos aplicables.

La autora plantea que en el trabajo se reconoce el hecho de que en el contexto político actual de Brasil “el discurso de los derechos humanos de los pueblos indígenas se encuentra bajo un agresivo ataque por parte de la agroindustria nacional, pero también, por parte del gobierno brasileño”, situación que contribuye al rezago del Estado en el cumplimiento de los sus derechos estipulados en el marco jurídico interamericano e internacional.

Este número concluye con el título, *Protección del derecho a la propiedad privada de las personas naturales accionistas y socias de empresas en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, en este se hace una revisión de la jurisprudencia de la Corte sobre la protección del derecho a la propiedad de las personas naturales accionistas de empresas, su objetivo según la autora, se centra en “mostrar la forma en que esta Corte ha protegido el derecho, a pesar de la disposición del Artículo 1.2 de la Convención Americana que excluye el reconocimiento de derechos de las personas jurídicas”.

Dra. Evelyn Cerdas Agüero

**Directora, editora**

*Revista Latinoamericana de Derechos Humanos*







# ARTÍCULOS

.....







# Entre el sueño de construir un hogar y las pesadillas previas a la casa propia: Nuestra ciudad y su exclusión social

**Between the dream of building a home and the nightmares previous to ownership: Our city and its social exclusion**

**Entre o sonho de construir uma casa e os pesadelos antes de ter casa própria: A nossa cidade e a sua exclusão social**

Adriana Masís Morales<sup>1</sup>

## Resumen

Una de las mayores aspiraciones materiales del ser humano es la adueñarse emocional y legalmente de un espacio digno en donde habitar. Sin embargo, no solo hay un amplio entramado de dificultades a enfrentar antes de hacerse acreedor de dicho bien, sino a su vez, una gran cantidad de asuntos urbanos que afectan directamente la experiencia del habitar, a razón de que la ciudad es el contexto y vaso comunicante principal de la relación entre el ser humano y su vivienda. Las problemáticas actuales en torno a la gestión del territorio solicitan ir mucho más lejos del discurso historiográfico sobre las ciudades, el estudio del mercado inmobiliario y la creación de leyes que garantizan derechos, que en la práctica no parecen estar tan rigurosamente protegidos. Esta investigación señala los principales modos de exclusión social que enfrentamos en Costa Rica a la hora de defender el derecho a la vivienda y procurar la construcción de ciudadanía. A raíz de dicho análisis, surge la propuesta de una agenda de discusión, en donde se puntualizan los temas urgentes a tratar, para poder brindar soluciones integrales,

<sup>1</sup> Licenciada en Arquitectura de la Universidad de Costa Rica. Arquitecta e investigadora independiente. Docente universitaria en la Universidad Creativa. Miembro colaborador del Círculo Latinoamericano de Fenomenología. Correo electrónico: [adrianama59@yahoo.es](mailto:adrianama59@yahoo.es). ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-4720-2609>

que realmente apelen a la convivencia y a la dinamización de la ciudad, lo cual, en conclusión, se traduce en mayor calidad de vida.

**Palabras clave:** Derecho a la vivienda; hogar; exclusión; urbanismo; ciudad.

### Abstract

One of the greatest material aspirations of the human being is to take emotional and legal ownership of a decent space in which to live. However, not only is there a broad network of difficulties to face before becoming the creditor of said asset, but also a vast number of urban issues that directly affect the experience of home-living because the city is the context and main connection that reinforces the relationship between the human being and his home. Current problems encompassing territory management require to go much further from the historiographical discourse on cities, the study of the real estate market and the creation of laws that guarantee rights, which in practice do not seem to be so rigorously protected. The present research points out the main forms of social exclusion faced in Costa Rica when defending the right to housing and seeking to build citizenship. As a result of this analysis, a discussion agenda proposal arises, where the urgent issues to be addressed are pointed out in order to provide comprehensive solutions that really appeal to coexistence and the dynamization of the city, which, in conclusion, translates into a higher quality of life.

**Keywords:** Right to housing; Home; Exclusion; Urbanism; City.

### Resumo

Uma das maiores aspirações materiais do ser humano é apropriar-se emocional e legalmente de um espaço decente para viver. Porém, não só existe uma vasta rede de dificuldades a ser enfrentada antes de se tornar credor desse bem, mas também um grande número de questões urbanas que afetam diretamente a experiência de viver, porque a cidade é o contexto e principal vaso comunicante da relação entre o ser humano e o seu lar. Os problemas atuais em torno da gestão do território exigem ir muito mais longe do discurso historiográfico sobre as cidades, do estudo do mercado imobiliário e da criação de leis que garantam direitos, que na prática não parecem ser tão rigorosamente protegidos. Esta pesquisa aponta as principais formas de exclusão social que enfrentamos na Costa Rica ao defender o direito à moradia e buscar a construção da cidadania. Como resultado desta análise surge a proposta de uma agenda de discussão, onde se especificam as questões urgentes a serem abordadas, de forma a fornecer soluções integrais que apelem realmente à convivência e à revitalização da cidade, que, em conclusão, isso se traduz em uma melhor qualidade de vida.

**Palavras-chave:** Direito à moradia; Casa; Exclusão; Urbanismo; Cidade.



## Vivienda-casa-hogar: Una diferenciación necesaria

De manera intuitiva, podemos reconocer que la diferencia entre los términos vivienda, casa y hogar, radica en el grado de intimidad y afectividad implícita en estos conceptos.

En el primer caso, hablar de vivienda hace referencia a una palabra de carácter técnico, que además tiene una connotación formal, jurídica y estadística; esta se encuentra, además, en el nombre de instituciones como el Banco Hipotecario de la ‘Vivienda’ (BANHVI), Ministerio de ‘Vivienda’ y Asentamientos Humanos (MI-VAH), Instituto Nacional de ‘Vivienda’ y Urbanismo (INVU), entre otras y está estrictamente relacionada con los conceptos de residencia, domicilio y dirección.

Mientras, cuando hablamos en términos posesivos de la vivienda, hacemos un cambio y decimos “mi casa”, rebasando toda aquella estructura institucional, política y legal, para acercarnos a los conceptos de hospitalidad y confianza (“siéntase en su casa”), modo de estar (“estoy como en casa”) y referente respecto al resto del mundo (“hoy regreso a casa”); de manera que la casa es una estancia, conlleva el sentimiento de ‘estar’; pero no deja de tratarse de un componente material.

Finalmente, cuando hablamos de “hogar”, este concepto muestra el más alto grado de afectividad y alusión a lo intangible. Etimológicamente, la palabra *hogar* derivada del latín ‘focus’ (hogar), ‘focaris’ (de fuego) –como lugar en la casa donde se enciende la hoguera– tiene relación con la luz, el fuego, el calor, el lugar donde se preparan los alimentos, la lumbre alrededor de la que nos sentamos y, en ese sentido, se le asocia con calidez, cuidado, familia y habitabilidad. Sin embargo, justamente a causa de su gran carga afectiva, el término es menos utilizado y más común en la literatura y la música; y algunas pocas veces en la sociología y el periodismo como un sinónimo de familia (como cuando se dice, “40 hogares fueron afectados por la sequía”) o para referirse a las personas en condición de indigencia (cuando se les dice, “sin hogar”).

En efecto, este fenómeno de utilizar el concepto de hogar en los casos en los que se carece de este bien, se evidencia en el francés (sans-abri, sin refugio), ruso (bezdomnyy, sin hogar), inglés (homeless, sin hogar), alemán (obdachlos, sin techo) y más recientemente en el español; ‘sinhogarismo’ (reconocida en el 2018 como neologismo válido por Fundación del Español Urgente). Esta es una manera de enfocar la problemática desde lo que verdaderamente importa, humanizando, desde un aspecto cultural, simbólico y psicológico, la importancia de tener un lugar donde ampararse, resguardarse, sentir seguridad y amor. Esto señala que la privación de un refugio es la mayor de las carencias materiales que un ser humano

puede tener, ya que apela a la intimidad de su existencia y a la imposibilidad de habitar y ser acogido en el mundo, al excluir a las personas del cuidado y todo el imaginario de lo que un hogar significa.

Por lo tanto, nuestra reflexión se ubica dentro de este último concepto, busca comprender las diversas problemáticas sin perder su rostro humano y parte de la filosofía como una aliada para cuestionar y visualizar el tema desde nuevas perspectivas. A pesar de que históricamente los registros investigativos se han centrado en el asunto de la vivienda, pareciera necesario comenzar a crear nexos y transgredir los límites entre los tres conceptos, pues al entenderlos de manera excluyente, tendemos a cegarnos por problemáticas aisladas y perder valiosos matices cuya complejidad debiera incluir temas como las migraciones, multiculturalidad, globalización, calentamiento global, salud mental y los modelos diversos de familia, por ejemplo. El habitar atraviesa todas las disciplinas y podría ser un punto de partida para comprender con mayor profundidad nuestros modos de convivencia en todas las escalas; siendo necesario trascender estas reflexiones y traducirlas en planes de intervención.

### **El sueño del hogar. Sensibilidades, poesía y cuidado**

La vivienda es un tema atípico fuera del urbanismo, la arquitectura y las ciencias sociales; y, mucho menos, un tema tratado filosóficamente, ya que desde un inicio se concibió como un asunto muy práctico y material. Aun así, la filosofía se ha referido a la arquitectura de maneras indirectas, al preocuparse por el significado del espacio y en especial al desarrollar los conceptos de “habitar”, “edificar” y “construir” con un carácter metafísico y que, además, involucra la interacción del ser humano. El poeta y filósofo Ramón Xirau se ha preocupado por entender las profundas relaciones entre filosofía y arquitectura y, desde su poético lenguaje, ha determinado una importancia de filosofar sobre la arquitectura. Su cita dice así:

Puede sorprender, a primera vista, la cantidad de términos comunes a la Filosofía y a la Arquitectura. La Filosofía busca la sustancia, el fundamento; la Arquitectura funda para construir la casa, la morada, el templo; Filosofía y Arquitectura, parten, ambas de la materia para construir a partir de ella la casa interior o la casa exterior; Filosofía y Arquitectura ¿no andan conjuntamente en busca de las “moradas” íntimas del alma, de los “castillos del alma” para que sea posible nuestro habitar completo, nuestro habitar personal que es cosa del alma y del cuerpo al mismo tiempo? La Arquitectura edifica y, en su edificar, no deja de existir un fin humanista y aún ético. ¿No pretende la Filosofía edificar y aún ser edificante? Cuando Platón construye su mundo –mundo a su vez construido por el demiurgo, el arquitecto- y lo ve reflejo de una realidad superior -las Ideas, esencias eternas

a ojos vistas-, lo construye para encontrar la habitación del hombre, el lugar del hombre, la morada donde pueda asegurarse de su dónde y su para qué.

Por lo menos esto hay en común: Filosofía y Arquitectura tratan de dar a los hombres su lugar en el espacio y en el tiempo. Toda metafísica tiene, sin metáfora, una Arquitectura; toda Arquitectura, sin metáfora, implica una visión del mundo o, más concretamente una metafísica. (Xirau, 1993, p. 142)

Y es que es necesario preguntarse: ¿Qué necesidad tenía el ser humano, desde tiempos antiguos, de hacer sus vasijas de barro con diversas formas y decoraciones más allá del propósito utilitario de servir como contenedoras de bebidas y alimentos? Y llevando esta idea al campo de la arquitectura, ¿qué necesidad tenemos de que la casa no solo pueda satisfacer nuestras necesidades de refugio y cobijo, sino que además la encontremos hermosa y agradable? Ambos argumentos suscitan una característica propia de la arquitectura; es una constante búsqueda de la sensibilidad. “Es preciso concebir para efectuar. Nuestros primeros padres sólo construyeron sus cabañas tras haber concebido su imagen. Esta producción del espíritu, esta creación es lo que constituye la Arquitectura ...” (Boulée, 1972, p. 243).

Si bien es cierto, la arquitectura y el urbanismo tienden a ser las disciplinas desde las cuales se enfoca el tema de la vivienda digna, valdría la pena recurrir a la visión crítica de autores como Bachelard, María Zambrano y Heidegger, ya que regularmente se les desprecia por la percepción de que sus aportes son quiméricos, ilusos y, por lo tanto, inaplicables. Zambrano menciona que “la ciudad es lo más creador entre las estructuras de humana convivencia” (Zambrano, 2001, p. 140).

En el caso de Bachelard, en su *Poética del espacio*, dedica muchos de sus argumentos a los temas del habitar, de la casa y de los lugares en los que nos sentimos albergados, porque justamente es sobre los espacios más íntimos, con los que hemos creado vínculos más fuertes y eso los hace un excelente punto de partida para aprender las artes de la interpretación; antes con lo que nos es más propio y conocido, que con los espacios hacia los que nos sentimos más ajenos. Si bien, las normas sociales y modos de vivir se han transformado substancialmente hasta llegar a la actualidad, es indiscutible que en la casa aún persevera, simbólicamente, el escenario más apetecido para el transcurrir de los eventos esenciales y sobresalientes de la vida, lo que le permite ser el ámbito más concreto para discutir el fenómeno poético.

Partir del concepto de casa es una idea muy sagaz que el autor aprovecha para acceder a las sensibilidades de su público lector y poder exponer desde ahí la poética del espacio, dejándonos llevar, luego, a los ensoñadores pensamientos poéticos que a través del espacio se despliegan. Además, por medio de la manera

tan íntima en la que se hace referencia a la casa y sus componentes, se deja ver la interpretación liberada de objetividades obligadas y, por fin, sensata en cuanto a la singularidad con la que cada sujeto lee y reconoce sus experiencias espaciales. Las vivencias de la casa son singulares porque refieren a una pertenencia íntima y un objeto que es privativo de la vida del ser humano. Es el espacio en el que se desarrolla el núcleo familiar; ya sea unipersonal o con múltiples miembros. Significa, además, poseer un pedazo del suelo, ser dueño de un espacio que representa las necesidades específicas de sus habitantes, reflejo de las aspiraciones de la vida doméstica de un gran número de personas dentro de la sociedad. La casa, en muchos casos, también es el único lugar en el que se ha vivido o el que se ha heredado de generación en generación.

Es la encargada de protegernos del mundo externo, de consolarnos en momentos difíciles y de ‘agazaparnos’ en su interior. Por eso el filósofo menciona: “En efecto, ¿no encontramos en nuestras mismas casas reductos y rincones donde nos gusta agazaparnos?” Explica: “Agazapar pertenece a la fenomenología del verbo habitar. Sólo habita con intensidad quien ha sabido agazaparse” (Bachelard, 2000, pp. 23-24). Además, la casa representa, en parte, la cultura de nuestra sociedad, pero también una cultura familiar y una ‘cultura personal’ de nuestra propia identidad, lo que la hace necesariamente interpretable desde la subjetividad. Su singularidad no solo quiere decir que le pertenece a un cierto grupo de sujetos, sino que le confiere el poder de representar lo cotidiano, llevado a lo extraordinario, pues, en la regularidad de la vida, hay recuerdos y ensoñaciones que aumentan el valor emotivo de unos espacios de la casa sobre otros. Incluso, de entre los bienes que se pueden poseer, la casa es el bien que en la mayoría de los casos tiene el más alto contenido simbólico, ya que define las rutinas, modos de actuar y visualizar el mundo de quienes la habitan, determinando, de alguna manera, la forma de afrontar la vida.

Finalmente, es también una señal de estabilidad -o para los sujetos más frívolos, una representación del estatus-, el lugar de la seguridad física, de acceso a créditos hipotecarios, de mejor salud psicológica; pero, en general, un valioso capital que probablemente nos trascenderá después de nuestra muerte y será el legado de alguien más. La casa se convierte, entonces, en la forma arquitectónica y material de muchos de los anhelos existenciales del ser humano. Es, por tanto, el nicho en el que aprendemos lo que significa ‘pertenecer’ y ‘arraigarse’; aprendizaje que se puede tener desde que se nace o lograrse por méritos propios en la adultez, como símbolo del ‘poder superar la indigencia del ser’ y confirmar nuestras coordenadas en el cosmos, del que todos formamos parte.

Esta búsqueda incesante del ser humano, por sentirse protegido, cuidado e identificado con su espacio, es un asunto universalmente relevante y, por eso, debe recordarse lo siguiente:

Antes de ser ‘lanzado al mundo’ como dicen los metafísicos rápidos, el hombre es depositado en la cuna de la casa. Y siempre, en nuestros sueños, la casa es una gran cuna. Y el poeta sabe muy bien que la casa sostiene a la infancia ‘inmóvil’ en sus brazos (Bachelard, 2000, p. 30).

## El binomio casa-ciudad

La palabra economía proviene de la voz griega, oikos-nomos, que vendría a ser “los códigos sociales y políticos de la casa”, lo cual, ya de primera mano, nos invita a entender la casa como sistema básico de poder para la configuración de la sociedad. La casa viene a ser un engranaje de la ciudad, que es ciudad-estado (polis), escenario para la construcción del ser social y, por tanto, para la creación de una ética del actuar y convivir. De esta forma, se podría decir que la filosofía es producto de la ciudad y como lo dice Aristóteles en La Política, la ciudad, a su vez, es producto de un conjunto de casas.

Por este motivo, la casa se encuentra ampliamente ligada a la noción de ciudad; espacio que moldea nuestro modo de ser y ética ciudadana, constituidos desde la antigüedad -la casa y la ciudad- como lugares propios del ser ‘digno de pertenecer’ y ‘digno de poseer’. Por ejemplo, el filósofo K. Ch. F. Krause señaló, desde inicios del siglo XIX, el derecho irrenunciable de toda familia a tener una casa, como un bien básico para la subsistencia, defendido por encima de la arquitectura política y religiosa que estaba muy de moda en su época, la importancia de la casa como núcleo para el desarrollo de la sociedad.

Luego, F. Engels logra elevar la problemática de la vivienda, rescatando la crítica a la vivienda indigna y precaria e, incluso, la ausencia de ella; en momentos en los que la industrialización y el surgimiento de las grandes ciudades requirió ensanchar las calles y destruir masivamente las viviendas del proletariado, dando origen a un problema crónico y a la aparición del arrendamiento como medida paliativa, acompañada por la indigencia, la exclusión social, la delincuencia y los primeros acercamientos a la importancia de la planificación para mantener la salud pública y el orden en la sociedad urbana.

Esto finalmente trajo un enraizamiento al estudio del asunto del habitar, desde las perspectivas económica, jurídica y social, y apareció el derecho de toda la ciudadanía a una vivienda digna en el artículo 25.1 de la Declaración Universal



de los Derechos Humanos de 1948, apuntado a un ideal muy distante todavía en la actualidad, aún con los esfuerzos de concientización por parte de ONU-HABITAT (2014) y, a sabiendas de que más allá de seguir los objetivos de la Nueva Agenda Urbana, nos compete estudiar(nos) y traducir cada objetivo en acciones específicas y operables en nuestro país.

En Costa Rica, el derecho a la ciudad es inexistente, porque este se basa en la gestión territorial. Sin embargo, el país cuenta con un marco normativo de gestión de hace 50 años, una ley de planificación urbana y reglamentos de los años ochenta, los cuales promueven un modelo de ciudad muy difuso.

Así lo confirmó el abogado experto en derecho urbanístico, Mario Arce Guillén, en entrevista con UNIVERSIDAD, durante la XIV Bienal Internacional Profesional de Arquitectura (Núñez, 2018).

¿Cómo llegamos a vulnerar este derecho? El hábitat como concepto viene de la biología y su uso para describir la territorialización de los animales. Luego le designamos un carácter humano a razón del crecimiento urbano-cultural y la noción de la ciudad como el entorno propio de los territorios humanos. Esto permite el surgimiento de un campo relativamente nuevo, llamado “ciencias del hábitat” que trata de estudiarlo de manera transdisciplinaria, desde lo material y simbólico, la teoría sobre hábitat y la práctica de habitar.

Entonces, la arquitectura se ha valido de otras disciplinas para reinventarse, pero no siempre lo ha hecho con sabiduría. Vemos en la actualidad cómo las revistas promocionan el arte y la arquitectura como si se tratara de una marca de ropa o de un automóvil; sin embargo, pocas veces reflexionamos las consecuencias que esto trae a los conceptos que la arquitectura desarrolla. Foster menciona:

... por ende, tiende a ser absorbido como otro bien de consumo -un bien de consumo último. (Es por esto que importantes galerías, casas de subastas, revistas, museos, como beneficiarios de tal consumismo, promueven activamente el pluralismo.) Con la vanguardia reducida a un agente de innovación formal(ista) -a la «tradición de lo nuevo»-, se le aseguró al mundo del arte [y la Arquitectura] una línea ininterrumpida de productos que se vuelven obsoletos. Ahora, en lugar de la secuencia histórica, enfrentamos la formación estática: un bazar pluralista de lo indiscriminado reemplaza la sala de exhibición de lo nuevo. Como todo vale, nada cambia; y *ésa* (como escribió Walter Benjamin) es la catástrofe. (Foster, 2000, p. 11)

La búsqueda de la novedad se encuentra, con mayor frecuencia, presente en oficinas, áreas comerciales, restaurantes y aeropuertos, pues la arquitectura se ve

motivada por un mayor presupuesto y el reconocimiento de una mayor cantidad de personas, a producir algo innovador. La situación contraria sucede con la vivienda, en donde, lastimosamente, se supone que la relevancia social es menor y sumado a eso, los presupuestos son más ajustados. Allí parece no haber lugar para la innovación, nos encontramos con un mismo conjunto de espacios (dormitorios, sala, cocina, patio, etc.) que se disponen como un producto más del montón. Los mismos promotores inmobiliarios han tomado la postura de que, “si este producto (residencia) se vende así, desde este concepto, ¿cuál es el objetivo de cambiarlo?”.

Así hemos llegado a tener un gran número de viviendas que se asemejan entre sí, que no tienen nada nuevo que contar, y que forman parte de un barrio en donde, a no ser porque la pintura, los acabados o la estructura envejecida lo delate, bien podríamos creer que una casa de hace 40 años y otra de hace 5 años fueron construidas en un mismo tiempo.

En muchos casos, no nos hemos preocupado por condiciones más allá de las funciones mecánicas y eléctricas, códigos sísmicos, planes de emergencia, o normativas municipales. Efectivamente, no se puede dejar por fuera estos parámetros; pero así como surgen sistemas constructivos nuevos acordes con los avances tecnológicos, debemos comprender que nuestro concepto de vivienda está obsoleto ante la realidad social de nuestros días. Lo cierto es que el núcleo familiar ya no consiste en el matrimonio tradicional; ahora nos encontramos con muchas personas que viven solas, familias monoparentales, familias que incluyen mascotas de distinto tipo, parejas sin hijos o personas con aficiones que requieren la adecuación de nuevos espacios.

Además, debido a que nuestra concepción del concepto de vivienda se ha estancado, hemos permitido que las normativas se mantengan sin cuestionar asuntos como la relación frente-fondo, que actualmente se rige acorde al aprovechamiento del suelo, pero que pone sobre la cuerda floja la posibilidad de tener baños con ventilación natural, cuando el baño es un espacio inevitablemente presente en una casa. La flexibilización de espacios, el aumento de las alturas libres, el mejoramiento del soleamiento y la ventilación deberían ser discutidos con mayor frecuencia y no desde el concepto de la “casa ecológica” o la “casa autosuficiente” como un mero eslogan publicitario, sino como una lucha política y social por ofrecer viviendas de calidad humana, en donde sea permisible que el sujeto usuario-habitante tenga un control sobre el aspecto final de la obra y no se vea obligado a resignarse a vivir bajo un concepto obsoleto.

El desarrollo de la ciudad no debería estar exclusivamente en manos del mercado, que se esfuerza por mostrar la movilidad, la sociedad y sus espacios públicos desde





un artificio idealista, ajeno a las vidas del pueblo costarricense. Justamente la desvinculación casa-ciudad es la que hoy contribuye al crecimiento de la inseguridad ciudadana, el sobrepoblamiento incoherente con la infraestructura vial existente, el carrocentrismo y otros males que nos convierten en una sociedad cada vez más individualista que no sabe ni le interesa aprender a convivir. Esta es la parte que las inmobiliarias no nos comentan; a pesar de que resulta necesario que exista una relación mucho más cercana entre el Estado y el sector privado para lograr un equilibrio que lleve a esas fantasías de la mercadotecnia a reencontrarse con las metas país y la gente. No obstante, las situaciones nuevas intimidan y las personas prefieren negar la ciudad desde el interior de la casa, aunque esto implique convertir la ciudad en un ambiente violento y hostil. Nos invade una ceguera selectiva, en la cual, al adentrarnos en nuestras casas, como si de una caja fuerte se tratara (detrás de varios enrejados, portones, candados, puertas y tapias), nos encerramos también en nosotros mismos.

Ya la artista Dalia Ferreira lo hizo apreciar en el año 2014 con su muestra de arte digital, titulada *Cuarentena*, donde se retrata visualmente el encarcelamiento y angustia de la existencia en una ciudad que nos limita, pero en la que como en el juego de 'memoria', nuestra mirada se desplaza para encontrar parejas. Las vivencias de cada sujeto encuentran un par similar y queda expuesto que el mayor error sobre el ensimismamiento es pensar que cada cual es el ser único que lo padece; este es un problema de toda la población, que se hace visible gracias a la mirada crítica del espacio. Debemos admitir que, en la actualidad, vemos más hacia las ventanas del computador, que por las ventanas de nuestras casas. "La luz brillante homogénea paraliza la imaginación, al igual que la homogeneización del espacio debilita la experiencia del ser y borra el sentido de lugar" (Pallasmaa, 2006, p. 48).

La segregación residencial económica es un claro ejemplo de la manera en la que la ciudad y su configuración tienen una relación directa con la calidad del habitar, pues el hecho de que las personas deban desplazarse largas distancias para acceder a servicios básicos de salud, transporte, recreación y educación, entre otros, determina una disminución en sus oportunidades de desarrollo y acrecienta la concentración de la pobreza. La segregación produce desigualdad y aumenta el aislamiento social, y ocurre en las poblaciones en las que hay normalmente una gran cantidad de infantes y adolescentes; este fenómeno viene a convertirse en una transferencia intergeneracional de pobreza que amenaza con crecer en escala e intensidad. Por esto se ha dicho que "... las prácticas de dispersión de la pobreza o de proximidad física a clases altas serían la principal vía para mejorar las perspectivas de vida de los pobres" (Ruiz-Tagle, 2016, p. 39).



Una evidencia del efecto del entorno sobre el comportamiento es la presencia de mayor delincuencia, deserción escolar y embarazos adolescentes, en zonas donde el estrato pobre es homogéneo en una gran extensión territorial. El entorno inmediato representa un cambio sobre el modo de pensar y habitar, tiene el poder de crear sentimientos de seguridad, pertenencia, estabilidad y cuidado, que son importantísimos para impulsar la voluntad de mejorar, esforzarse y ambicionar con mayor ímpetu un hogar digno.

La casa es un refugio; el sentimiento del cuidado, hecho tangible. Sin embargo, las casas por sí solas no reducen la pobreza. Cuanto más pronto entendamos la importancia de integrar esas casas en el tejido urbano, más fácil será que las personas con menos recursos se integren a la fuerza laboral, vivan mejor y eso les motive a ser más productivos y romper la herencia de la pobreza en sus hogares. El espacio actualmente rectifica, intensifica y reproduce una construcción simbólica de desigualdad. Sin embargo, el diseño del espacio tiene el poder de generar cambios en el comportamiento. “La autoconciencia es vista aquí como expresión de un comportamiento en condiciones de vida dadas. ... tiene un componente moral donde se destacan las normas y formas de comportarse el hombre ante el mundo circundante” (Ortíz, 2012, pp. 113-114). Nuestra identidad está asociada al binomio casa-ciudad. Es nuestro lugar (físico y simbólico) en el mundo y, aunque se tiende a olvidar, la vivienda es uno de los principales componentes de la ciudad, de manera que atender sus problemáticas es también resolver la ciudad.

### Los antecedentes de la pesadilla habitacional

La historia de lo habitacional es también la historia de lo urbano. Desde finales del siglo XIX, con la Encíclica *Rerum Novarum* hubo una cierta noción de que el territorio debía estar al servicio de la comunidad, pero fue a través del funcionalismo y el racionalismo, descritos por Le Corbusier en la Carta de Atenas, que la arquitectura saca su mirada de las construcciones monumentales propias de la religión, lo militar y político, para acercarse a organizar el habitar. Plantearon una serie de soluciones que fueron válidas en su momento, para luego convertirse en un dogma que nos condujo a nuevas disfunciones del habitar; como la separación de la vida social por usos, la desaparición de zonas para estar y aumento de las vías de tránsito que no albergan más actividad que el movimiento de un punto a otro, así como la proliferación de intervenciones urbanas higienistas, impersonales y potenciadoras del aislamiento.

Este orden idealista, que si bien es cierto es útil para resolver la parte técnica del urbanismo, no contempla la dinámica urbana en toda su extensión social; el funcionalismo no es en sí una estrategia urbanística, sino un principio aplicable



solo a casos particulares. Un resultado de estas premisas lo vemos reflejado en el Decreto 31730, el cual plantea la siguiente consideración en su cláusula 16:

Que los cuatro distritos que componen el Cantón Central de la Provincia de San José son áreas que enmarcan una serie de condiciones urbanas que han sido comprobados técnica e internacionalmente como causantes de mayores problemas sociales, a saber: emigración de inversiones, inseguridad, patologías sociales, crecimiento negativo de la población, abandono y deterioro edilicio, riesgo de pérdida de patrimonio arquitectónico o histórico declarado, pérdida o ausencia de espacios públicos de adecuada calidad, aprovechamiento ineficiente del espacio público, densidades de población muy bajas, congestión vial y contaminación ambiental y un deterioro progresivo de la calidad de vida urbana. (Decreto 31730, 2004)

Y es que desde la metodología del “zoning” (segregación de las actividades en grandes bloques monofuncionales), en los años 60, la ciudad en el imaginario se percibía más compartimentada. El estilo de vida era el del vehículo y la casa de campo en la zona suburbana. Esto, por supuesto, nos condujo al “urban sprawl” o crecimiento horizontal. Hoy sabemos que necesitamos compactarnos, que el medio de transporte por excelencia debería ser caminar y en segunda instancia, los medios no motorizados; y así, con alrededor de diez veces más vehículos, la misma infraestructura de los años ochenta y una ciudad descrita como “dispersa, distante y desconectada” (Estado de la Nación, 2016, p. 42) nos damos cuenta de lo siguiente:

El 75% de las viviendas ubicadas dentro del anillo es horizontal, es decir, rápidamente el suelo fue ocupado por edificaciones de uno o pocos pisos y en baja densidad. En consecuencia, la proporción construida en esa zona pasó de 49,7% en 1986, a cerca de 82,1% en 2018, lo que deriva en el agotamiento de la tierra libre cerca de los centros de las ciudades. Esta tendencia es notoria en las áreas donde se concentra la vivienda de interés social al sur y noreste de San José, así como al sur de Heredia. (Estado de la Nación, 2018, p. 159)

Por esto, a sabiendas de que para el 2050 un 70-80% de la población va a vivir en ciudad, tomando en cuenta el cambio climático y en miras a una industria de la construcción que es generadora de recursos, pero también de desechos que menoscaban nuestro camino a la carbono neutralidad, al igual que otras ciudades latinoamericanas necesitamos optar urgentemente por un “nuevo urbanismo”. Este último concepto nace como respuesta al modelo expansivo y segregador de la segunda mitad del siglo XX en Seaside, Florida, Estados Unidos. Luego, en 1993, se hace el Congreso del Nuevo Urbanismo en Washington, DC, lo cual da pie

a la Carta del Nuevo Urbanismo, de donde surge la metodología del transecto, *smart code*, urbanismo táctico, urbanismo participativo (*charrette*) y *smart growth*.

Los intentos que hemos realizado en este sentido no son nada despreciables. No obstante, el rechazo al PRUGAM (Proyecto de Planificación Regional y Urbana de la Gran Área Metropolitana) y al POTGAM (Plan de Ordenamiento Territorial de la Gran Área Metropolitana) implicó un gasto de recursos, no solo por la elaboración de dichos planes, sino porque las municipalidades también tuvieron que retomar la revisión de planes reguladores que se habían hecho en ese marco. Y luego, la parálisis en el desarrollo y aprobación de planes reguladores se tradujo en un estancamiento a las bases para la regulación del mercado de suelos y de los territorios en todas las escalas.

En efecto, la problemática con el aumento del costo del suelo, en la parte central del Gran Área Metropolitana, dificulta que el proceso de densificación de esta sea exitoso. Más bien, los proyectos habitacionales tienden a colocarse en la periferia, provocando un acceso deficiente a servicios, distancias más largas para trasladarse a los centros de estudio y trabajo, y un daño mayor al ambiente con suelos cada vez más impermeabilizados y un irrespeto general hacia los ríos y la vegetación.

En general, las regulaciones existentes se enfocan en trámites para la inversión en vivienda y equipamiento urbano, pero no existen herramientas de ordenamiento territorial que definan, con criterios técnicos, el rumbo de ese desarrollo y, sobre todo, que incorporen la variable ambiental de manera unificada y eficiente.

Aunque algunos esfuerzos específicos de elaboración de planes reguladores han considerado elementos ambientales en sus propuestas, “esto no se ha dado con un mecanismo unificado y de manera eficiente y viable. Sobre la marcha, el uso del suelo urbano expresa las tensiones entre el mercado y la preocupación por la sostenibilidad” (Estado de la Nación, 2018, p. 158).

Nuestro modelo de ciudad, su planificación e interacción con el ambiente puede generar problemas de erosión, contaminación de cuencas y desbordamiento de ríos; lo cual luego conduce a la inundación de casas que, aparte de poner en riesgo la vida de las personas, pueden dejar pérdidas y daños materiales muy difíciles de reparar y ocasionar un retroceso en la adquisición de este bien tan preciado. Tal ha sido la explosión de la problemática ambiental, urbana y habitacional que, incluso desde la iglesia, han surgido posturas como el *Laudato Si*, que es una encíclica creada en el año 2015 y enfocada en el cuidado de la Tierra como ‘la casa común’. A eso sumamos que, en el 2018 y actualizada en 2019, se expone un nuevo modelo de ciudad sostenible propuesto por la Agencia de Ecología Urbana de Barcelona en

la Carta para la Planificación Ecosistémica de Ciudades y Metrópolis (2019). Así las cosas, aquella máquina de habitar colectiva, que sería la ciudad, vendría a ser una respuesta ampliamente reproducida, pero poco exitosa ante la complejidad de la realidad y rebasada por toda una serie de teorías urbanas más enfocadas en el ambiente y el ser humano.

Los últimos años de diagnósticos enfocados en la vivienda y el ordenamiento territorial nos han mostrado que, justamente, los espacios indefinidos son los que habría que estudiar, pues, a través del uso dado por la ciudadanía, narran lo impredecible del habitar y aleccionan sobre la necesidad de espacios flexibles, adaptables a necesidades diversas y confluyentes en usos mixtos del espacio.

Y es que el habitar no puede programarse. Esto es algo que Heidegger, como discípulo de la fenomenología de Husserl, tenía muy claro en textos como: “El ser y el tiempo”, y “Construir, habitar, pensar”, mediante los cuales viene a describir el habitar como un ideario de la existencia, acercándose más al concepto de “hogar”, al hacer una distinción entre tener dónde alojarse (condición meramente material) y tener espacio para ser y habitar (condición que requiere reconocer el habitar como rasgo esencial del ser al que debemos sensibilizarnos para poder construir). Por esto, comenta:

En la actual falta de viviendas, tener donde alojarse es ciertamente algo tranquilizador y reconfortante; las construcciones destinadas a servir de vivienda proporcionan ciertamente alojamiento; hoy en día pueden incluso tener una buena distribución, facilitar la vida práctica, tener precios asequibles, estar abiertas al aire, la luz y el sol; pero: ¿albergan ya en sí la garantía de que acontezca un habitar? (Heidegger, 1994, pp.127-128)

Se puede extraer de sus ideas, que para que la vivienda sea digna, no solo debe construirse, sino que debe pensarse digna, de manera que la solución no debe ser urgente, sino reflexionada desde la comprensión del desarraigo, la alienación y la exclusión social, que resultan de no tener un hogar. De hecho, tanto Heidegger como Engels no hablan de la problemática de la vivienda, y más bien usan un lenguaje más desgarrador, refiriéndose al tema como una penuria de la vivienda, en la que la visión del ser humano, como máquina, lo desvincula de una vivencia activa del habitar. Por lo que la labor de profesionales de la arquitectura y urbanistas debieran ser no solo la de planificar y proponer, sino antes la de ser sujetos ciudadanos, habitantes, transeúntes y filósofos que, con oído atento y observación profunda, comprendan el engranaje de las dinámicas humanas que la ciudad representa.

La ciudad se sitúa en la confluencia de la naturaleza y del artificio. Congregación de animales que encierran su historia biológica en sus límites y que al mismo tiempo la modelan con todas sus intenciones de seres pensantes, la ciudad, por su génesis y por su forma, depende simultáneamente de la procreación biológica, de la evolución orgánica y de la creación estética. Es a la vez objeto de naturaleza y sujeto de cultura; es individuo y grupo, es vivida e imaginada: la cosa humana por excelencia. (Lévi-Strauss, 1988, p. 125)

Heidegger además expresa cómo hay muchos espacios como las autopistas, fábricas, estadios, aeropuertos o hasta las centrales energéticas, que no constituyen una morada; pero sí son parte del habitar, pues habitar no consiste nada más en tener donde alojarse, es mucho más que eso. “Para el camionero la autopista es su casa, pero no tiene allí su alojamiento; para una obrera de una fábrica de hilados, ésta es su casa, pero no tiene allí su vivienda” (Heidegger, 1994, p. 127), es decir, que para poder ‘habitar’ no necesitamos las ‘habitaciones’ de una casa, pues el espacio-mundo es la gran habitación del ser humano y eso traslada las preocupaciones por el confort y el bienestar, que le eran propias a la vivienda como espacio privilegiado, al mundo, que es, en realidad, nuestro espacio para estar y existir.

## Modos de exclusión social

Es curioso cómo cada vez que se organiza un evento orientado a ofertar soluciones de vivienda, confluyen personas con realidades abismalmente distintas, pero unidas por una misma aspiración. El anhelo de adoptar un pedacito de tierra, verlo crecer, llenarlo de vivencias y sentir la protección que proporciona saber que hay un techo para cubrirnos es una idea que supera la exclusión y la marginalidad; redescubre una especie de solidaridad y camaradería entre los asistentes a estos eventos. Independientemente de sus capacidades económicas, los “sin casa” nos percibimos como grupo; tenemos una gran meta en común y, por lo tanto, “somos de los mismos”. Entre filas, charlas, exposiciones de proyectos, llenando formularios y solicitando evaluaciones de bonos y créditos, las personas comparten algunas historias de vida, preocupaciones, anhelos y desacuerdos con lo que el mercado ofrece.

En estos eventos, se percibe un distanciamiento entre las normativas urbanas, los derechos, los proyectos del Estado y los del mercado. Es un mundo de panfletos, con lonas impresas con visuales de edificios que levitan sobre el contexto, viajes de realidad virtual, promesas de una vida mejor, pantallas con imágenes de familias felices, cuotas, llaves en mano y números grandes con aclaraciones en letra pequeña. Grandes y pequeñas corporaciones saltan a hacer un despliegue de ofertas, mientras la vivienda digna, un “trending topic” en tiempos de campaña política, se convierte en una mercancía. Evidentemente, algunas empresas sabrán



atender el tema con ética y responsabilidad social y, justamente, esto es algo que habría que añadir al concepto de vivienda digna, que no es únicamente aquella que cubre necesidades humanas esenciales, sino también la que nos permite vivir con dignidad mientras pagamos por ella, en una negociación justa y, por lo tanto, transparente, en una ciudad que integre nuestra casa en el territorio urbano.

En los últimos años, la incompatibilidad entre el Reglamento de Condominios, la Ley de Planificación Urbana y la planificación urbana regional ha permitido que los desarrollos más activos relacionados con la ciudad sean en construcciones que no reflejan beneficios para la colectividad, porque son de carácter cerrado, en urbanizaciones y condominios que se enclaustran produciendo el conocido efecto burbuja, e inhabilitan la continuidad vial y, además, contribuyen a la dispersión de la ciudad. Los condominios, que comienzan a generarse inicialmente en zonas como Barrio Dent, Los Yoses, Escalante y Escazú, surgieron desde grupos de personas normalmente pensionadas, cuyos hijos ya se han marchado de la casa, por lo que se les hacía más difícil el mantenimiento del inmueble y les generaba sensaciones de inseguridad a raíz de continuar viviendo a solas en propiedades grandes. Posteriormente, aparece un mito que hasta la fecha ha sido difícil de erradicar, el cual se asocia con el condominio como respuesta a la inseguridad percibida y a la delincuencia, en donde la muralla y su capacidad de restringir, excluir y negar el paso, se convierte en la gran aliada para “protegerse”.

Sumado a esto, el condominio, como símbolo de estatus social y prestigio, se convierte cada vez más en uno de los grandes favoritos de la población con mayor capacidad adquisitiva y en una añoranza de los que menos tienen. Se ha producido, con muros de piedra y agujas, una separación tangible de las clases sociales; y nuestro hábitat que es sensible a todo esto, lo refleja en una categorización de nuestro valor como personas y ciudadanos. Por ese motivo, al separar los estratos, se intensifica la incapacidad de sociabilizar, se crean grupos con serios resentimientos sociales, mayor conciencia de las diferencias y repercusiones culturales en cuanto a la insensibilidad y apatía hacia las necesidades del otro. Una adulta mayor comenta (comunicación personal, 2019): “*Diay... los ricos de juntan entre ellos y los pobres nos juntamos porque no queda de otra. No me quejo, no es que quiera vivir como rica, sino disfrutar de las mismas oportunidades. Si no, ¿cómo salimos de esto?*”

Ciertamente, prestando atención a conversaciones de la vida cotidiana, se puede denotar que las personas de clase media y media-alta tienen dificultades para aceptar que los de menos recursos reciban “gratuitamente” una vivienda con las mismas características que lo que ellos compran. Un entrevistado (comunicación personal, 2019) lo dijo así: “... *ni soy tan pobre para que me den el bono completo,*

*ni tengo suficiente plata para que me den el crédito que quisiera. Porque a los pobres sí les dan todo gratis”.*

Un estudio realizado por el Instituto de Estudios Sociales en Población de la Universidad Nacional (IDESPO-UNA) señala a la vivienda como la principal causante de la sensación de pobreza o la autopercepción del “ser pobre”. “El estudio indagó sobre las características principales que hacen que una familia sea considerada pobre. Los entrevistados enumeran, en su orden: carencia de vivienda, falta de trabajo, falta de dinero y escasez de alimentos” (Molina, 2004, párr. 4). Siendo la carencia de vivienda una de las principales características de la pobreza, este también viene a ser el camino para su aumento. La atención a la clase media en cuanto al acceso de vivienda está asociada a que ese estrato medio no desaparezca, ya que si lo hace, será aún más difícil atender el derecho a la vivienda en una población cada vez más llena de necesidades y resentida por su declive socioeconómico. La otra cara de la moneda se presenta en las palabras de una madre adolescente (comunicación personal, 2019): “*Son años y años de lucha, jalando latas, levantando postes a escondidas para agarrar corriente y así con el agua y con todo. Tenemos que vivir y hay que arreglárselas*”.

Además; hay que recordar que la mayoría de las personas en vulnerabilidad no acceden al Bono Familiar de Vivienda porque desconocen en qué consiste o cómo gestionarlo, lo que, por supuesto, contribuye al crecimiento de los precarios. De fondo lo relevante es transformar, más que erradicar, pues el precario como tal representa para ese conjunto de personas su hogar y escenario de los vínculos afectivos. Tratar el concepto de precario como si ese espacio en sí fuera la causa de los males de la ciudad y cargarlo de toda esa negatividad no resulta de gran ayuda. Estas personas han contrariado muchos obstáculos, levantado casas con el trabajo de sus manos en donde no había nada y, aunque no cuenten con la formación de un urbanista, han producido un hábitat basado en criterios de desempeño real que incluso a veces tiene más vida, dinamismo y cohesión social que la propia ciudad.

Ese poder histórico de los precarios tiene su lugar en la identidad de cada uno de sus habitantes y las luchas que han dado en conjunto. ¿Cómo nos sentiríamos si el lugar en el que crecemos y aprendemos es visto con mirada despectiva como algo que hay que erradicar como si de una enfermedad se tratara?

Lo que pasa también es que la empatía no se vive a lo lejos, hay que caminar, agarrar el bus y compartir con gente de todas partes y de todas las edades. Hace rato sabemos que la participación ciudadana permite reconocer de primera mano las problemáticas urbanas inmediatas; en lo que quedamos debiendo es en llevar



el proceso a largo plazo, dar seguimiento y no dejar en el olvido a las comunidades después de finalizado un proyecto, lo que sería una garantía de éxito y aprendizaje.

Curiosamente, pareciera más fácil lograr el éxito de las intervenciones urbanas en estas zonas. La experiencia nos dicta que, en general, cuanto más bajo es el estrato socioeconómico, hay más densidad y uso del espacio público; mientras que en áreas menos densas, hay más opciones de espacio público con mejor mantenimiento, pero se le saca un menor provecho e incluso se le ve con indiferencia. Lastimosamente, el financiamiento de los espacios de uso común con carácter social y cultural en los proyectos habitacionales de interés social se ha confundido con un gasto, cuando en realidad es una inversión que ayuda, en gran medida, a garantizar el éxito. El concepto de 'COMLOT' entendido como la promoción de la comunidad sumada al desarrollo de los Planes Locales de Orden Territorial (LOT), una estrategia utilizada en Guatemala según Ferrufino & Grande (2013) es un modo para forjar el sentido de pertenencia, muy distinto al de posesión. Es un sentimiento de adentro hacia afuera (hacia un lugar o grupo) que incluye componentes afectivos y de compromiso. Un modo de accionar que no consiste en ser miembro y no se construye a través de la legalidad, sino de las luchas compartidas y la convivencia.

Hemos caído en el error de pensar que el espacio público es el espacio urbanizado, pero eso son suburbios. El espacio público es el que viene de la integración, de un pensamiento en pequeña escala que facilita la gestión. El cuidado de las zonas verdes, sentirse parte de una comunidad, preocuparse por el bienestar de todas las personas son cosas que solo llegan a las personas que atraviesan en conjunto procesos de toma de decisiones, defensa y sana apropiación de su territorio. En una entrevista Yerlin Montero, líder comunal del asentamiento El Relleno de Pavas (comunicación personal, 2019), dijo algo revelador: "llegar al barrio debe ser como llegar a la casa compartida". Este empoderamiento que surge de concebir los proyectos como producto del esfuerzo propio, y no como "regalo estatal", es lo que da sostenibilidad a través del tiempo.

Por eso, crear capacitaciones para las familias con acompañamiento profesional en los procesos de gestión, hacerles saber a los gobiernos locales que la tierra es un activo para el desarrollo social y crear modos de certificar el aprendizaje por experiencias. Esto podría servir para que desde los mismos habitantes surjan las propuestas y la fuerza de trabajo, para hacer la transformación del espacio de una lógica de carestía a una lógica de ciudad para el desarrollo de las personas.

Se tiende a pensar que las personas que viven en precario tienen más facilidad para convivir en vertical, debido al hacinamiento; pero la realidad es que, en muchos casos, ansían tener casa propia justamente pensando en desligarse de los miembros



de la comunidad que consideran nocivos o conflictivos, por lo que si no se presta atención al saneamiento de la convivencia comunal, se da pie a proyectos infructuosos en los que más que una red de apoyo vecinal, se crean nuevos sitios para la marginación, la violencia y el rezago socioeconómico. Aquí las palabras de un hombre desempleado (comunicación personal, 2019): *“Nosotros solo podemos vivir donde hay ríos y derrumbes porque aquí sí nos dejan. Yo no escogería vivir tan alejado, ni convivir con toda esta gente. Esto no es lo que yo quiero, pero es lo que puedo hacer”*.

Por otro lado, parece importante respaldar las propuestas de vivienda con la búsqueda de alternativas de empleo estable y cercano, ya que, de otra manera, se dificulta, aún más, convencer a las familias, que siempre adquirieron los servicios públicos de manera “gratuita”, de comenzar a pagar recibos de agua, luz e inclusive recibos colectivos (para la iluminación), seguros para la vivienda e impuestos de bienes inmuebles.

Al inicio nos enfocábamos únicamente en satisfacer las necesidades de familias de bajos recursos, pero poco a poco hemos caído en cuenta de que los servicios se deben extender al ordenamiento territorial, el análisis del comportamiento de los asentamientos humanos y las necesidades de las clases medias que se habían quedado a un lado.

Existen pocos desarrollos habitaciones destinados a la clase media; es decir, hay demanda, pero no hay oferta. Las personas en algunos casos se muestran reticentes ante la prohibición de vender o alquilar la casa por un periodo de 10 años, no logran adecuar sus aspiraciones y necesidades a los proyectos pensados para otras familias con menores ingresos, tienen sus ingresos comprometidos en una serie de deudas que les impiden solicitar un crédito, pues el bono les es insuficiente para construir su vivienda, ya que siendo inversamente proporcional al ingreso de la familia, la necesidad de un crédito se vuelve imperiosa. Un vecino de Guanacaste, comparte (comunicación personal, 2019): *“Usé el bono y al tiempo vendí unas herramientas para poder comprar el piso por mi cuenta. Me lo comenzaron a instalar, estando la casa ya casi terminada y cuando el inspector vino me dijo que eso era prohibido. Quería que yo le pagara unas platas aparte, porque si no me iba a denunciar”*.

En este momento, hay miles de viviendas que requieren reparación; sin embargo, el proceso para calificar por un bono, las tramitologías y permisos se convierten en una carga económica y un proceso que la mayoría describen como una vorágine de primas elevadas y altas tasas de interés, que lo convierten en un proceso sumamente estresante. Así lo afirma una mujer embarazada: *“Solo conseguir la prima para la casa, ya es casi imposible. Casi no hay opciones porque el negocio está en la vivienda de bien social y en las casas de lujo; no hay puntos medios”* (comunicación personal, 2019).



Ideal sería que el mercado de la vivienda no estuviera mediado por la noción de si se califica o no; sabemos que todas las personas y familias califican porque la vivienda es un derecho en donde no puede existir exclusión. Sin embargo, es un mal necesario para levantar antecedentes que ayuden a predecir nuevas y mejores soluciones. De otra manera, perdemos demasiado el control y la ciudad crece libremente con todas sus patologías. Por ejemplo, ya hemos visto que los patrones de urbanización insostenibles del área metropolitana se están replicando fuera del Valle Central en las ciudades intermedias, lo cual, aunado a la poca rigurosidad en cuanto a trámites e inspecciones en las zonas rurales, es otro modo de exclusión muy serio, porque pone en peligro la vida.

Ante la falta de opciones para hacerse de una casa, vemos cómo se levantan obras de manera empírica en muchos poblados, en donde con la mejor de las suertes hay, si acaso, un albañil experimentado atendiendo los procesos constructivos. Estas prácticas ponen en riesgo la vida de las personas, ante sismos, colapsos estructurales o fallas eléctricas y mecánicas.

Los desarrolladores de proyectos habitacionales bien podrían tener obligación de adecuar un porcentaje de sus proyectos, para la construcción de obra social, equipamiento urbano y otras infraestructuras complementarias. No parece que la solución tenga que ver con evacuar a las personas del lugar en el que han echado raíces (a menos de que se trate de zonas de riesgo para la vida humana o el ambiente), sino más bien de transformar el sitio en el que ya se encuentran e integrarlas al tejido urbano hasta que el límite psicológico entre “mi lado y el del otro sujeto” se difumine. Un joven encargado de controlar el ingreso a algunos precarios en la zona de Los Diques, Cartago, menciona: “Yo estoy de mi lado. Si no se meten con nosotros, aquí nos quedamos tranquilos. A ellos les estorba, pero se jodieron porque ya de aquí nadie nos saca” (comunicación personal, 2019).

En el 2011 la Defensoría de los Habitantes había confirmado denuncias debido a que las listas de personas beneficiarias para el bono de vivienda estaban siendo emitidas por las empresas desarrolladoras, sin contar con una fiscalización sobre los criterios de selección. Son más de 20 los sitios oficiales en los que se puede solicitar el bono, sin embargo, debido al desconocimiento y temor de las personas hacia los trámites por enfrentar, han sido los mismos entes proveedores de las empresas constructoras los que asumen la tarea de gestionar el bono, de manera que, muchas veces, no se ha hecho una valoración adecuada de los casos por parte de las entidades autorizadas, las cuales confían en la lista que se les brinda y, en ocasiones, terminan beneficiando a personas, sin verificar la veracidad de sus necesidades. Así nos lo cuenta un agricultor: “Nosotros lo quisimos intentar, pero todo se complica. Las empresas siempre quieren que uno les retribuya algo por meterlo en la

*lista y después, si el proyecto se atrasa, hay que pagarles para que lo mantengan en la lista y así se lo llevan... La plata no da para tanto” (comunicación personal, 2019).*

Claramente, hay una gran diferencia entre la ayuda con trámites y la potestad para definir listas. Estas decisiones delegadas en los grupos desarrolladores implican un conflicto de intereses, ya que, para quienes desean ejecutar la construcción, es mucho más tentador levantar requisitos y, por lo tanto, reducir la rigurosidad del proceso de priorización con el que se debiera trabajar. Esto da por resultado la recepción de beneficios a personas que ya cuentan con una vivienda, el uso no ético del bono por parte de empresas constructoras y, en algunos casos, de los propios beneficiarios, que utilizan los bonos como una ayuda adicional para construir casas de lujo o con acabados muy superiores a las de otras familias en supuesta igualdad de condiciones, la construcción de viviendas de bono como estancias para vacacionar o, inclusive, casas que en vez de beneficiar y aminorar las cargas de grupos familiares que viven en la informalidad y en riesgo social sirven a una sola persona con capacidad ahorrativa y de crédito.

No puede, entonces, la conformación de listas de beneficiarios constituirse en un negocio *per se*, o bien, la construcción de proyectos de vivienda, una inversión vista desde el punto de vista de su rentabilidad para la empresa, dejando de lado que esta es una labor delegada por el Estado, que pretende hacer efectivo un derecho humano: el derecho a la vivienda digna (Defensoría de los Habitantes, 2012, p. 55).

En efecto, esto, además, genera exclusión hacia las familias con menos recursos porque al ser los grupos desarrolladores quienes conforman las listas, puede suceder que les manipulen solicitando pagos adicionales a cambio de la inclusión. Por esto, es necesario que la gran fortaleza de las instituciones públicas se relacione y cree alianzas con la empresa privada; crear incentivos que convenzan a la empresa privada de hacer mejoramiento barrial, y apoyar a las empresas que sí tienen vocación humanista, en las que los objetivos sociales son más importantes que las ganancias económicas y, en donde, sea el gobierno el que marque la pauta sobre los proyectos y su ubicación.

El hombre, en cambio, está casi permanentemente necesitado de la ayuda de sus semejantes, y le resultará inútil esperarla exclusivamente de su benevolencia. Es más posible que la consiga si puede dirigir en su favor el propio interés de los demás, y demostrarles que el actuar según él demandará redundará en beneficio de ellos ... No es la benevolencia del carnicero, el cervecero o el panadero la que nos procura el alimento, sino la consideración de su propio interés. No invocamos sus sentimientos humanitarios, sino su egoísmo; ni les hablamos de nuestras necesidades, sino de sus ventajas. (Smith, 1996, p. 45-46).



Ni el cemento chino ni los prototipos ahorrativos de vivienda van a constituirse como el punto de giro para aumentar significativamente las oportunidades de tener casa propia, porque esas “soluciones” terminan cayendo dentro del mismo sector privado que coloca esa ganancia diferencial a su favor. Además, sabemos que la casa es un asunto multidimensional en donde un cambio en el costo de un material no es determinante, al lado de una estrategia de política pública.

Para familias de clase media y para jóvenes, obtener un subsidio o crédito del Sistema Financiero Nacional de Vivienda (SFNV) se ha convertido en una pesadilla que va más allá de la burocracia y la respuesta lenta de las instituciones; pues en este panorama económico solamente el costo de la vida en general, ya se encarga de cortar la capacidad de ahorro. Por ejemplo, para una familia de clase media, al pedir una hipoteca o consultar con cuánto debería endeudarse, se les pide un 20-25 % del ingreso familiar. Sin embargo, para las familias que apenas se asoman al rango de lo que llaman clase media, el dinero que gastan mensualmente entre alimento y transporte, ya representa un 20 % de su ingreso. Una mujer josefina aclara: “*Nosotros queremos construir y nos alcanzaría perfecto, si no estuviéramos alquilando y ya tuviéramos el terreno*” (comunicación personal, 2019).

El hecho de pagar un alquiler ya es, en sí, un golpe económico fuerte. Urge en ese sentido, replantearnos la ley de arrendamientos para regular los abusos y evaluar la calidad de esos espacios que muchas veces no son dignos, pero se cobran caro únicamente por su ubicación. Comenzar a visualizar a ese gran grupo de familias inquilinas como potenciales aliadas interesadas en la vivienda cooperativa y el ‘leasing habitacional’ sería un punto de partida para que dejemos de construir casas sin gente y dejar a la gente sin casa.

El desalojo, como uno de los momentos más vulnerables para una familia que finalmente reconoce su imposibilidad para pagar un alquiler, tiene mucho potencial para convertirse en una situación violenta, abusiva y degradante; especialmente traumática en la infancia y con graves consecuencias para la familia que tiene que avenirse a buscar y costear un nuevo lugar, arrimarse a otros familiares, contribuir a perpetuar el uso de cuarterías o levantar un rancho para subsistir. Existen caseros que en este tipo de situaciones se toman la potestad de decomisar electrodomésticos y otros bienes, maltratar, amenazar y solicitar favores; a razón de su supuesta ventaja como dueños del inmueble que alquilan. Dignificar el desalojo y luchar porque no suceda de manera arbitraria es el inicio para hacer justicia a las consecuencias psicológicas de perder el hogar, que van acompañadas de sentimientos de inestabilidad, desarraigo, indefensión y abandono.

La vivienda, que aparece en la Declaratoria Universal de Derechos Humanos y más recientemente en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de la ONU (1966), es uno de esos derechos que se han obviado al punto de volverse casi invisibles. Tal vez habría que haberle dado, desde un principio, un cuerpo institucional y normativo, similar al del acceso a la salud y a la educación, en donde entre todo el pueblo costarricense cotiza y obtiene cuestiones tan complejas y caras como una cirugía, aunque haya otras personas con ingresos mucho mayores. Esa gran bolsa colectiva podría servir para regular los altos precios de los alquileres, que no son más que una consecuencia de la asincronía entre la oferta y la demanda, y para lograr que los proyectos de vivienda tengan mayor relación con los servicios de transporte público y las áreas donde se concentra el trabajo o las universidades, según el caso, porque sería una entidad pública la que, con base en las cifras socioeconómicas y diagnósticos urbanos, definiría las mejores ubicaciones.

Hasta ahora, una respuesta un poco más sensata ha sido comenzar a pensar en subsidios de origen público-privado, la idea de fomentar incentivos fiscales y urbanísticos para la inclusión de personas de todos los estratos en los proyectos y procurar los usos mixtos. También la proliferación de eventos culturales, académicos y profesionales destinados a crear conciencia social sobre estos temas es una respuesta coherente, ya que sabemos que ninguna solución encontraría cabida sin antes sensibilizar a las personas en los altos mandos sobre la vida urbana y la necesidad de pensar desde la colectividad

No obstante, tenemos mucho por hacer a nivel de comunicación, pues a pesar de la claridad de la información en sitios web y centros de atención al cliente, sigue faltando mayor difusión, pues las personas de clase media en muchos casos ignoran la existencia del bono diferido y los programas de ahorro-bono-crédito, entre otros.

Una de las preocupaciones es la de no poder asumir el costo de la deuda, una vez que se acaba el aporte del bono diferido. A los bancos también les preocupa recuperar el dinero, si sucediera algún desastre natural o las familias cayeran en la inestabilidad económica a causa del desempleo por largos periodos, por lo que elevan las tasas para aminorar estos riesgos. *“Casi siempre un trabajo llega primero que una casa, pero si uno pudiera trabajar teniendo la motivación de que realmente es factible hacerse de una casita en un periodo corto; ahí la cosa cambia. Es que la casa es un arma de doble filo, porque también puede ser una deuda de por vida”*, comenta un mensajero alajuelense (comunicación personal, 2019).

También sucede que, cuando se enfrentan a la compra de lote y construcción, desconocen que deben contar con el visado municipal del plano de catastro, el lote



debe contar con servicios de evacuación de aguas negras y pluviales, electricidad y debe estar en una zona topográfica adecuada; verificar ante la municipalidad que el lote cumpla con los requisitos de la Ley de Planificación Urbana, buscar un profesional de ingeniería o arquitectura que haga los planos y el presupuesto y, además, tramitar permisos ante el CFIA (Colegio Federado de Ingenieros y Arquitectos de Costa Rica).

En otros casos, el proceso no tiene éxito porque las personas desconocen las limitantes del bono. Tal es el caso de una funcionaria que declara: *“Yo comencé el proceso del bono y a recopilar documentación para al final darme cuenta de que sí calificaba, pero no lo podía usar para cancelar la hipoteca; perdí el tiempo por no saber, ni preguntar”* (comunicación personal, 2019). O este otro caso de un vecino de Heredia: *“No califico porque ya me dieron el bono una vez. Lo que pasa es que venía con un crédito y como no lo pude seguir cancelando, perdí la casa y la oportunidad de pedir el bono ahora que más lo necesito”* (comunicación personal, 2019).

También, en el caso de la compra de una casa, gran cantidad de personas desconoce que debe contar con una valoración por parte de un profesional en ingeniería; que requiere una carta de compra-venta por parte del dueño del inmueble que contenga el valor y esté firmada; que la vivienda debe tener los impuestos municipales al día y estar en óptimas condiciones; que debe contar con un plano de catastro y un documento oficial donde aparezcan los dueños que ha tenido la propiedad hasta la fecha. A excepción de los casos de extrema pobreza en los que se pueden hacer estos rebajos del bono, las personas no saben que deberán cubrir los gastos de avalúos, estudios de suelo, planos, inspecciones, gastos legales y administrativos, lo que genera atrasos, repetición de procesos, desconfianza y estrés en solicitantes. Ello, sumado al tiempo que pueden tardar las entidades autorizadas en reportar errores, formalizar las gestiones y liquidar el crédito, implica una sensación de zozobra e impotencia que les hace darse por vencidos o vencidas.

*“Todas esas formalizaciones toman mucho tiempo... son un desgaste, pero son necesarias, si uno quiere que lo ayuden”* (comunicación personal, 2019); así lo decía una pensionada mientras esperaba que atendieran a su hijo en una de las cooperativas autorizadas para obtener bono de vivienda. A este desconocimiento hay que agregar la falta de empoderamiento. Hay un temor a denunciar las prácticas corruptas o negligentes por parte de las empresas constructoras y a exigir informes y pruebas sobre la manera en la que se invierte el dinero del bono, con la finalidad de que no se abaraten costos a expensas de la calidad de los materiales o, también, corroborar que se respeten las buenas prácticas en el proceso constructivo.

Actualmente se está incurriendo en un doble gasto de recursos públicos: se otorgan bonos en proyectos de vivienda con el fin de dar solución de vivienda a las personas de escasos recursos económicos y, en el corto plazo, se presentan problemas constructivos en los proyectos que requieren de una nueva inversión para solucionarlos. (Defensoría de los Habitantes, 2018, p. 166)

La casa social debe hacerse con la misma calidad humana y compromiso que la de lujo. No hay necesidad de hacer evidente que se trata de viviendas de bien social. Es necesario quitar el estigma de relacionar el bono con vivienda de baja calidad, pues esto finalmente hace que el terreno pierda plusvalía. También, en otros casos, las empresas constructoras no entregan el juego de planos final a la familia, por lo que años después cuando requieren hacer alguna obra de remodelación o la casa presenta alguna deficiencia, se ven obligados a gastar más recursos porque desconocen la ubicación y detalle final de las instalaciones eléctricas, mecánicas y estructurales. Las familias normalmente también desconocen que hay una serie de requisitos más detallados que los solicitados por el BAHNVI, que dependen de cada entidad autorizada para tramitar el bono y aumentan la cantidad de gestiones que deben hacer, lo que genera la percepción de que el proceso se vuelve más complicado conforme se avanza.

Hacerles ver su derecho a estar vigilantes de la calidad con la que se les atiende y se construye la casa es una labor tan primordial, como la necesidad de que busquen el respaldo de un contrato sano que les permita defenderse ante cualquier abuso. Además, cabe recalcar que servicios como la disponibilidad de agua o electricidad, propios de nuestra propuesta de ciudad, afectan la obtención de bono o préstamos para vivienda, de forma que las familias en algunos casos tienen que incurrir en procesos adicionales para llevar estos recursos hasta la comunidad en la que se va a ejecutar la obra.

Dejando de lado la situación en la ciudad, otro claro ejemplo es el caso de las tierras indígenas, en las que recurriendo a la violencia, se ha despojado a las personas de sus raíces y, con ello, de los vínculos que como comunidad construyeron, a causa de personas inescrupulosas que venden las tierras a terceros para atender sus propios intereses, a pesar de ser supuestas representantes de los pueblos indígenas.

Siguen sin desarrollarse programas y políticas adecuadas a las especificidades culturales de los pueblos indígenas; no existe un plan nacional de vivienda indígena, tampoco un programa particular de capacitación y formación profesional, ni un plan de desarrollo productivo sostenible que les ayude a impulsar las actividades en los territorios y contribuya al mejoramiento de sus condiciones de vida y trabajo. (Defensoría de los Habitantes de la República, 2018, p. 131)





Y si la casa es el lugar en el que se está la mayor parte del tiempo, habría que tomar en cuenta, por ejemplo, a las personas en situación de cárcel que se supone están en ese sitio para rehabilitarse y reformarse, en cuyo caso el hacinamiento, la ausencia de zonas verdes y recreativas, la mala ventilación e insalubridad juegan en contra de la dignidad y el cuidado que requiere un ser humano para decidir transformarse. Esto no implica brindar lujos, pero sí el reconocimiento de que el entorno físico inmediato altera el modo de pensar y actuar, de manera que si se vive en la cárcel, el propio recinto debería representar la base del cambio para esa persona.

También, “se continúan invisibilizando las necesidades de las personas con discapacidad en la asignación de los subsidios para la compra de vivienda (bono de vivienda)” (Defensoría de los Habitantes de la República, 2018, p. 145).

Tomar las riendas en cuanto a la vivienda en nuestro país también implica diseñar mayor cantidad de alternativas de modelos de vivienda de interés social para personas adultas mayores y personas con discapacidad, y no solo pensar en la casa como tal, sino también en la interacción con el mobiliario; hacer las adaptaciones necesarias para las discapacidades más comunes y, además, atender cada caso particular para contribuir al levantamiento de un buen repertorio de opciones. Es caer en cuenta de que las mujeres jefas de hogar son quienes presentan mayor grado de asistencia y disposición a colaborar cuando se realizan procesos participativos relacionados con el mejoramiento barrial o la vivienda. De modo que si una mujer está en posición de ser escuchada, de participar en política pública, de ser líder en su barrio o en una institución, debe sacar el mayor de los provechos de esas oportunidades para ver por las demás mujeres que viven más intensamente la exclusión.

Así lo han demostrado la Red de Mujeres Rurales, quienes tratan de que cada vez sean más las mujeres dueñas de propiedades agrícolas, que de esta manera logren su emancipación de situaciones violentas, mantener a su familia y procurarse una fuente de alimentos. Esta lucha por la tenencia de la tierra se traslada a la ciudad a través del cooperativismo y el liderazgo femenino de las comunidades con mayores grados de violencia doméstica, ya que “... hay un riesgo más; que dicha tenencia sea adjudicada únicamente a favor de los varones de la familia pese a que, en caso de conflicto, las mujeres suelen conservar con ellas a las criaturas” (Paniagua & Salgado, 2012, p. 31).

Esta no es solo una lucha contra la planificación y diseño androcéntrico de los servicios sanitarios en donde el cambiador de pañales solamente está en el baño de mujeres o por los espacios recreativos que no deberían ser solo campos de



fútbol o actividades predominantemente masculinas: es también la lucha por las generaciones venideras.

“Las mujeres en comparación con los hombres son quienes más hacen uso de la ciudad, por lo tanto son quienes más la padecen” (Paniagua & Salgado, 2012, p. 73). Pero, al planear el transporte público para las actividades necesarias y reducir la frecuencia para las actividades opcionales, la mujer trabajadora que debe ir a dejar a sus hijos a la escuela queda penalizada.

La ciudad ha sido pensada desde los planos, pero hay que pensar cómo esas decisiones afectan en pequeña escala y en la vida cotidiana. Hay una relación directa entre el entorno físico y el entorno social. Tal y como lo expone el antropólogo Clifford Geertz (1973) cuando se refiere al concepto de descripción densa, es necesario prestar atención a lo particular, pues las cosas pequeñas hablan sobre grandes asuntos. En el urbanismo sería Jane Jacobs (2011) quien nos recuerda que hay que hablar de lo “corriente” y “vulgar”, pues lo que es excepcional, es excepcional; pero nuestra vida ocurre en lugares corrientes y vulgares, por lo que debemos ocuparnos de ellos. Hay que tomarse el tiempo de mirar lo ordinario e integrar las experiencias de vida en el diseño de soluciones habitacionales. A mayor equidad, mayor intercambio y esto es lo que nos empodera para luchar contra el urbanismo de la gentrificación, la exclusión y el miedo.

Las viviendas deben ser soluciones reales; deben brindar todas las cualidades espaciales y urbanas para que sea posible crear un hogar en ellas y deben dejar de ser estrategias para desentenderse ante el fracaso de un sistema que no logra combatir las problemáticas reales y prevenir su reproducción.

### **Conclusión. La lucha por la casa propia: Agenda de discusión y acciones para ir por el sueño**

Si realmente queremos una sociedad que le dé las mismas oportunidades a todos los sectores, la vivienda es un componente crucial. En los últimos años la creación de movimientos de iniciativa ciudadana como ‘De la Mano con la Calle’, ‘Cooperativa de Vivienda Fuerza, Unión y Destreza por Ayuda Mutua’ (Coovifudam), ‘San José ¿Cómo Vamos?’, ‘Chepe se Baña’ y ‘Un Techo para mi País’; entre otros, vienen a dar aliento a la lucha por un habitar más digno. A esto se suma la oficialización del Plan Integral de Movilización Urbana Sostenible (PIMUS), el lanzamiento de la Plataforma Digital APC Requisitos y la aplicación móvil llamada “Mi Bono en Línea”, así como la ratificación de la directriz para permitir a las familias LGBTIQ acceder al bono familiar de vivienda por medio del BANHVI a finales del 2018.



La idea de hacer mejoras a través del Bono Comunal, enfocarnos más en la persona para modificar el sistema a su favor, dejar el enfoque vivendista que ve las viviendas como un número, para comenzar a explorarlas en lo cualitativo y como un aporte al paisaje urbano y sus itinerarios, empieza a figurar una ciudad que en camino hacia una construcción resiliente. En este aspecto, los planes reguladores juegan un rol trascendental, ya que tienen la finalidad de planificar, controlar e impulsar el desarrollo del territorio rural y urbano. Mientras no haya planes reguladores que prohíban y controlen los asentamientos informales en zonas de riesgo; aunque se den bonos de vivienda, el problema prevalece porque llegan nuevas personas a vivir ahí. Esa es una de las razones por las que definir un plazo para el desarrollo de planes reguladores, capacitar a las personas sobre su aplicación, evaluarlos constantemente y readaptarlos, de manera consciente, para que sean verdaderos instrumentos de desarrollo y no camisas de fuerza incoherentes, es prioritario.

En segundo orden, reducir la brecha entre el poder ejecutivo y las municipalidades, aumentar la atención a las zonas rurales y activar las federaciones municipales ayudaría en el reconocimiento de necesidades y el levantamiento de información actualizada para que, con base en las fichas de información social, se atienda oportunamente a las personas.

Es de conocimiento popular que hay un divorcio entre la población y las municipalidades. Una parte de la población tiene la noción de que las municipalidades son vagas y corruptas. Hay un problema de credibilidad de por medio. Sin embargo, es un compromiso hacer que lo público funcione. Esto requiere pensar en términos de municipio, más que de municipalidad; en donde el municipio vendría a ser la comunidad sumada al gobierno local y lograr la coordinación real entre instituciones. Esa transinstitucionalidad quiere decir, mejor comunicación. Es lo que nos conduciría a un plan país para regular el crecimiento urbano, procurando vivienda de huella pequeña y alta densidad; además de, por ejemplo, aminorar las trabas que se dan cuando no se permite el traslado de personas a un proyecto habitacional por no pertenecer a un determinado cantón o aumentar nuestra eficiencia en el ciclo de reciclaje en el que la mayoría de las municipalidades solo se enfoca en tratar y disponer, cuando necesitamos ser más incidentes en la campaña para evitar, reducir, reutilizar y valorizar. Hoy, por fin vemos con urgencia la carbono neutralidad, la necesidad de atacar nuestra principal fuente de emisiones contaminantes (que es el sector transporte) y comprender que la ciudad es un sistema complejo en el que mejor infraestructura no significa hacer más calles.

Nuestra competitividad y economía se vuelven más vulnerables, pues el transporte, la accesibilidad de los espacios, los usos compartimentados y el desuso de nuevas tecnologías nos afectan directamente y nos hacen menos eficientes. La tecnología

BIM (Building Information Modeling) apenas comienza a ingresar en nuestro país y estamos en un periodo de transición marcado por el uso extendido de *softwares* obsoletos. Esta tecnología permite estandarizar métodos; saber anticipadamente quiénes van a participar en un proyecto; acceder a modelos colaborativos de contratación; llegar a consensos más rápidamente para fijar metas en común; mayor flexibilidad a la hora de atender imprevistos, porque los cambios se pueden ejecutar desde el detalle y reflejarse en lo global, o cambiarse lo global y que los detalles se adapten; permite una mayor transparencia en la toma de decisiones y la ejecución, porque los cambios que se generan quedan almacenados en un archivo central; facilita la generación de prototipos, revisiones a larga distancia, conciliación entre todas las ingenierías y mejor uso del ‘big data’; todo lo que facilita obtener mayor precisión en los presupuestos y cronogramas; así como un mayor control sobre el proceso.

El resultado se vuelve tan accesible, que permite enfocarse en el proceso, para encarar áreas que muchas veces son relegadas, como la planificación, coordinación, generación de indicadores y socialización del proyecto. Pasamos de ser la sociedad industrializada, a ser la sociedad de la información y el conocimiento, por lo que la tecnología de ciudades inteligentes debe ser un medio y no un fin. No es suficiente con tener videovigilancia, postes y agujas inteligentes; debe ser una respuesta inteligente al cambio climático y a la atención de problemas sociales.

Por esto el acceso a una buena educación en todas las disciplinas asociadas al diseño, construcción, dinámica y modo de operar de una ciudad es decisivo. Es urgente reducir la disociación entre la academia y la práctica. Las universidades deben tener una mayor injerencia sobre estos temas, fortalecer la investigación y producción científica, crear proyectos con incidencia social tangible, hacer escuchar su voz en temas de actualidad, promover experiencias propias de la vida profesional desde la academia y formar profesionales capaces de visualizar las crisis del futuro, y formular y autogestionar proyectos. Crear mejores lazos interuniversitarios, que integren expertos, líderes comunales, personas de la sociedad civil que se encuentran comprometidas e interesadas, investigadores independientes o estudiantes de primer ingreso, en temas de política pública, local o territorial, con acciones educativas dirigidas al fortalecimiento de capacidades individuales.

Capacitarlos, no para prestar servicios de manera operativa, sino para ser estrategias y activistas del desarrollo local. Es cierto que, en algunos momentos de la vida universitaria, la ciudad parece un laboratorio, lleno de posibilidades infinitas; pero hay que hacer un esfuerzo por aterrizar y madurar para dejar de ver la ciudad desde las opiniones academicistas que ven las problemáticas por encima del hombro, como si supieran resolverlas, pero con mucha modestia para asumir algún liderazgo.



La ciudad no es un juego y no se puede estudiar desde las clases magistrales y los estudios de caso solamente. Obligarse a salir, comprobar las calidades de los espacios, hablar con la gente, proponer no para ganar un concurso o figurar en un encabezado, tener curiosidad y empatía son parte importante de los aprendizajes. Esas convicciones que surgen desde las primeras experiencias con la ciudad son las que toman fuerza para continuar investigando y leyendo, y son las que dan origen a profesionales sensibles y comprometidos con el binomio casa-ciudad.

Hay que dar vida a cursos de economía, derecho, geografía, sociología y antropología con enfoque urbano dentro de los planes de estudio de las escuelas de arquitectura. Procurar que el profesorado esté involucrado fuertemente en investigación y movimientos sociales ayuda a crear insumos en donde es más fácil para los estudiantes dilucidar la dimensión práctica de lo teórico, empaparse de información de interés (por estar vinculada a las realidades del país) y sumarse a las iniciativas con mayor entusiasmo.

Un ejemplo de ello fue el XVI Taller Social Latinoamericano de Estudiantes de Arquitectura Costa Rica 2019, el cual es un evento académico organizado por la Coordinadora Latinoamericana de Estudiantes de Arquitectura (CLEA) y la organización local Estudiantes de Arquitectura en Movimiento (EAM) que tuvo lugar en esta ocasión en las comunidades de Jerusalem, Chorotega y Río Cañas Viejo en Santa Cruz, Guanacaste; donde se tuvo la oportunidad de salir de las aulas, socializar, hacer diseño en conjunto con variedad de personas, construir y proveer equipamientos urbanos que impacten positivamente el lugar. Sucede que "... los riesgos actuales que afronta la población joven han permeado el tradicional adultismo de los liderazgos comunitarios ..." (Paniagua & Salgado, 2012, p.32) y lo mismo debiera suceder en la realización de actividades académicas y profesionales, en donde jóvenes, ciudadanos, gobierno local, políticos y desarrolladores, deben estar involucrados, pues esto permite que la población se mantenga informada, haya un proceso de sensibilización especialmente para que las personas tengan mayor acceso al poder para hacer un cambio real y que haya cada vez mayor consenso sobre cuáles son las prioridades y errores que se han cometido en materia de hogar y ciudad.

## Referencias

Agencia de Ecología Urbana de Barcelona. (2019) *Carta para la planificación ecosistémica de ciudades y metrópolis* <http://www.cartaurbanismoecosistemico.com/CARTA%20PARA%20LA%20PLANIFICACION%20DE%20CIUDADES.pdf>

Bachelard, G. (2000). *La poética del espacio*. Fondo de Cultura Económica.

- Boullée, E. (1972). Etienne-Louis Boullée: Ensayo sobre el arte *Revista de Ideas Estéticas* 119, 243-267.
- Defensoría de los Habitantes. (2012). *Informe anual de labores 2011-2012*. [https://issuu.com/defensoriadeloshabitantescr/docs/informeannual\\_2011-2012](https://issuu.com/defensoriadeloshabitantescr/docs/informeannual_2011-2012)
- Defensoría de los Habitantes. (2018). *Informe anual de labores 2017-2018*. [http://www.asamblea.go.cr/glcp/Informes\\_defensoria/Informe%20Anual%20de%20Labores%20de%201a%20Defensor%20C3%ADa%20de%20los%20Habitantes%20correspondiente%20al%20per%20C3%ADodo%202017-2018.pdf](http://www.asamblea.go.cr/glcp/Informes_defensoria/Informe%20Anual%20de%20Labores%20de%201a%20Defensor%20C3%ADa%20de%20los%20Habitantes%20correspondiente%20al%20per%20C3%ADodo%202017-2018.pdf)
- Ferreira D. (2014). *Cuarentena* (muestra de arte digital). <https://artedaliaferreira.wordpress.com/2014/04/27/105/>
- Ferrufino, C. Grande, C. (2013). *Tendencias del Ordenamiento Territorial en América Central y República Dominicana (2009-2012)*. San Salvador: Cooperación Alemana para el Desarrollo (GIZ).
- Foster, H. (2000) *Contra el pluralismo*. *La Gaceta de Cuba*, 5, 34-39. <http://www.criterios.es/pdf/fosterpluralismo.pdf>
- Geertz, C. (1973) *La interpretación de las culturas*. Editorial Gedisa.
- Gobierno de Costa Rica. (2004). *Decreto 31730-MIDEPLAN-MIVAH: Crea Programa de Regeneración y Repoblamiento de San José*. Sistema Costarricense de Información Jurídica.
- Gobierno de Costa Rica. (2019). *Plan nacional de desarrollo y de inversión pública del Bicentenario 2019-2022 de Costa Rica*. <https://observatorioplanificacion.cepal.org/es/planes/plan-nacional-de-desarrollo-y-de-inversion-publica-del-bicentenario-2019-2022-de-costa-rica>
- Jacobs, J. (2011). *Muerte y vida de las grandes ciudades*. Capitán Swing Libros.
- Molina, X. (2004). Ser o no ser pobre. *Campus Digital*. [http://www.campus.una.ac.cr/ediciones/2004/setiembre/2004setiembre\\_pag08.html](http://www.campus.una.ac.cr/ediciones/2004/setiembre/2004setiembre_pag08.html)
- Heidegger, M. (1994). *Conferencias y artículos* (Barjau, E., trad.). Ediciones del Serbal.
- Lévi-Strauss, C. (1988). *Tristes trópicos*. Editorial Paidós.
- Núñez, M. (29 de mayo de 2018). Urge mayor planificación urbana que garantice derecho a la ciudad. *Semanario Universidad*. <https://semanariouniversidad.com/pais/urge-mayor-planificacion-urbana-que-garantice-derecho-a-la-ciudad/>
- ONU. (1966). *Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de la ONU*. <https://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/CESCR.aspx>

- ONU Hábitat. (2014). *Construcción de ciudades más equitativas. Políticas públicas para la inclusión en América Latina*. Programa de la Naciones Unidas para los Asentamientos Humanos. [http://publicaciones.caf.com/media/39869/construccion\\_de\\_ciudades\\_mas\\_equitativas\\_web0804.pdf](http://publicaciones.caf.com/media/39869/construccion_de_ciudades_mas_equitativas_web0804.pdf)
- Ortiz, M. (2012). *Autoconciencia, ciencia y filosofía en la relación hombre-naturaleza*. *Revista Omnia*, 18(1), 109-120.
- Pallasmaa, J. (2006). *Los ojos de la piel: La arquitectura y los sentidos*. Editorial Gustavo Gili.
- Paniagua, L. Salgado, I. (Compiladores). (2012). *Barrios para la gente: Políticas locales sobre vivienda y hábitat con enfoque de género y gestión del riesgo en Centroamérica*. Universidad de Costa Rica, Escuela de Arquitectura.
- Programa Estado de la Nación. (2016). *Estado de la nación en desarrollo humano sostenible*, (22). <https://estadonacion.or.cr/informes/>
- Programa Estado de la Nación. (2018). *Estado de la nación en desarrollo humano sostenible*, (24) <https://estadonacion.or.cr/informes/>
- Ruiz-Tagle, J. (2016). La segregación y la integración en la sociología urbana: Revisión de enfoques y aproximaciones críticas para las políticas públicas. *Revista INVI*, 31(87), pp. 9-57. <https://doi.org/10.4067/s0718-83582016000200001>
- Smith, A. (1996). *La riqueza de las naciones*. Alianza Editorial.
- Vidal, F. (2009). *Pan y rosas. Fundamentos de exclusión social y empoderamiento*. Cáritas Española Editores, Fundación FOESSA.
- Xirau, R. (1993). *Palabra y silencio*. Siglo Veintiuno Editores.
- Zambrano, M. (2001). La ciudad, creación histórica. En *Aurora: Papeles del "Seminario María Zambrano"*, N°3, *Revistas Catalanas de Acceso Abierto*, Universidad de Barcelona, pp. 140-141.



# Del derecho al deber: La impronta ética de los derechos humanos a partir de la responsabilidad de proteger

**From rights to duties: The ethical  
imprint of human rights based on  
the responsibility to protect**

**Do direito ao dever: A marca ética  
dos direitos humanos baseada na  
responsabilidade de proteger**

Ana María Bonet de Viola<sup>1</sup>  
Federico Ignacio Viola<sup>2</sup>

## Resumen

El objetivo de este trabajo es proponer, desde una perspectiva ética, un replanteo del principio de “responsabilidad de proteger”. Se parte de la premisa de que la violencia generada por la intervención sobre cualquier alteridad es un reflejo de la raigambre moderna del derecho vigente y sus postulados individualistas, basados en la defensa a ultranza de la identidad. Se propone revisar estos postulados a través de una reformulación del concepto jurídico de

1 Investigadora Universidad Católica de Santa Fe – CONICET (Consejo Nacional de Investigaciones Científicas y Técnicas – Argentina). Doctora en Derecho (Universidad de Bremen, Alemania), Master en Derecho – LLM (Universidad de Friburgo, Alemania), Abogada (UNL, Argentina), Mediadora. Directora del Proyecto de Investigación “Fraternidad como camino para la paz. Aportes para repensar los derechos humanos a partir de su potencial ético-relacional”, UCSF, Argentina. Correo electrónico: [anamaria.bonet-deviola@gmail.com](mailto:anamaria.bonet-deviola@gmail.com). ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-9991-5475>

2 Investigador asistente del CONICET (Consejo Nacional de Investigaciones Científicas y Técnicas) con lugar de trabajo en el Instituto de Filosofía de la Universidad Católica de Santa Fe – Argentina. Doctor en Filosofía (Universidad de Friburgo, Alemania), Licenciado en Filosofía (Universidad Nacional del Litoral, Arg.). Entre 2013 y 2015 Docente en la Universidad de Friburgo y en la Universidad de Koblenz-Landau. Autor del libro “Der Kairos der Liebe. Das Konzept der Gerechtigkeit bei Emmanuel Levinas” y de publicaciones académicas aparecidas en revistas científicas de Europa y América Latina. Correo electrónico: [federicoviola@gmail.com](mailto:federicoviola@gmail.com). ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-6845-9270>.

*responsabilidad de proteger*, en vistas a proponer un abordaje ético de los derechos humanos, en tanto derechos de la alteridad. Ello significa, en definitiva, un replanteo de los términos de la convivencia global: la socialidad no se constituye como adición de identidades, sino como desmesura de responsabilidades.

**Palabras clave:** Responsabilidad de proteger, derechos humanos, derechos del otro, ética, derecho internacional público.

### Abstract

The objective of this work is to propose, from an ethical perspective, a rethinking of the principle of “responsibility to protect”. It starts from the premise that the violence generated by the intervention on any alterity is a reflection of the modern roots of contemporary rights and its individualistic postulates, based on the extreme defense of identity. It is proposed to review these postulates through a reformulation of the legal concept of *responsibility to protect*, in order to propose an ethical approach to human rights, as rights of alterity. This means, in definitive, a rethinking of the terms of global coexistence: sociality is not constituted by addition of identities, but as an excess of responsibilities.

**Keywords:** Responsibility to protect; Human rights; Rights of otherness; Ethics; Public international law.

### Resumo

O objetivo deste trabalho é propor, em uma perspectiva ética, um repensar do princípio da “responsabilidade de proteger”. Parte-se do pressuposto de que a violência gerada pela intervenção em qualquer alteridade é um reflexo das raízes modernas do direito vigente e seus postulados individualistas, baseados na extrema defesa da identidade. Propõe-se a revisão de seus postulados por meio de uma reformulação do conceito jurídico da *responsabilidade de proteger*, a fim de propor uma abordagem ética dos direitos humanos, como direitos da alteridade. Isso significa, definitivamente, repensar os termos da convivência global: a socialidade não se constitui como um acréscimo de identidades, mas como um excesso de responsabilidades.

**Palavras-chave:** Responsabilidade de proteger; Direitos humanos; Direitos do outro; Ética; Direito internacional público.

### Introducción

El principio de la ‘responsabilidad de proteger’ surge institucionalmente en el ámbito de la Organización de Naciones Unidas (ONU), para establecer jurídicamente el deber de los Estados de proteger a las poblaciones en situación de emergencia humanitaria. El concepto teórico es incubado en el seno de una Comisión Internacional sobre Intervención y Soberanía de los Estados, impulsada y financiada por el gobierno de Canadá. En 2001 esta comisión presenta un informe sobre el tema



que servirá de puntapié al secretario general de Naciones Unidas, Kofi Annan, para introducir el concepto en la Organización.

El Documento final de la Cumbre Mundial de 2005 (AGNU, 2005) se refiere explícitamente a la “responsabilidad de proteger a las poblaciones frente al genocidio, los crímenes de guerra, la depuración étnica y los crímenes de lesa humanidad” (párr. 139). Los párrafos 138 a 140 de la Resolución se basaron en un Informe del secretario general Kofi Annan (2005) titulado “Un concepto más amplio de libertad: desarrollo, seguridad y derechos humanos para todos”, el cual, a su vez, se inspiró en los informes “Un mundo más seguro: la responsabilidad que compartimos” del Grupo de Alto Nivel sobre las amenazas, los desafíos y el cambio (GAN, 2004) y “La responsabilidad de proteger” de la Comisión Internacional sobre Intervención y Soberanía de los Estados (ICISS, 2001), impulsado por el gobierno de Canadá (Añaños Meza, 2010).

Según la configuración vigente del principio en los párrafos enunciados, tales violaciones estarían taxativamente limitadas al genocidio, los crímenes de guerra, la depuración étnica y los crímenes de lesa humanidad. Una cuestión no menor en relación con ello consiste en la prerrogativa de determinación de la existencia de tales violaciones que, por tratarse de tipos penales, tal prerrogativa debería ser atribuida a un tribunal competente, con todos los vaivenes procedimentales que ello significa (Añaños Meza).

Si bien este principio técnicamente tan solo habilita el accionar de los Estados frente a tales casos, incorpora, a su vez, teóricamente, de alguna manera, y en este punto recae el análisis de este artículo, una apelación a un deber primario de los Estados y a una responsabilidad subsidiaria de la comunidad internacional de velar por el respeto de los derechos humanos a nivel global (Añaños Meza, 2010; López-Jacoiste Díaz, 2006).

Este abordaje extensivo del concepto de responsabilidad de proteger implicaría, técnicamente, la expansión de sus ámbitos de aplicación, en sus dimensiones personal, material y territorial. La extensión del ámbito de aplicación personal tendría lugar al establecer como respectivos obligados y beneficiarios a todos los miembros de la comunidad global y no solo al Estado particularmente involucrado. Por su parte, la extensión del ámbito de aplicación material se ampliaría por el reconocimiento, como supuestos de aplicación, no solo de los cuatro casos enumerados en la nombrada resolución, sino de todos aquellos donde se viola algún derecho humano. Finalmente, la extensión territorial coincide con la institución de deberes extraterritoriales, es decir, exigibles más allá de las fronteras de los Estados.



Si bien el principio en cuestión surge como una contribución a un firme proceso de consolidación de los derechos humanos, su aplicación, sin embargo, no está libre de controversias. Pues desestabiliza postulados fundamentales del derecho internacional público (DIP) como el principio de ‘no uso de la fuerza’ y el de ‘no intervención’. Junto con la desestabilización de este último postulado, cuestiona incluso el concepto mismo de soberanía (Añaños Meza, 2010; López-Jacoiste Díaz, 2006), por lo menos en su sentido clásico.

Este espíritu revisionista se encauza en una coyuntura del DIP que, desde fines de la Segunda Guerra Mundial, se redefine ya no solo como regulador de las relaciones entre los Estados, sino también como gestor de derechos fundamentales individuales. La realización efectiva de estos derechos excede el marco de las fronteras estatales y por eso requiere de una gestión transnacional.

El DIP surge con la consolidación de los Estados modernos, a partir de la segunda mitad del siglo XVII. Desde entonces y hasta el fin de la Segunda Guerra Mundial, se limitaba a regular las relaciones entre los Estados soberanos. La regulación de los derechos de los individuos permanecía como cuestión de orden interno. La creación de Naciones Unidas significa, al respecto, un gran cambio, pues su Carta fundante le asigna, como propósito, el desarrollo y el estímulo del respeto a los derechos humanos y libertades fundamentales (Cap. I.3), lo cual implica incorporar la cuestión de los derechos individuales a la agenda del derecho internacional (Barboza 2008; Diez de Velasco, 2013).

La concepción de los derechos humanos que sustentó su proceso de institucionalización normativa internacional se inspiró, en efecto, en la doctrina jurídica moderna occidental de corte liberal, basada en una filosofía individualista y un orden hegemónico transnacional (Añaños Meza, 2010). De esta forma, el derecho internacional asumió *de facto* una misión civilizatoria universal, que justificó la expansión global del Estado de derecho y sus postulados fundantes de legalidad y seguridad jurídica. Estos, a su vez, se convirtieron en la garantía del *status quo* defendido por un sujeto ideal de derechos -individual, autónomo, libre y soberano- ya sea este humano o estatal.

En nombre de la seguridad, es decir, en vistas de asegurar la posición privilegiada del sujeto soberano y autónomo, el derecho transforma cualquier amenaza de desestabilización del orden instituido en una violación jurídica. En el marco de este derecho propiciador del orden y de una renovada preocupación por la seguridad humana, surge el principio de responsabilidad de proteger (Leal Moya, 2005; Luengo Zarzoso, 2016; Cendejas Guízar/Merino Pérez, 2016). En efecto, aunque discursivamente este principio puede comprenderse como *instrumento de*

*garantía de humanidad*, en la práctica corre el riesgo de reforzar la posición de las identidades modernas, soberanas, hegemónicas y absolutistas; y, por lo tanto, de ir en contra, precisamente, de aquello que quiere preservar y promover. A través de la intervención sobre los Estados considerados “frágiles, fallidos o canallas” (Añaños Meza, 2010, p. 228), dicho principio corre el riesgo de transformarse en una nueva herramienta de imposición de los Estados centrales que ejercen la hegemonía global en nombre de la paz liberal (Chandler, 2004).

En esta lectura se torna evidente la paradoja de cómo un principio pretendidamente vanguardista como lo es la responsabilidad de proteger, en tanto aspira al desarrollo y protección de los derechos humanos, podría convertirse en el equivalente a una reivindicación del *bellum iustum* o guerra justa, considerada ya superada por la paz del Estado moderno (Añaños Meza, 2010; Howard, 2000), pues vendría a justificar toda intervención que reestablezca el orden formal de la paz liberal, que significa el reaseguramiento del *status quo* de la hegemonía de los Estados habilitados para intervenir.

En la arena del DIP, la discusión en torno a este principio se centra particularmente en sus alcances jurídicos, sobre todo en la determinación de los potenciales sujetos involucrados (activos y pasivos), así como en sus consecuencias teóricas y prácticas respecto de la coexistencia con otros principios del DIP, como son la igualdad soberana de los Estados, la no intervención y el derecho a la autodeterminación de los pueblos. El presente estudio se propone, en cambio, insistir en el potencial vanguardista de este principio, poniendo de relieve la impronta ética implícita en su misma conceptualización como *responsabilidad* de proteger.

A partir de una reapropiación de la noción de responsabilidad, se procurará realizar un aporte para una reformulación ética de este concepto, que traspase sus límites jurídico-formales. Se intentará demostrar que dicha reconceptualización implica no solo un mero cambio de concepción respecto de la figura antecesora de la ‘intervención humanitaria’, sino que, además y ante todo, encierra la posibilidad efectiva de un replanteo teórico radical en lo que refiere al discurso clásico vigente sobre los derechos humanos. Ello, en tanto que habilita el paso de un enfoque del orden jurídico basado en las pretensiones, las reivindicaciones y los derechos, a uno inspirado en la responsabilidad (López-Jacoiste Díaz, 2006) irrecusable y siempre urgente por los demás sujetos.

La intervención humanitaria constituye la habilitación de la intromisión de un sujeto del derecho internacional en los asuntos internos de otro, con el fin de responder a una emergencia humanitaria. Significa una excepción al principio de no intervención y, por eso, según el DIP, su habilitación debe ser interpretada

restrictivamente. Algunos estudios la limitan al uso de la fuerza por parte de los Estados (Barboza, 2008) pero también podría darse a través de otras medidas como la ayuda humanitaria y por parte de otros sujetos del DIP como las organizaciones internacionales.

Aquello que en términos políticos significa la intromisión de un país en los asuntos internos de otro y en términos jurídicos, la violación del principio de no intervención, puede ser traducido en el debate filosófico acerca de la violencia generada por la irrupción de una identidad en la intimidad de otra. Se trata de la violencia presente en todo intervencionismo. El presente artículo se propone realizar una contribución iusfilosófica al debate jurídico-político sobre la vigencia del principio de no intervención, a través de una revisión crítica de las premisas filosóficas del discurso moderno liberal acerca de la seguridad y la violencia.

En un primer abordaje se analiza aquella forma de violencia ejercida por un Estado al “intervenir” en otro sin su consentimiento. En particular se hace hincapié en la funcionalidad que este principio puede asumir como mecanismo de legitimación de la intervención de los países centrales en los asuntos internos de países periféricos.

En un segundo análisis, se intenta poner de relieve la existencia de otra forma de violencia, tan primigenia como subrepticia y, por eso, no tan evidente, como es la violencia de la indiferencia. Se trata de la violencia generada por un sistema de convivencia global que asegura la hegemonía a ciertos Estados, librando al resto *a su propia suerte*; es decir de la violencia que resulta del ejercicio de esta hegemonía, al anular las diferencias, tanto por medio de la marginación como de la asimilación en la propia identidad. Se parte de la premisa de que esta violencia tiene que ver con la raigambre moderna del derecho vigente y sus postulados individualistas, basados en la defensa a ultranza de la identidad.

La superación de la violencia ‘intervencionista’, la de la autoafirmación identitaria de un sujeto sobre otro, se alcanza evitando la intervención. En cambio, la de la segunda violencia, la de la indiferencia, exige una toma de posición activa, una apelación a una *intervención* en el asunto. Se trata de una intervención que no implica necesariamente una intromisión, sino que se traduce en un “hacerse cargo”, esto es, en un asumir la carga de la ‘responsabilidad’ por la alteridad.

De esta forma se propone la incorporación de un cambio radical de perspectiva respecto de la concepción tradicional vigente que regula las relaciones entre Estados. La noción de responsabilidad incorpora un aspecto de gratuidad, un ‘interés desinteresado’ (Levinas, 2004), incommensurable para la lógica del cálculo y la

economía, y del cual se siguen particulares implicaciones prácticas. Sobre estos fundamentos teóricos y sus implicaciones prácticas trata el presente estudio.

A través de una resignificación del concepto de responsabilidad de proteger se buscará realizar un aporte para el desarrollo de otra forma de socialidad, ya no fundada en la hostilidad que significa la tensión entre identidades autorreferentes, sino inspirada en la *hospitalidad*, en la acogida de la alteridad (Derrida, 2001; Penschazadeh, 2011). En este sentido, la propuesta de un abordaje ético de los derechos humanos significa, en definitiva, un replanteo de los términos de la convivencia global: la socialidad, en efecto, no se constituiría como adición de identidades -reunidas en el espacio común de lo público, pero mutuamente indiferentes las unas de las otras-. En cambio, la armonía tensa de la convivencia entre diferentes surgiría de la “extravagante hipótesis” de una desmesurada responsabilidad de todos por todos (Abensour, 1991, p. 89).

## I. Del derecho a intervenir a la responsabilidad de proteger

Desde el punto de vista técnico-jurídico, la principal controversia en torno al principio de responsabilidad de proteger se concentra, particularmente, en la habilitación que otorga a los sujetos del DIP para *intervenir* en los asuntos internos de un Estado sujeto a ciertas emergencias humanitarias. El carácter de esta intervención consiste en una cuestión crucial, puesto que no solo implicaría una revisión del principio fundante del DIP, como es la no intervención,<sup>3</sup> sino que además podría implicar una excepción al principio de no uso de la fuerza.<sup>4</sup> Ello, a su vez, vendría a desestabilizar el monopolio mundial de la fuerza que se arroga el Consejo de Seguridad de Naciones Unidas.<sup>5</sup>

El mencionado Documento Final de la Cumbre de 2005, que instituye el principio de responsabilidad de proteger en el ámbito de la ONU se refiere, en primer lugar, a la utilización de medios pacíficos; sin embargo, a continuación admite la utilización de *otras medidas*, al hacer referencia al Capítulo VII de la Carta de Naciones Unidas, que habilita el uso de la fuerza al Consejo de Seguridad. Este último apartado generó un gran debate, sobre todo en tanto signifique la justificación de “medidas de fuerza”, lo que para algunos estudios implicaría la rehabilitación de la doctrina

3 Se considera que el DIP surge a partir de la Paz de Westfalia (1648), cuando se instituye el principio de no intervención en los asuntos internos de otro gobierno (Barboza, 2008).

4 El principio de no uso de la fuerza surge recién luego de la segunda Guerra Mundial, junto con la Organización de Naciones Unidas (ONU). Antes la guerra no se consideraba prohibida, sino tan solo regulada (Barboza, 2008).

5 Según el artículo 7 de la Carta de Naciones Unidas, el Consejo de Seguridad tiene el monopolio internacional de la violencia, en tanto que es el único organismo autorizado a utilizar la fuerza, aunque de manera excepcional (cf. Barboza, 2008, p. 634).

del *bellum justum* o guerra justa (Añaños Meza, 2010). En el ámbito del DIP, sobre todo luego de la Segunda Guerra Mundial, este concepto se suponía ya superado a través de los principios de “no uso de la fuerza” y de “solución pacífica de controversias”, establecidos como pilares fundantes de la ONU (cf. Res. 2625 AGNU, 24/10/1970). Por ello otros estudios encuentran, en esta forma de intervención, incluso indicios de un supuesto crimen de agresión (López-Jacoiste Díaz, 2006).

De cualquier manera, al limitar el uso de la fuerza a lo dispuesto por el Capítulo VII de la Carta de NU, el mencionado texto se mantendría dentro de los parámetros vigentes del Derecho Internacional Público, al definir la responsabilidad de proteger más como un nuevo concepto que como una nueva norma. En este sentido, la Asamblea de Naciones Unidas prefirió no innovar normativamente, al evitar incorporar la propuesta completa de la Comisión Internacional sobre Intervención y Soberanía de los Estados (CIISE), que daría pie para la aceptación de la intervención unilateral por parte de los Estados en caso de inacción del Consejo de Seguridad, de la Asamblea General y de las Organizaciones Regionales, lo que implicaría, incluso, una modificación del concepto moderno de soberanía, así como la consolidación de la responsabilidad de proteger como norma del DIP (Añaños Meza, 2010, p. 235).

No obstante, la sola habilitación de la intervención -incluso no armada- en el ámbito internacional entraría en contradicción con el principio fundante del DIP de no intervención en los asuntos internos de otro Estado (Barboza, 2008; Bosé y Fernández Puyana, 2017). Ello sobre todo, teniendo en cuenta que los habilitados serían, en principio, los países más poderosos y los intervenidos, los marginales (Añaños Meza, 2010). Pues en términos fácticos resulta casi impensable la viabilidad de una intervención justificada en un país central. Incluso cuando pueda serlo teóricamente, el texto del citado párrafo 139, que se refiere a la intervención forzosa, lo hace en el marco del Capítulo VII de la Carta de Naciones Unidas, donde establece el marco de actuación del Consejo de Seguridad, en el cual los cinco miembros permanentes –China, Francia, Federación de Rusia, el Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte y los Estados Unidos de América– tienen poder unilateral de veto (Barboza, 2008). El principio constituiría, entonces, un refuerzo del poder hegemónico que se arrojan estos países a través de su rol en el Consejo de Seguridad.

Desde esta lógica de la hegemonía, no solo estos casos excepcionales de uso de la fuerza sino cualquier aplicación de este principio supondría una contribución a la consolidación de los poderes transnacionales, pues tales casos de excepción significan una aplicación de la responsabilidad de proteger como *reacción*. Sin embargo, este principio supone, además, otras *áreas de responsabilidad* como son

la de *prevenir, reconstruir y reaccionar* sin uso de la fuerza (Añaños Meza, 2010). Interpretadas a través de la lógica liberal del poder, estas áreas de responsabilidad podrían servir también para habilitar la intromisión de los países centrales en las políticas internas de los países periféricos. La responsabilidad de prevenir, por ejemplo, podría ser utilizada para marcar lineamientos en cuestiones de política económica, de salud o alimentaria. Con esta modalidad *top-down* de aplicación, el principio de responsabilidad de proteger no se diferenciaría *de facto* de la *intervención humanitaria*.

Esta modalidad *top-down* es la expresión concreta de un enfoque liberal respecto del principio de responsabilidad de proteger, el cual, asociado a un paradigma jurídico hegemónico, se centra en la autoafirmación de las libertades y la reivindicación de derechos individuales. En este esquema, la discusión en torno al principio queda reducida a la habilitación técnico-jurídica de la intervención (López-Jacoiste Díaz, 2006; Añaños Meza, 2010). La responsabilidad de proteger viene, entonces, a reforzar el desequilibrio de poderes imperante en la comunidad internacional, el cual sistemáticamente queda disimulado por principios jurídicos formales como son la igualdad soberana de los Estados o la democracia liberal, en tanto participación general en las decisiones comunes (Añaños Meza, 2010).

Sin embargo, y allí reside el potencial del concepto, la responsabilidad de proteger surge como alternativa discursiva a la intervención humanitaria, para poner el acento en las urgentes necesidades de los posibles beneficiarios de la acción, antes que en las prerrogativas de aquellos que vendrían a intervenir (López-Jacoiste Díaz, 2006).

Este cambio discursivo no acarrea consigo, evidentemente, una transformación automática del paradigma jurídico ni la superación de los manifiestos desequilibrios de la comunidad transnacional que históricamente dieron lugar a sistemáticas intervenciones (Chimni, 2006). Pero sí puede posibilitar la incorporación de un parámetro ajeno a la lógica autorreferencial y hegemónica vigente en el derecho moderno occidental. Precisamente es ese potencial que encierra la responsabilidad de proteger el que pretende ponerse de manifiesto en este trabajo, en cuanto contendría en sí el germen a partir del cual se puede hacer efectivo el traspaso de un derecho centralizado en la autoafirmación identitaria, a una forma descentralizada de este mismo, a un derecho enfocado en la no-indiferencia por la alteridad.

## II. Del orden identitario a la constelación plural

El cambio de paradigma que significa la comprensión del orden jurídico a partir de la noción ética de *responsabilidad* excede ampliamente el área del derecho





internacional, pues invierte la lógica identitaria y garantista del sistema jurídico moderno en sí. Dicho sistema, constituido como estructura racional de garantía de la identidad hegemónica de un sujeto ideal de derechos, viene a regular la convivencia de individuos autónomos, que se organizan libremente bajo el imperio de un sujeto también ideal: el Estado soberano (Hughes, 1998).

Este impone una armonía basada en la unidad uniforme de la razón. La socialidad, la convivencia intersubjetiva, se constituye en este paradigma a partir del saber. La comunidad de los individuos no es otra que la unidad de la síntesis aperceptiva del “yo pienso” a través de la cual se logra el armisticio de la no-agresión mutua. El mutuo entendimiento se da aquí en un diálogo llamado a detener la violencia a través de la conducción de los sujetos interlocutores a “entrar en razón”, a ser razonables (Levinas, 1994). Se instituye así una forma de paz racional concebida como unanimidad, que cancela las diferencias en una coincidencia formal superadora de los obstáculos que impiden su realización.

Esta forma de paz hegemónica, soberana, encuentra serias dificultades para conducir a un diálogo efectivo y auténtico en escenarios plurales y complejos. Se genera, de esta forma, un enfrentamiento entre seres distintos, autorreferentes, decididos a luchar en la competencia por la existencia. Esta forma de raíz hobbesiana de concebir lo social suscita una naturalización del orden violento como algo innato o inherente a la esencia de los sujetos que solo ven en el otro a un *contrincante* que amenaza su libertad (Hobbes, 2003). El otro individuo constituye un adversario con el que hay que pactar para lograr una convivencia estratégica en la que nadie molesta a nadie y nadie se interesa efectivamente *por* nadie (Davy/Lenzen, 2013).

En cambio, la responsabilidad de proteger introduce en la noción de soberanía un aspecto *debitorio* ajeno al paradigma absolutista, autorreferencial y dominial del Estado moderno (Piedrahita Ramírez, 2015; Mattei, 2013), al reactivar el carácter pasivo de la personalidad jurídica soslayado por la clásica comprensión dominial, en donde prima un rol del Estado ante todo como sujeto *activo* de derechos (López-Jacoiste Díaz, 2006). En este carácter pasivo, de bitorio, reside justamente el potencial ético de la responsabilidad de proteger, pues hace referencia a una relación con la alteridad, anterior a todo ordenamiento, que pone en cuestión cualquier ánimo hegemónico, cualquier ánimo totalizador. Este cuestionamiento que desestabiliza toda hegemonía constituye un punto de partida fundamental para asegurar una paz efectiva en el contexto de diversidad mundial.

En este sentido, la sustitución del concepto de intervención humanitaria por el de responsabilidad implica una reformulación del concepto mismo de soberanía. La comprensión de esta como autoridad cede paulatinamente frente a un nuevo



abordaje como protección. La soberanía dejaría de estar identificada exclusivamente con el control y el dominio sobre un territorio y su población, para pasar a ser comprendida como *responsabilidad* por ellos (Piedrahita Ramírez, 2015; López-Jacoiste Díaz, 2006; Añaños Meza, 2010).

Se trata de rastrear, como trasfondo de esta paz formal -necesaria y evidente- otra forma de paz que la precede por su originariedad y primordialidad (Messina, 2012). Paz *difícil*, compleja, dramática, que se realiza ante todo como no-indiferencia, como tensión dinámica, como relación de proximidad, como encuentro con el otro como otro más allá de todo aglutinamiento en torno a una “verdad común” (Levinas, 1994, p. 12).

Si logra subvertir la lógica del poder que impera en las relaciones internacionales, la responsabilidad de proteger puede contribuir a reformular las condiciones de supervivencia del DIP. La apelación a la alteridad, a lo diferente, a lo ajeno, puede contribuir a entablar un nuevo esquema plural de convivencia en una comunidad tan diversa como la constelación transnacional.

### III. De la pretensión al deber: El carácter debitorio de la responsabilidad de proteger

El carácter ‘debitorio’ de la responsabilidad de proteger habilita la revisión de la estructura garantista occidental del orden jurídico, que privilegia los derechos y las prerrogativas (Habermas, 1999) como mecanismos de aseguramiento de la autopoiesis del sujeto de derechos, a través de la recuperación del sentido y el valor del aspecto pasivo de la personalidad jurídica, que se sigue de la responsabilidad por los otros.

Para la teoría moderna, el ordenamiento jurídico tiene por objeto asegurar el cumplimiento de las pretensiones del sujeto de derechos. Por ello no es casualidad que orden jurídico sea sinónimo de derecho. Esta teoría hace un gran esfuerzo para justificar tal identificación, otorgándole al término derecho una doble función semántica como orden jurídico -derecho objetivo- y como pretensión individual -derecho subjetivo-. Esta escisión dual no es inocua, sino que implica una asimilación del orden a tales pretensiones. La lógica de la identidad, que subyace al orden moderno, es una lógica del poder, poder para sí. Es una lógica autorreferencial que busca *asegurar* la posición del sujeto a toda costa (Bonet de Viola, 2018).

Esta lógica se plasma en el paradigma de la paz liberal, basado sobre un concepto de seguridad que refiere al aseguramiento de la autopoiesis del sujeto soberano. Se trata de la lógica que fundamenta el otorgamiento del Premio Nobel de



la Paz a Barack Obama, quien al recibirlo, advirtió que su rol fue siempre el de defender los intereses de su nación (Obama, 2009). La paz que promovió fue la de la tranquilidad y aseguramiento del Estado norteamericano, que coincide en la actualidad con el centro del poder hegemónico mundial. Desde esta lógica, la responsabilidad de proteger viene tan solo a reforzar el humanismo egocéntrico que sostiene al paradigma de la identidad.

En cambio, el concepto de responsabilidad prioriza la relación con la alteridad por sobre la autoposición de la identidad (Ciaramelli, 2003), jerarquizando el aspecto pasivo de la personalidad por sobre el aspecto activo. Esta prioridad no significa una subordinación valorativa del derecho frente al deber, sino el señalamiento de una relación anterior al derecho, constitutiva de la posición que el derecho asegura. Hace referencia a una relación ética, que acontece como respeto hacia el aspecto irreductible de toda alteridad. Se trata de una relación primera, anterior a todo ordenamiento y que precisamente por eso no se deja cristalizar en una norma, en cuanto que dicho vínculo acontece en la modalidad de un exceso, de una exuberancia ética, que no puede ser sino de naturaleza extrajurídica (Teubner, 2010).

Este carácter extrajurídico de la responsabilidad puede ampliar el sentido de la configuración vigente, contractual, de la responsabilidad de proteger al retomar la dinámica primigenia de la socialidad como preocupación por la alteridad, como respeto por la 'irreductibilidad infinita del otro' (Derrida, 2001). Esta forma primera, originaria, de la responsabilidad es pre-contractual, pues no tiene su origen en la libertad de los individuos involucrados. Es una forma de responsabilidad 'anárquica' (Levinas, 2001), sin principio ni origen. Se trata de una comprensión de la responsabilidad como 'desinterés'. Más precisamente de una forma paradójica del interés: se trata de un 'interés desinteresado', esto es, de un interés paradójico, sin retorno, sin rédito (Levinas, 2004, p. 198).

El carácter anárquico de este aspecto deudor de la responsabilidad significa que esta no puede exigirse, no puede planearse, pues tiene una dinámica acontecimental y asimétrica, la dinámica del don y la gratuidad. Esta dinámica es ajena a todo orden, escapa a todo plan. En cambio, incorpora un aspecto de proximidad, de acercamiento, de amistad (Derrida, 1998) entre las diferencias, totalmente impensable para la lógica hostil de la autorreferencialidad y la hegemonía.

En este sentido, la responsabilidad de proteger pone en cuestión la lógica económica sobre la que se asienta el derecho vigente, lógica de la reciprocidad, del *do ut des*, lógica que hace lugar a un orden fundamentado exclusivamente en el reconocimiento recíproco de derechos y obligaciones. Esta reciprocidad, este

espacio simétrico regulado por el orden jurídico es interpelado, en efecto, a partir del orden asimétrico, extrajurídico, de la responsabilidad.

El establecimiento de la prioridad de lo relacional ético por sobre el orden de lo meramente jurídico-normativo, contribuye a repensar la “pluralidad” formal establecida a partir del orden del derecho, en tanto derivada de una pluralidad más originaria, esto es, la multiplicidad de una sociedad de *únicos* donde todos son responsables por todos (Levinas, 2001). Ello puede contribuir a recuperar las diferencias suprimidas por el esquema moderno absolutista de socialidad que tan solo logra reunir a las diferencias en una unidad de conciencias múltiples que han entrado en el mismo pensamiento, pero donde queda suprimida su recíproca alteridad (Levinas, 1994).

Al respecto, el concepto de responsabilidad puede contribuir en última instancia a revisar la funcionalidad del derecho como regulador de una sociedad homogénea. En cambio la recuperación de estas dimensiones extrajurídicas, históricas, irreducibles al derecho y a la ontología, resignifica la función del derecho como práctica, como orden dinámico de un esquema plural de socialidad (Ciaramelli, 2009). En este esquema, la responsabilidad viene a ejercer una función de mediación entre lo relacional -lo extrajurídico- y el orden normativo del derecho cristalizado.

Por eso, el carácter debitorio de la responsabilidad subvierte la lógica del poder, porque el deber que surge de la responsabilidad de proteger es anterior a toda cristalización, a toda institución. Esta anterioridad de la responsabilidad ética puede incorporar al derecho un aspecto de *hospitalidad* como apertura total a las diferencias, como *acogida* de la alteridad. Puede subvertir la dinámica regulatoria verticalista del derecho, para repensarlo como un orden “horizontal”, como servicio, como entrega, más allá de toda reciprocidad.

La responsabilidad efectiviza así una paz que no constituye el resultado de un acuerdo *ex post*, sino la condición misma de lo político como hospitalidad (Derrida, 2001), como espacio simbólico (Ciaramelli, 2003), como espacio a partir del cual crece y se respeta la diferencia. Esta paz no significa la mera armonía de sí consigo mismo, ni coincide con la quietud de la conciencia que descansa en su “zona de confort”, sino que por el contrario, paradójicamente, se realiza como inquietud, como desasosiego generado por la responsabilidad que perturba la conciencia y la orienta hacia el otro. Es la paz de la pre-ocupación permanente e infinita por la alteridad (Levinas, 2006; Messina, 2012).



## IV. De la hostilidad a la hospitalidad

El carácter debitorio de la responsabilidad de proteger encierra un potencial subversivo no solo respecto de la comprensión clásica y estatista del derecho internacional y de los derechos humanos, sino del derecho moderno. Al poner el acento en la diferencia, en la alteridad, la responsabilidad de proteger puede mover el eje del derecho hacia los márgenes de la identidad. Puede así hacer lugar a esa irreductibilidad, a esa trascendencia infinita del otro (Teubner, 2010), aplazada por el dominio soberano de las identidades modernas.

Ello significa habilitar una forma de derecho diferente, ya no como orden de aseguramiento de pretensiones, sino como orden de la responsabilidad, como orden de acogida de las diferencias, como orden de la *hospitalidad*. Significa revisar la lógica hobbesiana de la paz formal, paz de la mera coexistencia no beligerante entre sujetos indiferentes, que en última instancia favorece, *de facto*, al más fuerte. Implica cuestionar la lógica moderna de la individualidad y de la autorreferencialidad. Este cuestionamiento afecta, por otra parte a la “buena conciencia” respecto del *status quo*, conciencia a partir de la cual se llevan a cabo guerras aparentemente legítimas de suyo (Levinas, 2006).

Ello significa, en otras palabras, habilitar el paso de un derecho regulador de la hostilidad a un derecho ‘gestor’ de la hospitalidad (Derrida, 2000; Penchaszadeh, 2011). Implica dar lugar a la ‘extravagante hipótesis’ que conlleva la revisión de los términos del contrato social. El cual pasaría de regular la “inevitable” hostilidad recíproca a limitar una generosidad “extra-ordinaria” que de suyo no conoce límites. En otras palabras, se regula así no el exceso de un odio pretendidamente natural, sino la ‘exuberante responsabilidad de todos por todos’ (Levinas, 1991; Abensour, 2005). Esta alternativa que surge de la responsabilidad propone la posibilidad de imaginar, entonces, la convivencia como el ordenamiento de la exuberancia de los deberes recíprocos que surgen de la responsabilidad. Es decir, como la limitación de los “excesivos” deberes de todos por todos.

### Perspectivas

El enfoque de la hospitalidad imprime un nuevo carácter al debate sobre la extraterritorialidad que se inaugura a partir del principio de la responsabilidad de proteger. Al desplazar el eje del derecho de la esfera de la identidad; la pretensión y el dominio, a la esfera de la alteridad, la responsabilidad y la hospitalidad, toda acción extraterritorial, toda *intervención* queda subordinada a la lógica diferencial de la alteridad.

Esta lógica significa pensar cualquier intervención desde la perspectiva de la alteridad, como cuestionamiento de la propia identidad interviniente. Ello reconfigura los límites de los ámbitos de aplicación del principio de responsabilidad de proteger, tanto materiales, personales como territoriales. Pues tales límites adquieren su sentido tan solo como aseguramiento de la identidad.

Una revisión de los límites materiales de este principio a partir de esta reconfiguración comportaría la habilitación de su efectiva aplicación no solo para los cuatro casos de violaciones de derechos nombrados en la citada Resolución de la AGNU, sino frente a toda violación de los derechos humanos *del otro*.

Por su parte, pensar los derechos humanos como ‘derechos del otro’ (Levinas, 2002, p. 131), implica una revisión de los límites personales del principio que se traduciría en una responsabilidad de todos por todos. Ello remueve, a su vez, las fronteras estatales, territoriales de aplicación. Pues cuestiona la limitación que reduce el ámbito de aplicación a los Estados dentro de su territorio y solo eventualmente de un territorio ajeno. Ello implicaría, de alguna manera, un reconocimiento del estatus de toda la comunidad global como sujeto activo y pasivo de los derechos *de la alteridad*.

Aunque la aplicación de este cambio de paradigma no sea inmediata, ni pueda serlo tal vez en modo alguno, pueden rastrearse ya algunas posibles concreciones.

Por ejemplo, a esta lógica aludía el Consejo de Ética alemán cuando hacía referencia a la responsabilidad de proteger como fundamento de un deber de cada país y de la comunidad internacional de garantizar la seguridad alimentaria a nivel mundial (Deutscher Ethikrat, 2011). Lo mismo podría pensarse respecto de la salud, la vivienda o, en definitiva, de todo aquello que contribuye a la realización de un *nivel de vida digno*. La responsabilidad de proteger comprometería, en este sentido, a toda la comunidad global a procurar, de alguna forma, un nivel de vida digno para todas las personas, lo cual, a su vez, llevaría a cuestionar toda medida económica, política o jurídica que atente contra su realización efectiva.

Con dicho esquema, este principio podría conducir, por ejemplo, también a repensar las formas vigentes de intervención humanitaria (lo mismo vale para la asistencia social), las cuales, en un sistema *top-down*, contribuyen a menudo a potenciar no solo las jerarquías sociales, sino también las crisis económicas locales de los países periféricos.<sup>6</sup>

6 A través de la ayuda humanitaria se pueden destruir los mercados internos al ofrecer alimentos gratuitos o a muy bajo costo. Ello suele causar un daño mayor a los países intervenidos, que luego de la retirada de los organismos asistenciales quedan, inclusive, desprovistos de sus propios medios de subsistencia.

Implicaría también revisar el sistema liberal de comercio mundial, a través del cual los países centrales legitiman el sistema de acaparamiento de tierras en los países periféricos, que llevan adelante empresas transnacionales en perjuicio de las poblaciones locales (Bernstorff, 2012).

Significaría poner en cuestión los mecanismos vigentes de producción global de mercancías, que continúan sosteniendo sistemas extractivistas en perjuicio no solo del acceso de las poblaciones de los países periféricos a sus propios recursos, sino también en desmedro del medio ambiente a nivel global y de las generaciones futuras.

Implicaría, a su vez, revisar el sistema internacional de promoción de las inversiones en investigación y desarrollo, que conduce a la monopolización del conocimiento y las tecnologías y a la mercantilización de las actividades inventivas. Ello, en favor de la promoción del acceso global a las tecnologías, sobre todo de aquellas que tengan que ver con la realización de derechos fundamentales como la salud, la alimentación o la educación.

En definitiva, esta responsabilidad de proteger, al replantear los términos hegemónicos no solo de las organizaciones internacionales sino incluso del orden mundial, podría contribuir a la gestación de una regulación transnacional que respete la dinámica plural y diversa de la comunidad global.

## Bibliografía

- Abensour, M. (2005). La extravagante hipótesis. *Revista de Filosofía*, 61, 169–196.
- AGNU, Asamblea General de Naciones Unidas. (2005). *Documento Final de la Cumbre Mundial de 2005*. Resolución A/RES/60/1.
- Annan, K. (2005). *Un concepto más amplio de la libertad: Desarrollo, seguridad y derechos humanos para todos*. Informe del Secretario General Kofi Annan para la Cumbre Mundial 2005. AGNU: A/59/2005.
- Añaños Meza, C. (2010). La “responsabilidad de proteger” en Naciones Unidas y la doctrina de la “responsabilidad de proteger.” *Anuario Mexicano de Derecho Internacional*, 10, 199–244.
- Barboza, J. (2008). *Derecho internacional público* (2.<sup>da</sup> Ed.). Zavalia.
- Bernstorff, J. (2012). Land Grabbing und Menschenrechte: die FAO Voluntary Guidelines on the Responsible Governance of Tenure. Die FAO Voluntary Guidelines on the Responsible Governance of Tenure. Duisburg: INEF. Retrieved from [http://www.humanrights-business.org/files/landgrabbing\\_final\\_1.pdf](http://www.humanrights-business.org/files/landgrabbing_final_1.pdf)

- Bonet de Viola, A. M. (2018). Derechos sociales, normas de acceso y democracia. La agenda de los derechos humanos para una convivencia solidaria. *Revista Latinoamericana de Derecho Social*, 26, 3–27.
- Bosé, M., & Fernández Puyana, D. (2017). *La historia de la paz en Occidente*. UNESCO, University for Peace.
- Cendejas Guízar, J., & Merino Pérez, L. (2016). Acción colectiva en la construcción social de la paz y la seguridad. La paz y la seguridad como bienes comunes. *Cultura y Representaciones Sociales*, 10(20), 9–41.
- Chandler, D. (2004). The Responsibility to Protect? Imposing the 'Liberal Peace.' *International Peacekeeping*, 11(1), 59–81. <https://doi.org/10.1080/1353331042000228454>
- Ciaramelli, F. (2003). *Lo spazio simbolico della democrazia*. Città Aperta ed.
- Ciaramelli, F. (2009). *Instituciones y normas: Sociedad global y filosofía del derecho*. Trotta.
- Chimni, B. S. (2006). Third World Approaches to International Law: A Manifesto. *International Community Law Review*, 8(1), 3–27. <https://doi.org/10.1163/187197306779173220>
- Davy, U., & Lenzen, M. (2013). Einleitung: Demokratie morgen. In U. Davy & M.
- Derrida, J. (1998). *Políticas de la amistad*. Trotta.
- Derrida, J. (2000). *Dar la muerte*. Paidós.
- Derrida, J. (2001). *¡Palabra! Instantáneas filosóficas*. Trotta.
- Deutscher Ethikrat (2011): Die Ernährung der Weltbevölkerung – eine ethische Herausforderung. *Tagungsdokumentation – Vorträge der Jahrestagung des Deutschen Ethikrates*. Berlin.
- Diez de Velasco, M. (2013). *Instituciones del derecho internacional público*. TecnosMa.
- GAN, Grupo de Alto Nivel del Secretario General sobre las amenazas los desafíos y el cambio. (2004). *Un mundo más seguro: La responsabilidad que compartimos*. Naciones Unidas.
- Habermas, J. (1999). Der interkulturelle Diskurs über Menschenrechte. In M. Brunkhorst, Hauke, Köhler, Wolfgang; Lutz-Bachmann (Ed.), *Recht auf Menschenrechte : Menschenrechte, Demokratie und internationale Politik* (pp. 216–227). Suhrkamp.
- Hobbes, T. (2003). *Leviatán*. Losada.
- Howard, M. (2000). *La invención de la paz. Reflexiones sobre la guerra y el orden internacional*. Salvat.
- Hughes, C. L. (1998). The primacy of ethics: Hobbes and Levinas. *Continental Philosophy Review*, 31(1), 79–94–79–94. <http://www.springerlink.com/index/TJ0R48871554435W.pdf>



- ICISS, International Commission on Intervention and State Sovereignty. (2001). *La responsabilidad de proteger*. Autor.
- Leal Moya, L. (2005). Seguridad humana. La responsabilidad de proteger. *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, XXXVIII, 1117–1138.
- Lenzen (Eds.), *Demokratie morgen. Überlegungen aus Wissenschaft und Politik* (pp. 7–15). Transcript.
- Levinas, E. (1991). *Ética e infinito*. Visor.
- Levinas, E. (1994). El diálogo. *Revista de Filosofía*, 4(5), 7–22.
- Levinas, E. (2001). *Entre nosotros: Ensayos para pensar en otro*. Pre-Textos.
- Levinas, E. (2002). *Fuera del sujeto*. Caparrós Editores.
- Levinas, E. (2004). Le primat de la raison pure pratique. Das Primat der reinen praktischen Vernunft. In N. Fischer (Ed.), *Kants Metaphysik und Religionsphilosophie*. Meiner Verlag.
- Levinas, E. (2006). Paz y proximidad. *Revista Laguna*, 18, 143–151.
- López-Jacoiste Díaz, E. (2006). La responsabilidad de proteger: Reflexiones sobre su fundamento y articulación. *Anuario Español de Derecho Internacional*, 22, 285–315.
- Luengo Zarzoso, M. (2016). *La responsabilidad de proteger como paradigma de la seguridad humana. Posición española y tipología militar*. *Boletín IEEE*, 1 (Enero - marzo), 990–1089.
- Mattei, U. (2013). *Bienes comunes. Un manifiesto*. Trotta.
- Messina, A. L. (2012). La paz como primer lenguaje. Paz y política. En E. Levinas. *Ideas y Valores*, 61(150), 145–167.
- Obama, B. (2009, December 10). *Nobel Peace Prize acceptance speech*. Retrieved from <http://www.msnbc.msn.com/id/34360743>.
- Penchaszadeh, A. P. (2011). Política, don y hospitalidad en el pensamiento de Jacques Derrida. *Isegoría*, 44, 257–271. file:///C:/Users/Anita/Downloads/729-731-1-PB.pdf
- Piedrahita Ramírez, L. F. (2015). La soberanía como responsabilidad y los fundamentos del nuevo intervencionismo humanitario. *Estudios de Filosofía*, 51(51), 45–74. <https://doi.org/10.17533/udea.ef.n51.a04>
- Teubner, G. (2010). Justicia autosubversiva: ¿Fórmula de contingencia o de trascendencia del derecho? *Anales de La Cátedra Francisco Suárez*, 44, 217–248.





# Disertaciones sobre la cultura de paz en Costa Rica

## Dissertations on the culture of peace in Costa Rica

## Dissertações sobre a cultura de paz na Costa Rica

Ronald Rivera Alfaro<sup>1</sup>

### Resumen

Este artículo analiza el derecho a la paz y a la vivencia de una cultura de paz, como los ejes fundamentales de la sociedad costarricense, desde una perspectiva fundamentada o teórica de los derechos humanos como productos culturales. De esta manera, se reflexiona sobre la violación e irrespeto de los derechos humanos, fruto de visiones simplistas y reducidas resultantes del mismo orden legal, de los enfoques políticos coyunturales y del debilitamiento de la institucionalidad democrática, a partir del constreñimiento de la voluntad ciudadana. En este sentido, parte de los resultados se orientan a la elucidación de cambios sociales generadores de nuevos tejidos de significado, los cuales configuran y relaboran una complejidad más inteligible de las “obscuridades” políticas que cotidianamente son expuestas, así como un nuevo sentir y pensar de la cultura de paz que advierten de la amplitud y materialización de una perspectiva amplia de derechos humanos.

**Palabras clave:** derechos humanos, cultura de paz, sistema democrático, política, Centroamérica.

### Abstract

The present article analyzes the right to peace and the living of a culture of peace, as the fundamental axes of Costa Rican society, from a grounded or theoretical perspective of human rights as cultural products. In this manner, it reflects on the violation and disrespect for human rights as the result of simplistic and reduced visions resulting from the same legal order, from conjunctural political approaches and from the weakening of democratic institutions,

<sup>1</sup> Costarricense, doctor en Ciencias Sociales por la Universidad Nacional, Costa Rica. Trabaja en la División de Educación Básica de la Universidad Nacional; fue coordinador de la Maestría en Desarrollo Comunitario Sustentable y editor de la revista *Perspectivas Rurales*, *Nueva época*, ambas de la Escuela de Ciencias Agrarias. Ha publicado libros y artículos en diversos temas de la interdisciplinariedad en las ciencias sociales, seguridad ciudadana y derechos humanos. Correo electrónico: [ronald.rivera.alfaro@una.ac.cr](mailto:ronald.rivera.alfaro@una.ac.cr) ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-9179-3517>



stemming from the constraint of the citizen's will. In this sense, part of the results is aimed at elucidating social changes that generate new fabrics of meaning, which configure and rewrite a more intelligible complexity of the political "obscenities" that are exposed on a daily basis, as well as a new feeling and thinking of the culture of peace that warn of the breadth and materialization of a broad perspective on human rights.

**Keywords:** Human rights; Culture of peace; Democratic system; Politics; Central America.

## Resumo

Este artigo analisa o direito à paz e à vivência de uma cultura de paz, como eixos fundamentais da sociedade costarricense, a partir de uma perspectiva fundamentada ou teórica dos direitos humanos como produtos culturais. Desse modo, reflete sobre a violação e o desrespeito aos direitos humanos, fruto de visões simplistas e reduzidas decorrentes de um mesmo ordenamento jurídico, de abordagens políticas conjunturais e do enfraquecimento das instituições democráticas, baseadas no constrangimento da vontade do cidadão. Nesse sentido, parte dos resultados visa elucidar as mudanças sociais que geram novos tecidos de sentido, que configuram e reiniciam uma complexidade mais inteligível das "obscenidades" políticas que se expõem cotidianamente, bem como um novo sentimento e pensamento. da cultura de paz que adverte para a amplitude e materialização de uma perspectiva ampla dos direitos humanos.

**Palavras-chave:** Direitos humanos; Cultura de paz; Sistema democrático; Política; América Central.

## Introducción

La presente disertación sobre la realidad social y la historia política costarricense que ha encausado la idea de un país de paz se focaliza en analizar las decisiones políticas transcendentales, las cuales asentaron un sentido de la democracia desde la estabilidad democrática, la erradicación de la violencia y el establecimiento de una cultura de paz.

En esta línea, se realiza un acercamiento al desarrollo político que ha forjado Costa Rica desde su constitución misma como territorio, hasta los matices burocráticos que configuran un Estado asentado en una proclama de "país de paz". Esto, dentro de un espacio geopolítico lleno de contradicciones y sinsentidos como lo es Centroamérica, con golpes de Estado, guerras civiles, niveles altos de pobreza, pobreza extrema, al igual que otras violencias enmarcadas por la complacencia política y los vacíos legales, los cuales hacen que a lo interno de este escenario se reproduzcan situaciones de desigualdad social.

El abordaje metodológico consiste en la reflexión acerca de la recategorización conceptual y crítica de los derechos humanos, a partir de hechos claves y fundacionales

de la democracia en Costa Rica. Esta perspectiva fundamentada permite establecer un enfoque crítico sobre la cultura de paz, desde una conceptualización básica de tipos de violencia, desarrollada e impulsada por la crisis democrática centroamericana, la construcción de pequeños nichos de poder político y económico, lo cual a la vez conduce al debilitamiento de la institucionalidad democrática (producto de los conflictos sociales que parten de las violaciones a los derechos humanos).

## Los procesos democráticos, estéticos y legales de una cultura de paz

Solamente una visión deficitaria en el sentido de deudora y “facilona” reduciría a Costa Rica a esa *ficción jurídica* que el derecho internacional ejerce, por medio de sus “razones jurídicas”, al regular el espacio planetario. Es por eso que Costa Rica funcionará, discursivamente<sup>2</sup>, como caja de resonancia del relato mayor (humanidad), en relación con las violencias y la crisis tanto ontológica como material del ser humano, superando así los avatares que, por “ley y razón”<sup>3</sup>, el marco normativo abstrae en sucesos que tensionan ética y moralmente el tutelaje y garantismo de los derechos humanos.

Costa Rica es una república democrática que logró su independencia en 1821, cuando dio por asentada una eterna disputa que, hasta hoy, de manera solapada, se mantiene, la cual se tensiona entre el sueño oligárquico de la anexión a algún imperio de las Américas —en su momento a México y actualmente a los Estados Unidos— y la independencia como Estado soberano. La clase oligarca, el cultivo del café y el desarrollo de una economía agraria, distinta a la del resto de Centroamérica, encaminó al país costarricense a considerarse un Estado campesino, amante de la agricultura y del cuidado por la naturaleza.

Su desarrollo estético se evidencia en las pictóricos de Tomás Povedano y Emilio Span, hasta la diversidad paisajística y social de Teodorico Quirós, quienes visualizan una Costa Rica colmada de cafetales y bananeras, balanceada con la iluminada San José, una de las primeras capitales con luz eléctrica en el mundo. Hasta este

2 Las relaciones entre lenguaje, ideología y ejercicio del poder son resultado de la forma discursiva en la cual se describe un hecho social en una posible dialéctica entre el suceso “discursivo particular y las situaciones, instituciones y estructuras sociales que lo enmarcan” (Wodak, 2000, p. 367). Para ello, se puede indicar que el discurso moldea e interviene de forma directa en la relación logos (conocimiento) y bios (arte de vivir), es decir, entre el ejercicio pragmático de las sociedades y las abstracciones conceptuales que estas mismas producen.

3 Las ambigüedades en el lenguaje jurídico provienen de una larga tradición grecorromana donde los razonamientos falaces interrumpen el concepto de sujeto de derecho y su posterior obligación jurídica. El orden jurídico obligatorio en el que se desenvuelve la conducta del individuo —sujeto con derechos— es invertido, en el sentido de que ahora todo el ordenamiento jurídico nacional e internacional que reconoce a un individuo como sujeto de derechos retoma sus conductas como contenido y obligación. El orden epistemológico que reordena el derecho como obra causal de un hecho estará destinado a cometer razonamientos falaciosos perpetuamente.

punto, se puede constatar la conformación de un paisaje claro y diverso, aunque con frecuencia los objetos se transforman y adquieren nuevas identidades. Si utilizamos como pretexto la “mente dormida” de Alicia en el país de las maravillas, la sensación es que la introspección de la ciudadanía costarricense se configura mediante una razón de progreso social, a partir del trabajo y la armonía política, lo cual, por efecto inmediato, conlleva evitar el conflicto como elección racional.

La crítica literaria se movía en torno a la producción de grandes escritores arielistas<sup>4</sup> como Carlos Luís Fallas (conocido como Calufa) y Joaquín García Monge, quienes en sus libros —principalmente Calufa— trasladaban esa realidad conflictiva de luchas sociales y discriminación. Un buen ejemplo de crítica al régimen político-empresarial es la novela *Mamita Yunai*, en la cual se cuenta, por medio de su personaje principal Sibajita, cómo fue la huelga bananera en la provincia de Limón en 1934, su ambiente laboral y la lucha sindical. Por otro lado, en la novela *Marcos Ramírez*, el autor nos narra su vida en la provincia de Alajuela, y nos deja un legado histórico de imágenes y movilizaciones sociales desde el Valle Central hasta la costa atlántica.

Desde el ordenamiento jurídico, a principio del siglo XX se presentan tres órdenes constitucionales, la primera en 1917 y dos años después la siguiente, que generó una incertidumbre en la joven nación costarricense. No es sino hasta 1949 cuando se aprueba la última constitución costarricense, la cual intentaba combatir los fraudes electorales llevados a cabo en mayo de 1948. Los actores principales fueron los bandos comandados por Otilio Ulate, del partido Unión Nacional; Rafael Ángel Calderón Guardia, del Republicano Nacional —conocido como el calderonismo— y José Figueres Ferrer, del Social Demócrata.

La génesis de lo que Costa Rica vive en el ámbito político se produce *ex post guerra* civil de 1948, donde el fraude electoral, la violencia política y la inmoralidad de sus actores dan presagios de una realidad que continúa haciendo estragos.

Las disputas entre el figuerismo —actualmente organizado en el Partido Liberación Nacional— y el calderonismo —partidarios de la ideología social cristiana— se desarrollaron entre balazos y refugiados, entre ejércitos y alianzas transfronterizas. La formación de la Junta Fundadora de la Segunda República procede a establecer una serie de medidas, las cuales intentaban evitar los hechos con los que la agrupación armada ostentadora del poder utilizó, para obtener una reformulación en

4 Este legado literario antiimperialista no marxista desenmascaraba los intereses colonialistas oligárquicos de las empresas y políticos norteamericanos de la época. Dicha herencia es conocida como arielismo por el libro “Ariel” de Rodó, escrito en 1900, incentivando a las juventudes de América a reconocer y crear un espíritu latinoamericanista.

la constitucionalidad del país y su orden gubernamental. La abolición del ejército fue una disposición aplaudida por todas las naciones; la estrategia política de no invertir en armas y mantener un ejército da el primer paso en la conformación de un estigma internacional y reputación general —tanto del gobierno como de la sociedad civil— de ser vistos como un país de paz.

De esta manera, en Costa Rica se construye una historia que permite consolidar procesos democráticos a partir de disputas sociales, permeadas, en cierto modo, por la violencia armada, que luego se transformaron en logros jurídicos sustantivos, sobre todo en materia constitucional. Ello, con la incorporación del capítulo único sobre las garantías sociales, en compensación de la vorágine con la que se instituye una clase política que logra resolver sus problemas y retos mediante una estratagema establecida con una “democracia a la tica”, tal como lo argumentaba Merino del Río (1996), cuando indicaba que “el hilo conductor del progreso democrático tenía un tinte economicista” (p. 58), en concatenación con los ideales comunistas y sociales de Manuel Mora: “Comenzamos a preocuparnos por comprender los procesos históricos por medio de los cuales había cristalizado en Costa Rica lo que podríamos llamar una conciencia nacional enfocada en la democracia” (Merino, 1996, p. 60).

Es por esto, que la noción de Costa Rica como país de paz esta instituida en una reconfiguración social convenida, partiendo de una concepción de los derechos humanos cuya base se encuentra en la mediación social entre tendencias políticas polarizadas. De esta forma, es necesario debatir, brevemente, la matriz de funcionamiento social de los derechos humanos desde la óptica crítica y la elucidación de aspectos claves para el funcionamiento de los sistemas democráticos, con la supuesta violación legítima de los derechos humanos.

### La violación legítima de los derechos humanos

Los derechos humanos, desde su concepción básica o tradicional, son garantizables, exigibles y tutelables solo en el entendido de la existencia de un Estado que por su poder permite sancionar el delito. Lo peligroso es que el mismo derecho es contradictorio y su línea de pensamiento —siguiendo a Locke— estructura una inmovilización de los hechos, dado que, por naturaleza, los derechos son *iusnaturalistas* y por hecho consustancial cualquier otra norma *debe ser igual* pero subordinada a la anterior.

Tanto en el hecho como en la ley, si el Estado aparece como el máximo violador de derechos, al ser ella la misma estructura de poder la que los debe hacer cumplir, se introduce una confrontación que involucra una objeción práctica. La razón



consiste en que el cumplimiento de un derecho interfiere o puede interferir con el de otro, legitimando, de este modo, un nuevo orden que ya desde sus inicios está manipulado por un Estado totalizador.

Consecuentemente, y siguiendo el método iusnaturalista con el que se erigieron “los” derechos humanos, un determinado derecho puede llegar a mediatizar todos los demás (derecho a la vida) y, en relación con ese derecho, los otros quedan relativizados. Es por esta razón que las sociedades democráticas de hoy son las menos democráticas de la historia, se escudan bajo la *falacia garantista* (Herrera Flores, 2005, p. 248) de otorgar ciertos derechos bajo el no cumplimiento de los restantes.

Es así como las teorías de las democracias se centran en la promulgación y legitimación de algunos derechos sobre otros; de esta manera, se pasa de derechos humanos a la jerarquización de los fundamentales, lo cual garantiza un núcleo de poder político totalitario y universal.

Esta polarización tiene lugar en afirmar políticamente el interés general objetivo, arraigado en las relaciones de trabajo y el incremento de la producción. La aseveración de un esquema político no puede ser bajo una óptica criminal-inquisidora, que ve en la sanción el cumplimiento del derecho. La confrontación por interesarse en universalizar un beneficio generalizado es parte de un “totalitarismo democrático”, es decir, el interés supremo del Estado, específicamente de sus gobernantes, quienes tienen en su bitácora un tramado de relaciones productivas que ven en el cúmulo del capital una buena gestión, un buen resultado, el cual las teorías tradicionales de la democracia observan.

Cada realidad social posee un matiz diferente, ya que no se puede promulgar, universalmente, un esquema o régimen político segregando derechos o, peor aún, jerarquizando la posibilidad de forjar una vida digna. Los esquemas productivos se legitiman en el momento en que se convierten en imperativo, por lo que la lógica que separa a las minorías del poder es la misma que entiende como criterio de la formación de realidades sociales la producción como el punto culminante de “la” democracia, aquella que vela solo por algunos derechos y que recurre a aquellos que desea eliminar en una igualdad fenomenológica. Por eso existe la necesidad de torturar y no erradicar la pobreza, dado que todo el poder político sigue el método de Locke, al determinar que el derecho inviolable e inquebrantable es el de la propiedad privada.

Por consiguiente, el sistema de la propiedad privada y de la conducción de la economía se convierte en el lado visible del ejercicio democrático de un Estado,

pero, en el fondo, el poder político del supuesto *Estado democrático* tiene su raíz en este ciclo de jerarquización e inversión de los derechos humanos.

La visión crítica del derecho es consciente de que la ley es prescriptiva, en el sentido en que declara el *deber ser* y no asienta el hecho como algo real, tangible en la existencia, y de que, a partir del dogmatismo que difunde el Estado por medio del discurso oficial, se convierte en *ley divina*, e involucre así en la formulación de sus posibilidades concretas.

La participación de la sociedad es clave para el repensar de la democracia y el ejercicio propio del Estado, sin jerarquías ni reversiones. Entonces, afirmar los derechos humanos es reafirmar la vida inmediata, que a su vez significa y testifica, políticamente, la vida humana como una lucha social por la particular concepción de la dignidad y que, como consecuencia de la casi inevitable inversión del derecho, presenta en sí una ofuscación semiológica que separa el derecho del deber.

Tomando en cuenta lo expuesto, nuestro foco de estudio es el país centroamericano con mayores posibilidades y obligaciones tanto de protección como de tutelaje de los derechos humanos y, para este fin, abordaremos brevemente la región donde se encuentra y su impacto en los procesos de pacificación regional.

### Algunos baches en Centroamérica

Preludio de una utopía en la que el presente nos regaña y enceguece con muestras concretas de violencias causadas y recibidas por la misma humanidad, con golpes de Estado y asesinatos, la segunda mitad del siglo XX y las primeras décadas del siglo XXI se desenvuelven en una dicotomía peligrosamente maniquea entre la **democracia formal** y la **democracia real** en Centroamérica. Lo formal se satisface con la existencia de un Estado de derecho, con un espacio colmado de normas, reglamentos, leyes e instrumentos que, según las bases epistemológicas de su creación, deben ser respetados, indivisible e inherentemente, por lo cual un “ciudadano” puede encontrar defensa legal de sus derechos. Por otro lado, la democracia real estaría enfocada en la diversidad de sujetos quienes, en supuesto caso, pueden ejercer “formalmente” y en igualdad de condiciones sus derechos políticos. En abstracto, la democracia no puede ser tal si existe violencia represiva del Estado, ya sea militar o políticamente. Asimismo, la democracia en Centroamérica ha desembocado en varias vertientes, las cuales al final convergen en la democracia vista por sus resultados y no por su desarrollo ético, social y cultural que, en dado caso, también se podrían cuantificar con la creación de indicadores, pero que en ninguna circunstancia estarían libres de objeciones y mejoras.



Desde 1987, los países centroamericanos, por medio de sus gobiernos, lograron poner un breve freno a sus diferencias *ideológicas* y han intentado, a través de un escrito legal, vinculante en todos sus sentidos, poner fin al conflicto armado. Lo anterior, donde la disputa este-oeste avasallaba sin ninguna contemplación las naciones que, por algún tipo de interés estratégico —personal o comunitario—, se promulgaban simpatizantes del socialismo. Treinta años después, algunos actores vuelven a ocupar espacios de poder absorbente y, como *crónicas de una muerte anunciada*, los enfrentamientos con intervencionismo militar vuelven a la región centroamericana. Esta vez le correspondió al país con mayor injerencia militar norteamericana de la región, Honduras. En el 2009, este vio cómo los intentos de construir una democracia, siguiendo los senderos de la convivencia pacífica, han caducado en un avergonzante golpe de Estado a su entonces presidente Manuel Zelaya, mediante la fuerza militar del Estado y la proclamación, al día siguiente, de un presidente de facto quien funda sobre la cabeza de la población la idea de que nadie podrá hacer cambios en lo que consideran un texto sagrado: la constitución. Este hecho que marca un rebobinamiento de la violencia despótica se ha desarrollado, con mayor dureza, nueve años después, en el 2018 en Nicaragua, donde se erige un capítulo con “545 muertos en un salvaje enfrentamiento entre militares, grupos paramilitares, estudiantes universitarios y otros grupos manifestantes” (Romero, 2019). Ocurrió por la imposibilidad de dialogar sobre la reforma al sistema de pensiones y a la imposición de una rebaja del 5 % a la pensión de las personas jubiladas decretada por el Gobierno del presidente Daniel Ortega, por recomendación del Fondo Monetario Internacional (*idem*).

Ha sido al final del siglo XX y principios del XXI cuando los remanentes de los acuerdos de paz apuntalan a demostrar que la democracia formal es pieza fundamental de una jugada política asentada en el capitalismo rural o, mejor dicho, en una consolidada oligarquía y en la sacralización de la representatividad política como última palabra. Esto, sin importar las circunstancias por las cuales las demandas ciudadanas se ahogan en intereses partidarios que contradicen el acto de asociación implícito en la labor del legislador, cuyo compromiso debe ser recíproco, y los derechos contraídos crean obligaciones en un claro principio del derecho civil.

Es en el conjunto de los movimientos sociales y la crisis política que surge un debate primeramente teórico, que luego ve en el desarrollo de la Revolución sandinista el centro de las disputas por los ejes polarizados del conflicto (este-oeste), donde las fuerzas populares forman un proyecto para la constitución de un nuevo régimen democrático.

Las condiciones que necesita Centroamérica para desarrollar la democracia parten de la experiencia histórica de sujeción y revoluciones, de cómo el capitalismo,



genéricamente, se ha implantado en la región y establecido relaciones económicas de dependencia. En consecuencia, aunque se hable de la democracia costarricense y la autoritaria política-militar del resto de Centroamérica, la verdad es que la consolidación de la economía agraria y su desarrollo *a posteriori* ha sido uno de los puntos clave de diferenciación. Por lo demás, incluso el atrevimiento militar es en conjunto, ya que, en la década de los setenta, el territorio fronterizo de Costa Rica funcionaba como campo de entrenamiento militar para el sandinismo.

De esta manera, la democracia liberal centroamericana estaba orientada a la construcción de pequeños circuitos económicos para la producción interna que, junto a la presencia de capital extranjero, permitió transitar a la implantación de un sistema oligárquico, esta vez funcionando por medio del ejército, articulando las instituciones legales y autoritarias con regímenes políticos conservadores.

En los procesos históricos de formación de derechos, desde el contrato social rousseauniano hasta la Declaración Universal de los Derechos Humanos, ha existido un desbalance entre el derecho como “un supuesto” indivisible e inalienable y quién es sujeto de este. La formulación del principio de comunidad en Rousseau no somete los límites del soberano que por “dominio real”, puesto que es soberano, está activo y se separa o diferencia del súbdito, quien está sometido a las leyes. Ante lo anterior, se plantea que: “quien redacta la ley no tiene, pues, o no debe tener, ningún derecho que es inalienable” (Rousseau, 1987, p. 81). Así, el ser soberano estaría por encima de las leyes, o bien no se incluye en el alcance de estas. Un derecho es proclamado inalienable en el sentido de “esencia” que pierde su historia y complejidad cultural; el surgimiento semántico de los derechos humanos mediante la declaración con el mismo nombre, en 1948, posee ese tipo de contradicción, aunque su carencia epistemológica no desmerita su desarrollo *a posteriori*.

En los ochenta, El Salvador hospedaba, por medio del Frente Farabundo Martí para la Liberación Nacional (FMLN), unos 3000 hombres armados; en Nicaragua, la contra norteamericana creó graves fallos en la economía, puesto que debían enfrentar la guerra calificada de baja intensidad, con alrededor de 8300 hombres en el ejército popular sandinista; en Guatemala, el ejército contaba con 15 000 soldados regulares y 9000 paramilitares. La lógica contrainsurgente estaba orientada a reproducir de forma tardía el poder tradicional —la soberanía—, por lo que, en crisis similares a la de los ochenta con la aproximación militar-electoral en Honduras y Nicaragua, se recrean los problemas que enfrentaron los países centroamericanos dos décadas atrás, con sus diferencias, pero con bases violentas de parecida magnitud.



Por su parte, una adormecida sociedad hondureña vivió momentos de tribulación al cierre de la primera década del siglo XXI. Con un supuesto Estado de derecho “nuevo”, con elecciones legislativas y presidenciales desde los ochenta, el país centroamericano se ha caracterizado por ser uno de los territorios más desiguales en América Latina, con casi un 60 % de habitantes en situación de pobreza y una inestabilidad militar inherente a su historia (Gallardo, 2009, p. 2).

Contradicción institucional o violencia militar es lo que sufren los Estados centroamericanos, donde la voluntad de unificar criterios a costa de infundir temor no es, en absoluto, un método nuevo. Los vacíos, portillos y paradojas legales que hemos logrado describir sin mayor dificultad con los casos de Honduras y Costa Rica muestran, una vez más, que la autoridad política adormece la participación social en momentos en los cuales se tensionan los intereses y se relega el respeto por la institucionalidad democrática en beneficio de la reproducción capitalista, lo que hace inviable cualquier proceso de emancipación.

La inagotable metáfora del “Leviatán” —Dios mortal—, fundada por Hobbes, recobra interés y nos ayuda a colocar en tela de duda el fin del Estado, cuya estrategia continúa siendo la de crear el terror que hace posible tanto unificar las voluntades como lograr la paz.

Las imágenes de terror para legitimar la conservación de un Estado endiosado permiten comprender la disputa que tan siquiera ronda los debates correspondientes al “valor supremo” kelseniano o a las querellas inmanentes de la acumulación de la riqueza y existencia de esta en Marx. La lógica política actual se hunde en la “alabanza” a los mecanismos de obediencia que eufemísticamente se han denominado *gobernabilidad*.

En resumen, la violencia directa que sufre la política costarricense se basa fundamentalmente en (1) el debilitamiento de la institucionalidad democrática; (2) la inmoralidad de las personas en política (quienes asientan el miedo y la desverguenza), y (3) el supuesto Estado de *bienestar* que cada vez cede más terreno ante el inminente crecimiento de un enervamiento de alarma social, el cual proyecta un caos político que, al parecer, subyacentemente, afianza un Leviatán sediento de poder.

Las personas en *política* —tal como lo vemos hoy— justifican la existencia de un Estado de derecho *plagado de* instrumentos legales que, según las bases epistemológicas de su creación, *deben ser* respetados incondicionalmente, debido a su indivisibilidad e inherencia a la ficción de Estado y, por lo tanto, a la ficción de ciudadanía. La existencia de un Estado democrático involuciona recurrentemente

en Costa Rica, no solo por ser interpretado como súplica de unos cuantos sujetos a una entidad “todopoderosa” que, en vez de defender y proteger, mata, sino que además es partícipe directa de la *falacia garantista*. Esta última se entiende como aquella que se jacta de sonreír bajo el escudo protector de un “manto sagrado” que venera el “imperativo de la ley” como base del **bien/estar social**, sustentando, de este modo, la continua masacre de la vida en el planeta.

El fenómeno de la democracia parte, en una primera visión, de un sistema político que, en su estructura epistémica y axiológica, se guía por un “*universalismo*” o sacralización de “los” derechos humanos, esos que, por concesión graciosa, primeramente, el hombre y hoy “casi”<sup>5</sup> toda la humanidad posee. Es por esto por lo que la línea de pensamiento que peligrosamente universaliza ciertos derechos se encuentra desde la teoría democrática de Locke, Rousseau y Marx-Lenin, es decir, desde una lógica de oposición binaria que pretende universalizar, por el simple hecho de la crítica, el sistema político de enfrente. Todas (las anteriores) discuten sobre los resultados de un régimen democrático, pero ninguna ve en sí los mecanismos electorales, mientras se dedican a tomar como válida la escogencia de las mayorías.

## Conclusión

Consecuentemente, a modo de conclusión, es necesario establecer las bases sobre las cuales se pueda fundar una cultura de paz, a partir de la integración de la norma jurídica y del respeto a todas las formas de participación ciudadana, incluidos los nuevos sujetos sociales, o movimientos emergentes, que advierten de la amplitud y materialización de una perspectiva amplia de derechos humanos.

La primera base es la complejidad de la sociedad y sus tensiones. Esta premisa teórica que aborda al Estado, a la sociedad y al mercado en el ámbito de la democracia se caracteriza por tres rasgos sobresalientes. El primero se encomienda a la dificultad de la sociedad y sus presiones internas con respecto al relativo cumplimiento de sus derechos, por lo tanto, la creciente diferenciación en los niveles micro y macro en los distintos campos de la *vida social*. Ello ha impulsado, en segunda instancia, a los abusos del poder político estatal y al desgarramiento entre la regulación gubernamental y las diferentes manifestaciones sociales, donde la capacidad jurídica disminuye y se afianzan medidas agresoras llamadas de “mano dura”, acompañadas

5 Se plantea que “casi” todas las personas poseen derechos, debido a que, en la realidad del ejercicio concreto, en algunas de ellas, según el momento (pobreza, enfermedad) y el lugar (Estado), la exigibilidad del derecho es causa perdida. Inclusive, dicha solicitud se ve truncada por el mismo ejercicio de la ley; como ejemplo claro, el artículo 26 de la Convención Americana de Derechos humanos, el cual dice que, de acuerdo con los alcances del Estado, los derechos económicos y sociales quedan a disposición de este, a modo de desarrollo progresivo.

del libre mercado como parte de la racionalidad medio-fin<sup>6</sup>. Por último, la tercera premisa se orienta al conflicto ético entre la intercambiabilidad de la vida humana inserta en los procesos de globalización, como medio de los procedimientos de modernización, cuya conducción se define a sí misma como estrategia para lograr una mayor *competitividad*, gracias a la crisis del Estado “keynesiano” y el asentamiento de una integración transnacional de mercados.

Un concepto integrado por la norma jurídica y el respeto a todas las formas de participación ciudadana y no ciudadana, junto a la justicia social, es parte de una visión de derechos humanos, que manifiesta una clara incomodidad con el tan proclamado universalismo de los derechos; una universalidad abstracta que crea un ser humano disconforme con los procesos impuestos de forma ritualizada.

En este sentido, las sociedades costarricenses comienzan a generar una serie de tejidos de significado que configuran y reelaboran una complejidad más inteligible de las “obscuridades” políticas, las cuales cotidianamente son expuestas por los medios de comunicación.

Esta configuración de significados pasa por la invención de una nueva iconografía que representa el sentir humano. Un ejemplo es la dirección de imagen que sufren las campañas políticas, debido al abstencionismo en las urnas electorales de los últimos años. Se muestra que la disminución del ejercicio del voto permite afirmar que la representatividad de la ciudadanía es mayor cuanto menor sea su número de representados, lo cual desestabiliza o interfiere, por definición, en los intereses propios de los representados, puesto que el interés general no puede coincidir con el de todos.

La validación de una imagen pulcra, intachable, en quien confiar la seguridad del país es la plataforma que sustenta una candidatura presidencial. Atrás quedaron los discursos sobre la alegoría del ser costarricense de quienes, reunidos con un café, daban el apoyo incondicional al bipartidismo.

El “Estado democrático”, la ciudadanía civil y política como fundamento de creación del Estado y la confusión pragmática por brindar seguridad han subsumido los conceptos de acción ciudadana, participación o movimiento social en una nueva lógica de “cambio” que, en su sentido más estricto, no es más que un restablecimiento de “otros” espacios de opinión política organizada.

6 Aun cuando las agresiones de los derechos sean evidentes, el discurso oficial (el que tiene el poder de designar lo que se tiene que hacer) prefiere violar, amputar y exterminar, sin ningún miramiento, la libertad de las personas, antes que cuestionar cómo se genera riqueza.

Así, es posible dar referencia de varios acontecimientos que definen y engloban conflictos enlazados a desgarramientos entre “lo” democrático, justo y razonable, y las tensiones que la “justicia” crea a partir de la lucha entre “los” derechos de la ciudadanía con respecto a las omisiones y transgresiones de los nuevos sujetos. Parte de estos conflictos son muestras de temas recurrentes que con el paso de los años se han consolidado como prácticas que relativizan los derechos, ocultan la impunidad<sup>7</sup> y *obscenamente* subyacen en la clase política costarricense. Los ejemplos que a continuación se enunciarán sin mayor detalle son el preámbulo de la dinámica hegemónica mecanicista que fortalece la percepción de inseguridad de la “ciudadanía” costarricense.

Los brotes de violencia directa aparecían cada vez que se confrontaban discursos que, por medio de mecanismos implícitos, supuraban un bienestar innegable. La labor de la Sala Constitucional de Costa Rica, en respuesta a las consultas emitidas por la Asamblea Legislativa, dividió las opiniones de la sociedad costarricense y constituyó el desplome de las bases comunicantes entre el sector trabajador, a su vez fraccionado, y el hueco fiscal y hundimiento de las finanzas públicas.

La segunda base son las subjetividades emergentes. Es el ligamen o fundamento que tiene este reconocer la diversidad del ser humano y los movimientos sociales parte de la necesaria apertura y posterior consolidación de espacios de lucha, en pro de la dignidad humana. Igualmente, intervienen el compromiso y la afirmación de las diferencias que fungen como motor de un impulso social, el cual no considera la vida ni la dignidad —los derechos humanos— como algo ya conseguido o establecido de una vez y por todas, sino como algo por conseguir.

Asimismo, los instrumentos jurídicos se han encargado de reconocer ciertos grupos en situación de vulnerabilidad y lograr, mediante acciones afirmativas, un trato equitativo, en su praxis del derecho como un instrumento esencial para la reconstitución del tejido social, de garantía y consolidación de las luchas sociales por la dignidad humana. Esto se ha traducido en leyes —a través de una transferencia de poder convalidada por los movimientos sociales—, una lógica marcada por un círculo simbólico y discursivo alrededor de subjetividades reconocidas.

Por tanto, la interrogante sobre la *tensión o el desgarramiento* existente en el interior del ejercicio político se da por medio de la visibilización de la exclusión social

7 Desde Pinochet hasta Trump, la impunidad es inhumana y constatable, el uso de las violencias tiene asidero en cualquier discurso sin importar su fundamento. Los crímenes de lesa humanidad no solo se dan en casos como los citados, en cada gobierno, específicamente en América Latina, donde la relativización de la vida es pan de cada día. La agresión directa a pueblos indígenas en Guatemala, el lucro con la pobreza de las tan afamadas favelas brasileñas, la venta indiscriminada y aberrante de naturaleza en Costa Rica son algunos casos de la crisis mundial de “los” derechos humanos.

(“la ciudadanía” como sujetos de derechos) y del enrarecimiento discursivo (el fundamento moderno del derecho construido a partir del individualismo de Locke y el Estado de Hobbes funcionan para limitar las acciones estatales), donde “el” mismo ciudadano (Rousseau) ritualiza el habla (establecen quiénes son sujetos de derecho)<sup>8</sup> y, con ello, genera/generaliza mecanismos de rechazo, con el fin de amputar todo intento de emancipación social.

La concentración de poder político, específicamente en Costa Rica como reflector de la realidad latinoamericana, ha llevado a olvidar el carácter esperanzador y dignificador de los derechos humanos que, mediante su labor jurídica, tutela y garantiza los derechos, trata por todos los medios posibles (discursos) de desmantelar la consolidación de una “obediencia civil” (Gallardo, 2008, p. 92). Con ello, se traslapa toda protesta —o sea, subjetividad emergente— como acto de indisciplina, soberbia, traición o simplemente desacato ante el imperativo de la ley (el país corre el riesgo de ser inseguro).

Finalmente, la forma de concebir los derechos humanos, desde el análisis del contexto con el propósito de hacer inducciones generalizables hasta la idea de acción concreta en el ser humano como responsable de sus actos, permite orientar la acción política para el asentamiento de una cultura de paz.

La idea es actuar desde lo provocativo, de *incomodar* los esquemas rígidos encargados de limitar emociones, pensamientos y acciones de las personas con modelos mentales diferentes, tanto en la política como en la economía, la estética y la sexualidad, con el fin de exterminar la discriminación y las falsas promesas de bienestar, así como de conseguir un verdadero reconocimiento no supeditado a las leyes ni a los esquemas de socialización actuales. Se trata, pues, de crear espacios nuevos de convivencia, donde no se tengan que remendar lo sesgos del pasado, sino que se renueve el hábitat vivencial en una radicalización ética-ontológica. El fin es que la ética se focalice en las ideas y el discernimiento de un tramado social que no solo es el ejecutor de las ideas de *los otros*, sino la raíz del *desarrollo comunal*; es “poner a la gente primero” y provocar una acción subversiva.

Esta libertad de formas trae consigo un nuevo diálogo en el que la ley no es el elemento fuerte en la sociedad, sino es parte de una serie de instrumentos vigentes que pueden ayudar a romper con la “barrera” de la figura verticalista de poder. Lo anterior, en el intento de una deconstrucción para conformar una mejor calidad

8 Es necesario recordar que las luchas feministas en el ámbito de lo político, comandadas en primera instancia por Mary Wollstonecraft en el siglo XVIII (coartífice intelectual de la “Declaración Universal de los Derechos del Hombre y el Ciudadano”), abogaban por el reconocimiento de sus derechos civiles y políticos, en otras palabras, por ser consideradas “ciudadanos”.

de vida, donde la visibilización de las diferencias sea provechosa y desarrolle un impacto positivo en el pensamiento de la humanidad, no solo como contemplación hacia un razonamiento nuevo, sino como todo un proceso creativo de valoración incompleta de la sociedad, en el que la innovación empiece por concebir y ejecutar una socialización inclusiva.

## Referencias

- Asamblea Legislativa. (2004). *Ley Contra la Corrupción y el Enriquecimiento Ilícito en la Función Pública, ley 8422*. Recuperado de [http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm\\_texto\\_completo.aspx?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=53738&nValor3=90841&strTipM=TC](http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_texto_completo.aspx?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=53738&nValor3=90841&strTipM=TC)
- Gallardo, H. (2008). *Teoría crítica: Matriz y posibilidad de Derechos Humanos*. San Luis Potosí, México: Comisión Estatal de Derechos Humanos. Facultad de Derecho, Universidad Autónoma de San Luis Potosí.
- Gallardo, H. (2009). Notas sobre el Golpe de Estado en Honduras. Recuperado de [www.pensamientocritico.info](http://www.pensamientocritico.info)
- Herrera-Flores, J. (2005). *Los derechos humanos como productos culturales. Crítica al humanismo abstracto*. Madrid: Catarata.
- Merino, J. (1996). *Manuel Mora y la democracia costarricense*. Heredia, Costa Rica: Editorial Fundación UNA.
- Romero, E. (2019). ANPDH eleva a 545 la cifra de muertos por la represión en Nicaragua. *La Prensa*. Recuperado de <https://www.laprensa.com.ni/2018/11/24/nacionales/2499471-anpdh-eleva-a-545-la-cifra-de-muertos-por-la-represion-en-nicaragua>
- Rousseau, J. J. (1987). *El contrato social*. Traducción de Juan Mario Castellanos. Sexta edición. San José: EDUCA.
- Wodak, R. (2000). *Análisis crítico del discurso. El discurso como interacción social*. Barcelona: Editorial Gedisa.









# La importancia de la obligatoriedad para exigir el derecho a la educación en México

The importance of obligatoriness to demand the right to education in Mexico

A importância da obrigatoriedade de exigir o direito à educação no México

Mario Alberto Benavides-Lara<sup>1</sup>

---

## Resumen

El presente texto ofrece un análisis conceptual acerca de las implicaciones que, en el marco de la legislación mexicana, tiene la obligatoriedad para impulsar a la educación como un derecho. El argumento central del artículo es que la obligatoriedad, más allá de un postulado normativo, es un mecanismo que permite la exigibilidad del derecho, que responde a un contexto sociopolítico determinado. Sin embargo, la forma en cómo el Estado mexicano ha atendido esta exigencia requiere un nuevo nivel de reflexión en el que las propuestas pedagógicas que surjan apuesten por un principio de reconocimiento a la diferencia que actualmente parece estar ausente.

**Palabras clave:** Acceso a la educación, derechos humanos, derecho a la educación, Estado y educación.

## Abstract

The present text offers a conceptual analysis about the implications of the Mexican legislation framework as a tool of obligatoriness to advance education as a right. The central argument of the article is that obligatoriness, beyond being a normative postulate, is a mechanism that allows

---

1 Maestro en pedagogía. Coordinador de investigación en la Coordinación de Desarrollo Educativo e Innovación Curricular de la Universidad Nacional Autónoma de México. Correo electrónico: [mario.benavides@outlook.com](mailto:mario.benavides@outlook.com). ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-4507-2078>

the enforceability of the right to education, which responds to a specific socio-political context. However, the way in which the Mexican state has met this demand requires a new level of reflection in which the pedagogical proposals that are to emerge, be committed to be committed with the recognition of difference and diversity that currently seems to be absent.

**Keywords:** Access to education; Human rights; Right to education; State and education.

### Resumo

Este texto oferece uma análise conceitual sobre as implicações que, no marco da legislação mexicana, tem a obrigação de promover a educação como um direito. O argumento central do artigo é que a obrigação, para além de um postulado normativo, é um mecanismo que permite a exequibilidade de um direito, que responde a um contexto sociopolítico específico. No entanto, a forma em como o Estado mexicano atendeu a essa demanda exige um novo nível de reflexão em que as propostas pedagógicas que surgirem estejam comprometidas com um princípio de reconhecimento da diferença que atualmente parece estar ausente.

**Palavras-chave:** Acesso à educação; Direitos humanos; Direito à educação; Estado e educação.

### Introducción

En este trabajo se presenta una exploración en torno a uno de los elementos estructurales del artículo tercero constitucional de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (CPEUM), el cual establece el derecho a la educación en el país desde la constitución de 1917. Este elemento es la obligatoriedad de la educación, que detona la responsabilidad del Estado como garante de ésta en tanto derecho (DOF, 2018).

Para ello, en la primera parte del trabajo que corresponde a los apartados titulados “El estado mexicano frente a la reforma en derecho humanos”, “Del reconocimiento al ejercicio del derecho” y “La obligatoriedad desde el derecho a la educación”, se profundiza sobre el papel del Estado mexicano a partir de la reforma constitucional de 2011 en materia de derechos humanos y que incorpora el principio *pro persona* desde el que se reconoce la progresividad de los derechos, así como un nuevo marco de relación entre el Estado y la ciudadanía en el que adquiere sentido el derecho a la educación.

A fin de ofrecer al lector mayores elementos de comprensión de lo que implica este concepto de *pro-persona*, se hace un breve repaso de las características de los derechos humanos, centrándose especialmente en la característica de la progresividad, en tanto es ésta la que permite entender que el derecho a la educación es

una construcción constante, y su obligatoriedad un mecanismo que permite dicha progresión, entendida como una expansión de derechos.

De esta manera, en la primera parte del apartado “Progresividad del derecho a la educación”, se realiza un ejercicio de revisión que pone énfasis en la evolución e implicaciones que ha tenido, a partir de las reformas al artículo tercero, la expansión del principio constitucional de la obligatoriedad de la educación en las reformas de 1993 (obligatoriedad de la secundaria); 2002 (obligatoriedad del preescolar) y 2012 (obligatoriedad de la educación media superior). El objetivo de este recorrido será el dar cuenta de la forma en cómo ha cambiado la visión del Estado respecto de lo que se considera obligatorio en la educación desde una visión histórica, pero sobre todo conceptual.

Por último, en el apartado “La obligatoriedad en la educación. Nuevos desafíos pedagógicos”, se plantea la necesidad de detonar una discusión en torno a nuevos referentes que, basados en el reconocimiento de la obligatoriedad, planteen una nueva lógica y los propósitos en torno al sentido pedagógico que adquiere la educación obligatoria (preescolar a media superior). Sobre este último punto se hacen dos acotaciones; el análisis que aquí se presenta no está articulado a una visión teórica única, es decir, no se hace un trabajo de análisis sociológico, jurídico o de ciencia política, sino que se trata de poner de relieve un concepto que, más que jurídico o histórico, pertenece al discurso de los derechos humanos.

En ese sentido, la contribución de este trabajo se encuentra en plantear el reto de lo que implica, a partir de entender las consecuencias de la obligatoriedad desde el enfoque de derechos humanos, la dimensión pedagógica de un sistema educativo que posee, en la obligatoriedad, un mecanismo de expansión de un servicio que es, primero que nada, un derecho. Sobre este punto se advierte que en este texto no se agota esta discusión, al contrario, sólo se presenta para su posterior desarrollo en otros documentos que el autor o quien esté interesado puede construir como parte de la discusión.

Metodológicamente, el texto se construyó a partir de una revisión documental para establecer la importancia del concepto de obligatoriedad en el discurso del derecho a la educación. Con base en esto se advierte al lector que, si bien no se ignora la complejidad de las condiciones de implementación que existen en el sistema educativo de México, la discusión que aquí se da tiene la intención de advertir la importancia de que una idea estructurante como es la obligatoriedad dé pie a que el sistema se mueva y organice, pasando con ello de lo conceptual a lo fáctico.



## El Estado mexicano frente a la reforma en derechos humanos

Actuar en clave de derechos humanos desde la realidad social, y no sólo desde la razón jurídica, implica reconocer la dignidad humana como condición intrínseca de la propia existencia (Habermas, 2010), pues es la base que iguala a las personas para gozar de una vida en sociedad que respete y reconozca la integridad de las personas y que permita, en consecuencia, el ejercicio de la llamada democracia de ciudadanía, es decir, la participación en la comunidad política en la que se da un proceso de expansión de derechos<sup>2</sup> (Beetham, 2007; OEA/PNUD, 2009).

La reforma a la Constitución mexicana en materia de derechos humanos que tuvo lugar en el año 2011 representa un avance en el reconocimiento de esta dignidad humana. Así como la democracia como un régimen político consustancial a la primera implica, por tanto, la transformación de la relación entre el Estado y la población a favor de esta última. Dicha redefinición de la relación entre el Estado y la ciudadanía está mediada por principios sociales, políticos, ideológicos, jurídicos, pero sobre todo éticos. Por tanto, como menciona Habermas (2010, p. 6), “los derechos humanos han sido producto de la resistencia al despotismo, la opresión y la humillación”. La incorporación del principio *pro-persona* que está inicialmente plasmado en el artículo primero constitucional dimana y cohesiona el resto del articulado, en tanto es este el marco interpretativo desde el cual los derechos se hacen exigibles al Estado y se promueve su expansión (Medellín, 2013).

*Artículo 1o. En los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece. Párrafo reformado DOF 10-06-2011 Las normas relativas a los derechos humanos se interpretarán de conformidad con esta Constitución y con los tratados internacionales de la materia favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia. Párrafo adicionado DOF 10-06-2011. (DOF, 2018, 1)*

Este principio inclina la balanza de la justicia a favor de la ciudadanía y coloca los derechos humanos como la columna vertebral que debe guiar la acción del Estado. Tiene por resultado el reconocimiento de las autoridades de todos los niveles de gobierno y poderes como sujetos obligados y a la ciudadanía la coloca como sujetos de derechos (Carbonell, 2011).

2 En este texto se entiende por derechos a las libertades no sólo de tipo civiles sino del tipo de políticas, económicas, sociales y culturales que residen en el sujeto y en los pueblos.

Estos cambios tienen implicaciones y retos connaturales a la adopción del discurso de los derechos humanos y, por tanto, a las características que definen su naturaleza como la indivisibilidad e interdependencia, la inalienabilidad e irrenunciabilidad, la universalidad, la progresividad, entre otras. A continuación, se ilustrará cómo se plasman estas características del derecho en aspectos concretos de éste, el cual será útil para comprender la importancia de que la educación sea reconocida desde la constitución como un derecho humano.

La primera característica que se destaca es la indivisibilidad en tanto todos los derechos son necesarios para alcanzar una vida digna e involucrar a las personas en la vida pública (Beetham, 1997). Esta indivisibilidad implica concebir al conjunto de los derechos humanos como interdependientes en tanto unos son condición de otros. Así, por citar un ejemplo, Beetham (1997) menciona que en el caso de los derechos económicos y sociales su negación tiene repercusiones en el ejercicio de los derechos civiles y políticos, lo cual se ve reflejado en la calidad de la democracia.

Siguiendo a este autor, si bien la economía o las políticas sociales no tienen una relación obvia con el régimen democrático en tanto el crecimiento económico, la prestación de servicios médicos, educativos o el empleo pueden ocurrir en regímenes políticos de corte autoritario. La diferencia con el ejercicio de derechos económicos, sociales y culturales, en una democracia, es que existe un entorno favorable para que se atiendan las necesidades de empleo, salud y educación no como concesiones que pueden ser suprimidas en cualquier momento por el poder político, sino como obligaciones que corresponden al Estado y que no pueden restringirse o suprimirse, ya que son inalienables e irrenunciables.

A estas características se suman la universalidad y la progresividad; la universalidad hace referencia a los derechos que se consideran fundamentales de manera independiente<sup>3</sup> a si son reconocidos o no dentro de un orden constitucional específico. Sin embargo, se mantienen como exigencias éticas que en el concierto internacional actúan como presión para que cada país los reconozca en su población; la reforma en derechos humanos mexicana es una muestra de ello (Vázquez y Serrano, 2011).

Por último, la progresividad, que es de especial interés para este texto, es la característica que de manera más contundente se relaciona con la idea de participación ciudadana y que se explorará en el siguiente apartado. La progresividad se entenderá como el mecanismo de expansión de derechos a partir del cual el Estado reconoce mayores libertades en la ciudadanía y que se derivan de la propia acción ciudadana

3 Respecto a la dificultad de definir qué es lo fundamental en tanto se parte que los derechos humanos son una construcción universal; Vázquez y Serrano (2011) hacen el llamamiento al diálogo intercultural de las civilizaciones para que sean ellas quienes definan esos derechos fundamentales.

para que se dé este reconocimiento, el cual se refleja tanto en las políticas públicas como en las legislaciones correspondientes que incluyen el marco constitucional.

De acuerdo con Vázquez y Serrano (2011), la progresividad se ve reflejada en la implementación gradual de los derechos a partir de los planes (políticas públicas) encaminados a generar condiciones de implementación y mejoramiento en el disfrute de los derechos. En este sentido, la evolución del artículo tercero constitucional, en donde se reconoce el derecho a la educación, ha sido posible en gran medida a esta expansión o progresividad del derecho.

## Del reconocimiento al ejercicio del derecho

Como ya se ha dejado constancia, la integración al marco constitucional de los derechos humanos en México ha representado, en los hechos, un cambio de paradigma que impacta a toda la organización social.

La centralidad que tiene para el Estado y el régimen político que la ciudadanía ejerza sus derechos se relaciona con que es a través de su exigibilidad que el modelo democrático se perfecciona y orienta a la equidad y genera condiciones de bienestar para la población y legitimidad para la democracia. Así, los derechos humanos se vuelven poderosas herramientas que cuando son invocados pueden ejercer presión para que los gobiernos respondan en el sentido demandado por la ciudadanía (Sen, 2000), lo cual se traduce en la construcción de un Estado más soberano en la medida en que atiende las necesidades de los sujetos gobernados.

De ahí la importancia de que los derechos se traduzcan en libertades en sentido positivo y no sólo en una reivindicación declarativa. Recuperando la idea de Amartya Sen, la libertad y los derechos, habrán de traducirse en libertades de poder; es decir, en las llamadas capacidades<sup>4</sup>, las cuales se definen aquí desde la lectura que a este planteamiento de Sen hace Rafael Cejudo (2007, p. 10) y que se entienden como “las oportunidades [que tiene la persona] para elegir y llevar una u otra clase de vida”.

Para cerrar este apartado, es relevante mencionar que la utilidad que representa, en términos analíticos, el identificar esta articulación estriba en que se vuelve una herramienta adecuada para, como se verá en el siguiente apartado, ponderar la forma en cómo la legislación responde a estas necesidades de la población; específicamente en lo que hace al derecho a la educación en términos no sólo del derecho positivo sino de su realización.

4 En el discurso de Sen se utiliza el concepto de *capabilities* que en algunos casos se ha traducido como el neologismo *capabilidades*, para el caso de este texto se prefiere utilizar el término de capacidades.

## La obligatoriedad desde el derecho a la educación

En el artículo tercero constitucional se establece que “La educación preescolar, primaria y secundaria conforman la educación básica; ésta y la media superior serán obligatorias” (DOF, 2018). Esta declaración implica, en términos del derecho a la educación y apoyándose en el marco expuesto en el apartado anterior, que la educación, al ser obligatoria, además de ser reconocida como un derecho, es una responsabilidad que le corresponde al Estado y que, a diferencia de otros elementos o declaraciones contenidas en este mismo artículo, representa la característica en la que es más evidente el derecho a la educación, junto con la gratuidad y el grado de cumplimiento. Lo anterior, en la medida en que esta obligatoriedad se transforma en política pública y, en esa misma proporción, la exigibilidad de este rasgo de la educación es tangible.

La obligatoriedad como rasgo distintivo de la educación en México tiene un carácter histórico que da cuenta de la evolución política y social en el país. A pesar de que esta característica no se desprende del origen del artículo tercero, sí está presente como parte del articulado de la Constitución de 1917, específicamente en el artículo 31 (DOF, 1917, p. 25) que mencionaba en su redacción original:

*Art. 31.- Son obligaciones de los mexicanos: I.- Hacer que sus hijos o pupilos, menores de quince años, concurran a las escuelas públicas o privadas, para obtener la educación primaria elemental y militar, durante el tiempo que marque la ley de Instrucción Pública en cada Estado.*

Es de especial interés el observar cómo el carácter de la obligatoriedad de la educación se trasladó, de ser visto únicamente como una obligación por parte de las personas, a una obligación cuyo principal ejecutor y responsable es el Estado.

Siguiendo con el análisis sobre cómo la obligatoriedad se coloca en la conformación del sistema educativo mexicano, autores como Barba (2010) y Loyo (2010) mencionan que ésta se desprende del discurso de la modernización que surge, en el caso de México, como parte del proceso de construcción del Estado a partir del siglo XIX.

Aquí es importante detenerse a analizar el aparejamiento que existe entre educación y escolaridad en el contexto mexicano, aunque usualmente en la bibliografía pedagógica se parte de una definición convencional que distingue entre la educación formal, la no formal y la informal, y que hace referencia a los espacios en los que las personas reciben educación. Siguiendo a Loyo (2010), la obligatoriedad de la escuela supuso, para el caso de México, un cambio en la visión que desde el

porfiriano tuvo el carácter optativo de la educación escolar que se contemplaba en la Ley de Instrucción Rudimentaria de 1911 a, una vez concluida la revolución, reconocer el carácter obligatorio que en principio se consagró exclusivamente en el artículo 31 de la Constitución de 1917; para, posteriormente, presentarse también como parte del artículo tercero de la educación elemental oficial y con ello sentar las bases de la conformación del Sistema Educativo Nacional (SEN).

A partir de estos antecedentes, se puede afirmar que la obligatoriedad no surge de un espíritu de progreso espontáneo o externo a la conformación sociopolítica e histórica de México. Sino que es una declaración en consonancia con el proyecto de país que se derivó de la oposición política y del movimiento social que dio origen a la revolución mexicana y que se consolidó en la Constitución del 17.

Cabe señalar que esta primera estructura que resultó de la reconfiguración política del país y que supuso, en su tiempo, una legislación de avanzada, ha ido transformándose y actualizándose a las demandas de los tiempos, agregando nuevas características hasta el punto de que, actualmente, el artículo tercero conforma el núcleo de un derecho a la educación que rompe con la mera idea de instrucción fundamental con el que había nacido y que en el texto original de 1917 apuntaba:

*Art. 3o.- La enseñanza es libre; pero será laica la que se dé en los establecimientos oficiales de educación, lo mismo que la enseñanza primaria, elemental y superior que se imparta en los establecimientos particulares. Ninguna corporación religiosa, ni ministro de algún culto, podrán establecer o dirigir escuelas de instrucción primaria. Las escuelas primarias particulares sólo podrán establecerse sujetándose a la vigilancia oficial. En los establecimientos oficiales se impartirá gratuitamente la enseñanza primaria. (DOF, 1917, p. 50)*

En este contexto en el que el derecho a la educación ha ido adquiriendo nuevos atributos, resulta de la mayor trascendencia que la educación, que regula el Estado, cumpla por sí misma con ciertas características de calidad y que, a la vez, responda directamente a este derecho a la educación obligatoria.

Sin embargo, parece que el más grande reto que implica el hacer efectiva la obligatoriedad de la educación se halla en la posibilidad real de la misma educación obligatoria de hacer sentido a los estudiantes y sus familias en el momento de tomar la decisión de que sus hijos e hijas acudan a las escuelas, y que se relaciona con la capacidad de la propia escuela y del sistema social de traducir la educación en oportunidades de movilidad social, o desde el pensamiento de Sen, que la educación permita desarrollar el bienestar de las personas.



Parece, entonces, que la obligatoriedad de la educación consagrada en el artículo tercero se verá favorecida, apelando a la integralidad de los derechos humanos, en la medida en que otros derechos que están contemplados en el texto constitucional se materialicen en su ejercicio.

## Progresividad de la obligatoriedad en la educación

El discurso del derecho a la educación, en el que se imbrica el asunto de la obligatoriedad, ha pasado, de acuerdo con Ruiz (2012), de la preocupación por lo legal a una discusión enfocada en lo educativo y a la forma en cómo este reconocimiento legal puede ser posible.

Esto ha llevado, de poner énfasis en la gratuidad y obligatoriedad –condiciones que se contempla forman parte del planteamiento legal o jurídico– a la preocupación por la exigibilidad y la justiciabilidad del derecho que hagan posible su ejercicio. Contrariamente, lo que en este texto se sostiene es que la obligatoriedad no se limita a una condición primaria del derecho a la educación que se resuelve en el texto normativo, sino que es el centro de este derecho, en tanto su definición exclusivista que distingue lo que sí es obligatorio y lo que no; permite valorar tanto su cumplimiento como desvelar las formaciones ideológicas que van orientando el discurso del Estado y de sus actores en relación con lo que es exigible en educación.

La expansión de la obligatoriedad no ha estado exenta de disputas, tensiones o análisis tanto de tipo político como académico; estas polémicas usualmente han estado dirigidas a la capacidad del Estado por atender este rasgo de la educación. Para dar cuenta de estas tensiones, a continuación se hará una breve revisión de cuáles han sido los principales obstáculos que, en su momento, se han identificado para incluir a cada uno de los niveles educativos en la definición de educación obligatoria<sup>5</sup>.

Cabe señalar que el sistema educativo mexicano se compone de cinco niveles, a saber: preescolar (3 años de duración), primaria (6 años de duración), secundaria (3 años de duración), educación media superior (3 años de duración); esto cuatro primeros niveles constituyen la educación obligatoria; el quinto nivel corresponde a la educación superior. Es importante señalar que la conformación de la educación obligatoria se ha dado de manera paulatina y a partir de la incorporación gradual de cada nivel, como se verá a continuación.

5 En este texto se omite la discusión en torno a la incorporación de la primaria, pues su reconocimiento como educación obligatoria forma parte de la conformación primera de la educación en el texto original del 17 y desde la cual se desplegaron los primeros esfuerzos por llevar escolarización al grueso de la población desde la naciente Secretaría de Educación Pública.

En el caso de la obligatoriedad del preescolar, que tuvo lugar en el 2002, los principales argumentos que se esgrimían para cuestionarla se relacionaban con el incremento en términos de número de estudiantes para el sistema educativo y la incapacidad del Estado por resolver este asunto. Mencionaban Muñoz y Silva (2006) que esto podría afectar la calidad educativa, además de no quedar claro cuáles eran los beneficios que traería el inicio temprano de la escolaridad en la infancia.

Para el caso particular de secundaria, el proceso de reforma iniciado en el año de 1993, en el que se volvió obligatoria, implicó una actualización del modelo educativo. Mientras que durante muchos años lo usual era que la educación primaria fuera suficiente para asegurar una base común de conocimientos en la población, en la medida que la realidad laboral y social fue cambiando, la educación secundaria fue expandiéndose y proponiendo nuevos retos que implicaron una serie de reformas cuya intención fue actualizar el tipo de formación que se ofrecía en este nivel (Sandoval, 2000).

La obligatoriedad de la educación secundaria implicó, por tanto, el reconocer este nivel como un espacio académico y curricular cuya finalidad debe estar diferenciada de los dos niveles antecedentes (preescolares y primarios); así como del nivel que le sucede (media superior) y que en conjunto componen el tramo de la educación obligatoria. Actualmente, solventar esta diferencia, discusión que se mantiene abierta y vigente, permitirá dar cuenta de la necesidad pedagógica de este nivel, el cual ha estado fuertemente discutido (Ynclán, 1998).

Incorporados el nivel preescolar y secundaria a la escolarización obligatoria, el 9 de febrero de 2012 se publica en el Diario Oficial de la Federación (DOF) el decreto por el que se reforma el párrafo primero del artículo tercero constitucional. En este se añade, como parte del derecho a recibir educación, al nivel medio superior. Respecto a las críticas que han tenido lugar a partir de su incorporación como la parte final de la educación obligatoria, estas han estado principalmente orientadas a dos asuntos.

El primer tema de discusión respecto de la obligatoriedad de la educación media superior tiene que ver con la función que asume este nivel a partir de su nuevo estatus. Mientras que tradicionalmente era posible distinguir entre las opciones orientadas al trabajo y la oferta de educación media enfocada en la preparación propedéutica de estudiantes que ingresarían a la educación superior, con la obligatoriedad parte de la discusión ha estado dirigida a contrastar el sentido que se asume para este nivel y que estriba en la responsabilidad de que la formación que los estudiantes reciban les dote de los mínimos comunes en términos de aprendizaje y de los conocimientos que se espera que cualquier ciudadano mexicano posea (INEE, 2018b; Villa, 2010; Zorrilla, 2012).

El otro punto que resalta de la obligatoriedad de la educación media es la que refiere nuevamente a la capacidad del Estado de poder atender la cobertura a partir de la demanda que se agregaría por cursar este nivel. Según lo relata Roberto Rodríguez (2012), la aprobación legislativa de esta nueva norma pasó por un periplo de seis años en los que los mayores argumentos y oposiciones de ciertos grupos de legisladores tuvieron que ver con la suficiencia presupuestal. Esta, después de diferentes negociaciones, se pudo destrabar estableciendo un proceso gradual de universalización del nivel vía artículos transitorios. Finalmente, la aprobación de esta reforma mereció, por parte del Presidente de la República, la siguiente declaración que recoge Rodríguez:

*Con mucho orgullo, he firmado hoy, el Decreto por el cual se eleva a rango constitucional la Obligatoriedad de la Educación Media Superior. Se trata de un avance de la mayor trascendencia a la educación pública nacional. Con esta Reforma a nuestra Carta Magna, el Estado mexicano asume el compromiso de garantizar la enseñanza a todos nuestros niños y jóvenes, hasta el nivel de bachillerato. Esta medida, nos pone en el camino correcto para lograr, en el mediano plazo, un promedio nacional de escolaridad de 15 años de estudio, como la que tienen muchos de los países con los que competimos. (Rodríguez, 2012, p. 6)*

A pesar de que la obligatoriedad de este nivel no es algo único en Latinoamérica, es importante ponderar que, independientemente de las limitaciones estructurales, como son la falta de cobertura física y geográfica en las ofertas existentes, así como la falta de docentes (INEE, 2019b), la obligatoriedad de la educación en México sienta nuevas bases que coloca retos analíticos similares a los que en su momento tuvo la educación secundaria, en tanto la EMS se vuelve el tramo último de la Educación Obligatoria.

Así se observa que muchos de los problemas, como son el aprovechamiento y el rezago en el que se encuentran los estudiantes de este nivel, que usualmente tenían gran visibilidad en el nivel secundaria, parecieran haberse transferido al nivel medio superior, acaso como consecuencia de que es la educación media la que da cuenta final del derecho a la educación obligatoria.

Recientemente, existe una propuesta legislativa para que la educación superior se vuelva obligatoria, no se ahonda en ella en tanto se desconocen los términos de esta obligatoriedad y en qué medida esto se está confundiendo con la idea de universalidad de la educación superior en la que México se encuentra rezagado en comparación con otros países en la región.

Para cerrar este apartado, se ofrece información en la Tabla 1, relativa a la forma en cómo se asocian los datos de expansión de la cobertura de los cuatro niveles que conforman la educación obligatoria, a partir de los años en que se incorporaron con ese rasgo al párrafo primero del artículo tercero constitucional.

**Tabla 1. Expansión de los niveles educativos a partir de haberse decretado su obligatoriedad**

Nivel	Año en que se decretó su obligatoriedad	Antes que se decretara la obligatoriedad	Después de que se decretó la obligatoriedad	Porcentaje de expansión
		Cobertura	Cobertura	
Preescolar	2002	1'597,622 <sup>6</sup>	2'939,840	84.01
Primaria <sup>7</sup>	1917	2'292,026	3'564,767	55.5
Secundaria	1993	3'129,671	3'924,610	25.4
Educación Media Superior	2012	3'823,507	4'682,336	22.4

*Nota: Elaboración propia con base en datos de Serie histórica censal e intercensal 1990-2010 (INEGI, 2018) y Cifras Básicas INEE 2013 – 2014 (INEE, 2014).*

Con base en los datos aquí presentados, y a pesar de que se puede argumentar que la expansión de la cobertura obedece a múltiples factores como la tendencia natural de crecimiento poblacional, lo que sí se puede hacer es establecer una hipótesis o supuesto en el que la obligatoriedad constitucional puede ser un factor permanente que empuja la cobertura de los servicios educativos. Contrario a los planteamientos de inicio, que como se vio remarcaban las deficiencias e incapacidades del Estado, el hecho de incorporarlo como normativa permite que las personas exijan su derecho a la educación. Queda por analizar, en otros estudios, cuál es la calidad de la oferta por medio de la cual el Estado ha cumplido con su obligación, así como valorar, especialmente en el caso de la educación media, si esta oferta es suficiente y pertinente (Guzmán, 2018).

### La obligatoriedad en la educación. Nuevos desafíos pedagógicos

De acuerdo con el INEE, la educación, al volverse obligatoria, asume “la responsabilidad de incluir aquello que se considera fundamental en la formación de todo individuo” (INEE, 2016, p. 138). A partir de esta cita, es oportuno preguntarse

6 Estos datos corresponden al censo del año 2000, debido a que en este censo no se consideró la población escolar que asistía al preescolar, se toma la información de la población que contaba con 5 años y asistía a la escuela.

7 Para el caso de Primaria se retoman los datos del INEGI sobre los censos de 1911 y 1921, cabe aclarar que en ambos censos no existía una variable de escolarización sino de número de personas que sabían leer y escribir, mismos datos que se retoman para la conformación de esta Tabla.

en qué consiste y cuáles son las consecuencias de establecer lo fundamental de la formación de las personas. Para ello, en este último apartado se abordará la obligatoriedad desde sus implicaciones pedagógicas, es decir, desde las consecuencias que tiene para el aprendizaje de las personas, el establecer un número mayor de años de escolaridad en la población.

Sobre este punto, si bien existe una crítica acerca del valor real de la escolarización para contribuir al bienestar de las personas, en matiz de esta idea, Gimeno (2000) menciona que aun y cuando la educación no es omnipotente para afrontar la desigualdad social, su no cumplimiento sí puede conducir a mayor desigualdad.

Lo anterior sirve de preámbulo para problematizar en uno de los temas que incluye la obligatoriedad y que se identifica como la homogeneización pedagógica implicada en la escolarización obligatoria. Mientras que de un lado está el asegurar una base común de aprendizajes para toda la población, atendiendo con esto la desigualdad; del otro lado se tiene que esta posición es conflictiva, en tanto supone una educación igual para todos los sujetos, lo cual lleva a ignorar las diferencias culturales, sociales y de visión, connaturales al ser humano (Infante y Matus, 2009). Estas situaciones, en el caso de México, ha sido muy habitual no considerarlas o tratarlas como indeseables.

Por poner un ejemplo, se tiene a Vasconcelos y su discurso pro-integración que afectó, desde una visión contemporánea de derechos humanos, los derechos culturales de los pueblos indígenas (Jiménez, 2011). Pero ¿por qué este es un problema que se deriva de la obligatoriedad? Si se parte que todas y todos somos diferentes, la obligatoriedad que el Estado está mandado a atender, y que pasa por asegurar la universalidad de los servicios educativos, se enfrenta, en la práctica, a la limitación de recursos que dificulta la atención de las desigualdades perniciosas y, en aras de ofrecer un servicio universal de educación, coloca, en cambio, en el centro de la estrategia del Estado, el optar por una educación que ignore estas diferencias no sólo culturales, sino socioeconómicas.

Frente a estos desafíos concretos que entrañan la obligatoriedad, ¿cuáles son las respuestas que desde los agentes educativos se les debe dar?, si se parte de que esta modificación en la Constitución ha significado un gran avance en el reconocimiento del derecho a la educación, queda por tratar de comprender las formas en que se traducen estos retos no sólo como políticas públicas sino desde la pedagogía.

La propuesta que hace Gimeno (2000) y que aquí se recupera como un insumo para pensar la obligatoriedad desde el trabajo de la escuela, parte de convocar a los diferentes agentes sociales para determinar, desde una consulta amplia y



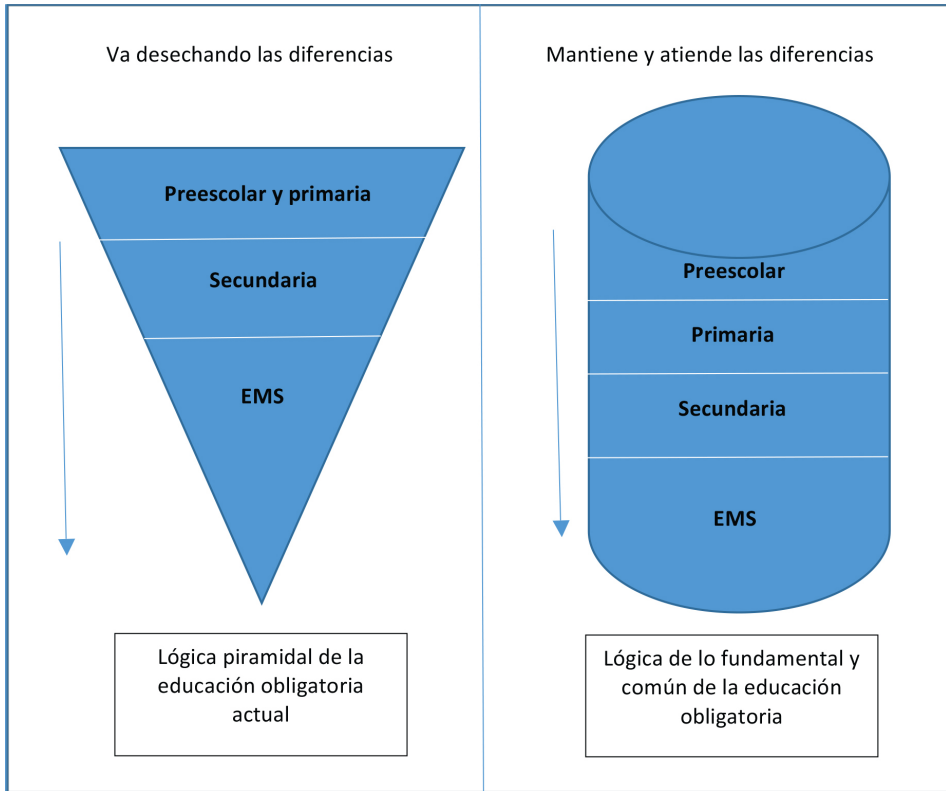
multilateral, a aquellos elementos que las escuelas deben cultivar a partir de definir las necesidades de aprendizajes de las personas que pasan por la educación obligatoria. En consecuencia, las funciones de la educación implican, según su nivel o especialidad, incorporar los contenidos que sean relevantes y comunes a la cultura, tanto para su manutención como para su transformación (Benavides-Lara, 2015).

La escuela, entonces, deberá, en la lógica de brindar las bases de la formación de una ciudadanía común, fomentar los conocimientos que, debido a su naturaleza, no puedan ocupar otros espacios de la manera tan profunda y estructurada como se esperarías del establecimiento escolar (Gimeno, 2000).

De esta manera, la escuela asume un papel de agencia distribuidora de conocimientos que está llamada a atender las diferencias y, sobre todo, las desigualdades en tanto educación fundamental obligatoria; permite, con esto, el ejercicio de los derechos epistémicos que señala De Requena (2018). A la vez, provee a las personas de los contenidos fundamentales y comunes que les permitan incorporar en su subjetividad un conocimiento crítico-reflexivo del mundo, habilitándoles en la participación de su sociedad, pero con la potencialidad de transformarla. De ahí la importancia de que, en la construcción de respuestas, la educación obligatoria cumpla con objetivos que le den un sentido a la misma escolaridad obligatoria, que no conviertan, a la escolaridad, en una pirámide que tienda a la especialización, la verticalidad y, en esa misma lógica, a la exclusión social que sólo beneficia a quienes llegan a los más altos niveles de escolaridad (Gimeno, 2000).

En la Figura 1 se trata de ilustrar, de manera comparativa, la lógica piramidal actual de la educación obligatoria, comparada con un modelo ideal de lo que suponen los rasgos fundamentales y comunes de la obligatoriedad. Es de destacarse mientras que, en la lógica de pirámide invertida, o también podría decirse de embudo, lo que prima es una paulatina salida de estudiantes que no se ajustan a las características de cada nivel educativo o que bien, son expulsados por el sistema, lo cual se acrecienta en las poblaciones escolares con desventaja social. La lógica del cilindro supondría que, a pesar de estas diferencias, la escuela cumple el papel de igualadora o, al menos, conserva las diferencias procurando que todos reciban la educación fundamental y común.

**Figura 1. Las dos lógicas de la obligatoriedad**



Nota: Elaboración propia.

## Conclusiones

Como se puede ver, la expansión de la obligatoriedad ha seguido, cuando menos, dos lógicas. La primera se relaciona con el proceso de constitución del sistema educativo nacional a partir del México posrevolucionario, el cual se fijó como meta establecer un nuevo marco de reconocimiento de garantías sociales, el cual ha evolucionado hasta sentar las bases de una democracia de derechos que está siempre en construcción, pero que sirve como horizonte al cual todos los seres humanos aspiramos.

La otra lógica tiene que ver con la globalidad, la cual exige, por parte del sistema educativo, proveer de condiciones iguales de educación a su ciudadanía. Es así como la escolaridad en occidente se ha colocado como una meta que se busca alcanzar de manera independiente a una filiación ideológica. La globalidad, de alguna manera, ha hecho que esos conocimientos indispensables se expandan,

diría Gimeno (2000), hacia una necesidad por penetrar y transformar la cultura en los aspectos que la escuela puede incidir.

Finalmente, desde una lectura transversal acerca de los argumentos que han dificultado la expansión de la obligatoriedad de la educación, se puede concluir que, si bien el Estado ha asumido su papel respecto del derecho a la educación, su actuación no ha estado exenta de temores y dudas sobre la efectividad del propio Estado por cumplir con esta obligación. A pesar de ello, la obligatoriedad ha sido un paso decisivo que se enfrenta a nuevos desafíos, los cuales requieren una mayor participación ciudadana, para, en conjunto, definir la educación fundamental, obligatoria y común que la ciudadanía necesita y merece.

## Referencias

- Barba, J. (2010). Los valores de la educación. En Arnaut, A. y Giourguli, S. (coord.), *Los grandes problemas de México. Educación*. COLMEX.
- Beetham, D. (1997). Linking democracy and human rights. *Peace Review*, 9, 351 – 356. <http://doi/abs/10.1080/10402659708426076>
- Benavides-Lara, M. (2015). Flexibilizar el currículum de las instituciones de educación superior (IES) en un entorno de complejidad: Un análisis de casos desde la perspectiva cultural del socio-constructivismo. *Voces y Silencios. Revista Latinoamericana de Educación* 6, 1, 3 – 21. [http:// DOI: 10.18175/vys6.1.2015.02](http://DOI: 10.18175/vys6.1.2015.02)
- Carbonell, M. (2011). Las obligaciones del Estado en el artículo 1<sup>ero</sup> de la Constitución mexicana. En Carbonell, M. y Salazar, P. (coord.), *La reforma constitucional de derechos humanos: Un nuevo paradigma*, 63-102, IJ-UNAM.
- Cejudo, R. (2007). Capacidades y libertad. Una aproximación a la teoría de Amartya Sen. *Revista Internacional de Sociología*, 47, 9-22.
- De Requena Farré, J. A. (2018). Los derechos fundamentales epistémicos y comunicativos en la era de la posverdad. *Revista Latinoamericana De Derechos Humanos*, 29(2), 39-59. <https://doi.org/10.15359/rldh.29-2.2>
- DOF (2018). *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*. [http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/1\\_060320.pdf](http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/1_060320.pdf)
- DOF (1917). *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*. <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/6/2802/8.pdf>
- Gimeno, J. (2000). *La educación obligatoria: Su sentido educativo y social*. Ediciones Morata.



- Guzmán, G. C. (2018). *Avances y dificultades en la implementación del Marco Curricular Común. Telebachillerato estatal, Educación Media Superior a Distancia y Telebachillerato comunitario*. INEE.
- Habermas, J. (mayo, 2010). El concepto de dignidad humana y la utopía realista de los derechos humanos. *Diánoia*, 64, 3 – 25.
- INEGI. (2018). *Serie histórica censal e intercensal 1990-2010* <https://www.inegi.org.mx/programas/ccpv/cpvsh>
- INEE. (2019). *Condiciones básicas para la enseñanza y el aprendizaje en los planteles de educación media superior en México. Informe complementario*. Autor.
- INEE. (2018). *Panorama Educativo de México 2017*. INEE.
- INEE. (2018b). *La implementación del Marco Curricular Común en los planteles de la educación media superior*. Autor.
- INEE. (2016). *La educación obligatoria en México. Informe 2016*. INEE.
- INEE (2014). *Cifras básicas del Sistema Educativo 2013 y 2014*. Autor. <https://www.inee.edu.mx/evaluaciones/panorama-educativo-de-mexico-isen/mapa-2013-2014/>
- Infante, M., Matus, C. (2009). Policies and Practices on Diversity: Possibilities to Reimagine New Discourses. *Disability and Society*, 24(4), 437-445. <https://doi.org/10.1080/09687590902879049>
- Jiménez, Y. (2011). Exclusión, asimilación, integración, pluralismo cultural y “modernización” en el sistema educativo mexicano: Un acercamiento histórico a las escuelas de educación pública para indígenas. *Revista CPU-e*, 12(1), 1-24. <https://www.uv.mx/cpue/num12/inves/completos/jimenez-exclusion-asimilacion.html>
- Loyo E. (2010). Fin del siglo y de un régimen. En Tanck, D. (coord.), *La educación en México*. COLMEX.
- Medellín, X. (2013). *Principio pro persona. Metodología para la enseñanza de la reforma constitucional en materia de derechos humanos*. CDHDF / SCJN / ONU-DH. <http://bibliohistorico.juridicas.unam.mx/libros/libro.htm?l=3033>
- Muñoz, C. y Silva, M. (2006). Análisis y resultados de las políticas públicas referidas a la educación básica. El caso de México. *Trasatlántica de educación*, 1, 99 – 117.
- OEA/PNUD. (2009). *La democracia de ciudadanía. Una agenda para la construcción de ciudadanía en América Latina*. Autor.

- Ruiz, M. (2012). Derecho a la educación. Política y configuración discursiva. *RMIE*, 52, 39 – 64.
- Rodríguez, R. (2012). La obligatoriedad de la educación media superior en México. *Campus Milenio*, 480, [http://campusmilenio.mx/index.php?option=com\\_k2&view=itemlist&task=user&id=866:robertorodr%C3%ADguezg%C3%B3mez&Itemid=374](http://campusmilenio.mx/index.php?option=com_k2&view=itemlist&task=user&id=866:robertorodr%C3%ADguezg%C3%B3mez&Itemid=374)
- Sandoval, E. (2000). *La trama de la escuela secundaria*. PyV Editores.
- Sen, A. (2000). El desarrollo como libertad. *Gaceta ecológica*, 55, 14-22.
- Solís, P. (2015). Desigualdad social y efectos institucionales en las transiciones educativas. En Blanco, E. Solís, P. y Robles, H. (coord.), *Caminos desiguales. Trayectorias educativas y laborales de los jóvenes de la Ciudad de México*. INEE / COLMEX.
- Vázquez, L. y Serrano, S. (2011). Los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. Apuntes para su aplicación práctica. En Carbonell, M. y Salazar, P. (coord.), *La reforma constitucional de derechos humanos: Un nuevo paradigma*. IIJ-UNAM.
- Villa, L. (2010). La educación media superior. En Arnaut, A. y Giourguli, S. (coord.), *Los grandes problemas de México*. Educación. COLMEX.
- Ynclán, G. (1998). *Todo por hacer. Algunos problemas de la Escuela Secundaria*. Patronato SNTE para la Cultura del Maestro Mexicano A.C.
- Zorrilla, J. (2012). Prioridades formativas para el bachillerato mexicano. *Perfiles Educativos*, 24, 71 – 83.



## **“Afortunadamente”: Historia oral de una familia salvadoreña y su migración Norte-Sur**

**“Fortunately”:  
Oral history of a  
Salvadoran family and their  
North-South migration**

**“Felizmente”:  
História oral de uma  
família salvadorenha e sua migração  
Norte-Sul**

Maité Cristina L. López<sup>1</sup>

---

### **Resumen**

El objetivo de este ensayo es acompañar, por medio del testimonio, tradición oral latinoamericana, a nuestra coescriitora salvadoreña en su camino de migración del Salvador a Costa Rica. Abrirnos a la riqueza vivencial que surge de las palabras y memorias como espejo de nuestras realidades centroamericanas y costarricenses. Desde la voz de nuestra colaboradora, se asoma un Centroamérica con una historia de imposición colonial, imperialista y capitalista que siembra, sobre nuestras ricas tierras, una cultura de violencia penetrante, desde los vientres de las mujeres hasta los Estados nacionales, cuyos frutos son la necropolítica, la xenofobia y la pobreza sociocultural y económica de nuestros pueblos.

**Palabras clave:** Migración, Centroamérica, necropolítica, xenofobia, comunidades, testimonio.

---

1 Actualmente cursa la Maestría en Estudios Latinoamericanos del IDELA, Universidad Nacional, Costa Rica. Licenciada en Humanidades, graduada con honores y máxima distinción en Sociología, con especialidades en Derechos Humanos y Sociología, sub-especialidades en Periodismo y Estudios de la Mujer y el Género de la Universidad de Saint Thomas en Fredericton, New Brunswick, Canadá. Investigadora enfocada en el trabajo sexual en América Latina. Correo electrónico: [maitecristina@live.ca](mailto:maitecristina@live.ca). ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-6553-7018>.

## Abstract

The objective of this essay is to accompany, through testimony, oral tradition of Latin American, our Salvadoran co-writer on her migration journey from El Salvador to Costa Rica. To open ourselves to the experiential richness that emerges from words and memories as a mirror of our Central American and Costa Rican realities. From the voice of our collaborator, a Central America appears with a history of colonial, imperialist and capitalist imposition that sows, on our rich lands, a culture of pervasive violence, from the wombs of women to the nation States, whose birthed fruits are necropolitics, xenophobia and sociocultural and economic poverty of our peoples.

**Keywords:** Migration; Central America; Necropolitics; Xenophobia; Communities; Testimony.

## Resumo

O objetivo deste ensaio é acompanhar, por meio do testemunho, a tradição oral da América Latina, nossa coautora salvadorenha em sua trajetória de migração de Salvador para a Costa Rica. Abrimos para a riqueza experiencial que emerge das palavras e memórias como um espelho das nossas realidades da América Central e da Costa Rica. Da voz de nossa colaboradora, surge uma América Central com uma história de imposição colonial, imperialista e capitalista que semeia, em nossas ricas terras, uma cultura de violência generalizada, desde os ventres das mulheres até os estados Nacionais, cujos frutos são a necropolítica, a xenofóbica e a pobreza sociocultural e econômica de nossos povos.

**Palavras-chave:** Migração; América Central; Necropolítica; Xenofobia; Comunidades; Testemunho.

Vivimos una guerra regional no declarada; una diáspora centroamericana forzada, cruel y criminalizada. Desde los márgenes de nuestras imaginadas naciones centroamericanas, las mujeres y sus familias recogen sus pertenencias personales, lo que aguante el hombro, y prenden camino a otras direcciones en busca de seguridad, esperanza y prosperidad. Los núcleos comunales y de familias extensas son cruzados y separados por los ríos sangrientos del crimen organizado; las maras; los gobiernos represores y autoritarios; los gobiernos que han perdido sus Estados de derecho; el capitalismo, imperialista y destructor de nuestras tierras, nuestras cosmovisiones, nuestro derecho a vivir o subsistir siquiera. El sueño capitalista, como el "americano", no son más que el mismo sueño y no tienen ya la capacidad de esconder su cruda realidad, el no existir, el ser una fábrica de movilización de poderes que buscan no más que engordar los bolsillos de algunos pocos, al costo de las masas humanas que habitan nuestro planeta.

Latinoamerica representa "la región más violenta del planeta, fuera de las zonas de guerra. Seis de cada 10 robos son cometidos con violencia y el noventa por ciento

de los homicidios no son resueltos. Sus cárceles están entre las más hacinadas en el mundo” (Bachelet, 2017, párr. 3). Sin embargo, la violencia, la impunidad ante la injusticia, la pobreza institucionalizada, el desarraigo de las comunidades, la destrucción de nuestros territorios, la cosificación de personas y recursos naturales, y la criminalización de las comunidades son consecuencia de una herencia colonial que permitió que nuestras tierras, comunidades y culturas se doblegaran a las necesidades del imperio estadounidense. Desde la época colonial hasta el presente, estas tierras nunca han servido para el bien de nuestros pueblos. Rita Segato (2018) nos habla sobre la visita de generales retirados estadounidenses a diferentes países de América Latina ofreciendo asesorías para el control de pandillas, donde los presidentes de cada país se preguntaban sobre cuáles pandillas hablaban los retirados:

*Tres años después los tiene que llamar y dan su clase en la Escuela Superior de Guerra. Yo sí pienso con la teoría del complot, no me asusta. Creo que lo que pasó en nuestros países es la prueba cabal de la existencia de un complot, porque es tan parecido en países tan diferentes entre sí. La misma embajadora norteamericana estaba en Honduras, Paraguay y Brasil: y en los tres hubo golpes. Sí creo que hay una conspiración contra nosotros, por el control del territorio de los países de América Latina. (Segato, 2018, párr. 18)*

El complot contra nuestra América es la necesidad de controlar nuestros territorios para cumplir con la agenda hegemónica estadounidense y asegurar su posición dominante en el mundo. Sin embargo, no es una realidad de las últimas décadas; al contrario, la intervención estadounidense en nuestra América es histórica (Elbaum, 2018). La Guerra Fría y la Agencia Central de Inteligencia (CIA) estadounidense se encargaron de imponer y establecer dictaduras con el discurso de la guerra contra el comunismo y el autoritarismo, en nombre de la democracia y del progreso. Estas dictaduras y sus constantes violaciones de derechos humanos dejaron una Centroamérica con tejidos sociales, políticos, culturales y económicos quebrantados.

*Se puede afirmar que las torturas y el homicidio, las violaciones y desapariciones generaron en la mente y el corazón de las personas víctimas de la guerra una manera diferente de estar en el mundo, caracterizada por el descontento, el dolor y el sufrimiento como formas de ver y explicar la vida: la cultura de la violencia. (Cuevas, 2012, pp. 173, citando a Chéster Urbina)*

La cultura de la violencia se permea y reproduce la inseguridad y desconfianza; además de provocar la necesidad de migrar a otros espacios, para escapar de la violencia, el genocidio, el hambre y el miedo.

*Las caravanas de migrantes provenientes de Honduras y El Salvador se acercan a la frontera de Estados Unidos. Huyen de la violencia, el hambre y la desocupación provocados por un modelo socioeconómico instaurado por Washington, a partir de su complicidad con las familias terratenientes de los países centroamericanos. (Elbaum, 2018, párr. 1)*

Estos mismos jóvenes que migraron a EEUU se encontraron en un país racista, xenofóbico y segregado. En esta realidad, convirtiéndose en una población entre ilegal y discriminada, se crean las primeras pandillas californianas entre latinos. Estas pandillas se gestionan basadas en las necesidades de sus miembros, con bajos niveles de educación, y una socialización de terror y violencia histórica generada por las dictaduras; además, justificadas en la óptima necesidad de acceder a la movilidad social y al mercado capitalista. En los márgenes de la sociedad estadounidense, las pandillas encuentran oportunidades en las orillas del mercado, las drogas, los robos, la violencia (Cuevas, 2012).

Al finalizar la Guerra Fría, EEUU busca la forma de mantener su poderío formulando su política y represión contra Latinoamérica, cerrando fronteras, criminalizando poblaciones latinas, ejecutando deportaciones masivas dentro de su territorio e impulsando la infame “guerra contra las drogas” y la doctrina de seguridad para América Latina. México, doblegado bajo su poder a servir de capataz contra sus propias gentes, árbitro comprado y parcial a las realidades históricas y modernas de nuestra región. Miles de pandilleros latinos son apresados y luego deportados de vuelta a sus países, convertidos en criminales (Cuevas, 201). Es aquí donde las maras comienzan a aparecer y a empoderarse de Centroamérica, junto con el crecimiento del crimen organizado y la desaparición completa de los Estados de derecho. Esta “segunda realidad o estado” como le llama Segato (2018), perpetúa el continuo desmantelamiento de cualquier esfuerzo latinoamericano de autogestionarse para proteger los derechos de sus pueblos, tierras e instituciones.

*La debilidad del Estado es una condición de inseguridad que lo afecta a él mismo, como a su población. Y va más allá. La inseguridad en un Estado genera una expansión de ésta a los vecinos. La inseguridad fluye más allá de las fronteras. (Rojas, 2008, pp. 8)*

contemporánea, el propósito de este ensayo es visualizar, por medio de la historia oral, los siguientes ejes temáticos:

- 1) Cultura de la violencia centroamericana que reproduce la migración forzada.
- 2) Desafíos de la persona migrante al buscar refugio en Costa Rica.
- 3) Beneficios de la interculturalidad en las comunidades.

*Estos ejes temáticos tienen, como objetivos, visibilizar las realidades centroamericanas y desmentir los mitos migratorios que promueven y reproducen la xenofobia y la violencia al otro ser; reconocer el déficit estatal e institucional del manejo adecuado de poblaciones migratorias, lo que tiene como consecuencia un déficit educacional de sensibilización social con la sociedad entera y sus funcionarios públicos y, finalmente, reivindicar el potencial humano, social y comunal de las poblaciones migrantes, no como una carga social sino como un agregado esencial, con un legado experiencial y una sensibilización comunal de valor incalculable para nuestra sociedad costarricense contemporánea.*

*El Salvador, como parte del triángulo norte, se encuentra entre los países con mayores índices de violencia del continente (Bachelet, 2017; Cuevas, 2012; Dalby y Carranza, 2019; Rojas, 2008; Valencia, 2018). Las mara Salvatrucha y Barrio Dieciocho se pelean por territorios violando, matando y destruyendo todo lo que se cruce en su camino (Dalby y Carranza, 2019; Poveda, 2009). Quienes viven al margen de la impunidad gubernamental, la corrupción y la guerra territorial marera (Barrios, 2016) son las primeras víctimas de la violencia, la coerción, el miedo y la necro-política centroamericana; dentro de estas realidades, la migración se formula como una acción de sobrevivencia y, por ende, como un derecho humano.*

*Yo soy originalmente del Salvador. Vivimos allá con mi esposo y mi hija, que para el 2011, que fue cuando migramos para acá, era una bebé, tenía once meses. Fue como una sucesión de eventos, ¿no?*

*Sucedió que, en julio del año anterior, o sea 2010, el hermano de mi esposo fue asesinado por las maras. Él tenía un camión y hacía transportes de gente y de materiales. Circulaba por muchos lugares en la ciudad, y empezó a ser extorsionado, y, después de mucho tiempo de estar pagando extorsiones, lo citaron, porque el problema de las maras en El Salvador es como bastante serio, ¿no? Y a veces hay como, como una tendencia a querer dar el ejemplo a otros, por decir así. Entonces lo citaron, y, lo asesinaron, le dieron unos... tres balazos en la cabeza.*

*Este... eh... bueno a mi esposo le avisaron, inmediatamente él fue hasta donde estaba el lugar donde lo habían asesinado, y... resulta que sus mismos asesinos estaban ahí cuando estaban haciendo el levantamiento policial, luego... en el funeral estaban ahí también, es decir, pues, que reconocieron a toda la familia de él, ¿no? Entonces como esa fuente de ingreso se (les) acabó, había que buscar otra, y como que la familia era la lógica más cercana y como ya estaba la experiencia de que no importa cuánto dinero vos des, eso no te asegura la vida, ¿verdad? No te asegura que... van a respetar tu integridad física.*

*Nosotros teníamos, tenemos una hija, nuestra hija en ese tiempo era una bebé, entonces, así como que, sin pensarlo, sin pensarlo mucho, sin mucha planificación en diciembre de ese mismo año decidimos emigrar a Costa Rica. (Comunicación personal, Álvarez, 2019)<sup>2</sup>*

*Quiero que sepas,  
cuanto es que pasa,  
cuanto es que duele ver caerse mi ciudad,  
también decirte que también pierdo  
la cabeza y no pienso en nada más,  
quiero contarte,  
la dura historia de lo que pasa  
cuando vas de norte a sur,  
cuando en el bosque salen los lobos  
y como un niño herido  
queda el alma en soledad,  
talvez dormía!  
talvez robaba!  
talvez cansado de su barrio marginal,  
también nos dijo que también muere,  
en el intento de encontrarse en libertad,  
cruza fronteras de norte a sur  
cruza fronteras de norte a sur  
cruza fronteras de norte a sur.  
(Perrozompopo, Quiero que sepas)*

En un mundo donde las políticas exteriores obligan a nuestros gobiernos a aplicar leyes de mano dura contra sus poblaciones y a cerrar fronteras, los testimonios de inmigrantes nos ofrecen un espacio de sensibilización y de integración entre comunidades de diferentes regiones, pero con necesidades humanas iguales.

*Cada relato personal es un fragmento de una historia social de la que todo sujeto es parte esencial y complementaria, la historia oral -como aproximación a los procesos migratorios- ofrece elementos que se vuelven clave para entender desde una sola historia, el devenir del mundo en muy diversos temas que pueden rebasar, con mucho, al proceso migratorio mismo, como son las consecuencias globales de la demografía, la ecología, los sistemas políticos, la violencia, la desigualdad. (Calderón, 2017, pp. 272)*

Como un país altamente xenofóbico y cuyo mismo Estado está bajo la presión de doblegar su poderío ante el imperialismo, la represión policíaca y el crimen

<sup>2</sup> Este texto se basa en su plenitud en la entrevista a profundidad realizada en el año 2019 a una mujer salvadoreña con estatus de refugiada en Costa Rica.



organizado, Costa Rica puede no sólo aprender muchísimo sobre las realidades de las poblaciones vecinas, sino también sobre los beneficios de la entrada de migrantes al país y la potencialidad que crece de la colaboración, el resguardo de derechos y la autosuficiencia. La migrante salvadoreña que comparte su historia en este texto, con el deseo de plasmar sobre esta hoja el historial escrito, para que se una a otros, se convierte en nuestra colaboradora. No sólo a nivel académico, sino también como vecina que se integra, comparte y mejora el mismo territorio del cual el pueblo costarricense clama derechos sólo por haber nacido en él. El recorrido de su familia no estaba falto de cansancio y angustia, pero sí de *afortunadas* conexiones con aliados en los diferentes países de tránsito.

*Afortunadamente, hay unas personas con las que mi esposo trabajó en El Salvador, es una pareja, ella es de Argentina y él de Estados Unidos, que yo conocía y que ahora están asentadas aquí, y ha sido como la comunidad que nos ha acogido, ¿no? Que nos ha acogido desde que llegamos. En un primer momento, nos proveyeron prácticamente todo: casa, comida, apoyo emocional, familia, amistad, y con el devenir del tiempo, pues, ya fuimos encontrando más estabilidad, aunque todavía no estamos 100% estables, pero si fueron como una parte importante de ese proceso de migración.*

*Primero mi esposo se vino como para ver cómo era la cosa, ¿verdad? Para ver si era un lugar seguro para que pudiéramos estar los tres y etc. Él se vino como un mes antes de nosotros, después llegamos nosotros. Y bueno hasta el día de hoy estamos en la misma casa donde llegamos porque aquí encontramos la comunidad. Vinimos por tierra los tres, como te digo T. se vino primero él, y se vino transbordando, o sea, haciendo paradas, bueno afortunadamente también él conoce gente en varios países entonces siempre encontró quien lo acogiera para salir en Honduras, quien lo acogiera en Nicaragua, quien lo acogiera aquí, y hasta llegar a Costa Rica, ¿no? Y luego mi hija y yo sí nos vinimos ya directo en Tica Bus, un viaje de veinte, veintitrés horas con una bebé en un bus pero... sí. (Comunicación personal, Álvarez, 2019)*

Es difícil no notar la unión entre migrantes que existe dentro del país. Aquellas personas que han vivido situaciones similares comprenden, por experiencia propia, las dificultades que surgen de estos procesos migratorios. El reto que tenemos en Costa Rica es cómo inculcar esta solidaridad y combatir la xenofobia que radica en la ignorancia y el rechazo irracional al *otro sujeto*. Cómo aprender de los desmantelamientos sociales de nuestras naciones centroamericanas e incentivar la lucha por derechos en Costa Rica, empezando por una revolución educativa que nos sensibilice y empodere a ser una ciudadanía activa y comprometida con las poblaciones que no sólo radican dentro de la frontera política costarricense, sino también con aquellas que buscan refugio y prosperidad aquí.

*En enero (2011) iniciamos el proceso de solicitud de refugio en las oficinas de migración. En realidad, nosotros cuando llegamos ni siquiera sabíamos que esa era como una opción a la que podíamos aplicar, ¿verdad? Si no que a través de conversaciones y de gente entonces como que nos orientaron que lo debíamos hacer, entonces empezamos ese proceso de solicitud de refugio.*

*Y bueno afortunadamente, antes de salir una amiga nuestra en El Salvador, que es abogada, que estuvo muy cerca de toda esta situación nos dio muy buenos consejos como: "lleven sus partidas de nacimiento apostilladas, lleven sus documentos de títulos apostillados," o sea, eso fue una cosa que nos facilitó mucho iniciar el proceso, porque generalmente en situaciones de refugio principalmente es lo menos que piensas, ¿verdad? Salís huyendo y tener tus documentos al día, es como una cosa que muy pocas personas hacen y todos los documentos que te piden en migración deben estar apostillados porque si no, no son válidos, ¿verdad? Entonces esa fue una cuestión que nos ayudó mucho a tener un proceso un poco más, no sería acelerado, sino más amigable, porque no es que por eso hayamos hecho las cosas más rápido, si no que mas amigable y menos conflictivo, porque a partir de todas estas experiencias nosotros hemos estado muy cerca de otras familias que también han tenido que salir de sus países por condiciones de violencia y solicitado refugio, y realmente es una traba en el proceso no tener tus documentos al día.*

*Un año y medio después de haber llegado nos otorgaron el refugio ya formalmente porque eso es todo un proceso, ¿verdad? Como en mayo del 2012 fue que nos dieron el refugio.*

*Muchas personas piensan que vos llegas y solicitas refugio y ya estuvo, ya te lo dieron y eso no es así. Si no que hay entrevistas, hay que presentar documentación. En esta época, la oficina de migración tiene una deuda grande, porque obviamente las migraciones en los últimos años, a partir de muchos problemas sociales en los diferentes países... pero hoy en día se están dando alrededor de dos años para una resolución entonces se ha vuelto un poco más complicado, un poco más terrible con este proceso de refugio.*

*En teoría también, bueno en nuestro caso si fue cierto que tres meses después nos dieron un permiso de trabajo, ¿verdad? para que pudiéramos laborar en el país, en abril, mayo del 2011, nos dieron esto que es como un carnet que le dan a uno para probar que tiene un proceso abierto y que tienes una instancia legal en el país.*

*Sin embargo, esto tampoco asegura que uno vaya a obtener un trabajo, ¿verdad? En primer lugar, porque muchas de las empresas ni siquiera reconocen como válido ese documento hay desinformación, aunque es un documento legal y válido, hay gente que no lo conoce, o sea se lo muestras y dicen: "¿y esto qué es? Esto no es una cédula, esto no es, esto es..." o quizás ha mejorado un poco porque hay muchas ONG que han estado haciendo procesos de sensibilización en el tema de empleabilidad, sin embargo,*

*cuando nosotros llegamos no era así, aunque teníamos ese documento, no fue una cosa fácil encontrar trabajo.*

*Esa es una cuestión bastante difícil, principalmente porque las personas funcionarias de las instituciones... no sé si es que no están al tanto de la información o si la información se queda en los niveles altos y no llega hasta la persona que atiende, pero este... sí... sí es... como te digo es como que llegues con el documento y te digan, “¿y esto qué es?” o sea, desconocer completamente que hay un documento legal, ¿verdad? Que la dirección de migración te extiende y que tiene completa validez. En el caso, bueno, nosotros no sabíamos, por ejemplo, que los niños tenían la atención asegurada hasta los dieciocho años, si no porque alguien nos contó, ¿verdad? No es una información que, por ejemplo, te den en la oficina de migración o estas ONG que atienden, que en ese momento solamente era una, era ACAI nada más, la que atendía refugiados. Entonces, cuando te ven que llegas con una niña pequeña y que muy posiblemente ni siquiera tiene completo su sistema de vacunación porque es una bebé, o sea, y siento yo que son como informaciones básicas que deberían de darte, ¿no?*

*Y también todo un sesgo de género que se ve. Porque cuando hubo una ocasión, en que mi esposo llevó a mi hija al Ebais, a la clínica, y no sé yo por qué yo no fui con ella, y tuvo que ir a validación de derechos, ¿verdad? Y lo primero, “¿y usted por qué no trabaja para pagarle el seguro a su hija?” O sea... así... cuando tienes unos meses de llegado, cuando... estás tratando de reencontrarse, cuando... bueno, no necesariamente ella tiene que saber toda la historia, ¿verdad? Pero pienso que no son maneras de tratar a la gente. (Comunicación personal, Álvarez, 2019)*

La situación crítica en la que está sumergida Centroamérica requiere que nuestros gobiernos gestionen las realidades para nuestras comunidades, y no para garantizar o reproducir los ideales y las políticas institucionalmente hegemónicas y de supremacía blanca de EEUU.

*La seguridad es interdependiente. Ello requiere un abordaje comprensivo que dé cuenta de manera simultánea de diferentes políticas públicas tales como las referidas a: reformas de los sistemas de seguridad y defensa; reformulación de las políticas sociales; el desarrollo de políticas que contribuyan a la cohesión e integración social; y un conjunto de iniciativas que permitan mejorar la gobernabilidad democrática. (Rojas, 2008, pp. 5)*

Es prioritaria la educación de las personas funcionarias de instituciones del país, de los diferentes y diversos sectores, en el reconocimiento de documentos de identificación y en los derechos de esta población migrante, es necesario romper con leyes que promuevan la exclusión y formular la obligación legal, social y humana de incluir al otro ser ilegal, migrante, refugiado, mujer, indígena, persona de la

comunidad LGTBQI, el otro no ser humano blanqueado. Se necesitan leyes que promuevan la generación de empleos y una cultura de trabajo y educación continua, de manera que no sigamos viviendo bajo el imperialismo neoextractivista de nuestra época. Es importante que las personas que constituyen el *otro sujeto* tengan la oportunidad de laborar para subsistir. Y más importante aún, que el funcionariado no se atribuya el derecho de decidir quién tiene derecho a trabajar y quién no. Este testimonio nos permite ver la realidad costarricense y visualizar las debilidades del sistema legislativo y cultural. No sólo alimenta la realidad migrante, sino también la realidad que viven los otros grupos sociales que habitan en el país. No es la diversidad de grupos la que causa conflicto: es la incapacidad del gobierno de responder a estas poblaciones diversas responsablemente y de acuerdo con los derechos y discursos democráticos, que sí se proclaman en tiempos electorales.

*Tanto mi esposo como yo teníamos estudios universitarios también, ¿verdad? Yo estudié terapia física en El Salvador y él es ingeniero en sistemas, pero los títulos universitarios de otro país hay que validarlos aquí y esto es un proceso también un poco tedioso y caro, o sea, si no tienes los medios económicos para hacerlos, si no trajiste toda la documentación que necesitas de tu país es un proceso que no se puede hacer. Entonces fue como bastante difícil en ese proceso de encontrar empleo a pesar de que bueno uno dice: "estudié, y eso no quiere decir que..." o ¿cómo lo plantearía mejor? Que uno cuando va a la universidad saca un título y espera no tener que ir a trabajos precarios, pero nos tocó, nos tocó hacer jardinería, nos tocó limpiar casas, nos tocó vender comida, nos tocó hacer esas labores que se supone no tendríamos que hacer en nuestro imaginario, ¿verdad? Pero en la realidad si tuvimos que enfrentarnos a eso.*

*Bueno eso fue una etapa bastante difícil también porque tenía una bebé, ¿verdad? Que acababa de cumplir un año, entonces cuando uno está en esta situación y encima no tienes una comunidad alrededor, o una red de apoyo alrededor que te ayuda con la crianza de los niños y niñas se vuelve una cuestión bastante difícil. De hecho, yo creo que, aunque no diagnosticada yo tenía un mi proceso de depresión en este primer año. Donde realmente hubo deseos de regresar, a pesar de saber que no había una seguridad ni para mí, ni para mi familia. Pero uno se ve despojado de tanta, de toda la red de apoyo de, incluso, el mismo hecho de no poder desplazarse libremente porque no conoces el entorno, no sabes qué bus tomar para ir a equis lugar, no sabes por qué calles caminar, por qué calles no caminar, y eso unido a todo el proceso traumático, ¿verdad? De la muerte de un familiar, de forma violenta, del ser arrancada de tu lugar, el desarraigo...*

*Entonces bueno, el primer año fue bastante difícil, luego el segundo año, a través de amistades conseguí un trabajo a medio tiempo como recepcionista en una academia de baile, que también era como... "todavía no hemos llegado", ¿verdad? Pero estando ahí, ya con un poco más de ingreso, empecé a estudiar inglés en la UCR y ya estando como*

*en ese mundo universitario, bueno dije: “yo aquí con mi carrera, yo no voy a hacer mucho,” entonces decidí ese año inscribirme para el examen de admisión de la universidad, eso fue en el 2013. Después de 20 años de no hacer nada de razonamiento lógico, ni matemáticas, ni nada por el estilo, y sin posibilidades tampoco de decir: “bueno, voy a pagarme un curso”, porque no había mucha plata. Entonces empecé a estudiar yo sola para el examen de admisión, hice el de la UCR y el de la UNA, y en ambos calificué. Pero ya por razones de distancia, porque como vivo en Santo Domingo, de tener una hija, entonces me quedé en la UNA. Y por razones también ya propiamente de realidades, escogí la carrera de Género y Desarrollo... que justamente ahora estoy ya en el último semestre, ya, como en el proceso de mi tesis.*

*Esa es la otra parte de la historia, o sea yo quise entrar en la maestría en Derechos Humanos, ¿verdad? Y como ya tenía una carrera universitaria en El Salvador, entonces yo intenté con ese título entrar. Pero no me lo valieron, no me lo aceptaron, porque no estaba convalidado, entonces, esa es otra limitante, ¿verdad? O sea, digamos que tu título no te sirve en absolutamente para nada. Entonces como en el 2018 yo me gradué del bachillerato en Género y Desarrollo, entonces (wooola) allá voy, ya con eso, ya la cosa cambió, y ahora sí me aceptaron la aplicación y todo, y ahorita estoy haciendo el primer semestre. Y para no esperar dos años más, entonces decidí sacar la maestría al mismo tiempo. (Comunicación personal, Álvarez, 2019)*

La migración forzada, como podemos ver, no sólo expone a la persona migrante a un desarraigo inmediato e indeseado; también le obliga a descender la escalera que permite su movilidad social en nuestras sociedades. Sus cualidades, estudios y experiencias quedan en ese otro mundo imaginado, otra realidad de vida, otra visión de futuro. Llegan a otro país que no está equipado o interesado en gestionar su bienestar. Este es el otro lado de la moneda de los sujetos expatriados norteamericanos que residen en nuestro país, donde sus pensiones les permiten vivir una vida digna en un país hermoso, con un sistema de salud universal; contrariamente, esta misma pensión los mantendría en la pobreza en sus países de nacimiento, a esto se le llama, movilización social transnacional (Hayes, 2018), y demuestra la desigualdad social Norte-Sur. Este tipo de investigaciones deben iluminarse en los mundos académicos y sociales.

*Y sí, o sea, hay mucho sesgo en cuanto al migrante y dependiendo de donde vengas, como te digo, aquí en Costa Rica los salvadoreños no somos muchos todavía, entonces, no siento yo que no hay un, no hay... tantos sentimientos negativos como los hay hacia la población nicaragüense, por ejemplo, ¿verdad? Pero, bueno, si ya te encuentras con un venezolano, entonces el trato ya es mucho mejor, porque se supone que ellos ya tienen mayor nivel educativo, porque se supone que ellos traen, bueno y cierto, algunos de ellos trajeron plata para hacer negocios, pero no todos, entonces sí, o sea hay clasificaciones*

*entre, dependiendo de donde vengas ese es el trato que mereces, ¿verdad? Bueno otra cosa que no sé si es buena o mala es que muy difícilmente nos identifican el acento, o sea, la gente sabe que no somos de aquí, pero no saben de donde somos. Entonces eso de repente se convierte en una ventaja, porque ya no te estigmatizan con solo el hecho de empezar a hablar, que pasa, pasa, ¿verdad? (Comunicación personal, Álvarez, 2019)*

*Mirando al sur encuentro más fronteras,  
Encuentro calles antes recorridas,  
Encuentro gente que camina sobre el río,  
Gente que camina en el camino.  
Mirando al sur encuentro más senderos,  
Momentos y recuerdos de otras vidas,  
Papeles no firmados, la foto de los hijos,  
Encuentro la frontera que viví de otra frontera.  
Mirando al sur encuentro mi otra parte,  
Mi otro igual, un paralelo, un semejante,  
Encuentro que hay más vida, no importa donde mires,  
No importa que tu boca sea igual que cualquier boca.  
El mundo es la mezcla  
De todos los pueblos,  
De todos los dioses,  
De todas las lenguas.  
El mundo es la mezcla  
De tantos caminos,  
De varios colores,  
Que mezclan sus lenguas.  
Mirando al sur encuentro más familias  
Que miran hacia el sur desde otra parte,  
Me encuentro a otro igual, a un paralelo, a un semejante  
Y encuentro que mi boca besa igual que cualquier boca.  
(Perrozompo, Mirando Al Sur)*

¿Por qué nos molesta que los grupos latinos utilicen los sistemas de salud, educación y transporte público de nuestro país, pero tan amablemente les abrimos la puerta a estadounidenses y canadienses? ¿Por qué no facilitamos y nos equipamos para asegurar que profesionales que lleguen al país puedan ejercer su profesión y fortalecer nuestra sociedad profesional, pero sí les permitimos a sujetos migrantes blancos pensionados construir acá sus comunidades cerradas, aunque dentro del marco capitalista, estas personas pensionadas no contribuyen a nuestra economía? ¿Por qué el individuo blanco camina como perro por su casa, pero el latino se arrastra en las tinieblas de la inseguridad? ¿Qué dice eso de nuestra cultura y

mentalidad colonizada? ¿Cómo creamos y defendemos una América Latina para población latinoamericana, si el bienestar que nos preocupa y que aseguramos no es nuestro, pero sí del Norte blanco? ¿Cómo nos de-construimos como sociedad para re-aprender lo que sí nos representa? ¿Cómo definimos qué es lo que sí nos representa? Lo que queda claro es que tenemos un largo y difícil camino por delante y una fuerza imperialista que está haciendo todo lo posible por evitar nuestra verdadera emancipación. ¿Qué tipo de iniciativas podemos fomentar para la reivindicación de nuestras tierras?

*Y bueno con el ámbito laboral, como mi carrera de Desarrollo está orientada al trabajo comunitario, a los proyectos, entonces con esta misma pareja, que nos han acogido en su casa, decidimos formar una asociación. Y estamos trabajando, mi esposo y yo, ahora en Casa Adobe, de la cual somos fundadores y en la cual estamos orientados (en) pequeños proyectos de desarrollo comunitario y que gestamos sobre todo a dar oportunidad a la gente que no las tiene<sup>3</sup>, ¿verdad?*

*Uno de nuestros enfoques ha sido precisamente trabajar con personas refugiadas, porque hemos visto en carne propia, qué significa ser refugiado en un país. Ahorita precisamente estamos acompañando a una familia venezolana que vino en agosto del año pasado y que está viviendo estos mismos procesos, y es importante recalcar que no es lo mismo ser migrante venezolano, que salvadoreño, que nicaragüense, que gringo o lo que sea. O sea, hay ciertos prejuicios depende de dónde vengas y dependiendo de eso así te van a tratar, ¿verdad? O así van a hacer las oportunidades que vas a obtener. Que eso lo hemos visto en nosotros como muy claramente.*

*Mi esposo también volvió a estudiar, hizo una maestría en Estudios Teológicos con una universidad de Canadá, que le dieron una beca, también gracias a estos amigos con los que estamos viviendo, hizo su tesis precisamente en este tema de los refugiados y las iglesias en el país, ¿cómo están respondiendo? ¿Verdad? También las iglesias ante esta problemática social, que en estos últimos años se ha presentado mal por diversas críticas, ¿sabes? Entonces, sí, así es.*

3 "Un refugio de sueños y subversiones, personas y personalidades, amores y fracasos, deber y descanso, risas y pérdidas, misión y meditación, barro y alabanza, procesos y propósitos, comida y conversación, trabajo y reflexión, semillas y brotes de la nueva creación. Casa Adobe aspira a ser una comunidad en la que las personas que son diferentes aprendan a vivir como ciudadanos de Santa Rosa, cuidando la creación, construyendo relaciones verdaderas y alimentando su fe en un Dios de amor y justicia. Somos como ladrillos de adobe: hechos de arcilla, imperfectos, fuertes solo cuando un Maestro nos une y en necesidad de retoques constantes. Al mismo tiempo, juntos crecemos con la alegre esperanza de que es posible encarnar nuestros sueños y los suyos. Nuestro sueño se manifiesta en nuestras diversas prioridades e iniciativas que llevamos a cabo como comunidad" (Casa Adobe, Nuestro Sueño [itálica agregada]).



*Sí, bueno ese (huertas urbanas) es uno de nuestros ejes, como te digo, nuestro principal, o nuestro lema es ser buenos vecinos en la comunidad donde estamos y a partir de las relaciones con los otros grupos organizados de la comunidad: la Asociación de Desarrollo, asociaciones específicas, como de deportes, hemos visto diferentes necesidades en nuestro barrio. Si has oído hablar de Santa Rosa, sabrás que es la parte mala de Santo Domingo, así la conocen, o la parte pobre, y no es que sea mala ni es que sea pobre, si no que es simplemente que muchas veces no se dan las oportunidades que la gente joven necesita para salir adelante, ¿verdad? Aquí hay problemas grandes de drogas, tanto de consumo como de distribución. Los mismos problemas sociales, si queremos llamarlos de alguna manera, sobreexplotación laboral donde los padres y madres no tienen tiempo para dedicarle a sus hijos, o bajos niveles de escolaridad que no les permiten ayudarles a sus hijos hasta cierto nivel. Entonces empezamos como queriendo suplir esa necesidad, ¿verdad? Uno de nuestros primeros proyectos fue precisamente darle ese apoyo escolar a los niños y niñas del barrio con tutorías en las diferentes áreas que ellos necesitaran, como matemáticas, sociales, ciencias, que es simplemente venir y que el niño o la niña tengo un espacio donde sentarse, con quién sentarse y con quién hacer sus tareas y quién le explique si hay algunos temas que no entiende, ¿verdad?*

*Empezamos con eso, luego como a partir de la Asociación y de otros proyectos anteriores recibimos voluntarios del extranjero, principalmente de Estados Unidos, aunque ahora tuvimos una chica nicaragüense que fue una experiencia bastante interesante, tenemos ahora un muchacho de Canadá, tuvimos un tico también. Entonces, bueno, la comunidad dijo: "ustedes tienen potencial para enseñar inglés, o tienen... entonces bueno hagámoslo". Entonces tenemos varios espacios abiertos tanto para niños, como para adultos, en la enseñanza del inglés.*

*Y también como uno de nuestros ejes principales es el cuidado del medio ambiente, el cuidado de la creación, entonces también decidimos hacer una huerta comunitaria, tenemos un espacio en el salón comunal, y otro espacio aquí en las mismas instalaciones de Casa Adobe, entonces nada, las señoras vienen, siembran con nosotros, sacamos plantitas, almácigos, luego ellas se los llevan para su casa y los ponen en una maceta. O a veces sembramos en el terrenito este que nos ha cedido la Asociación de Desarrollo y luego nos repartimos los frutos. Ha sido una oportunidad primero de enseñarle a varias mujeres, sobre todo, porque siempre son las que se involucran más que los hombres por diferentes motivos, ¿cómo podemos generar un impacto positivo en el medio ambiente? ¿Cómo podemos generar menos basura a través de la elaboración del compost? ¿Cómo podemos usar materiales reciclados para sembrar nuestras plantas? Sí, eso es lo que hacemos, y bueno, y en este año precisamente, que hemos empezado un proceso de la recuperación de la relación de la comunidad con la parte del Río Virilla que nos atraviesa, que está aquí justo atrás de la comunidad, pero que está sumamente contaminado, donde la gente ni siquiera sabe cómo llegar al río porque está tan oculto entre toda la infraestructura. Entonces hemos iniciado con un proceso primero*



*de reconectar, ¿verdad? A la comunidad con el río y luego, sí, hacer labores de limpieza y de ¿cómo se llama esto? Reforestación, etc., ¿no? Pero son procesos comunitarios que al final yo creo que el mayor impacto que causan es en la vida de cada persona que participa, en las relaciones que se forman con la gente, en los intereses comunes que se encuentran, ¿verdad? (Comunicación personal, Álvarez, 2019).*

Una persona que pierde su comunidad comprende la necesidad de esta misma. ¿Cómo es posible que quienes cuiden de nuestros hijos e hijas costarricenses sean personas salvadoreñas? No se trata de quiénes son, al contrario, debemos estar eternamente agradecidos y agradecidas, se trata de lo que dice de nuestra sociedad costarricense. Sería lindo vivir en un mundo donde aprendemos desde el amor; pero, en definitiva, estamos viviendo en un mundo donde se acciona desde el temor y la individualidad. Esta solidaridad y este deseo de “crear comunidad” que aprendemos de este testimonio y de muchos otros son el tipo de modelos a seguir que debemos compartir y promover. Las personas refugiadas centroamericanas vienen de espacios donde muchas veces es imposible intentar gestionar proyectos de bienestar social sin arriesgar la vida. Ya sean las maras, las corporativas o los gobiernos mismos que atenten contra sus vidas, los grupos refugiados traen consigo una sabiduría incalculable para nuestra realidad costarricense. Este país que no vive la violencia del ejército, pero sí la educativa. Este país que se piensa valle centrista y olvida a sus compañeros y compañeras en las bananeras, las piñeras, en las comunidades indígenas, en las fronteras de lo que concebimos como “Costa Rica”. Esta sociedad de “siervos menguados” debe decidir si el ser pacífico significa ser mediocre, o si debemos reivindicar nuestra esencia antes de que sea muy tarde. Antes de que aquí también se pueda reprimir a las personas que se tiren a la calle a demandar sus derechos con una policía que cada día más se parece a un ejército de soldados azul oscuro, las personas migrantes que vienen a Costa Rica ven aquí un país seguro, un país con oportunidades de educación, de trabajo, un país afortunado. ¿Cómo sería gestionar nuestra realidad costarricense desde este sentirnos afortunados y afortunadas?

*Yo creo que eso es como todo un proceso, ¿verdad? Porque obviamente como te decía, el primer año era como, o sea, “¿qué estamos haciendo aquí?” Y bueno, a muchas de las familias que hemos acompañado les ha pasado y hay quienes se han devuelto, a pesar de que saben que este es un riesgo para sus vidas y las de sus familias. Y creo que aquí lo importante es cómo perseverar y también tener la guía, ¿verdad? Tener la guía de personas que te orienten. Hacer la comunidad es muy importante.*

*Yo creo que, si yo me pongo a ver mi pasado, mi presente, mi futuro, estando aquí y estando en El Salvador... si yo posiblemente me hubiera quedado en El Salvador, nada de lo que estoy haciendo ahora lo estaría haciendo, ninguno de los aprendizajes que he*

*tenido ahora los habría tenido, mucha gente que he conocido, que me ha hecho crecer como persona también no estaría, ¿verdad? Entonces, eso me hace como ver la parte positiva de este cambio, ¿no? Y también agradecer mucho, porque, o sea entré a la universidad con una beca que me dieron por el hecho de ser una persona refugiada. Estoy en una maestría con una beca que me dieron por el hecho de ser una persona refugiada, recientemente terminé un curso con la Universidad de Harvard, que me dieron, con una beca, por el hecho de ser una persona refugiada, ¿verdad? Entonces, yo te digo que agradecer por las oportunidades que me trajo y me sigue trayendo todo este proceso para crecer en el área intelectual y personal, porque por las áreas que me he ido de estudio, obviamente hay un pacto en la vida y en el entender, en el entender de todo tu entorno, ¿no? Que, si me hubiera quedado allá, ¡uy! O sea, no sé, creo que sería más triste, por seguir reproduciendo modelos, por seguir bajo lógicas capitalistas, que no se le puede culpar a la gente de estar así, porque, o sea, qué opciones hay, ¿verdad?*

*Pero sí, la cuestión es que sí, yo agradezco mucho a pesar de todo lo que se tuvo que sufrir, lo que se tuvo que vivir... las nuevas oportunidades que se me han dado al llegar aquí. Y eso es una cosa que a mí me duele mucho con los jóvenes que trabajamos, ¿verdad? Porque bueno ha habido casos de chicos que ya han terminado el colegio y les digo: "bueno vayan, empiecen, y hagan el examen de admisión y se meten a la universidad;" "ay no, es que las universidades públicas, mucha cuesta, mleh," y sí es difícil, ¿verdad? Pero son oportunidades que están ahí para ellos y no las toman, y a mí eso me da tanta tristeza.*

*En pocas palabras es como al final un sentido de agradecimiento por la experiencia vivida, porque eso también nos ha creado empatía para acompañar a otras familias... A otras personas, sí, porque sí hemos crecido mucho y bueno para mi hija también ha sido como una súper experiencia, porque como estamos en una comunidad internacional, pues ella ahora a sus ocho años es completamente bilingüe, tuvo la oportunidad de entrar al Conservatorio Castilla donde se está formando en las artes de una manera maravillosa para mí. Y que son oportunidades que tampoco en nuestro país hubiera tenido, entonces yo también me siento muy agradecida por las oportunidades que se le abren a ella, así como las que se me han abierto a mí. (Comunicación personal, Álvarez, 2019)*

*Si te pudieras imaginar el cuerpo lleno de algo, ¿de qué sería?*

*Flores porque este también ha sido un proceso, que se me ha permitido hacer aquí, que es estar con la naturaleza, reconectar con el espacio, o con la experiencia de sembrar y reproducir, que es una cosa que para mí ha sido terapéutica también y que me ha servido también para formar comunidad con la gente a mi alrededor, todos los jueves nos reunimos a trabajar en nuestra huerta y sembrar semillas y a cosechar frutos, y en ese sembrar semillas, se siembran también amistades, se siembran risas, se siembran tristezas*

*también, pero se comparten juntos al final los frutos, entonces para mí es muy valioso todo esto. (Comunicación personal, Álvarez, 2019)*

## Referencias

- Bachelet, P. (2017). *Crimen conlleva altos costos sociales, públicos y privados en América Latina y el Caribe: Estudio BID*. <https://www.iadb.org/es/noticias/comunicados-de-prensa/2017-02-03/cuanto-le-cuesta-el-crimen-a-america-latina%2C11714.html>
- Barrios, M. A. (2016). *Geopolítica de la seguridad: Crime organizado y globalización*. <https://www.alainet.org/es/articulo/181036>
- Calderon, L. (2017). "Tu eres recordar" La historia oral y el estudio del proceso migratorio contemporáneo. En Graciela De Garay y Jorge Aceves (Coords.), *Entrevistar: ¿Para que? Múltiples escuchas desde diversos cuadrantes* (pp. 271-297). México, Instituto Mora.
- Casa Adobe. (s. f.). *Living in community. Vivir en comunidad*. <http://casaadobe.org/wp/>
- Cuevas, R. (2012). *De Banana Republics a Repúblicas Maquileras: La cultura en Centroamérica en tiempo de globalización neoliberal (1990-2010)*. Editorial UNED.
- Dalby, C., & Carranza, C. (2019) *Balance de InSight Crime sobre los homicidios en 2018*. <https://es.insightcrime.org/noticias/analisis/balance-de-insight-crime-sobre-los-homicidios-en-2018/>
- Elbaum, J. (2018). *La larga marcha del hambre: Éxodos del naufragio neoliberal*. <http://www.surysur.net/la-larga-marcha-del-hambre-exodos-del-naufragio-neoliberal/>
- Hayes, M. (2018). *Gringolandia: Lifestyle Migration under Late Capitalism*. University of Minnesota Press.
- Perrozompopo. (2015). Migración, amor y poder de cambio. TEDx Pura Vida Joven. <https://www.youtube.com/watch?v=ZgBiENaxF8A>
- Perrozompopo. (2011). Mirando al Sur. *Letra*. <https://www.letras.com/perrozompopo/1906054/>
- Poveda, C. (2009). La vida loca: Las maras propagan el terror por las calles de El Salvador. [https://www.documaniatv.com/social/la-vida-loca-mara-la-18-video\\_638a4083f.html](https://www.documaniatv.com/social/la-vida-loca-mara-la-18-video_638a4083f.html)
- Rojas, F. (2008). *Globalización y violencia en América Latina: Debilidad estatal, inequidad y crimen organizado inhiben el desarrollo humano*.
- Segato, R. (2018). *La violencia contra las mujeres es sobre las mujeres contra la vida*. *Diálogo con Rita Segato*. Fundación Rosa Luxemburgo. [http://www.biodiversidadla.org/Documentos/La\\_violencia\\_contra\\_las\\_mujeres\\_es\\_sobre\\_las\\_mujeres\\_contra\\_la\\_vida.\\_Dialogo\\_con\\_Rita\\_Segato](http://www.biodiversidadla.org/Documentos/La_violencia_contra_las_mujeres_es_sobre_las_mujeres_contra_la_vida._Dialogo_con_Rita_Segato)

Tica Bus. (s. f.). Rutas San Salvador a San José. <https://www.ticabus.com/>

Valencia, R. (2018) *El Salvador repetirá en 2018 como el país más homicida del Triángulo Norte*. [https://elfaro.net/es/201812/el\\_salvador/22750/El-Salvador-repetir%C3%A1-en-2018-como-el-pa%C3%ADs-m%C3%A1s-homicida-del-Tri%C3%A1ngulo-Norte.htm](https://elfaro.net/es/201812/el_salvador/22750/El-Salvador-repetir%C3%A1-en-2018-como-el-pa%C3%ADs-m%C3%A1s-homicida-del-Tri%C3%A1ngulo-Norte.htm)



# CONTAR LA HISTORIA PARA QUE NUNCA MÁS: Vivencias y relatos de las mujeres exprisioneras políticas en campo de concentración de Pisagua

**PROCLAIM HISTORY SO THAT NEVER  
AGAIN: Experiences and stories of  
former women political prisoners in  
the Pisagua concentration camp**

**CONTE A HISTÓRIA PARA QUE  
NUNCA MAIS: Experiências e  
histórias de ex-presas políticas no  
campo de concentração de Pisagua**

Anyelina Rojas Valdés<sup>1</sup>

*Le pedía a Dios dos cosas, que cuidara a  
mis hijos y que no diera nombres de compañeros  
Juanita, militante comunista, 35 años al momento de su detención.*

<sup>1</sup> La autora es periodista y administradora pública, de la Universidad Católica del Norte y Universidad Academia de Humanismo Cristiano; Magíster en Ciencias Sociales, de la UNAP. Presenta este artículo en el marco del Magíster Patrimonio Intangible, de la Facultad de Ciencias Humanas de la Universidad Arturo Prat. Iquique. Chile. En la actualidad es consultora externa de la Corporación Museo del Salitre, que administra el Sitio de Patrimonio Mundial, Salitreras Humberstone y Santa Laura. Además, es socia fundadora de la Corporación de Derechos Humanos y Sitios de la Memoria de Tarapacá. Correo electrónico: anyerojas@gmail.com. ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-4711-2654>

## Resumen

La memoria, más aún, la memoria reciente de un grupo social determinado, en un espacio, tiempo y contexto, constituye parte del patrimonio social y colectivo; en efecto, la memoria es también parte del patrimonio, concepto que ha evolucionado desde la concepción monumentalista, a nuevos enfoques presentes en las ciencias sociales en la actualidad. En esa línea, la entienden y defienden las mujeres que padecieron la prisión política y tortura, en el Campo de Prisioneros de Pisagua, ubicado en la región de Tarapacá, Chile, distante a 163 kilómetros de Iquique, la capital regional. El centro de reclusión política funcionó a partir de septiembre de 1973, tras el golpe militar ocurrido en Chile; sin embargo, en otras dos oportunidades, cumplió también ese rol. Las expresas adultas mayores, hoy, deciden entregar su testimonio en esta etapa de sus vidas, motivadas por un sentimiento profundo que se traduce en una frase consigna de: *Para que nunca más*. Y junto con ello, visibilizan su particular situación de mujeres sobrevivientes, que, pese a todo el dolor, se han reintegrado a la sociedad, han conformado familias y mantienen vivos como ayer, o con más fuerzas, sus ideales.

**Palabras claves:** Mujeres y prisión política, memoria, derechos humanos, patrimonio, Pisagua.

## Abstract

The memory, moreover, the recent memory of a determined social group, in a space, time and context, constitutes part of the social and collective heritage. Indeed, memory is also part of heritage, a concept that has evolved from the monumentalist conception to new approaches currently present in the social sciences. It is along this line that memory is understood and defended by the women who suffered political imprisonment and torture, in the Pisagua Prison Camp, located in the Tarapacá region of Chile, 163 kilometers from Iquique, the regional capital. The political confinement center operated as of September 1973, in the wake of the military coup that took place in Chile; however, it had also fulfilled that same role on two other occasions. Now senior citizens, these women decide to present their testimony, today, at this phase of their lives, motivated by a deep feeling that translates into one slogan: *So that never again*. With this engagement, they make visible their particular situation as surviving women, who, despite all the pain, have reintegrated into society, established families and kept their ideals as lively or even more so than yesterday.

**Keywords:** Women and political imprisonment; Memory; Human rights; Heritage; Pisagua.

## Resumo

A memória, aliás, a memória recente de um determinado grupo social, em um espaço, tempo e contexto, constitui parte do patrimônio social e coletivo; porém, a memória também faz parte do patrimônio, conceito que evoluiu desde a concepção monumentalista até as novas abordagens presentes nas ciências sociais hoje. Nesse sentido, é entendida e defendida pelas mulheres que sofreram prisões políticas e torturas, no Campo Penitenciário de Pisagua, localizado na região de Tarapacá, Chile, a 163 quilômetros de Iquique, capital regional. O centro de confinamento político funcionou a partir de setembro de 1973, após o golpe militar no Chile; no entanto,

em duas outras ocasiões, também cumpriu esse papel. Hoje, as mulheres mais velhas expressam a sua decisão de dar o seu testemunho nesta fase das suas vidas, motivadas por um sentimento profundo que se traduz numa frase de slogan: Para que nunca mais se repita. E juntamente com isto, tornam visível a sua situação particular como mulheres sobreviventes que, apesar de toda a dor, se reintegraram na sociedade, formaram famílias e mantêm vivos os seus ideais como ontem, ou com mais força.

**Palabras-chave:** Mulheres e prisão política; Memória; Direitos humanos; Patrimônio; Pisagua.

## Presentación y antecedentes

Pisagua no es un lugar común, su ubicación y su historia la convierten en un sitio relevante para la historia nacional y regional de Tarapacá; un sitio de la memoria sobre la violación de los derechos humanos ocurrida durante la dictadura militar en Chile, entre 1973-1990. Ubicada en el norte de país, forma parte de la comuna de Huara y provincia del Tamarugal, región de Tarapacá. Actualmente es una caleta pesquera enclavada entre el Océano Pacífico y el desierto de Atacama, alejada de los centros urbanos, a sus espaldas están los cerros de la cordillera de la costa.

Desde la dictadura militar, a partir del 11 de septiembre de 1973, a la cabeza del dictador Augusto Pinochet Ugarte, las mujeres cumplieron un rol clave en la búsqueda del paradero de las personas detenidas desaparecidas, pero también hubo mujeres que padecieron la prisión política y la tortura, cuyas historias, de algún modo, se encuentran invisibilizadas o se conocen de manera genérica.

Pisagua se hizo mundialmente conocida tras el descubrimiento de la fosa clandestina, descubierta el 2 de junio de 1990, la que contenía restos de a lo menos 19 prisioneros, todos ejecutados con la vista vendada y envueltos en sacos de arpillera. Así Pisagua, el viejo puerto, se transforma por tercera vez en campo de prisión política, donde ocurrieron las más aberrantes flagelaciones de los derechos humanos. De acuerdo con investigaciones locales, realizadas por un exprisionero, se estima que 43 mujeres fueron detenidas en la Región, 37 de ellas, pasaron por el campo de prisioneros en Pisagua<sup>2</sup> (Alonso, 2004, pp. 292-318).

En este artículo se indaga en torno al relato y la narrativa de un grupo de mujeres que pasaron por Pisagua, quienes padecieron la prisión política y la tortura. El

2 No hay una cifra exacta de las mujeres que estuvieron en Pisagua. La cifra que se maneja en este artículo se extrae de los listados del libro, "La verdad de Pisagua", de Freddy Alonso Oyanadel, expreso político de ese campo de prisioneros. Publica un listado de 564 detenidos, de los cuales 540 pasaron por Pisagua y 24 por otros centros de detención, sin llegar a ese puerto, cifra que coincide con El Informe Rettig. Sin embargo, en investigación en proceso aún, Alonso señala que, en total, desde el inicio al cierre, fueron alrededor de 2 000 las personas que pasaron por la cárcel de Pisagua.

objetivo es conocer esas historias y cómo procesaron lo vivido; es buscar una mirada retrospectiva desde la adultez mayor hacia los hechos que vivieron hace 45 años; y de cómo, pese al cautiverio y la tortura, lograron retomar sus vidas. Como se verá, las mujeres de Pisagua no guardan odio ni rencor por sus padecimientos personales y por la situación que vivió el país, a manos de la dictadura; por el contrario, aportan con sus relatos *Para que nunca más* vuelva a ocurrir un episodio tan doloroso y aberrante, en Chile. Les hablan a las nuevas generaciones, a esas que nacieron en democracia y que esperan tengan conciencia plena, para cuidarla.

Mavis, 37 años al momento de su detención, cuenta:

*Soñábamos con una sociedad más igualitaria. Por eso luchábamos. ... Nunca pensé que la dictadura duraría 17 años, ni que ocurrirían cosas tan terribles. Por eso contamos lo que pasó, porque no queremos que vuelva a ocurrir. Los jóvenes tienen que saber cómo fueron las cosas, porque no hay que olvidar lo que pasó. Diría que cuento esto Para que Nunca Más.*

O como señala Ana, 21 años al momento. Militaba en el MAPU: “Es importante que dejemos nuestro testimonio y que se sepa que lo único que queríamos era mejorar las condiciones para nosotras, y para todos. Lo que vivimos fue muy terrible, somos como una generación perdida”.

Patricia era una de las mujeres más jóvenes al momento de su detención, tenía 17 años. Y desde esa juventud que tuvo y la adultez actual, habla a las nuevas generaciones.

*Es necesario que estas cosas las recordemos, que las nuevas generaciones sepan la verdadera historia, la que casi no se cuenta, si no es por el trabajo de algunas personas por rescatar esta historia de injusticia y sufrimiento. Por eso es bueno, a pesar de que esto es difícil. Y esperar que nunca más en nuestro país sucedan las aberraciones y los crímenes que ocurrieron.*

## El viejo puerto de Pisagua

Pisagua fue parte del Virreinato del Perú y pasó a integrar el territorio nacional, después del Desembarco de Pisagua, ocurrida el 2 de noviembre de 1879, durante la llamada Guerra del Pacífico, inicia, así, un profundo proceso de chilenización. Debido a su ubicación estratégica y la quietud de sus aguas, pasó de ser un pequeño caserío o caleta pesquera a incipiente puerto de embarque. Hacia 1900 empieza a cobrar importancia en pleno auge de la industria del salitre, constituyéndose en uno de los principales puertos de embarque de nitrato, hacia Estados Unidos y Europa.

Durante el gobierno de Gabriel González Videla (1947 – 1948), el viejo puerto fue usado por primera vez como campo de concentración de presos políticos, en



virtud de la Ley de Defensa Permanente de la Democracia, conocida como *Ley Maldita*, que dejaba al margen de la legalidad al Partido Comunista de Chile. Bajo el gobierno de Carlos Ibáñez del Campo, hacia 1956, nuevamente es utilizado para recluir a detenidos políticos. Ibáñez, de un perfil homofóbico, apresó no solo a militantes de orientación marxista, también a homosexuales. Y luego, entre septiembre de 1973 y octubre de 1974, durante la dictadura de Pinochet también es un espacio carcelario. En las postrimerías de la dictadura, el inmueble es enajenado a particulares, que transforman la cárcel en un hotel, proyecto que no prosperó, quedó en manos privadas, pero en abandono. Recientemente, tras gestiones de las organizaciones de derechos humanos, es adquirido y vuelve a manos del Estado de Chile.<sup>3</sup>

El 3 de diciembre de 1990 fueron declarados monumento nacional los inmuebles ex cárcel pública y el mercado; en el primero, permanecían detenidos los hombres y, en el segundo, las mujeres. El 16 de febrero de 2007, se logra la declaratoria en la categoría de Monumento Histórico de otros tres inmuebles: la multicancha deportiva, que sirvió para aplicar tormentos y torturas a las personas presas, expuestas al quemante sol y al frío de la noche; la escuela donde funcionó la Fiscalía Militar, donde se realizaban los Consejos de Guerra y, finalmente, la fosa clandestina descubierta el 2 de junio de 1990.

### Memoria, verdad y justicia

Ya en democracia, a partir de 1990, las organizaciones de derechos humanos que habían sido marginadas de los canales oficiales de la dictadura, incluyendo los medios de comunicación, empiezan a recuperar espacios, lo que impactará en forma relevante para ir comprendiendo la temática en torno a la memoria y la articulación de los actores de la sociedad civil y la institucionalidad del Estado (Jelin, E. 2003). Siguiendo en esta línea, Dagnino (2008) plantea, desde Brasil, una tesis que perfectamente puede aplicarse a la realidad de otros países como Chile. Tomando en cuenta que con la caída de los regímenes dictatoriales comienza la discusión en torno al modelo de desarrollo y cómo iniciar los procesos reparatorios, la autora plantea la siguiente dicotomía:

Por un lado, la constitución de los espacios públicos representa el saldo positivo de décadas de lucha por la democratización ... Por otro lado, el proceso de achicamiento del Estado y la progresiva transferencia de sus responsabilidades hacia la sociedad civil, proceso que caracterizó los últimos años, estaría confiriendo una dimensión perversa a estas nóveles experiencias (Dagnino, 2008, p. 682).

3 A esta fecha, septiembre de 2019, se encuentra en proceso de inscripción del inmueble, a nombre del Estado de Chile.

Entendemos que esta realidad aplica a varios Estados latinoamericanos que sufrieron procesos dictatoriales y de implementación de modelos económicos de corte neoliberal, donde se cometieron brutalidades extremas como las violaciones a los derechos humanos. La vuelta a la democracia tuvo varias implicancias en el cotidiano de ciudadanos y ciudadanas que fueron testigos de estos acontecimientos. Uno de los primeros síntomas y cuestionamientos de la sociedad postdictadura fue respecto a la Constitución Política de 1980<sup>4</sup>, que, hasta hoy, en democracia rige a Chile.

Siguiendo a Dagnino y la *dimensión perversa*, donde se contraponen la realidad con la construcción de una realidad idealista postdictadura, es evidente que no fue como se esperó. En Chile se prometió y no se cumplió, promesa que se plasmó en la frase *Chile, la alegría ya viene*,<sup>5</sup> pero el grueso de la población de la otrora oposición a la dictadura piensa que la alegría nunca llegó. Aún hoy los movimientos sociales han visualizado en las calles esa demanda insatisfecha.<sup>6</sup> Desde 1990, tras el derrocamiento electoral de la dictadura se empieza a apreciar que de a poco se abren los espacios, no solo para la expresión social y política o la lucha por reivindicaciones en materia de derechos humanos; también se abre un espacio para realizar estudios e investigaciones y se expone abiertamente sobre los macabros acontecimientos ocurridos en Chile. Irrumpen nuevas generaciones de profesionales, muchas veces familiares de personas detenidas o desaparecidas, que aportan nuevas herramientas a la búsqueda de verdad y justicia. Esto también se traduce, por ejemplo, en la incorporación de los nuevos formatos tecnológicos disponibles en el siglo XXI como es el caso de los documentales audiovisuales.

*En lo individual, la marca de lo traumático interviene de manera central en lo que el sujeto puede y no puede recordar, silenciar, olvidar o elaborar. En un sentido político, las cuentas con el pasado en términos de responsabilidades, reconocimientos y justicia institucional se combinan con urgencias éticas y demandas morales. Las tensiones entre la urgencia de rememorar y recordar hechos dolorosos y los huecos traumáticos y heridas abiertas constituyen a la vez el tema de investigación y uno de los mayores obstáculos para su propio estudio. (Jelin, 2003, p. 14)*

En el periodo postdictatorial, las agrupaciones de derechos humanos abogaron por el reconocimiento oficial de lo sucedido, tanto por parte del Estado como desde la subjetividad civil; en ámbitos concretos como simbólicos, van cambiando,

4 Promulgada el 21 de octubre de 1980. Se convocó a un plebiscito para el día 11 de septiembre de 1980, para que la ciudadanía se pronunciara sobre la nueva Constitución. Rige desde el 11 de marzo de 1981. No hubo padrón electoral en el proceso.

5 Nombre del himno de la campaña del Plebiscito de 1988, en el que se votó por la no continuidad de la dictadura.

6 Año 2006 se producen las primeras manifestaciones masivas lideradas por estudiantado de secundaria, nacido en democracia. Cinco años después le siguen estudiantado universitario. En esencia fueron los mismos grupos de jóvenes que se tomaron las calles en 2006.

lentamente, la configuración de las relaciones sociopolíticas. En este contexto toma mayor relevancia el concepto de memoria, escenario que nos enfrenta a una constante lucha entre la diversidad de memorias durante la época 1973 – 1990.

Para comprender en profundidad el concepto de memoria hay que hacer la distinción entre memoria colectiva y memoria individual, las cuales, si bien están interrelacionadas, son procesos de construcción que presentan similitudes y diferencias. En primera instancia, hay que resaltar que se recurre a los testimonios con el objeto de fortalecer o invalidar, “pero también para completar lo que sabemos acerca de un acontecimiento del que estamos informados de algún modo, cuando, sin embargo, no conocemos bien muchas de las circunstancias que lo rodean” (Halbwachs, 2004, p. 25).

Fijar el límite entre lo colectivo y lo individual es complejo, debido a que, si nos situamos desde nuestra experiencia individual, nos encontramos con que nuestros propios recuerdos siempre son reforzados desde la colectividad, es decir, nunca hemos estado en solitario en la construcción de nuestro relato. Por ejemplo, si tomamos en cuenta el relato de cada una de las expresas de Pisagua, que si bien compartieron en un espacio y tiempo determinados (relato colectivo), tienen su propia subjetividad a partir de esta misma vivencia que es descrita desde distintas perspectivas. En un acto de memoria y recreación de esta.

Este proceso de trabajar con la memoria en derechos humanos, desde lo intangible, tiene un momento culminante con la inauguración del Museo de la Memoria y los Derechos Humanos<sup>7</sup> el año 2010, el que sería un primer espacio museográfico oficial dedicado exclusivamente a la investigación y difusión sobre los atropellos graves a los DDHH ocurridos en Chile. El Museo de la Memoria irrumpe para establecer, de manera simbólica, un *nuevo patrimonio oficial*, recoge los relatos y sucesos en torno a los acontecimientos ocurridos entre 1973 y 1990, transitando a un cambio de paradigma, lo que generó un impacto a nivel nacional con repercusiones directas en regiones. Por ejemplo, se empezaron a ejecutar –incluso con financiamiento estatal–, diversos proyectos testimoniales, bibliográficos e histórico-territoriales.

## Estado, sitios de memoria y derechos humanos

A pesar de que no se ha avanzado lo suficiente en materia de aplicación de la justicia a partir del atropello sistemático a los derechos humanos en Chile, es indudable

7 El Museo de la Memoria y los Derechos Humanos es un espacio destinado a dar visibilidad a las violaciones a los DD.HH. cometidas por el Estado de Chile entre 1973 y 1990; a dignificar a las víctimas y a sus familias; y a estimular la reflexión y el debate sobre la importancia del respeto y la tolerancia, para que estos hechos nunca más se repitan.

que se ha logrado establecer que constituyen una verdad incuestionable, al punto de que las posturas políticas más conservadoras en el país no pueden negar lo sucedido, aun cuando maten su análisis.

## Habla la tierra

Algunos hechos en materia de derechos humanos marcaron un hito. **El primero** fue el hallazgo de la fosa clandestina de Pisagua. Apenas a 3 meses de que asumiera el gobierno democrático, encabezado por Patricio Aylwin<sup>8</sup>, emergió una verdad desde las entrañas de la tierra. Las inmediaciones del antiguo cementerio viejo de Pisagua fue el lugar escogido por la dictadura para ocultar los cuerpos, pero no contaban que esa tierra salina se encargaría de preservarlos en condiciones que permitirían, 17 años después, dar cuenta de lo sucedido: ejecuciones llevadas a cabo con la vista vendada, cuerpos que mostraban los impactos de balas y amarras; sacos de arpillera en los que fueron depositados, de manera ordenada; tal como después pudieron ser rescatados.

## Leyes y derechos humanos

**Un segundo hecho** tiene su origen en uno de los lineamientos del presidente Aylwin, para avanzar en verdad y justicia, tal como lo contenía su programa de gobierno, convocó, a un mes de haber asumido, a conformar la **Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación**, con la finalidad de esclarecer las violaciones a los DDHH, ocurridas desde el 11 de septiembre de 1973, al 11 de marzo de 1990<sup>9</sup>. En febrero de 1991 la Comisión entregó el informe, consistente en 3 voluminosos tomos, con información fehaciente que indicaba que 2 279 personas a lo largo del país perdieron la vida en este período. El resultado se conoce como Informe Rettig y que en el Tomo 1, destina 12 páginas (231 a 243) para referirse a los casos registrados en Tarapacá.

Indica el informe que la cárcel de Pisagua fue el centro de detención más importante en la región y que llegó a albergar a 500 detenidos simultáneamente, sobrepasando su capacidad. Las mujeres fueron recluidas en otro sector, en una dependencia contigua al teatro del pueblo, habilitada especialmente para este efecto.

Más adelante y ante la presión de las organizaciones de DDHH, el 26 de septiembre de 2003, el presidente Lagos<sup>10</sup> dispuso la creación de la **Comisión Asesora para**

8 Patricio Aylwin Azócar fue el primer presidente de Chile tras la recuperación de la democracia, gobernó entre 1990 y 1994.

9 El Programa de Gobierno de la Concertación de Partidos por la Democracia establece compromisos de verdad y justicia, el derecho a la libertad de los testimonios de los presos políticos y medidas de reparación.

10 Ricardo Lagos Escobar tercer presidente de Chile, tras la recuperación de la democracia, gobernando entre los años 2000 y 2006.

**la Calificación de Detenidos Desaparecidos, Ejecutados Políticos y Víctimas de Prisión Política y Tortura, o Comisión Valech,** que tendría la calidad de órgano asesor, cuya finalidad era ampliar la información respecto a lo consignado en el Informe Rettig, que avanzó solo en acreditar los casos de ejecutados políticos y no los de prisión política. Esta nueva instancia tuvo por misión tomar contacto con las víctimas para entrevistarla y determinar si calificaban para ser consideradas oficialmente como tales. El 17 de febrero de 2011 se abre nuevamente y culmina sus funciones en agosto de 2011, durante el primer mandato de Piñera<sup>11</sup>.

Las mujeres que padecieron de prisión política y tortura en la actual región de Tarapacá entregan sus testimonios en esta Comisión. Se empieza, así, a oficializar ante el Estado sus dramáticas experiencias. Por ser hechos recientes, forman parte de la intimidad personal, por lo cual los testimonios se mantienen en reserva (igual que en el caso de los hombres). En el capítulo que corresponde a Tarapacá, la Comisión Nacional sobre Prisión Política y Tortura consigna el trato que recibieron las personas presas políticas, tanto hombres como mujeres.

Los testimonios recibidos dan cuenta de diversas situaciones de extrema violencia contra las personas, ocurridas desde el momento de la detención, durante los traslados, en los interrogatorios, así como durante el período de reclusión transitoria a la espera de ser procesados o puestos en libertad. La mayoría de las personas que concurren a la Comisión denunciaron haber sido torturadas en los interrogatorios. ... Existen, además, denuncias que señalan que durante los traslados interrumpían el viaje para maltratar y golpear a los prisioneros, sometiéndolos en varias ocasiones a simulacros de fusilamiento. (Informe Valech 1, 2005, p. 05)

Los tipos de torturas que se identifican en Pisagua y en los centros de detenciones en Iquique eran similares y se enmarcan en el patrón de tormento que se repetía en todo el país. El informe detalla los centros de tortura en Iquique y Pisagua.

### **Regimiento telecomunicaciones:**

*Los prisioneros fueron mantenidos en un galpón y en dos contenedores; otros permanecieron a la intemperie, expuestos al sol durante el día y al frío por la noche, a veces desnudos. Debían dormir en el suelo, estaban privados de alimentos y de agua y eran custodiados por un cerco de militares fuertemente armados. También existen denuncias de que eran arrojados en un corral de cerdos del regimiento. Otras prácticas que debieron sufrir, según quienes declararon ante la Comisión, fueron los simulacros de fusilamiento, colgamientos, aplicación de electricidad, submarino, teléfono y quemaduras con cigarro.*

11 Sebastián Piñera, es el primer presidente postdictadura. Gobernó entre el 2011-2014. Actualmente ejerce su segundo mandato.

*Algunas mujeres y hombres declararon haber sufrido torturas y agresiones sexuales. (Informe Valech 1, 2005, p. 267)*

### Regimiento Batallón Logístico:

*Los atropellos padecidos incluyeron régimen de privación de alimento (en el día sólo se les daba un agua de porotos y una taza de café), permanecer con los ojos vendados y golpe reiterados. Algunos relatos refieren quemaduras con cigarrillos y aplicación de electricidad, además de vejámenes sexuales a las mujeres. (Informe Valech 1, 2005, p. 267)*

### Pisagua, es donde se vivieron los mayores tormentos:

*Los testimonios describen haber sido objeto durante los interrogatorios de golpizas constantes, en ocasiones con manoplas; cortes en el cuerpo con objetos cortantes, como corvos o yataganes; simulacros de fusilamiento; eran amarrados y se les vendaban los ojos, colgados; les aplicaban la parrilla, el teléfono, el submarino en agua y excrementos, corriente eléctrica y quemaduras con cigarrillos. Señalan haber sido enterrados en fosas hasta la cabeza y se les orinaba encima, a pleno sol, por largos períodos; se les golpeaba hasta ocasionarles fracturas, eran atacados por perros; los obligaban a pelear entre ellos por comida; se les encerraba en unos toneles para lanzarlos cerro abajo. Existen relatos de personas sometidas, además, a violencia y agresiones sexuales. Se le mantenía a torso desnudo bajo el sol, hasta provocar quemaduras graves en sus cuerpos, y por las noches quedaban a la intemperie, sufriendo las bajas temperaturas. (Informe Valech 1, 2005, pp. 268-269)*

### A 40 años del golpe

Finalmente identifiqué un **tercer hito**, en materia de derechos humanos, especialmente asociado a las mujeres. Este se produce a partir de la fecha emblemática, por la conmemoración de los 40 años del golpe militar, en el 2013. Principalmente en Santiago, la capital, las publicaciones en diversos formatos de prensa (impresos, digitales, radiales y TV) comienzan a recoger en forma recurrente e intencionada relatos de mujeres expresas políticas. Programas estelares de la televisión, en los horarios de mayor rating, transmiten a todo el país los testimonios que dan las propias mujeres, mirando a la cámara y permeando la sensibilidad de todo Chile.

No es que antes no hubiese registros. Lo que hace la conmemoración de los 40 años es poner el tema en la agenda pública, se generó una vorágine informativa que se fue multiplicando y alcanzando al público general<sup>12</sup>. En el caso de Tarapacá, hay

<sup>12</sup> En este periodo, por la conmemoración de los 40 años de la dictadura, la temática de DDHH. es pauta en los medios de prensa, como nunca se vio en Chile.

testimonios y relatos tanto en entrevistas, publicaciones o estudios, anteriores a esta fecha. El Museo de la Memoria y los Derechos Humanos, por ejemplo, recoge el testimonio de la expresa política, Odesa Flores, que estuvo en Pisagua dos veces: de niña junto a su padre durante el periodo de González Videla y en 1973, cuando es detenida por su militancia comunista.

## Metodología y recolección de relatos

Este es un estudio cualitativo, fenomenológico narrativo, que recoge las experiencias comunes, pero a la vez diversas, frente a experiencias o un hecho determinado, como la prisión política en Pisagua; y a la vez, trata de entender esa experiencia de cautiverio político, teniendo como interés principal, comprender cuál es el significado que las exprisioneras le atribuyen a los hechos. Para recoger la información, se utilizó la revisión de documentos audiovisuales, cuyos formatos se describen más adelante. El avance de las nuevas tecnologías facilita, también, desde lo metodológico, nuevas formas de apoyo a la investigación.

Los seres humanos utilizamos narrativas para expresar nuestras emociones, sentimientos y deseos. Narrativas diversas: escritos, verbales y no verbales y hasta artísticos, usando diversos medios, desde el papel y lápiz, hasta las páginas de redes sociales de internet. Ellos representan nuestras identidades personales y nos ayudan a organizar las experiencias. Los diseños cualitativos pretenden “capturar” tales narrativas. (Hernández Sampieri, 2014, p. 468)

Siguiendo a este autor, los diseños fenomenológicos exploran, describen y comprenden las experiencias de las personas, con respecto a un fenómeno y lo que nos proporciona; son categorías que se identifican en las experiencias, como ocurre en este artículo, a través de la narrativa de las exprisioneras. Esta narrativa permite contextualizar el lugar donde ocurrieron las experiencias (en este caso Pisagua e Iquique) y el tiempo (a partir del golpe de estado de 1973). En la investigación se van reconstruyendo las historias y experiencias individuales, que, en conjunto, permiten armar una narrativa general, entendida como memoria social:

*Se trata de una memoria que se expresa como conjunto estructurado de recuerdos socialmente compartidos y sostenidos suficientemente en el tiempo por entidades colectivas con autoidentidad –aquí privilegio las identidades políticas– que son más que la suma de recuerdos individuales, hasta el punto de que podemos hablar de comunidades de memoria donde son relevantes los recuerdos de los triunfos, logros y traumas. En estos últimos encontramos a las víctimas. (Etxeberria, 2013, p. 20)*





## Documentos audiovisuales

Con sus respectivas particularidades, las mujeres que vivieron el cautiverio político tras el golpe militar plasmaron sus testimonios en dos producciones audiovisuales, realizadas por organizaciones de derechos humanos de Iquique, las que constituyen la base de la investigación. En ese intento de sistematizar las trayectorias de vida de las mujeres que sufrieron la prisión política en Pisagua, hice revisión de mi propio trabajo periodístico investigativo y tomé como base la producción **audiovisual *Archivo Testimonial Audiovisual***<sup>13</sup>, realizado por la Corporación de Derechos Humanos y Sitios de la Memoria de Tarapacá, (2017) y el documental **Por qué cantamos, coro de mujeres de Pisagua**, (2016) realizado por la Agrupación de Familiares de Ejecutados y Desaparecidos Políticos de Iquique y Pisagua, AFEPI. Ambos documentos audiovisuales fueron dirigidos por el realizador Juan Muñoz Fábrega.<sup>14</sup>

Los dos proyectos se desarrollaron con fondos públicos, del hoy Ministerio de las Culturas, las Artes y el Patrimonio. El primero conforma una serie testimonial de 40 entrevistas a hombres y mujeres que padecieron la prisión política y tortura, en Pisagua, realizadas en los propios hogares de los expresos y expresas, donde el entrevistador solo hace enlaces dejando que el entrevistado o entrevistada se exprese libremente, en su tiempo y en su estilo; con sus pausas o extensiones; con sus rabias y emociones. De ese archivo, se tomaron para este estudio las entrevistas de las 6 mujeres que fueron parte del proyecto, cuyo producto es un genuino relato de boca de las mismas protagonistas, valiosísimo insumo para esta y futuras investigaciones.

El segundo formato, aunque se realizó un año antes, para efectos de este artículo fue considerado complementario al primero. Por tratarse de un documental, la orientación del equipo realizador impacta en la selección del material final y en la selección que se hace en la edición. Sin embargo, abre otra brecha de interés, porque implicó un trabajo de aproximación a un colectivo de expresas políticas, al escenario desde el que interactúan en grupo y del cual se reconstituyen en sus permanentes viajes al pasado, para traer los recuerdos al presente y rearmar sus historias.

Mientras la primera producción estuvo marcada por la emoción contenida y un relato que vuelve al momento de ocurrencia de los hechos, primando la emoción y la tristeza; el segundo se tornó más coloquial e incluso, entretenido, a pesar de los duros momentos que traen los recuerdos del pasado doloroso y que se incorporan a la mesa de conversación. Varias de las entrevistadas, se repiten en ambos trabajos.

13 Este documental se encuentra disponible en Facebook, material que cuenta con video Resumen con 40 entrevistas, 6 a mujeres expresas políticas.

14 Ambos documentos audiovisuales, fueron dirigidos por el realizador Juan Muñoz Fábrega.



La revisión de estos dos documentos audiovisuales, más las conversaciones individuales, van conformando un perfil del sujeto social mujeres expresas políticas de Pisagua. Todas se declaran militantes o simpatizantes de partidos de izquierda al momento de sus respectivas detenciones; algunas eran dirigentes, trabajaban para instancias gremiales y en sus familias había participación política, lo que implicó que varias familias fueran descabezadas, porque madre y padre fueron llevados a Pisagua, dejando a sus pequeños hijos, primos, tíos, hermanos y abuelos solos.

### La memoria como patrimonio

El aspecto patrimonial intangible de la memoria se manifiesta a través de las siguientes variables:

- a) La identificación de la memoria en sí, como parte fundamental de la biografía de cada una de las exprisioneras y que conforma y constituye un bien cultural intangible. Para el sociólogo Eddie Arias<sup>15</sup>, la memoria social de los derechos humanos es una ética que reconoce a los pueblos en sus derechos inalienables, es una ética para los pueblos y su futuro, no es solo memoria del pasado, es conciencia social de lo que debemos cambiar para ser felices y dignos.

A través de la construcción o recuerdos de los entornos que habitaron en sus respectivas barriadas o las prácticas sociales, en sus respectivos colectivos de participación política o social, en los que tuvieron participación, proyectan desde el presente, ese pasado evocado, hacia el futuro. “El patrimonio es un recurso permanente al pasado para interpretar el presente y construir el futuro” (Prats, 2005, p. 26). Tal como define Halbwachs (2004) la memoria social no es la memoria individual de las personas; es la memoria que está ligada a la pertenencia a grupos sociales y por ello se comparte, está contextualizada y dialécticamente vincula el presente y el pasado. La parte de los recuerdos que se comparten con otros eso es la memoria social. La experiencia pasada se revive en imágenes y formas de vida.

Siguiendo al filólogo búlgaro, Tzvetan Todorov<sup>16</sup> (2013, p. 17), un testigo afectado por la represión política:

*La memoria no se opone al olvido. ... La memoria es una interacción entre ambos. La restitución integral del pasado es algo imposible pues la memoria siempre implica una*

15 En <http://www.eldesconcierto.cl/2016/08/01/los-derechos-humanos-patrimonio-nacional-de-la-memoria-social-como-etica-del-relato-de-los-chilenos-y-sus-malestares/>

16 Visitó el Museo de la Memoria y los Derechos Humanos, en Santiago de Chile, el año 2013 y desarrolló una conferencia sobre “Los usos de la memoria”, cuyo texto se publicó en la colección Signos de la Memoria. Es una figura considera como gran referente a la hora de analizar el siglo XX y la actualidad.

*selección: Ciertos rasgos de los sucesos vivido son conservados, otros apartados de inmediato, o poco a poco, por lo tanto, olvidados, Por eso es desconcertante que llamen memoria a la capacidad de los computadores para conservar información: a esta operación le falta un rasgo constitutivo de la memoria, el olvido. Paradojalmente uno podría decir que lejos de oponerse, la memoria es olvido, olvido parcial y orientado, al olvido indispensable.*

En la misma línea Xabier Etxeberria<sup>17</sup> (2013, p. 20) afirma sobre la memoria social:

*Se expresa como conjunto estructurado de recuerdos socialmente compartidos y sostenidos suficientemente en el tiempo por entidades colectivas con autoidentidad –aquí privilegio las identidades políticas– que son más que la suma de recuerdos individuales, hasta el punto de que podemos hablar de comunidades de memoria donde son relevantes los recuerdos de los triunfos, logros y traumas. En estos últimos encontramos a las víctimas.*

Sin embargo, siempre hay un futuro al que se quiere avanzar, lo que se complejiza por las actualizaciones de la memoria social que, como tal, es del pasado, en un presente con vivencias a partir de las cuales la reconfiguramos proyectándola, además, hacia el futuro al que queremos avanzar. Esta memoria social se nos muestra, así, con gran dinamismo, tanto si es memoria de los triunfos como si lo es de los traumas implicando grandes retos a fecundas posibilidades, pero también riesgos de deformaciones elaboradas para servir a intereses particulares de dominación o marginación. (Etxeberria, 2013, p. 23).

El mismo autor profundiza al señalar que el recuerdo social sobre las violencias que ocurrieron en el pasado posibilita que esos hechos no se repitan, y que las víctimas, al tener ese reconocimiento social, no reabran conflictos que podrían considerarse superados. Es lo que las expresas políticas de Pisagua traducen en la frase *Para que nunca más*.

En efecto, la memoria es un proceso intersubjetivo de diferenciación y vinculación del pasado en función al presente y al futuro, y, por lo tanto, está ya no se refiere a la cronología de los hechos que han quedado fijos, sino más bien al pasado como un significado que se construye en relación con las interpretaciones y significaciones actuales (Lechner y Güell, 1998). Así, la memoria es un concepto que ha cambiado, desde un enfoque básico que la entendía como la acumulación de información, a modo de banco de recuerdos, a surgimientos de nuevos enfoques en las ciencias sociales que la entienden como una construcción social, por lo tanto, intersubjetiva.

17 Visitó el Museo de la Memoria y los Derechos Humanos, en Santiago de Chile, el año 2013 y desarrolló una conferencia sobre “La construcción de la memoria social: El lugar de las víctimas” cuyo texto se publicó en la colección Signos de la Memoria.

## Prisión política y género

Las mujeres en prisión política representaban un doble interés para sus captores, según Ximena Bunster (1991). Por un lado, la figura femenina inmiscuida en política, para la lógica de la dictadura, representa el antipatriotismo, porque amenaza los valores tradicionales de la sociedad chilena. Subyace aquí, claramente, la visión patriarcal, entendida como un culto a la virilidad, dada a su supremacía innata. La respuesta lógica es el castigo. En la lógica tradicional y conservadora, se entiende a la mujer como madre, cuyo referente es la Virgen María en la tradición católica, donde la mujer tiene la supremacía de la espiritualidad y cuyo rol fundamental es la maternidad y el cuidado del hogar.

Aquella mujer que se atreve a romper este paradigma es doblemente enemiga de la dictadura. Por eso la tortura de connotación sexual fue una constante que se aplicó contra las mujeres, sin importar su edad o condición, tanto en nuestro país como en otras dictaduras en América Latina. Estos abusos también se interpretan como un castigo a los hombres –los jerarcas de la política- que están detrás de ellas, sean padres, esposos, hermanos, hijos... A tal punto, que este tormento físico y psicológico se cometió muchas veces en presencia de sus seres queridos.

En ese sentido, memoria y género se aprecian como binomios significativos, asociados a los roles que se dieron en la dictadura.

*Podemos distinguir dos aspectos que marcan la diferencia sexual en las memorias, por un lado, las diversas identidades designadas a las mujeres y los mecanismos detrás de éstas, que apuntan a la reducción de lo femenino en una esencia polarizada con un conjunto determinado de características estáticas; y por otro las distintas maneras de recordar en hombres y mujeres. En primer lugar, nos referimos a la mujer dueña de casa, protectora del hogar, versus la mujer roja, comunista o guerrillera, observadas en distintos soportes de la represión y las políticas públicas de los regímenes totalitarios. (Navarrete, 2016, p. 54)*

La misma autora, citando a Nelly Richard (Navarrete, 2016, p. 62), en relación con los regímenes totalitarios señala que “La transformación de las mujeres en una fuerza políticamente activa se basa en el llamado a defender la cohesión y la estabilidad de la nación entendida como una ampliación natural de la familia”.

Las mujeres recluidas en Pisagua representaban la imagen de mujer marxista, subversiva, que va contra su propia naturaleza, que ha desvirtuado los roles y funciones asignadas. Se trata, entonces, de una mujer que abandona su rol asignado en el espacio doméstico, se aleja del hogar y con ello de la familia, al asumir tareas

en el ámbito político, asignado, en la mirada del conservadurismo y la dictadura, solo a los hombres. Y el castigo, en muchas experiencias dictatoriales de América Latina, fue la violencia sexual, entendida como castigo a la mujer y como humillación al hombre.

En el caso de Pisagua las expresas no reportan violencia de connotación sexual; sin embargo, el Informe Valech, como ya vimos, establece que sí la hubo. Se desprende que aquello forma parte de la intimidación y no fue el propósito de esta investigación hurgar en ese tema, por cuando no cambia el hecho mayor de la prisión política y tortura, cualquiera sea la connotación que haya tenido.

## Relatos de mujeres prisioneras de Pisagua

En las dictaduras, las políticas represivas están orientada a aplastar cualquier intento de oposición, ya sea a través de los partidos de izquierda o centroizquierda, como a los colectivos sociales. En estas organizaciones, el liderazgo se concentraba mayoritariamente en los hombres, mientras que las mujeres, en general, y especialmente en provincias o ciudades medianas o pequeñas, como es el caso de Iquique, estaban en tareas políticas secundarias, o bien eran las esposas, hermanas o hijas de.

En los años 70, el discurso de la Unidad Popular, representada por el presidente Salvador Allende, que llamaba a construir un “socialismo a la chilena”, cautivó con su mensaje a muchas mujeres que pensaban en una sociedad más justa e igualitaria que legar a sus hijos e hijas y a las nuevas generaciones. De allí la incorporación femenina a la vida política, aunque los cargos de mayor responsabilidad seguían en poder de los hombres, lo cual da cuenta de que la estructura patriarcal es permeable al conjunto de la sociedad, también presente en la entonces revolucionaria izquierda chilena.

Como en el resto del país, en Iquique las detenciones empezaron el 11 de septiembre de 1973. Los detenidos iniciaron un recorrido, pasaron por diversos recintos de detención hasta llegar a Pisagua. Pero no solo fueron apresados los dirigentes políticos varones; también fueron detenidas alrededor de 37 mujeres; fueron detenidas en sus hogares, en sus trabajos o escuelas o mientras circulaban por la ciudad. Siguieron un periplo similar al de sus compañeros.

Mavis, militante del Partido Comunista, oriunda de las salitreras, tenía 37 años al momento del golpe militar. Era dirigente del Sindicato Único de Trabajadores de la Educación, SUTE. Como profesora, durante 10 años fue asesora del Centro de Alumnos del entonces Instituto Comercial y en esas circunstancias la detuvieron. El 15 de noviembre de 1973, junto a otras detenidas, es trasladada a Pisagua.

Por su conformación geomorfológica y topográfica, Pisagua constituía una *cárcel natural*, como describen las propias prisioneras. Es que el camino era uno solo de entrada y salida, estrecho; que serpentea entre cerros y abismos y que conducía a un solo lugar; Pisagua. Pisagua el pueblo; Pisagua, la cárcel. Por sus propias condiciones de aislamiento, era un espacio favorable a la privación de libertad, pues contaba con barreras naturales que lo transformaban en un lugar donde la fuga era una tarea imposible y el destierro psicológicamente insoportable<sup>18</sup>.

**Nadia, ex prisionera política** señala que estar en Pisagua era como una doble cárcel.

*El pueblo era una cárcel, porque era imposible escapar de ahí. (...) Cuando nos llevaron, estábamos muy asustadas porque pensamos que nos podían matar en el desierto. Nos hicieron bajar, pero después nos volvieron a subir al camión. Para llegar, el camino era difícil, con muchas curvas, y cuando llegamos, el pueblo que en sí era una cárcel, también se abría al mar.*

Después de la conmemoración de los 40 años, las mujeres se fueron abriendo a contar sus historias porque consideran que ello contribuye al *Para que nunca más*. Esperan que las nuevas generaciones reaccionen y tomen el protagonismo. Sin embargo, poco se ahonda en investigaciones locales sobre lo que significó el cautiverio político de las mujeres en Pisagua; ellas mismas son herméticas o selectivas al momento de la oralidad de sus recuerdos. Distinto ocurre a nivel nacional, con la proliferación de estudios y publicaciones. Da cuenta de ello Vivian Lavín, en su libro *Mujeres tras las rejas de Pinochet*, que se ha transformado en un hito en materia de rescate de la memoria de expresas políticas.

## Vivencias del cautiverio

**Patricia, (17)** hasta hoy presenta en su cuerpo las marcas de la violencia (quemaduras de cigarrillos, por ejemplo) y de las secuelas de haber recibido descargas eléctricas, y otras formas de degradación como, haber sido colgada desnuda por horas. Como estuvo encapuchada, hasta hoy no logra reconocer a los autores del trato tormentoso que recibió.

*Sabían todo de nosotras, sabían quiénes eran nuestras amigas, la vida que uno hacía, dónde trabajaba, donde estudiaba. ... El trato fue peor de lo que me había pasado de carabineros. Allí (Regimiento Carampangue) me sacaron la ropa, seguía encapuchada. Aparte de los golpes, me amarraron... Allí me metieron a una pieza, supongo, pero siempre estuve sola, donde me dejaban por intervalos, o sea, torturas, descanso, torturas,*

18 Expediente técnico solicitud de declaratoria de Monumento Histórico de Pisagua. Santiago de Chile, 2007, p. 8.

*descanso. ... En uno de esos momentos de tortura me quemaron con cigarros, que aún tengo la marca, (muestra su pecho) lo apagaron acá. Hubo un momento en que hubo como 5 tipos... me habían sacado el pantalón, camisa, estaba solo con ropera interior y me tiraban como pelota, para aquí para allá... Doy gracias que no fui violada.*

**Ana (32)** evidencia la situación de terror e incertidumbre que vivían las mujeres presas en Pisagua.

*Ellos eran los dueños de nuestras vidas... nadie te podía defender. Yo no puedo hablar por las otras mujeres, cada una tiene su historia y hay cosas que se pueden contar y otras no. Yo fui interrogada por el Fiscal Acuña<sup>19</sup> y me quería meter doble militancia. Era soez en su trato, maraca me decía... Todo era feo, horrible, pero la incertidumbre era lo que te mataba... te decían que iban a ir a tu casa, que iban a pescar a tus hermanos chicos.*

**Juana (35)** recuerda esos momentos de tortura:

*Como no respondía a muchas preguntas, me llevaron a las caballerizas, que estaban llenas de moscas. Me dejaron parada y sin agua por mucho tiempo. ... Sacaban a las compañeras y cada una que sacaban era un dolor, porque llegaban imposible, entonces el sufrimiento era más grande. También llegaban ellos (los militares) y nos decían que no era la primera vez en Chile que se fusilaba a una mujer. Decían que preferían matarnos que dejarnos para que nos rescataran los rusos. Aun así, nos organizamos y hasta elegimos a una presidenta.*

Desde septiembre de 1973 hasta los primeros meses de 1974, las mujeres fueron recuperando su libertad, o bien, previamente trasladadas a un recinto intermedio, como la cárcel del Buen Pastor en Iquique, hasta quedar efectivamente libres o cumplir con relegaciones, en lejanos poblados del sur de Chile. Sus convicciones nunca cambiaron y hoy, ya adultas mayores, las mantienen.

## En el presente

No es fácil prestar esta declaración. Han pasado tantos años y uno cree que ya tiene las cosas superadas, pero cuando llega el momento de conversarlas, uno se pone a tiritar y con un estado de ánimo bien complicado. Creo que esto es necesario, que las nuevas generaciones sepan lo que sucedió en nuestro país... que era posible haber luchado por un mundo mejor... que lo hubiésemos logrado si el imperialismo norteamericano y la derecha fascista chilena no hubieran intervenido.

19 El Fiscal Acuña es identificado como un hombre cruel. Era abogado y se encontraba en Iquique como juez, castigado por el Poder Judicial, que lo alejó de Santiago. Estuvo vinculado al narcotráfico y contrabando de mercancías. Detenidos que lo investigaban desde sus respectivos servicios públicos, fueron ejecutados en Pisagua, en falsos consejos de guerra, que encabezó Acuña.

*El relato lo desarrolla Patricia, pero con ella coinciden la mayoría de sus compañeras, aún después de 45 años, necesitan de tratamiento psicológico o sufren de terrores ante determinados estímulos. Otro punto que les trae mucha frustración y que lo sienten como extremadamente lamentable es el hecho que “aquellos que perpetraron los crímenes, los torturadores, están muriendo de viejos sin ningún castigo”, dice Nadia, que también lamenta que sus compañeros y compañeras que lucharon por un ideal, mueren de viejos. “En condiciones muy malas, con pensiones miserables. Da pena cómo van muriendo por el paso de los años y no ven justicia, ni que se esté castigando a quienes le provocaron tanto daño y tanto sufrimiento”.*

*Con el paso de los años y tras la recuperación de la democracia en 1990, logran reconectarse e iniciar una vida personal, social, política y cultural. Todas, sin excepción, en el periodo anterior de lucha contra la dictadura, realizaron acciones de resistencia.*

*¿Y cómo no hacerlo? Pasamos por todo lo que pasamos, pero nuestros ideales, nuestros valores y la lucha por una sociedad más justa, seguían presentes. Ese es nuestro triunfo, no nos derrotaron; tampoco nos derrotaron porque no guardamos odio ni rencor. Sólo hemos pedido justicia, especialmente para nuestros compañeros que se encuentran hasta hoy desaparecidos. (Ana)*

**Juana**, 35 años al momento de su detención, madre de tres hijos. Durante el Gobierno del Presidente Allende, fue jefa de Desarrollo Social de la Municipalidad de Iquique.

*Estoy consciente que hay que decir la verdad, pero eso podemos decirlo ahora, que han pasado más de 45 años y que hemos recibido tratamientos médicos... Todas tenemos un trauma que hemos ido superando. ... Estar en un campo de concentración es muy duro; pero sí que tengo claro que nunca estuvieron prisioneros mis principios ni mis valores. Yo nací comunista y voy a morir comunista.*

Estas valientes mujeres sienten que son parte de la memoria intangible del país, pero de algún modo sus historias han sido invisibilizadas, porque el relato colectivo se centra en el rol político que cumplieron los hombres, y con énfasis en aquellos que nunca aparecieron o fueron fusilados. Se destaca en el discurso público, a los ejecutados y detenidos desaparecidos, porque fueron los hechos de mayor crueldad. Entonces, debieron retomar sus vidas como pudieron, enfrentando la desconfianza, la falta de trabajo y el desmantelamiento de la sociedad por la que estaban luchando y construyendo.



## Por qué cantamos

Merece ser destacado el trabajo del Coro de Mujeres de Pisagua<sup>20</sup>, creado por Arasay, profesora de educación musical, que no imaginó, cuando cursaba su último año de carrera, el impacto que tendría –en muchas mujeres que sufrieron la represión política y el cautiverio, incluida su propia madre– participar en un coro de exprisioneras, el que creó para la asignatura Dirección Coral. El grupo coral se mantiene hasta hoy, con la misma ritualidad inicial en cada presentación.

*El coro se transformó de una tarea, a una historia verídica, de testimoniar a través del canto. ... El coro ha ayudado mucho a estas mujeres a juntarse, a verse más seguido y a superar antiguas rencillas antiguas, no siempre fue puro amor y paz entre ellas; había muchas peleas partidistas, muchas rencillas que se curaron a través del coro. Entonces les sirvió mucho para unirse, les ha ayudado a contar su historia desde otra perspectiva y que las generaciones nuevas sepan lo que pasó de boca de sus propias protagonistas.*

La iniciativa se fue consolidando a través de una genuina forma de marcar la memoria, llegando incluso a gran cantidad de jóvenes. Una de las experiencias fue la presentación que hicieron en la comuna de Alto Hospicio –la segunda más grande de la Región –ante adolescentes de tres establecimientos educacionales<sup>21</sup>, quienes espontáneamente se acercaron para conocer sus testimonios.

*Los chiquillos que nacieron de mi generación para adelante no conocen esa realidad y esperemos que no la conozcan nunca. Ese es uno de los objetivos del coro, que se concientice para que no vuelva a pasar. Cuando la historia se olvida se repite y eso no lo queremos. Yo, como hija de expresa política, como profesora, como formadora de nuevas generaciones, también quiero que los chiquillos vivan en la libertad que a mí me tocó vivir y que a mi mamá no. (Arasay)*

Parafraseando el documental de *Para qué cantamos*, vale la pregunta, para qué contamos.

*Para que Nunca Más. Ese es el mensaje que queremos dar como coro a los que nos quieren escuchar, Nunca Más. Yo soy una mujer vieja ahora, pero en ese tiempo era una niña y eso me marcó para el resto de mi vida. No me gustaría que, a ninguno de mis*

20 En estas URL hay videos espontáneos de las presentaciones del Coro de exprisioneras. También cantan en el funeral de una de sus compañeras. El Portal Edición Cero es de la autora de este artículo: <https://www.facebook.com/PeriodistaAnyelinaRojas/videos/574511916234912/>  
<https://www.facebook.com/ConvergenciaM/videos/46608683055330/>  
<https://www.facebook.com/edicioncer0/videos/1324621090909147/>  
<https://www.facebook.com/edicioncer0/videos/1765561183481800/>

21 La primera presentación pública la hizo el Coro de Mujeres de Pisagua, ante estudiantes de terceros y cuartos medios, de los colegios William Taylor, San Pedro y Pablo Neruda. De tercero y Cuarto Medio.



*hijos, ni a ningún niño, a ninguno joven le volviera a pasar lo que vivimos nosotros; y si no nos cuidamos, si no cuidamos la democracia, frágil, aunque sea, es democracia. ... Nos sacamos la cresta las viejas aquí presentes, para que las jóvenes hoy día disfruten la democracia. Y no la aprovechan. Ante eso me rebelo y me da rabia porque nosotros nos sacamos la mierda, clandestinamente, exponiéndonos a todos, a que nos detuvieran, a que nos golpearon y la gente no sabe aprovechar la democracia. Nosotros la luchamos y no queremos que vuelva a pasar un golpe de estado. (Ana)*

## Reflexiones finales

Durante la investigación se puso el acento en el ejercicio de memoria, a partir del relato desde ese pasado doloroso y traumático que marcó y cambió el curso de las vidas de las prisioneras y la de su entorno inmediato, para siempre. Claro está, es un ejercicio individual, porque recordar es un acto individual, como se evidencia en la producción del Archivo Testimonial Audiovisual. Sin embargo, las zonas achuradas de estas memorias individuales evidencian aspectos compartidos, que impactan directamente en lo que es la memoria social, como un bien patrimonial intangible, tal como queda claro en el documental *Por qué cantamos*, Coro de Mujeres de Pisagua. Se trata de construir, a partir de esta diversidad de memorias, el impacto en el momento de los hechos y hacia el presente de la dictadura y la represión. Pero no es una suma de memorias individuales.

Porque la memoria no es solo memoria. Contempla el acto de recordar, pero también el de olvidar—, como se ha verificado en este trabajo— y eso es lo que va construyendo la configuración de la identidad de las personas, donde el presente no tiene sentido sin el pasado, es decir, el pasado siempre vuelve al presente mediante el recuerdo. Incluso, cuando las expresas interactúan, se van consultando sobre ciertos episodios. Así, lo que hacen es un ejercicio de reactualizar la memoria con selecciones conscientes e inconscientes, inclusive con reinterpretaciones, porque el relato no es la realidad misma; también hay olvidos y nuevas conexiones que dan coherencia a ese recuerdo.

La revisión documental selectiva e intencionada, a partir de las producciones audiovisuales, fue una herramienta metodológica adecuada. Por un lado, permitió obtener información individual, a través de la particularidad de la información recogida, pero también posibilitó procesar aspectos comunes.

Las mujeres expresas políticas de Pisagua esperan que se reconozca su memoria en la construcción de la memoria patrimonial intangible de la sociedad, y que, a través de su traumática experiencia, se releve y no releguen sus relatos e historias a un segundo plano. El *Para que nunca más* es su mayor motivación, lo que se enmarca

en el deseo cada vez más palpable y alejado del momento de ocurrencia de los hechos, de hacer pública su historia y mantener viva la memoria.

La investigación permitió identificar los momentos en que se produjeron sus detenciones; los lugares y recintos por los que pasaron, especialmente sus momentos de penuria, tortura y los procesos a los que se acogieron para superar la situación vivida. En ambos formatos digitales utilizados en este trabajo, las mujeres pudieron recordar el pasado, partiendo desde los años previos al golpe de estado; recordar su barrio y su ciudad; además conocer aspectos y motivaciones de su actividad política, las razones de su detención y los lugares de su cautiverio.

*El para que nunca más* es la frase que cierra el ciclo de lo vivido en Pisagua y es el eje central de la memoria como grupo humano de mujeres y la esperanza de mantener viva la memoria, especialmente para la juventud. Están conscientes de que padecieron del doble castigo por ser de izquierda y mujer. Mujeres que, a los ojos del conservadurismo extremo, abandonan su rol natural, de mujeres abnegadas, madres, esposas, hijas. Las mujeres víctimas de la dictadura dan cuenta del mismo fenómeno de la sociedad, es decir, de una construcción desde lo masculino, que se evidencia en un machismo consciente o no, donde su historia y su memoria están relegadas a un segundo lugar, en la que se ha privilegiado, aún hoy, la experiencia masculina.

Desde el presente, señalan cómo le gustaría que se interpretara su experiencia como prisioneras políticas.

- Que no tienen odio ni rencor en sus corazones
- Que no buscan venganza
- Que hablan para que las nuevas generaciones tomen la experiencia y aprendan de esta.
- Para que se reconozcan las injusticias y su calidad de víctimas de la dictadura, hombres y mujeres.
- Que la violencia y tortura no dañaron sus ideales.
- Califican como *incontable* lo vivido en Pisagua, o *no todo es contable*.
- Pese a los años, aún se emocionan cuando recuerdan lo ocurrido o lo relatan.
- Tienen emociones que no pueden expresar.
- Han recibido tratamiento psicológico y psiquiátrico. Algunas hasta hoy.
- Las presas relegadas encontraron mayoritariamente resistencia de la comunidad a la que llegaron, En varios casos, la Iglesia les abrió las puertas.
- Participar en el coro les sirvió como terapia y reencuentro.

La revisión bibliográfica, permitió entender desde el estudio, que es complejo encasillar el proceso de recuperación de memoria de las mujeres prisioneras en Pisagua. Primero, porque es un tema relativamente nuevo, que solo hace un par de décadas abordan las ciencias sociales, por lo tanto, es un campo teórico en construcción que va poniendo distintos acentos, ya sea en el testimonio, el relato, la memoria traumática, la memoria de género, la rememoración y el componente social. También es necesario entender los procesos de olvido, que consciente o inconscientemente afectan a las mujeres, inmersas aún hoy, en una estructura patriarcal. Entender que el entramado en que se teje la historia oficial del país, en sus distintas etapas, siempre ha relegado a la mujer a un segundo plano, incluso, en los referentes de la izquierda histórica, con una dominación y hegemonía sobre el sujeto femenino.

Es la mujer, producto de este ciclo histórico, la que fue apresada, detenida, manciada, en cuyos cuerpos se funde ese proceso vivido en Pisagua, con ingredientes como exposición pública de su desnudez, los distintos tipos de violencia y tortura que se escribió en los planos físico y emocional. Y como señalaran en sus relatos, hay situaciones de las que aún no hablan o de las que nunca van a hablar. Entonces, es la sociedad la que debe evolucionar para entender el proceso e impacto de la dictadura y la prisión política en las mujeres, porque, aunque actualmente los canales de expresión están más abiertos, la estructura patriarcal que subyace aún engloba a las mujeres en un proceso genérico, invisibilizándolas. Lo que es pertinente rescatar es que las mujeres que sufrieron la prisión política en Pisagua, que han ido exponiendo sus heridas mediante procesos lentos y dolorosos, quieren contribuir con sus historias, Para *que nunca más*. O como dice uno de los temas que interpretan:

*Tantas veces me mataron, tantas veces me morí, sin embargo, estoy aquí resucitando. Gracias doy a la desgracia y a la mano con puñal, porque me mató tan mal. Y seguí cantando..."*

## Referencias

- Agrupación de Familiares de Ejecutados y Desaparecidos Políticos de Iquique y Pisagua (AFEPI). Muñoz Fábrega, J. (director). (2016). *Por qué cantamos, coro de mujeres de Pisagua* (documental). Material disponible en Facebook página; de Corporación de Derechos Humanos y Sitios de la Memoria Tarapacá
- Alonso, F. (2004). *La verdad de Pisagua 1973-1974* [Talleres Universidad Arturo Prat, Iquique, Chile]. Ediciones Campus, Universidad.



- Arias, E. (1 de agosto de 2016). Los derechos humanos patrimonio nacional de la memoria social como ética del relato de los chilenos y sus malestares. *El Desconcierto Cl.* Opinión <http://www.eldesconcierto.cl/2016/08/01/los-derechos-humanos-patrimonio-nacional-de-la-memoria-social-como-etica-del-relato-de-los-chilenos-y-sus-malestares/>
- Bunster, X., Rodríguez, R. y Enloe, C. (1996). Sobreviviendo más allá del miedo. En Ximena Bunster, Cynthia Enloe y Regina Rodríguez (Eds.), *La mujer ausente: Derechos humanos en el mundo* (pp. 45-63). ISIS Internacional.
- Comisión Nacional sobre Prisión Política y Tortura. (2005). *Informe de la Comisión Nacional sobre Prisión Política y Tortura (Valech I)*. <http://bibliotecadigital.indh.cl/handle/123456789/455>
- Corporación de Derechos Humanos y Sitios de la Memoria de Tarapacá. Muñoz Fábrega, J. director). (2017). *Archivos testimoniales región de Tarapacá* (Archivo audiovisual digital). Angelina Rojas (05 de septiembre de 2019) *Testimonio v10 maestro*. [Archivo de vídeo]. Youtube. <https://youtu.be/Qd6aQY153bE>
- Dagnino, E. (2018). Confluencia perversa, crisis discursiva. En *Antología del pensamiento crítico brasileño contemporáneo* (p.p. 679-700). Clacso. [https://www.jstor.org/stable/j.ctvnp0k3f.33?seq=1#metadata\\_info\\_tab\\_contents](https://www.jstor.org/stable/j.ctvnp0k3f.33?seq=1#metadata_info_tab_contents)
- Expediente técnico solicitud de declaratoria de Monumento Histórico de Pisagua. Santiago de Chile, 2007, p. 8.
- Etxeberria, J. (2013). *La construcción de la memoria social: El lugar de las víctimas*. Serie Signos de la Memoria. Museo de la Memoria y los Derechos Humanos.
- Jelin, E. (2003). Los derechos humanos y la memoria de la violencia política y la represión: La construcción de un campo nuevo en las ciencias sociales. *Cuadernos del Ides*, 2, 3-27.
- Jelin, E. (2002). *Los trabajos de la memoria*. Siglo XXI Editores.
- Halbwachs, M. (2004). *La memoria colectiva*. Zaragoza, universidad de Zaragoza [1950].
- Hernández-Sampieri, R. Fernández- Collado, C. y Baptista Lucio, P. (2014). *Metodología de la Investigación* (6° Ed.). McGraw W-Hill, Interamericana.
- Lavin, V. (2015). *Las mujeres tras las rejas de Pinochet* (2<sup>da</sup> ed.). Ediciones Radio Universidad de Chile.
- Lechner, N. y Güell, P. (1998). *Construcción social de las memorias en la transición chilena*. Social Science Research Council: *Memorias colectivas de la represión en el Cono Sur*. Montevideo, 15/16 de noviembre 1998. [http://www.archivochile.com/Ceme/recup\\_memoria/cemememo0024.pdf](http://www.archivochile.com/Ceme/recup_memoria/cemememo0024.pdf)

Navarrete, S. (2016). *Fugas de la memoria, caminos ficcionales de la experiencia de mujeres en dictadura*. Ril Editores.

Todorov, T. (2013). *Los usos de la memoria*. Serie Signos de la Memoria. Museo de la Memoria y los Derechos Humanos.







# La grave crisis de los derechos humanos en Brasil y sus implicaciones para los pueblos indígenas: En búsqueda de criterios jurídicos favorables desde la experiencia Latinoamericana

The serious human rights crisis in Brazil and its implications for indigenous peoples: In search of favorable legal criteria from the Latin American experience

A grave crise dos direitos humanos no Brasil e suas implicações para os povos indígenas: Em busca de critérios jurídicos favoráveis a partir da experiência na América Latina

Marina Corrêa de Almeida<sup>1</sup>

## Resumen

Este artículo es parte del resultado de investigación posdoctoral que busca encontrar, en la jurisprudencia internacional y latinoamericana, criterios favorables para entendimientos que garanticen el respeto a la condición pluriétnica y multicultural de nuestras naciones y, de esta

1 Investigadora en estancia posdoctoral. Becaria del Programa de Becas Posdoctorales de la Universidad Nacional Autónoma de México. Programa Universitario de Derechos Humanos, asesor Dr. Luis de la Barreda Solórzano, México. Doctora en Estudios Latinoamericanos, UNAM. Maestra y Licenciada en Derecho por la Universidad Federal de Santa Catarina, Brasil. Miembro fundadora de la Asociación Nuestramericana de Estudios Interdisciplinarios en Crítica Jurídica, ANEJCJ, A. C. Correo electrónico: marinacalmeida@hotmail.com. ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-4215-0547>



forma, los derechos humanos de los pueblos indígenas de la región. En este sentido, el análisis propuesto pretende encontrar posibilidades para contribuir al desarrollo de la jurisprudencia brasileña en la temática, considerando que los pueblos indígenas brasileños enfrentan actualmente un nuevo periodo de despojo y violencia hacia sus formas comunitarias de vida en los territorios. Para tanto empleamos el análisis sociohistórico de la situación del actual del campo de lucha que es el discurso de los derechos humanos en Brasil, y su eficacia para la defensa de los derechos colectivos de los pueblos indígenas, sobre todo su derecho al territorio y los recursos naturales. Luego pasamos al ejercicio de análisis jurisprudencial, a los estándares de la Corte Interamericana de Derechos Humanos sobre la temática, a fin de encontrar en ellos sentidos favorables a la protección de los derechos colectivos de los pueblos. Así, este trabajo encuentra en estos discursos jurídicos criterios que pueden ser recomendados a la Suprema Corte de Brasil, bien como legítimos enfoques para el respeto y protección, tanto del derecho colectivo al territorio y los recursos naturales que tienen los pueblos indígenas de acuerdo con el derecho internacional e interamericano, bien como fundamentos para afirmar la importancia de la consulta para garantizar el derecho a la libre determinación de los pueblos.

**Palabras clave:** Derechos humanos, pueblos indígenas, jurisprudencia comparada.

### Abstract

The present article is part of the result of postdoctoral research work that seeks to find, in international and Latin American jurisprudence, favorable criteria for agreements that guarantee respect for the multiethnic and multicultural condition of our nations and, in this way, the human rights of indigenous peoples of the region. In this sense, the proposed analysis pursues to find possibilities to contribute to the development of Brazilian jurisprudence on the subject matter, considering that Brazilian indigenous peoples are currently facing a new period of dispossession and violence towards their community forms of life in their territories. We employ the socio-historical analysis of the current situation in the field of struggle that is the discourse of human rights in Brazil, and its effectiveness for the defense of the collective rights of indigenous peoples, especially their right to territory and natural resources. Then, we move on to the exercise of jurisprudential analysis, to the standards of the Inter-American Court of Human Rights on the subject, in order to find in them favorable meanings to the protection of the collective rights of peoples. Thus, the present work finds in these legal discourses criteria that can be recommended to the Supreme Court of Brazil, as legitimate approaches for the respect and protection, of both the collective right to territory and natural resources that indigenous peoples have in accordance with international and Inter-American law, and as grounds to affirm the importance of consultation to guarantee the right to self-determination of peoples.

**Keywords:** Human rights; Indigenous peoples; Comparative jurisprudence.

### Resumo

Este artigo é parte do resultado de uma pesquisa de pós-doutorado que busca encontrar, na jurisprudência internacional e da América Latina, critérios favoráveis para entendimentos que garantam o respeito à condição multiétnica e multicultural de nossas nações e, dessa forma,



os direitos humanos dos povos indígenas da região. Nesse sentido, a análise proposta busca encontrar possibilidades de contribuir para o desenvolvimento da jurisprudência brasileira sobre o assunto, considerando que os povos indígenas brasileiros vivem atualmente um novo período de expropriação e violência contra suas formas de vida comunitária nos territórios. Para isso, utilizamos a análise sócio-histórica da situação atual no campo de luta que é o discurso dos direitos humanos no Brasil, e sua efetividade para a defesa dos direitos coletivos dos povos indígenas, especialmente o seu direito ao território e aos recursos. natural. Em seguida, passamos ao exercício da análise jurisprudencial, às normas da Corte Interamericana dos Direitos Humanos sobre a matéria, a fim de nelas encontrar significados favoráveis à proteção dos direitos coletivos dos povos. Assim, este trabalho encontra nesses discursos jurídicos critérios que podem ser recomendados ao Supremo Tribunal Federal, bem como abordagens legítimas para o respeito e proteção, tanto do direito coletivo ao território quanto dos recursos naturais que os povos indígenas possuem de acordo com o direito internacional e interamericano, bem como bases para afirmar a importância da consulta para garantir o direito à autodeterminação dos povos.

**Palavras-chave:** Direitos humanos; Povos indígenas; Jurisprudência comparada.

## Introducción

Los sistemas jurídicos modernos implementados en los países periféricos de América Latina, desde la construcción de los Estados-nación, están marcados por el colonialismo propio del desarrollo social de la región, esto es, por sentidos y prácticas discriminatorias, racistas y excluyentes de una parcela de sus poblaciones, en especial en lo que se refiere al acceso a derechos y a la justicia. Pero las sociedades latinoamericanas han sabido enfrentarse a tal condición histórica y luchar también en el campo jurídico por la protección y garantía de la dignidad de la vida. En el contexto contemporáneo, el fenómeno jurídico latinoamericano aparece inmerso en presiones sociales e internacionales, por el reconocimiento de derechos humanos específicos para colectividades que no siempre fueron consideradas como sujetos de derechos.

Así, pese a las contradicciones presentes en el campo de lucha del derecho, este ha sido uno de los muchos espacios de disputa a que se enfrentaron los grupos indígenas del continente para hacer respetar sus derechos humanos como sujetos colectivos de derecho. Es decir, sea en las demandas por reconocimientos de derechos, la presión internacional de producción y aplicación de tratados y convenciones internacionales garantistas de estos mismos, o en el reconocimiento constitucional de la condición pluriétnica y multicultural de las naciones y todo lo que esto ha conllevado; sea en la defensa por medio de los sistemas judiciales y el litigio estratégico, o en las demandas por el desarrollo de políticas públicas sectorizadas; todas convergen en una constante y permanente manifestación de



la resistencia de formas de vida comunitaria y lo que esto representa en diversidad cultural, política, económica y también jurídica en nuestra región.

En este sentido, es relevante conocer el desarrollo de tal disputa jurídica en América Latina, buscar sus límites y posibilidades para garantizar la protección de los derechos humanos de las personas indígenas de la región como sujetos de derechos colectivos, tratando de verificar puntos de coincidencia y divergencia en los sistemas jurídicos de nuestros países, bien como en el sistema interamericano de derechos humanos, a fin de encontrar criterios favorables para la defensa de la pluralidad de formas de vida que existen en Latinoamérica.

Este trabajo pretende empezar esta importante tarea analizando la situación del actual campo de lucha que es el discurso de los derechos humanos en Brasil, sus implicaciones para la defensa de los derechos humanos de los pueblos indígenas para, luego, verificar en la jurisprudencia latino e interamericana, criterios jurídicos que pueden ser aplicables y contribuir a la resistencia, permanencia y desarrollo propio de los pueblos de América Latina.

### **La democratización de los derechos humanos en Brasil: De la inclusión social a la crítica conservadora**

Brasil no es excepción a la regla de desigualdad social, racismo y otras violencias estructurales que se presentan en las sociedades latinoamericanas; al contrario, es posible verificar que las mismas condiciones de colonialismo interno, como las de dependencia dialéctica capitalista que se imponen en la región,<sup>2</sup> se reproducen antes y hoy también en este territorio colonizado por el Estado portugués, a diferencia de la mayoría de los demás países. Así también vislumbramos, en esta sociedad, similitudes en sus luchas de resistencia y sus demandas por la protección de la dignidad de la vida, traducido, en las sociedades modernas capitalistas, en el respeto a los derechos humanos.

El discurso de los derechos humanos solo emerge en el campo jurídico brasileño cuando, ante la dictadura militar (1964-1983), el movimiento por elecciones democráticas –la “Diretas Já”– y la lucha por la amnistía para presos políticos marcaron una nueva perspectiva en el discurso del derecho y el discurso jurídico<sup>3</sup> del país.

2 La temática se ha trabajado en más detalle en la tesis doctoral: Almeida, Marina C. (2017). *Lo nuevo en el constitucionalismo latinoamericano del siglo XXI: aportes de un análisis crítico a la ideología jurídica de Bolivia*. Tesis para obtención del título de doctora en Estudios Latinoamericanos. UNAM. México.

3 El discurso del derecho Correias define como “prescripciones que amenazan con la violencia, reconocidas como producidas por funcionarios y autorizadas conforme con un sistema normativo eficaz”, y el discurso jurídico como el que habla sobre el derecho, como por ejemplo fundamentaciones de sentencia, explicaciones de juristas, los discursos cotidianos, etc. (2010, pp. 112 y ss.)

Perspectiva esta que, en el proceso de redemocratización de 1985, fue traducida en las disputas por un nuevo texto constitucional que incluyera derechos fundamentales y garantías básicas, como compromiso democrático de una sociedad que estuvo 21 años bajo dictadura militar. La promulgación de la nueva constitución en 1988 trae, en su discurso preliminar, un compromiso con los derechos como la base del nuevo Estado democrático de derecho.

En el campo jurídico internacional, la ratificación de tratados y convenios sobre derechos humanos marca el giro garantista del sistema jurídico del país, combinado con la extensa lista de derechos fundamentales plasmadas en el artículo 5º constitucional. Además de que son de aplicación inmediata (según el párrafo 1º del art. 5º de la Constitución Federal de 1988) tales derechos ganan el carácter de “cláusula pétrea”, es decir, la posibilidad de reforma y revocación de sus normas se vuelve mucho más rígida.

En este contexto, muchos movimientos sociales del país pasan también a disputar no solo el sentido del nuevo discurso de los derechos humanos frente a la sociedad en general, sino también a buscar su eficacia en las cortes y tribunales brasileños. De ahí surge el movimiento de “jueces para la democracia”, un grupo de jueces brasileños que, a través de lo que se ha llamado “positivismo de combate”, buscan dar sentido más favorable a los derechos humanos, y terminan por producir discursos jurídicos favorables a las demandas de los movimientos sociales más importantes de la época<sup>4</sup>.

Pero, por otro lado, este nuevo discurso de los derechos humanos no se ha salvado de las innúmeras críticas y reacciones despreciativas por parte de un sector de la sociedad brasileña. Ciertos grupos de la opinión pública han asociado tales garantías fundamentales a la defensa de derechos de criminales o a la “sed de venganza” de quienes un día fueron objeto de persecución por la dictadura. En este sentido, es que cuando el gobierno electo del Partido de los Trabajadores llega al poder federal y lanza el “Programa Nacional de Direitos Humanos” (PNDH) n.º 3<sup>5</sup> (PNDH, 2009), rápidamente identificado como discurso “populista de izquierda”. Esto, aunque el PNDH del gobierno de Luis Inacio Lula da Silva siguió muchas de las líneas de los planes anteriores, como la articulación entre los tres poderes para la promoción de derechos humanos, la búsqueda por integrar las políticas públicas

4 Fue el caso del Movimiento de los Sin Tierra que, con la interpretación dada por estos jueces al art. 5º, XXIII con respecto a la función social de la propiedad, han logrado sentencias favorables a la desapropiación de tierras para fines de reforma agraria.

5 El Programa Nacional de Derechos Humanos n.º 1 fue el primer discurso de política pública para los derechos humanos de América Latina, de 1996. El PNDH n.º 2 fue lanzado en el 1999, ambos en el gobierno de Fernando Henrique Cardoso.

de gobiernos con las acciones de organizaciones no gubernamentales (ONG), tal como el reconocimiento de la indivisibilidad de los derechos humanos. Así como los dos planes anteriores, este fue producto de consultas a la sociedad civil, con el intuito de traducir los derechos humanos en políticas públicas hacia la reducción de la desigualdad social.

En lo que respecta a las novedades del PNDH n.º 3, estas mismas han generado mucha polémica, como por ejemplo la propuesta de creación de la Comisión Nacional de la Verdad, la despenalización del aborto, la permisión de unión civil entre personas del mismo sexo, la adopción por parejas homoafectivas, la prohibición de símbolos religiosos en establecimientos públicos, el control de los medios de comunicación y la adopción de mecanismos de mediación para conflictos urbanos y rurales (PNDH, 2009).

Tales críticas y reacciones se extendieron por todos los mandatos de gobierno del Partido de los Trabajadores y frenaron, en gran medida, la efectividad de muchas de las propuestas del PNDH n.º 3. Agregado a esto, el legislativo brasileño, mayoritariamente conservador, presentaba propuestas de leyes en sentido opuesto, como es el caso de la propuesta de Reforma Constitucional (“Emenda Constitucional”, en portugués) que busca alterar la mayoría penal a los 16 años de edad, o los proyectos que tramitaron para el retroceso en lo que se refiere a los derechos de las mujeres y de la comunidad LGBTTI. Con el golpe de 2016, que retira de la presidencia a Dilma Rousseff, tales iniciativas legislativas, de carácter conservador, se incrementan y aparecen las reformas de flexibilización de la legislación laboral y, lo más grave, la inclusión de la posibilidad de intervención militar como respuesta a la lucha de los movimientos sociales con la Ley antiterrorismo (Ley n.º 13.260/2016).

A las reacciones del ambiente político institucional siguieron las reacciones de los grupos más conservadores, como la iglesia católica, pero también la evangélica, en todo lo que se relaciona con los derechos y libertades individuales, religiosas y sexuales; y el sector de terratenientes, en todo lo que dice respecto a los derechos de pueblos indígenas y afrodescendientes, de lo que trataremos en seguida.

### **Implicaciones para la protección jurídica de los derechos humanos de los pueblos indígenas brasileños**

Para los pueblos indígenas de Brasil,<sup>6</sup> la inclusión de normas específicas vino antes; se puede decir que, desde la colonia, el tratamiento jurídico que les fue dado venía de la concepción de que sus colectividades constituyen un obstáculo al desarrollo

6 El censo del año 2010 indica la existencia de 305 etnias y 274 idiomas indígenas presentes en el territorio, que conforman 0,5% de la población nacional. Recuperado el 13 de agosto, 2019, de <https://censo2010.ibge.gov.br/>.

nacional y, por lo tanto, no fueron raras las legislaciones con objetivos de pacificación y establecimiento de condiciones favorables para la apropiación de sus tierras (por ejemplo la “Carta de Doações e Forais”) y como políticas de tutela e integración (como el Código Civil promulgado en 1916, la Constitución de 1934, y posteriormente el Estatuto del Indio de 1973, positivado en la Ley n.º 6.001).

No obstante, el cambio al tratamiento como sujetos de derechos humanos individuales y colectivos ocurre también con la democratización del país y la promulgación de la Constitución Federal en 1988 (CF/88). El capítulo VIII, titulado “De los Indios” establece constitucionalmente la obligación del Estado brasileño de protección a la dignidad humana en todas sus dimensiones, además de reconocer el modo propio de organización, creencias y costumbres de estas poblaciones como parte integrante de la identidad nacional del país (art. 231, CF/88). Así también se reconocen derechos colectivos a sus tierras, en el párrafo 2º del art. 231 que consagra la posesión permanente a los “*silvícolas*” de sus tierras tradicionalmente ocupadas, es decir, a los pueblos que estuviesen ubicados y gozando de la posesión de la tierra el 05 de octubre de 1988, fecha de promulgación de la Constitución actual; declarándolas, además, de carácter inalienable e indisponibles (párr. 4º, art. 231, CF/88).

En este sentido, fue fundamental que la Constitución Federal también reconociera la normativa internacional sobre los derechos humanos de los pueblos indígenas en jerarquía normativa superior a las demás legislaciones del país, de acuerdo al art. 5º en sus párrafos 2º y 3º<sup>7</sup>. La corte constitucional de Brasil (“Supremo Tribunal Federal”) reforzó este sentido cuando afirmó, en jurisprudencia, la supralegalidad de los tratados de derechos humanos, como lo son el Convenio n.º 169 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT, 1989)<sup>8</sup> y la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos Humanos de los Pueblos Indígenas (ONU, 2007), es decir, estos son discurso del derecho superior a las leyes, decretos o normas infraconstitucionales. En teoría, es la legislación infraconstitucional la que no debe contradecir, violar o retroceder, en relación con las garantías reconocidas en tal discurso internacional.

No obstante, como en muchos otros países latinoamericanos, el reconocimiento de los derechos indígenas fundamentales por el texto constitucional brasileño es parte de la batalla jurídica, reivindicación y presión de los propios sujetos y

7 A diferencia de otros países de América Latina, a ejemplo de Colombia, México y Bolivia, en donde el Convenio n. 169 integra el bloque de constitucionalidad, y tiene la misma jerarquía del discurso constitucional, complementando el discurso de derechos y garantías (Correa, 2019; Lima, 2018).

8 Según Lima (2018, p. 03) en Brasil los sujetos a los que se refiere el Convenio n. 169 son identificados como pueblos indígenas y tradicionales, incluyendo además a los quilombolas y las diversas comunidades tradicionales, todos grupos con identidad étnica y cultural propias, modo de vida tradicional y territorialidad.

organizaciones representativas para su efectividad (Lima, 2018). La lucha de los pueblos indígenas de Brasil no huye a la regla de consolidarse y conformarse ante los conflictos socioambientales que amenazan su existencia y formas de reproducción de la vida, y pese a su inclusión como sujetos de derechos colectivos, siguen resistiendo al despojo de sus territorios tradicionales ante la investida de megaproyectos y del neextractivismo en la región.

Así es como de los años 90 en adelante asistimos a un proceso de relativización de los derechos territoriales colectivos, que acompañaba las reformas neoliberales en el país y que buscaba incrementar la economía en crisis estimulando, entre otros, el despojo y la no demarcación de las tierras indígenas (Marés & Lima, 2008). En el Congreso Nacional, el resultado es la creciente iniciativa de proyectos de ley o de reforma constitucional para acelerar este proceso continuo de despojo, en total desacuerdo con el texto constitucional y con la normativa internacional respecto a la materia. Por ejemplo el proyecto de ley n.º 1610 de 1996 busca la permisión para la explotación minera adentro de territorios indígenas ya demarcados; el proyecto de reforma constitucional (“Projeto de Emenda Constitucional” - PEC) n.º 273 de 2013 busca permitir la posesión indirecta de territorio indígena por medio de concesiones a grupos productores rurales y; también, el proyecto de ley n.º 349 del año 2013 busca prohibir que tierras ocupadas por indígenas (en proceso de “retomada”) sean demarcadas o que se permita la continuidad de los estudios de viabilidad para constitución de territorio indígena; todos proyectos que se relacionan con la reacción conservadora de terratenientes y empresas nacionales y transnacionales a la ampliación de derechos humanos a estos sectores de la población, derechos que fueron ganando espacio en el sistema jurídico y en las políticas públicas. Para dar un ejemplo, el gobierno del Partido de los Trabajadores ha promulgado el decreto n.º 6040 en el año 2007, conocida como Política Nacional de Desarrollo Sostenible de los Pueblos y Comunidades Tradicionales (PNDPCT), que reconoce, a estos grupos “culturalmente diferenciados”, sus formas propias de organización social, su derecho colectivo a ocupar y utilizar el territorio y recursos naturales, “como condición para su reproducción cultural, social, religiosa, ancestral y económica, utilizando conocimientos, innovaciones y prácticas generadas y transmitidas por la tradición” (art. 3º, I, Decreto n.º 6.040/2007).

Si miramos el proyecto de reforma constitucional (PEC) n.º 215 del año 2000, vemos que es bastante significativo de este proceso reaccionario, pues busca alterar la competencia para la demarcación de tierras indígenas, al retirar tal competencia exclusiva hoy asignada al ejecutivo, para entregarla al Congreso Nacional, en este entonces y todavía ahora, de carácter conservador. En la misma lógica busca permitir la llamada “duplicidad de oportunidad”, es decir, que las personas indígenas puedan escoger entre “integrarse como iguales” o su “identidad étnica”. Lo que se buscaba con esta iniciativa, que se sigue tramitando en el Congreso Nacional,

ahora con muchas más posibilidades, es permitir un cierto ajuste de los intereses de terratenientes, poniendo en relieve la importancia económica de la producción agropecuaria en el país<sup>9</sup>.

Por otra parte, la Corte Constitucional brasileña, “Supremo Tribunal Federal” (STF), en su jurisprudencia, ha reafirmado la tesis del marco temporal para la demarcación de tierras indígenas, afirmando que el texto constitucional solo reconoce derechos territoriales a los pueblos que estuviesen ubicados y gozando de la posesión de la tierra el 5 de octubre de 1988 (de acuerdo con la interpretación del artículo 68 de las Disposiciones Constitucionales Transitorias, CF/88). En este sentido, el caso de la tierra indígena (TI) “Raposa Serra do Sol” en el 2009 es representativo de la manutención de este requisito objetivo para comprobar la posesión indígena sobre el territorio. En la decisión de la Corte Constitucional (STF), se afirma el marco temporal referencial para la ocupación del espacio por una colectividad de “aborígenes”, es decir, para “el reconocimiento originario sobre las tierras que tradicionalmente ocupan”; para luego hablar de la obligación de ostentar “el carácter de perdurabilidad” de la ocupación tradicional en el tiempo. En el caso, la Corte Constitucional establece la demarcación de la TI sosteniendo que el carácter de perdurabilidad no se pierde si, al momento de la promulgación de la CF/88, la “reocupación apenas no ocurrió por efectos de renitente despojo por parte de los no-indios. Caso de las haciendas ... cuya ocupación no impidió a los indios demostrar la capacidad de resistencia y de afirmación de su particular presencia (...)” (p. 11)<sup>10</sup>.

No obstante, en la misma decisión fija 19 condicionantes que, si bien no se declaran vinculantes para otros jueces y tribunales en el examen de otros casos similares, deberían servir de orientación para el tratamiento de la posesión territorial por los pueblos indígenas. En este sentido, los jueces del STF afirmaron que el usufructo de los grupos indígenas sobre sus tierras estará sujeto a restricciones siempre que el “interés público” de defensa nacional (las fronteras, por ejemplo) estén en juego; o en caso de instalación de bases militares que pueden ser implementadas independientemente de consulta a las comunidades o al órgano estatal responsable, la Fundación Nacional del Indio (FUNAI). Lo mismo con respecto a las vías de tráfico y alternativas energéticas<sup>11</sup>. Tal jurisprudencia ha significado no solo el refuerzo de la tesis del marco temporal, sino, además, ha agregado nuevas restricciones al pleno derecho de los pueblos indígenas al territorio y los recursos naturales.

9 Eliane Brum ha afirmado, en artículo de periódico electrónico, que el recurso ideológico de decir que el indígena es un ser humano como cualquier otro lo que busca es convertir sus territorios en mercancías, con el objetivo de hacer con que “la soya y el ganado avancen sobre la floresta hoy protegida” (2019, p. 9).

10 Petición n. 3.388/RR. (2010). Supremo Tribunal Federal. Tribunal Pleno. Relator: Ministro Carlos Ayres Brito. (DJe 01.07.2010).

11 Idem.



*La teoría del “marco temporal”, tal como está puesta, mantiene el histórico y secular proceso de violencia y negación de los derechos territoriales indígenas, ahora, por intermedio de una interpretación constitucional restrictiva y que legitima las mismas violencias. En este sentido es necesario indagar muy seriamente: ¿Qué harán los Poderes de la República, delante de los derechos fundamentales garantizados a la persona humana y a los indígenas en particular? (Batista & Guetta, 2016, p. 1)*

En el 2017, la decisión del STF sobre la TI Raposa Serra do Sol fue confirmada por parecer de la Procuraduría General de la República (AGU, por sus siglas en portugués) y aprobada por el entonces presidente de la República Michel Temer; desde entonces deben ser seguidas todas las salvaguardias institucionales en todos los procesos de demarcación indígena por el ejecutivo federal. Así, además de la manutención del marco temporal como referencia para el reconocimiento de la ocupación indígena en el territorio, se prohíbe la expansión de tierras demarcadas y se limitan los derechos colectivos de los pueblos a cuestiones de “seguridad nacional” (AGU, Parecer n. 001/2017).

Con el resultado de las últimas elecciones en 2018 vemos que tal postura hace parte del giro conservador en la sociedad brasileña y, con respecto a los pueblos indígenas, asistimos a un aumento gradual de la violencia y el despojo, además del regreso a la ideología de la integración, esto es, al discurso que afirma los derechos humanos de los indígenas como individuos iguales ante la ley que, por esta razón, poseen la misma cosmovisión que la demás ciudadanía, es decir, que deben ser individuos libres para el mercado, iguales para la celebración de contratos y propietarios individuales (en general de su mano de obra). Esto lo ha expresado el actual presidente de Brasil:

*El indio quiere energía eléctrica, quiere médico, quiere dentista, quiere internet, jugar futbol. Quiere lo que nosotros queremos ... Aquí en Brasil, algunos quieren que el indio siga en la reserva como si fuera animal de zoológico. Yo no quiero esto. Yo quiero tratar el indio como ser humano. Yo quiero que el indio explore su propiedad, su subsuelo, gane royalties sobre esto, siembre (citado en Brum, 2019, pp. 9-10).*

En esta misma línea de ideas, el nuevo chanciller Ernesto Araújo, en su discurso de posesión, utilizó citas del escritor José de Alencar, cuyas obras claramente buscan en el mestizo las raíces de la nación brasileña, para identificar al indígena “bueno” como aquel que puede integrarse o asimilarse a la “civilización” (Brum, 2019). La temática central del nuevo gobierno se vuelve, entonces, sobre cuál debe ser el futuro del indígena, con el objetivo de tener una estrategia para acaparar sus territorios demarcados o en proceso de demarcación.



*Antes del bolsonarismo, la táctica de la derecha era decir que los indígenas ya no lo eran. Era dudar de su autenticidad. Como si el indígena al usar el celular se volviera menos indígena. Al dejar de ser considerados indígenas, los distintos pueblos perdían su derecho a la tierra. Esta táctica aún persiste. Pero la nueva derecha representada por Bolsonaro es más lista. Ella no niega lo indígena sino que afirma una supuesta igualdad del indígena y el blanco. No para que los indígenas mantengan sus derechos constitucionales, sino para que los pierdan (Brum, 2019, p. 8).*

Así el cambio en el discurso de los derechos humanos sobre los pueblos indígenas brasileños viene afectando, sobremanera, su reconocimiento como sujetos colectivos de derechos y, sobre todo, de sus formas propias de reproducción de la vida en sus territorios. Además, su consideración en un plan de igualdad individual ante la ley debilita sus condiciones para la preservación del territorio y los recursos naturales existentes en él. Las justificaciones se (re)actualizan para cumplir con los objetivos de la oligarquía nacional: entregar estas tierras a grandes grupos exportadores de soya y carne o a grandes mineras transnacionales. Para ello, incluso se ha llegado a alegar como justificación el hecho de que las demarcaciones de extensas cantidades de tierra pueden, en algún momento, ser reivindicadas por los pueblos como territorio soberano, es decir, como un nuevo Estado, lo que iría en contra de la misma idea de libre determinación, presente en los instrumentos internacionales que hacen una clara diferenciación entre la autonomía y la soberanía.

Estas son las razones por las cuales parece de fundamental importancia mirar el discurso jurídico de otros países latinoamericanos, y el de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), para encontrar en ellos discursos que sean favorables a la protección de los derechos humanos de los pueblos indígenas brasileños, considerando que las condiciones del discurso constitucional de 1988 indican que los instrumentos internacionales sobre los derechos humanos de estos pueblos poseen garantías constitucionales y de jerarquía normativa. Si bien el texto constitucional de Brasil no define, como en otros textos constitucionales latinoamericanos, el llamado Bloque de Constitucionalidad, la jurisprudencia comparada puede permitir una nueva visión sobre el contenido de los derechos internacionales específicos de pueblos indígenas y, así, extender criterios al discurso jurídico brasileño que permitan la efectiva protección de los derechos de las colectividades.

### **Jurisprudencia internacional y latinoamericana sobre los derechos humanos de los pueblos indígenas: Criterios jurídicos aplicables**

La jurisprudencia es una de las principales fuentes de discurso jurídico para la protección de los derechos de los pueblos. En este sentido, antes de hacer una revisión de esta, es imprescindible encontrar en ellas el discurso de derecho aplicado



y sus sentidos, pues son el centro de la disputa en el campo de lucha del derecho en América Latina.

De entre las normas internacionales sobre los derechos de los pueblos indígenas, el Convenio n.º 169 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), aprobado en 1989 en Ginebra fue ratificado por el Estado brasileño en 2002 por el decreto legislativo n.º 143/2002 y promulgado en abril de 2004 por el decreto n.º 5051/2004. Otros países latinoamericanos ya lo habían ratificado en la década de 90, como es el caso de México (1990), Colombia (1991) y Bolivia (1991), para dar algunos ejemplos. El Convenio es considerado uno de los discursos más favorables a las perspectivas de dignidad humana de los pueblos indígenas y el discurso de derecho internacional más utilizado en los litigios en los tribunales y las supremas cortes latinoamericanas, como la CIDH, cuando el tema es pueblo indígena. Esto, debido a que es el primer discurso normativo que contraría la visión integracionista anterior, y busca tomar en cuenta la cosmovisión expresada por las organizaciones y movimientos indígenas, y reconocer la existencia de Estados compuestos por una diversidad de pueblos, culturas e, incluso, naciones.

En su sentido ideológico, el Convenio citado considera a los pueblos y comunidades indígenas sujetos de derechos como colectividades, prevé el derecho a la autodeterminación de los pueblos y criterios de autoadscripción. En su sentido deóntico, obliga al Estado a reconocer derechos territoriales y derechos sobre los recursos naturales a los pueblos indígenas; además les permite la participación en las decisiones públicas, principalmente a través de la obligación del Estado de derecho a consultar y obtener el consentimiento libre, previo e informado de sus pueblos y comunidades, cada vez que sus decisiones afecten su modo de reproducir la vida (Fajardo, 2011; Palomino, 2015, citado en Lima, 2018). Su criterio de autoaplicabilidad a los países que lo hayan ratificado es de las principales razones por las cuales el Convenio n.º 169 de la OIT es parte del discurso jurídico proferido por jueces, juezas, magistrados y magistradas en los tribunales, marcando las principales controversias nacionales e internacionales en lo que dice respecto a la autodeterminación de los pueblos y sus derechos subjetivos como pueblos (Lima, 2018).

Mucha influencia tuvo también el avance del discurso jurisprudencial internacional en la consolidación de normatividad posterior, como es el caso de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas (DNUDPI, 2007), y más recientemente la Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas (DADPI) de la Organización de los Estados Americanos (OEA), en 2016. En este sentido, la CIDH tuvo un papel fundamental en asentar criterios favorables a los pueblos indígenas en los diversos conflictos llevados a

este tribunal por pueblos de varias partes de América Latina al hacer uso de tales discursos del derecho internacional.

La CIDH tiene como principales fuentes y marcos jurídicos para la protección de los derechos humanos de los pueblos indígenas la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre, la Convención Americana sobre los Derechos Humanos (CADH), la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, el Convenio n.º 169 de la OIT, como las interpretaciones efectuadas por el Relator Especial de la ONU para pueblos indígenas y tribales, y los informes del Foro Permanente de la ONU para cuestiones indígenas. Además, la CIDH también recurre a los desarrollos constitucionales y legislativos de países específicos siempre y cuando sean acordes y favorables a la protección de los derechos humanos (CIDH, 2009).

Varios fueron los criterios asentados por la CIDH con base en tal normatividad; primeramente, la consideración de los pueblos indígenas y tribales como sujetos de derecho colectivo<sup>12</sup>. En 2012, el caso de un pueblo indígena de Ecuador obligó la Corte a reconocer como víctima al pueblo en su colectividad y no a todos los miembros considerados individualmente<sup>13</sup>, incluso llegaron a afirmar que el derecho a la propiedad territorial solo puede ser ejercida a través de la colectividad (IDEHPUCP & KAS, 2017).

Sobre el derecho originario al territorio, la CIDH ha desarrollado jurisprudencia alrededor de la obligación de los Estados a la delimitación, titulación, demarcación, restitución y protección frente a terceros, basados en el derecho a la propiedad reconocido en el artículo XXIII de la Declaración Americana, que afirma que toda persona tiene derecho a la propiedad privada, y el artículo 21 de la CADH, que trata del mismo derecho. Con este sentido, es de los discursos jurídicos más importantes en los litigios, sobre todo para la protección del territorio y de sus formas sociales de organización, sus cosmovisiones y formas de vida espiritual en general:

*La noción de territorio indígena refuta tal concepto clásico, pues parte de reconocer que los pueblos indígenas preexisten a los Estados y son, por tanto, distintos a la idea de pueblo nacional en un sentido monocultural. (...) Además, la falta de territorio para un pueblo indígena genera serias dificultades para mantener su integridad cultural, en tanto es en este espacio donde reproducen sus formas de vida. De este modo, la afectación de*

12 Por ejemplo, el caso Sawhoyamaya del pueblo Enxet (caso 12.419) de 2005, en contra Paraguay, afirma que “el respeto de los derechos colectivos de propiedad y posesión de los pueblos indígenas sobre sus tierras y territorios ancestrales constituye una obligación de los Estados partes de la Convención” (IDEHPUCP & KAS, 2017, p. 11).

13 CIDH. Caso Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku vs. Ecuador. Fondo y Reparaciones. Sentencia de 27 de junio de 2012, párr. 231. Posteriormente en la Opinión Consultiva OC-22/16 la CIDH reiteró este criterio.

*las tierras y territorios que ocupan puede poner en riesgo la continuidad cultural y, con ello, la vida del pueblo. (IDEHPUCP & KAS, 2017, p. 12)*

Además, la jurisprudencia de la CIDH hace referencia al artículo 13.2 del Convenio 169 de la OIT, que obliga la inclusión del concepto de territorio al de “tierras indígenas”, para afirmar que los derechos territoriales se extienden “sobre la superficie terrestre y sobre los recursos naturales que están sobre dicha superficie y subsuelo” que hayan utilizado tradicionalmente, incluyendo también “aquellos que son utilizados para sus actividades culturales o de subsistencia” (CIDH, 2009, p. 14).

*... los Estados deben tener en cuenta que los derechos territoriales indígenas abarcan un concepto más amplio y diferente y está relacionado con el derecho colectivo a la supervivencia como pueblo organizado, con el control de su hábitat como una condición necesaria para la reproducción de su cultura, para su propio desarrollo y para llevar a cabo sus planes de vida. La propiedad sobre la tierra garantiza que los miembros de las comunidades indígenas conserven su patrimonio cultural.<sup>14</sup> (CIDH, 2010, párr. 115)*

Más recientemente, están las discusiones con respecto al derecho a la consulta y la obligación de la participación de pueblos y comunidades afectadas en las decisiones públicas que afecten su integridad y supervivencia como colectividades indígenas en sus territorios. En este sentido, la Corte Interamericana también hace referencia al discurso de la CADH (art 1.1) que trata de la obligación general de garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos reconocidos por esta misma. Además, el Convenio n.º 169, en su artículo 6.1, obliga a los gobiernos a consultar a los pueblos interesados mediante procedimientos apropiados siempre que medidas legislativas o administrativas les puedan afectar directamente. Es un discurso que permite la libre participación de los pueblos en la toma de decisiones en todos los niveles estatales sobre todos los temas que de alguna manera les conciernan.

Entre las más interesantes jurisprudencias de la CIDH sobre el tema está la sentencia de 2012 relativa al caso del pueblo indígena Kichwa de Sarayaku que demandaba a Ecuador. Una de las tesis asentada es la de que la consulta previa es garantía fundamental para la protección de los derechos de los pueblos indígenas, debido a que la afectación a su territorio es también afectación a la integridad y supervivencia de las colectividades indígenas:

*... el reconocimiento del derecho a la consulta de las comunidades y pueblos indígenas y tribales está cimentado, entre otros, en el respeto a sus derechos a la cultura propia o*

14 CIDH, “Caso Chitay Nech y otros vs. Guatemala”, Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 25/5/2010, serie C, n.º 212, párr. 115.

*identidad cultural, los cuales deben ser garantizados, particularmente, en una sociedad pluralista, multicultural y democrática. (CIDH, 2012, párr. 97)*

A pesar de que para la Corte IDH el Estado es el que tiene el deber de consultar y garantizar la participación efectiva de integrantes del pueblos indígena o comunidad, y lo debe hacer activamente y de manera informada, la CIDH también afirma la necesidad de que la consulta se dé a través de procedimientos culturalmente adecuados, de buena fe, y con la finalidad de “llegar a un acuerdo” (2012, párr. 134). Así, el deber de respetar el sistema particular de consulta de cada pueblo, es decir, sus propias formas de toma de decisiones para su desarrollo como colectividad, según su cultura, cosmovisión y espiritualidad, aparece como condición para una verdadera coordinación y cooperación entre las instancias de autoridad social, como son las autoridades indígenas y estatales, con el propósito de generar una relación adecuada con los demás actores sociales y otros sectores interesados involucrados en el proyecto que pueda afectar el territorio y los recursos naturales del pueblo indígena Kichwa de Sarayaku (CIDH, 2012).

Por otra parte, Naciones Unidas también participa del discurso jurídico que circula en América Latina, por ejemplo, a través de los Informes Anuales del Relator Especial sobre la situación de los derechos humanos y las libertades fundamentales de indígenas. En el Informe de 2007, el entonces relator especial Rodolfo Stavenhagen destacó que una de las principales medidas que los Estados deben adoptar para “promover el desarrollo de los pueblos indígenas” es el reconocimiento de los pueblos como sujetos de derechos colectivos como referencia para nuevas prioridades y estrategias de desarrollo de las naciones (Stavenhagen, 2007, párr. 15).

Del mismo modo, el Comité de Expertos sobre los derechos de los pueblos indígenas del Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, en su “Informe provisorio del estudio sobre los pueblos indígenas y el derecho a participar en la adopción de decisiones” (ONU, 2010), recomendó, como una necesidad, proporcionar a las comunidades indígenas todas las garantías para que sigan elaborando protocolos culturalmente apropiados y procedimientos de consulta que sean pertinentes para sus comunidades, teniendo en cuenta que el derecho a la autodeterminación es compatible con el derecho a la toma de decisiones sobre asuntos que les afectan directamente. Deben poder determinar libremente su condición política y perseguir libremente su desarrollo social, económico, bien como cultural.

*La libre determinación es un proceso constante que garantiza la continuidad de la participación de los pueblos indígenas en los procesos de decisión y en el control sobre su propio destino. Implica que las instituciones de adopción de decisiones deben estar concebidas de tal modo que los pueblos indígenas puedan decidir sobre sus asuntos internos y locales*



*y participar colectivamente en los procesos de decisión externos de conformidad con las normas pertinentes de derechos humanos (ONU, 2010, párr. 31).*

Asimismo, en el informe denominado “Las industrias extractivas y los pueblos indígenas” (Anaya, 2013), el relator especial de las Naciones Unidas estableció:

*El principio del consentimiento libre, previo e informado, al originarse en un marco de derechos humanos, no contempla el consentimiento como un simple sí a una decisión predeterminada, o como un medio de validar un acuerdo desfavorable para los pueblos indígenas afectados. Cuando se otorga no solo libremente y con conocimiento de causa, sino también en condiciones justas que protejan los derechos de los pueblos indígenas, el consentimiento cumple su función de salvaguardia de los derechos humanos (Anaya, 2013, párr. 30).*

Más actualmente, la entonces relatora especial, Victoria Tauli Corpuz, en su informe, luego de su visita a México del 8 al 17 de noviembre de 2017, destacó que la ausencia de ley sobre consulta indígena no exime el Estado de su obligación de consultar a los pueblos afectados. Pero lo más interesante es que recomienda al Estado, a los pueblos indígenas y otros actores involucrados incluir, en las discusiones sobre tal garantía fundamental, otras opciones como los procesos de autoconsulta o los protocolos de relación con el Estado desarrollo de manera propia por colectividades indígenas; resalta que “cualquier mecanismo utilizado por el Estado para cumplir con el deber de consultar debe ser, en sí mismo, el resultado de diálogo y consulta de acuerdo con los estándares internacionales” (Corpuz, 2018, párr. 109).

Con este bagaje discursivo, los tribunales y supremas cortes latinoamericanos vienen corroborando, en sus tesis jurisprudenciales, el accionar respecto a la protección de derechos humanos a pueblos y comunidades indígenas. La Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN) mexicana es un muy buen ejemplo: en un amparo en revisión de 2012 sobre los derechos la tribu Yaqui, asentó tesis jurisprudencial que trata del derecho de acceso a la justicia a los pueblos indígenas, el cual se debe dar de manera individual pero, sobre todo, de manera colectiva.

**COMUNIDADES Y PUEBLOS INDÍGENAS. CUALQUIERA DE SUS INTEGRANTES PUEDE PROMOVER JUICIO DE AMPARO EN DEFENSA DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES COLECTIVOS. ... conforme al mandato constitucional de referencia, se garantiza a los pueblos y a las comunidades indígenas el acceso pleno a la jurisdicción del Estado, y para ello se precisa que en todos los juicios y procedimientos en que sean parte, individual o colectivamente, deberán tomarse en cuenta sus costumbres y especificidades culturales, respetando los preceptos de la Constitución Federal. Asimismo, en el Convenio 169 sobre Pueblos Indígenas y**



**Tribales en Países Independientes de la Organización Internacional del Trabajo,** *se hace énfasis en que el acceso a la justicia individual o colectiva de los pueblos y las comunidades indígenas, implica garantizar el acceso a procedimientos legales tramitados personalmente o por medio de sus organismos representativos. Así, este postulado en conjunto con el artículo 2o. constitucional, poseen plena fuerza vinculante al haberse adoptado en la normativa de nuestro país ...<sup>15</sup>.*

Otro criterio favorable para la protección de los derechos indígenas fue explicitado en otra tesis de la SCJN, que es el derecho a la autoadscripción. Instalando el discurso ya en el ámbito del texto constitucional, en su artículo 2º, afirma que el discurso ideológico contenido en este artículo debe ser llevado en consideración, pues trata de aspectos determinantes de la historia e identidad mexicanas, al determinar quiénes son las personas indígenas o pueblos y comunidades indígenas. La SCJN, en sus argumentos, es clara en afirmar la necesidad de que todos los tribunales del sistema judicial mexicano tienen la tarea de delimitar estas categorías, tomando en consideración el texto constitucional, toda vez que reconoce la importancia de la “articulación” de sujetos en torno a instituciones sociales, económicas, culturales y políticas diversas, tal como la importancia de “identificabilidad” de algún tipo de unidad social, cultural y económica alrededor del territorio y ciertos usos y costumbres. Además, utiliza el discurso del Convenio 169 de la OIT para afirmar que “no encierra ambigüedad alguna en torno al imperativo de tomar la autoconciencia o la autoadscripción como criterio determinante” para determinar a quienes se aplican los derechos vigentes sobre pueblos indígenas.

**PERSONAS INDÍGENAS. ÁMBITO SUBJETIVO DE APLICACIÓN DEL ARTÍCULO 2o. DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. AUTOADSCRIPCIÓN.** ... *Por tanto, en ausencia de previsiones específicas que regulen el modo en que debe manifestarse esta conciencia, será indígena y sujeto de los derechos motivo de la reforma constitucional, aquella persona que se autoadscriba y autorreconozca como indígena, que asuma como propios los rasgos sociales y las pautas culturales que caracterizan a los miembros de los pueblos indígenas. La apreciación de si existe o no existe una autoadscripción indígena en un caso concreto debe descansar en una consideración completa del caso, basada en constancias y actuaciones, y debe realizarse con una actitud orientada a favorecer la eficacia de los derechos de las personas, sobre todo en casos penales y en aquellos que prima facie parecen involucrar a grupos estructuralmente desaventajados<sup>16</sup>.*

15 Amparo en revisión 631/2012. (8 de mayo de 2013). Jesús Ceviza Espinoza y otros, miembros integrantes de la Tribu Yaqui, específicamente del Pueblo de Vícam, Sonora.

16 Amparo directo en revisión 1624/2008. (5 de noviembre de 2008).

La Suprema Corte Mexicana también asentó criterio para el reconocimiento de la libre determinación de los pueblos y comunidades indígenas, teniendo en cuenta la preocupación constante no solo de los gobiernos latinoamericanos, pero también de las organizaciones internacionales, en lo que dice respecto a la unidad territorial de los Estados. En este sentido, su discurso jurídico establece una clara diferenciación entre libre determinación de los pueblos en una nación pluricultural y el concepto de soberanía.

**DERECHO A LA LIBRE DETERMINACIÓN DE LOS PUEBLOS Y COMUNIDADES INDÍGENAS. SU LÍMITE CONSTITUCIONAL.** (...) *el reconocimiento del derecho a la libre determinación de los pueblos y comunidades indígenas, no implica su independencia política ni su soberanía, sino sólo la posibilidad de elegir libremente su situación dentro del Estado mexicano, que no conduce a su disolución, sino al reconocimiento del derecho fundamental de los pueblos que lo componen para determinar su suerte, siempre y cuando se preserve la unidad nacional*<sup>17</sup>.

Otra de las principales preocupaciones de la SCJN en México ha sido respecto a la consulta indígena sobre todo en el contexto de neoextractivismo y el desarrollo de megaproyectos en la región. En este sentido, la jurisprudencia de esta Corte ha afirmado el derecho de los pueblos y comunidades indígenas tanto con base en el texto constitucional, como en el Convenio n.º 169 de la OIT, el cual establece que es prerrogativa de tales colectividades “salvaguardar la libre determinación de las comunidades, así como los derechos culturales y patrimoniales – ancestrales – que la Constitución y los tratados internacionales reconocen”; garantiza, además, que el derecho a la consulta puede ser exigido por cualquier integrante de la colectividad, sin necesidad de que este mismo sea representante legítimo nombrado por la colectividad. No obstante, la misma tesis jurisprudencial establece un límite al derecho de los pueblos a ser consultados, es decir, las consultas solo se llevarán a cabo cuando “la actividad del Estado pueda causar impactos significativos en su vida o entorno”, y no en todos los casos en que comunidades o pueblos indígenas se vean involucrados en alguna decisión estatal.

**PUEBLOS Y COMUNIDADES INDÍGENAS. EN SU DERECHO A SER CONSULTADOS, EL ESTÁNDAR DE IMPACTO SIGNIFICATIVO CONSTITUYE ELEMENTO ESENCIAL PARA QUE PROCEDA.** (...) *Así, se ha identificado -de forma enunciativa mas no limitativa- una serie de situaciones genéricas consideradas de impacto significativo para los grupos indígenas como: 1) la pérdida de territorios y tierra tradicional; 2) el desalojo de sus tierras; 3) el posible reasentamiento; 4) el agotamiento de recursos necesarios para la subsistencia física y cultural; 5) la destrucción*

17 Amparo directo 3/2009. (21 de octubre de 2009). Alejandro Paredes Reyes y otros.



y contaminación del ambiente tradicional; 6) la desorganización social y comunitaria; y 7) los impactos negativos sanitarios y nutricionales, entre otros<sup>18</sup>.

En el sentido de establecer criterios para los discursos jurídicos de los tribunales mexicanos, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha creado el “Protocolo de Actuación para quienes imparten justicia en casos que involucren personas, comunidades y pueblos indígenas” (2014). El protocolo establece, como primera y especial directriz, la preocupación por uniformar las decisiones sobre los derechos de los pueblos indígenas, de manera que se respeten los tratados y convenios internacionales, hoy insertos en el bloque de constitucionalidad del artículo 1º del texto constitucional mexicano:

*Los tribunales agrarios y las y los jueces que, en diferentes niveles jurisdiccionales, conozcan de asuntos en materia administrativa deben ampliar y adecuar sus perspectivas y la interpretación del marco jurídico para salvaguardar adecuadamente los derechos a la tierra y a los territorios reconocidos por el Convenio 169 de la OIT (SCJN, 2014, p.20).*

En su sentido ideológico, este discurso jurídico afirma la centralidad del territorio indígena para la reproducción “material, espiritual, social y cultural” de los pueblos y comunidades y que esta debe ser la línea ideológica a ser seguida por los que imparten justicia cuando interpretan el texto constitucional mexicano, coincidiendo con la afirmación hecha anteriormente que las demandas de estas colectividades a lo largo de la historia impulsaron transformaciones en el campo de lucha que es el derecho:

*El territorio es clave para la reproducción material, espiritual, social y cultural de un pueblo indígena, y éste ha sido uno de los derechos más demandados por los pueblos. La CPEUM es escueta en este punto, pues sólo señala que “la ley protegerá la integridad de las tierras indígenas” (artículo 27, fracción VII) y en lo demás subordina el tema a la legislación agraria. Sin embargo, a partir del control de convencionalidad al que están obligados las y los jueces y del principio pro persona consagrado en el artículo 1º de la Constitución, en este tema es de particular relevancia recurrir al Convenio 169 de la OIT que establece en su artículo 13 que el gobierno respetará la importancia que para las culturas y valores espirituales de estos pueblos reviste su relación con las tierras o territorios que ocupen o usen de alguna manera, y de el concepto de territorio como la totalidad del hábitat de las regiones que los pueblos interesados ocupan o utilizan de alguna manera. Podemos ver que esta definición va más allá del concepto de tierra como un bien de mercado ya que hace referencia a la dimensión vital y simbólica que tiene ese espacio para la reproducción de las culturas (SCJN, 2014, p. 20)*

18 165288. 1a. XVI/2010. (febrero de 2010). Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. (Primera Sala. Novena Época. Tomo XXXI). Pág. 114.

Interesante notar también que, en este discurso, la SCJN hace una importante diferenciación entre el reconocimiento de la propiedad y posesión del territorio tradicionalmente ocupado por el derecho agrario mexicano, y lo dispuesto por el Convenio 169 de la OIT, al afirmar que se debe dar prioridad al discurso ideológico contenido en el referido Convenio, el cual tiene en consideración que son colectividades con formas de organización ancestral y con dinámicas propias sustentadas en sus tierras y territorios, por tanto, deben tener una protección especial “más allá de la perspectiva económica agrarista” desarrollada por el Estado mexicano para garantizar la propiedad social de la tierra en el siglo XX (SCJN, 2014). Esta es la razón por la cual el Protocolo afirma la obligación de los entes juzgadores de: 1) “identificar y reconocer si el asunto involucra el territorio o los recursos naturales de un individuo o comunidad indígena y asentarlo explícitamente para su posterior protección”, para esto deben hacer uso de pericias, documentos coloniales, paleografías, monográficas, etc.; 2) reconocer la especial relación que los pueblos indígenas guardan con el territorio, individual o colectivamente, para la valoración de las pruebas y dictado de la sentencia y; 3) es necesario valorar y dar importancia a títulos virreinales, pero sobre todo los documentos y constancias expedidas por autoridades tradicionales (SCJN, 2014).

De esta manera, la SCJN ha buscado homogeneizar el discurso jurídico del sistema judicial mexicano, en el sentido de proporcionar criterios más favorables a la protección de sus derechos humanos colectivos. En este mismo sentido, también son de interés para esta investigación los discursos jurídicos de la Corte Constitucional de Colombia. Así como en México, en Colombia la confrontación entre los intereses de pueblos indígenas y los de los gobiernos actuales en el campo jurídico se da en los divergentes sentidos ideológicos que se expresan en sus propuestas sobre desarrollo nacional, progreso, políticas públicas de interés social, etc. Por otro lado, a diferencia de México, la población indígena corresponde a menos de 2 % de la población, razón por la cual la cuestión indígena ha sido tratada en el campo jurídico como una cuestión de minorías (Semper, 2006).

Si bien la Constitución Política de Colombia de 1991 proclama derechos materiales y, además, crea instrumentos procesales para su defensa (acción de tutela, art. 86), es la creación de la Corte Constitucional (art. 239 y ss.) la institución más activa para la efectiva protección jurídica de tales derechos colectivos y la que ha proporcionado los criterios más favorables para la defensa y concreción de estos mismos.

En este sentido, la Corte ha afirmado que el Convenio 169 de la OIT (establecido como derecho nacional en la ley n.º 21/91) conforma, junto a las demás disposiciones constitucionales, lo que se ha llamado Bloque de Constitucionalidad, lo que

significa que sus sentidos deónticos e ideológicos tienen la misma jerarquía jurídica que los sentidos del texto constitucional. De ahí que gran parte de la jurisprudencia de este tribunal constitucional adquiera los sentidos más favorables de los derechos internacionales sobre los derechos humanos de los pueblos indígenas, como, por ejemplo, en la sentencia SCC n.º SU-510/98 donde la Corte determina el área de aplicación del artículo 7<sup>o</sup><sup>19</sup> de la Constitución en casos concretos, y establece una relación directa entre los principios de diversidad étnica y cultural, y los principios de democracia y pluralismo (preámbulo, art. 1 y 2), y asienta el sentido ideológico de la estructura pluralista del Estado colombiano:

*Para la Corte, el principio de diversidad e integridad personal no es simplemente una declaración retórica, sino que constituye una proyección, en el plano jurídico, del carácter democrático, participativo y pluralista de la república colombiana y obedece a “la aceptación de la alteridad ligada a la aceptación de la multiplicidad de formas de vida y sistemas de comprensión del mundo diferentes de los de la cultura occidental.” La Constitución Política permite al individuo definir su identidad con base en sus diferencias específicas y en valores étnicos y culturales concretos, y no conforme a un concepto abstracto y general de ciudadanía, como el definido por los Estados liberales unitarios y monoculturales<sup>20</sup>.*

Por otra parte, para definir quiénes son los sujetos de derechos colectivos, la Corte Constitucional ha desarrollado el concepto de comunidad indígena por su larga tradición en el discurso jurídico colombiano, en contraposición al concepto amplio e internacionalmente vinculante de “pueblo indígena”. Así, aclara que “la comunidad indígena es un sujeto de derecho colectivo y no una acumulación de sujetos de derechos individuales”; abre, de esta forma, la posibilidad de que tales colectividades lancen mano de las acciones populares para la protección de sus derechos (SCC n.º T-380/93).

En relación con el territorio, la jurisprudencia constitucional afirma el derecho al resguardo como equivalente al derecho de sobrevivencia de las comunidades indígenas, poniendo atención especial al derecho a la vida, a la integridad étnica, cultural, social y económica de las colectividades:

**DERECHO A LA PROPIEDAD COLECTIVA/RESGUARDO INDIGENA/DERECHO DE PETICION.** *El derecho de propiedad colectiva ejercido sobre los territorios indígenas reviste una importancia esencial para las culturas y valores espirituales de los pueblos aborígenes. Se resalta la especial relación de las comunidades indígenas con los territorios que ocupan, no sólo por ser éstos su principal medio de subsistencia sino además porque constituyen un elemento integrante de la cosmovisión y la religiosidad*

19 Artículo 7. El Estado reconoce y protege la diversidad étnica y cultural de la nación colombiana.

20 Expediente T-141047. (1998). Actor: Alvaro de Jesús Torres Forero.

*de los pueblos aborígenes. El derecho fundamental a la propiedad colectiva de los grupos étnicos lleva implícito, dada la protección constitucional del principio de diversidad étnica y cultural, un derecho a la constitución de resguardos en cabeza de las comunidades indígenas. El derecho fundamental de petición es aquí un medio o presupuesto indispensable para la realización de aquellos derechos<sup>21</sup>.*

Además, la Corte reconoció la aplicación práctica del derecho a la propiedad, a través de afirmar la importancia de la delimitación territorial de los resguardos, y el derecho a la consulta previa en cuanto a decisiones y medidas del Estado que les afecten directamente. Para dar un ejemplo, con respecto a la explotación de los recursos naturales en los territorios indígenas, la Corte ha afirmado que son medidas que constituyen grave amenaza para la integridad social, cultural y económica de las comunidades afectadas y su supervivencia como colectividad social, razón por la cual es obligatorio que el Estado colombiano realice la consulta previa determinada por la normatividad internacional en tales casos, con los siguientes objetivos:

**CONSULTA DE COMUNIDAD INDIGENA.** *La institución de la consulta a las comunidades indígenas ... comporta la adopción de relaciones de comunicación y entendimiento, signadas por el mutuo respeto y la buena fe entre aquéllas y las autoridades públicas, tendientes a buscar: a) Que la comunidad tenga un conocimiento pleno sobre los proyectos destinados a explorar o explotar los recursos naturales en los territorios ... b) Que igualmente la comunidad sea enterada e ilustrada sobre la manera como la ejecución de los referidos proyectos puede conllevar una afectación o menoscabo a los elementos que constituyen la base de su cohesión social, cultural, económica y política ... c) Que se le de la oportunidad para que libremente y sin interferencias extrañas pueda, mediante la convocación de sus integrantes o representantes, valorar conscientemente las ventajas y desventajas del proyecto sobre la comunidad ...<sup>22</sup>.*

Uno de los criterios más interesantes elaborados por la Corte Constitucional Colombiana es la obligación de maximización de la autonomía de las comunidades indígenas, establecido constitucionalmente y en el bloque de constitucionalidad. Así, este tribunal ha reiterado el discurso jurídico de que la efectividad del artículo 7 constitucional está condicionada a la concesión de un máximo de autonomía, con el objetivo de asegurar la supervivencia étnica, cultural, social y económica de las comunidades. En este sentido, ha reconocido la existencia del pluralismo jurídico representado por la producción y aplicación de derecho propio por comunidades indígenas organizadas:

21 Sentencia No. T-188/93. Expediente T-7281 (1993). Actora: Crispin Loaiza Vera y Otros.

22 Sentencia SU-039/97. Expediente T-84771 (1997) Peticionario: Jaime Córdoba Triviño, Defensor del Pueblo, en representación de varias personas integrantes del Grupo Étnico Indígena U'WA.

**ESTADO/PRINCIPIO DE DIVERSIDAD ÉTNICA Y CULTURAL.** *El Estado tiene la especial misión de garantizar que todas las formas de ver el mundo puedan coexistir pacíficamente, labor que no deja de ser conflictiva, pues estas concepciones muchas veces son antagónicas e incluso incompatibles con los presupuestos que él mismo ha elegido para garantizar la convivencia ... el Estado tiene que hacer compatible su deber de preservar la convivencia pacífica dentro de su territorio, garantizando los derechos de sus asociados en tanto ciudadanos, con el reconocimiento de sus necesidades particulares, como miembros de grupos culturales distintos. En esta tarea, además, le está vedado imponer una concepción del mundo particular, así la vea como valiosa, porque tal actitud atentaría contra el principio de respeto a la diversidad étnica y cultural y contra el trato igualitario para las diferentes culturas, que el mismo ha reconocido<sup>23</sup>.*

Con este discurso jurídico de la Corte, el Consejo Superior de la Judicatura ha desarrollado, en el año de 2010, el Atlas para la jurisdicción especial indígena, proyecto financiado por el Banco Interamericano de Desarrollo que recompila las normas de las diferentes etnias, con el objetivo de proporcionar un más fluido diálogo intercultural entre jurisdicciones<sup>24</sup>.

## Conclusiones

La realidad pluriétnica y multicultural de nuestras sociedades impone, al campo jurídico, un constante desarrollo discursivo, sea para la protección y garantía de los intereses más básicos de los pueblos y comunidades indígenas en lucha y resistencia, sea para seguir permitiendo la reproducción del capitalismo dependiente y el colonialismo en América Latina. Este breve trabajo buscó encontrar el discurso jurídico que permite el desarrollo de las formas de reproducción de la vida de estas colectividades, teniendo en perspectiva que en el contexto político actual brasileño el discurso de los derechos humanos de los pueblos indígenas se encuentra bajo un agresivo ataque por parte de la agroindustria nacional, pero también por parte del gobierno brasileño, de corte neoliberal y neoextrativista.

Partiendo del sistema jurídico brasileño, que si bien ha incorporado el discurso de los derechos humanos y más específicamente el discurso internacional de los derechos humanos de los pueblos indígenas a su ordenamiento, se ha podido verificar cómo el discurso jurisprudencial de la suprema corte brasileña tiene aún hoy muchos rezagos con respecto a la ideología de tribunales internacionales y de otros países de Latinoamérica.

23 Sentencia No. T-523/97. Expediente T-124907. (1997). Actor: Francisco Gembuel Pechene. Demandado: Luis Alberto Passu, Gobernador del Cabildo Indígena de Jambaló y Luis Alberto Finscue, presidente de la Asociación de Cabildos de la Zona Norte del Departamento del Cauca.

24 Recuperado el 19 de septiembre de 2019 de: <[http://juriscol.banrep.gov.co:8080/basisjurid\\_docs/jurisprudencia/juris\\_buscar\\_cortec\\_cont.html](http://juriscol.banrep.gov.co:8080/basisjurid_docs/jurisprudencia/juris_buscar_cortec_cont.html)>.

En este sentido, es que pasamos a presentar algunos de los criterios presentes en la jurisprudencia de otros tribunales que, de acuerdo con nuestro análisis sociosemiológico crítico, podrían ser absorbidos por el discurso jurídico de la Suprema Corte Brasileña. Es el caso del discurso de protección de los derechos humanos de los grupos indígenas como derechos de sujetos colectivos. Tanto la CIDH como los tribunales mexicano y colombiano argumentan en el sentido de que tales derechos pueden y deben ser respetados como derechos de colectividades, y que pueden ser reclamados por cualquiera que autoadscriba como miembro de una comunidad, pueblo o nación indígena. Además, la CIDH y la Corte Constitucional Colombiana afirman, categóricamente, que tales derechos no son solamente la suma o acumulación de derechos individuales, sino que deben ser entendidos y protegidos como derechos humanos colectivos.

Pero, seguramente, el discurso jurídico con respecto al derecho colectivo al territorio y los recursos naturales es de los más importantes para la preservación de los pueblos y comunidades, su integridad y reproducción como colectividades en su diversidad étnica y cultural. En este sentido, la jurisprudencia de la CIDH es de fundamental importancia, debido a que sus criterios de ejercicio del derecho como colectividad, así como la atención al sentido ideológico que las diversas cosmovisiones tienen del concepto de territorio, marcan la perspectiva garantista de los derechos internacionales de los pueblos y comunidades indígenas. Además, la CIDH ha afirmado categóricamente que el derecho colectivo al territorio supone también el derecho a todos los recursos naturales de su superficie y subsuelo.

Así, antes de desarrollar condicionantes para respetar y proteger el derecho colectivo al territorio que tienen los pueblos indígenas de acuerdo con el derecho internacional, la Suprema Corte Brasileña tiene el soporte de la jurisprudencia internacional para establecer un discurso jurídico más favorable a tales comunidades; este es el ejemplo que encontramos en la jurisprudencia de la SCJN mexicana, cuando afirma la centralidad del derecho de propiedad territorial colectiva como fundamento para la reproducción de la vida social colectiva de sus pueblos y comunidades indígenas. Lo mismo con respecto a la Corte Constitucional colombiana, que obliga al Estado a garantizar el derecho a los resguardos como un derecho consolidado en la normativa internacional como derecho colectivo.

De ahí que todos los criterios presentados por estos tribunales sobre la consulta establecida por el Convenio 169 de la OIT como una obligación de los Estados cuando propongan cualquier actividad que pueda afectar el territorio y la supervivencia de los indígenas como pueblos se vuelve de especial interés. De entre los argumentos jurisprudenciales presentados, la Suprema Corte Brasileña debería dar especial atención a la afirmación de que la consulta debe ser culturalmente adecuada como sinónimo de desarrollo de la interculturalidad, como práctica

constante de nuestras sociedades, de manera que le otorgue la debida importancia a la consulta para garantizar el derecho a la libre determinación de los pueblos. Además, resulta fundamental acompañar los avances de las comisiones especiales sobre pueblos indígenas de la ONU, toda vez que incitan a los Estados a respetar los protocolos de consulta realizados por las comunidades afectadas, además dispensar especial atención a los procesos de autoconsulta, pues permiten afirmar el derecho a la autonomía de los pueblos y su capacidad de organización política, social, económica y también jurídica.

Por fin, la jurisprudencia colombiana trae uno de los argumentos más importantes para la defensa y protección de los derechos humanos de los pueblos indígenas, esto es, el discurso que afirma que la estructura pluralista del Estado no es una declaración meramente retórica, sino que debe ser entendida y defendida como la aceptación real de la multiplicidad de formas de vida y cosmovisión presentes en nuestros Estados latinoamericanos. Este argumento también ha permitido a la Corte Colombiana afirmar que la definición de la identidad se debe dar conforme a valores éticos y sociales concretos, y no conforme a un concepto abstracto de ciudadanía. Solo así será posible adaptar el derecho a la realidad social y construir una verdadera democracia inclusiva y participativa. Este es un argumento que, a la vez, es totalmente compatible con el sistema jurídico internacional de derechos humanos de los pueblos indígenas, pero que también es compatible con el texto constitucional brasileño y, por lo tanto, debería ser tomado en cuenta en la toma de decisiones sobre el destino de sus pueblos y comunidades.

A partir de esta consideración, el discurso jurisprudencial colombiano de maximización de la autonomía indígena es también totalmente compatible con el sistema jurídico brasileño y, si fuera utilizado en los litigios, podría ser favorable también para garantizar un mayor grado de autonomía y libre determinación a tales colectividades en Brasil, toda vez que permite afirmar la obligación de los Estados de respetar la diversidad de formas de reproducción de la vida y organización colectivas existentes. De esta manera, los pueblos indígenas brasileños tendrían más herramientas jurídicas para trabar la batalla en este campo de lucha, en defensa de la protección de sus territorios y recursos naturales contra la investida de intereses capitalistas nacionales y transnacionales.

## Referencias

- Anaya, J. (1 de julio de 2013). *Las industrias extractivas y los pueblos indígenas* (Informe del relator especial sobre los derechos de los pueblos indígenas). Consejo de Derechos Humanos. <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2015/10177.pdf>



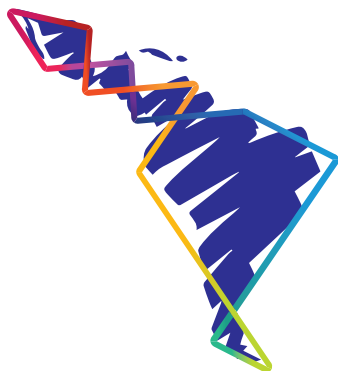


- Batista, J. P. & Guetta, M. (2016). *O marco temporal e a reinvenção das formas de violação dos direitos indígenas*. [https://pib.socioambiental.org/pt/O\\_marco\\_temporal\\_e\\_a\\_reinven%C3%A7%C3%A3o\\_das\\_formas\\_de\\_viola%C3%A7%C3%A3o\\_dos\\_direitos\\_ind%C3%ADgenas](https://pib.socioambiental.org/pt/O_marco_temporal_e_a_reinven%C3%A7%C3%A3o_das_formas_de_viola%C3%A7%C3%A3o_dos_direitos_ind%C3%ADgenas)
- Brum, E. (16 de enero de 2019). O chanceler quer apagar a história do Brasil. En *El País*. [https://brasil.elpais.com/brasil/2019/01/16/opinion/1547664512\\_125565.html](https://brasil.elpais.com/brasil/2019/01/16/opinion/1547664512_125565.html)
- Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (30 diciembre de 2009). *Derechos de los Pueblos Indígenas y tribales sobre sus tierras ancestrales y recursos naturales*. (Doc. 56/09. OEA/Ser.L/V/II.)
- Constituição da República Federativa do Brasil. (1988). [https://www.senado.leg.br/atividade/const/con1988/con1988\\_03.07.2019/CON1988.asp](https://www.senado.leg.br/atividade/const/con1988/con1988_03.07.2019/CON1988.asp)
- Convención Americana de Derechos Humanos. (1969). Organización de los Estados Americanos. [https://www.oas.org/dil/esp/tratados\\_b32\\_convencion\\_americana\\_sobre\\_derechos\\_humanos.htm](https://www.oas.org/dil/esp/tratados_b32_convencion_americana_sobre_derechos_humanos.htm)
- Convenio número 169. (1989). Ginebra: Organización Internacional del Trabajo. [www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100\\_ILO\\_CODE:C169](http://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_ILO_CODE:C169)
- Corpuz, V.R. (28 de junio de 2018). *Promoción y protección de todos los derechos humanos, civiles, políticos, económicos, sociales y culturales, incluido el derecho al desarrollo*. (A/HCR/39/17/Add.2). Informe de la relatora especial sobre los derechos de los pueblos indígenas sobre su visita a México. Consejo de Derechos Humanos. ONU.
- Correas, Oscar. (2010). *Crítica de la ideología jurídica. Ensayo Sociosemiológico*. Coyoacán.
- Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre. (1948). Organización de los Estados Americanos. <http://www.oas.org/es/cidh/mandato/Basicos/declaracion.asp>
- Decreto n. 6.040. Instituye la Política Nacional de Desarrollo Sostenible de los Pueblos y Comunidades Tradicionales. Brasil (PNDPCT). (7 de febrero de 2007). [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2007-2010/2007/decreto/d6040.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2007/decreto/d6040.htm).
- Instituto de Democracia y Derechos Humanos & Fundación Konrad Adenauer (Ed.). (2017). *Avances y retos en materia de derechos de los pueblos indígenas y tribales. Reflexiones del primer conversatorio en jurisprudencia interamericana*. IDEHPUCP; Pontificia Universidad Católica; KAS.
- Folha de S. Paulo. (15 de diciembre de 2018). *Questionado sobre futuro da FUNAI, Bolsonaro diz que Moro está sobrecarregado*. <https://www1.folha.uol.com.br/poder/2018/12/questionado-sobre-futuro-da-funai-bolsonaro-diz-que-moro-esta-sobrecarregado.shtml>.



- Lima, L. (2018). *Los sujetos del Convenio 169 y los Protocolos Autónomos de Consulta Previa desde la experiencia de Brasil: retos para la interculturalidad y jusdiversidad* [mimeo]. Brasil: Observatório Protocolos de Consulta e Consentimento Livre, Prévio e Informado.
- Marés, C. F. & Lima, L. A. (2008). Marco temporal como retrocesso dos direitos territoriais originários indígenas e quilombolas. En Associação Nacional dos Procuradores da República (Ed). *Índios, Direitos Orginários e Territorialidade*. Ministério Público Federal
- Nascimento, M. & Moreira, E. (2018). *Direitos Indígenas Fundamentais e a sua tutela na ordem jurídica brasileira*. <https://www.ambito-juridico.com.br>.
- Organización de las Naciones Unidas. (17 de mayo de 2010). *Informe provisorio del estudio sobre los pueblos indígenas y el derecho a participar en la adopción de decisiones*. (Informe del Mecanismo de Expertos sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas). Consejo de Derechos Humanos. <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2010/8002.pdf>
- Parecer n. 001/2017/GAB/CGU/AGU. (2017). *Brasil: Diário Oficial da União*. de <https://www.conjur.com.br/dl/parecer-agu-raposa-serra-sol.pdf>.
- Programa Nacional de Direitos Humanos (PNDH-3). (2010). Brasil: Secretaria de Direitos Humanos da Presidência da República. <https://www.ohchr.org/Documents/Issues/NHRA/ProgrammaNacionalDireitosHumanos2010.pdf>
- Semper, F. (2006). *Los derechos de los pueblos indígenas de Colombia en la jurisprudencia de la Corte Constitucional Colombiana*. Recuperado el 10 de agosto de 2019 de <http://www.corteidh.or.cr/tablas/R21731.pdf>
- Stavenhagen, R. (2007). *Informe del relator especial sobre la situación de los derechos humanos y las libertades fundamentales de los indígenas*. (A/HRC/6/15. 15/11/2007). Consejo de Derechos Humanos. 6º período de sesiones. Tema 3. General.
- Suprema Corte de Justicia de la Nación. (2014). *Protocolo de actuación para quienes imparten justicia en casos que involucren personas, comunidades y pueblos indígenas*. (2ª ed.). México: Dirección General de Comunicación y Vinculación Social. [https://www.sitios.scjn.gob.mx/codhap/sites/default/files/archivos/paginas/nueva\\_version\\_ProtocoloIndigenasDig.pdf](https://www.sitios.scjn.gob.mx/codhap/sites/default/files/archivos/paginas/nueva_version_ProtocoloIndigenasDig.pdf)





# EN EL SISTEMA INTERAMERICANO DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS

---







# **Protección del derecho a la propiedad privada de las personas naturales accionistas y socias de empresas en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos**

**Protection of the right to private property of the natural person shareholder and partner of companies within the jurisprudence of the Inter-American Court of Human Rights**

**Proteção do direito à propriedade privada das pessoas naturais acionistas e sócios de empresas na jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos**

Tatiana Rincón<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup> Doctora en Derecho de la Universidad Carlos III de Madrid. Investigadora de la organización I(dh)eas Litigio Estratégico de México en justicia transicional y derecho internacional de los derechos humanos, México. Correo electrónico: [pythiasmayor@gmail.com](mailto:pythiasmayor@gmail.com). ORCID <https://orcid.org/0000-0003-0040-7620>

## Resumen

El artículo revisa la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos sobre la protección del derecho a la propiedad de las personas naturales accionistas de empresas. El objetivo es el de mostrar la forma en que esta Corte ha protegido el derecho, a pesar de la disposición del artículo 1.2 de la Convención Americana que excluye el reconocimiento de derechos de las personas jurídicas. Se sostiene en este artículo que la Corte Interamericana ha logrado proteger el derecho a la propiedad privada de las personas físicas accionistas por dos vías. La primera de ellas, a través de la distinción que ha hecho entre los derechos de las personas naturales socias o accionistas de una empresa y los derechos de la empresa misma como persona jurídica. Y la segunda, a través de la interpretación que ha hecho del agotamiento de los recursos internos, como requisito de admisibilidad previsto en el artículo 46.1.a) de la Convención Americana, cuando esos recursos solo pueden ser agotados por la persona jurídica y no por accionistas, al distinguir entre el análisis del agotamiento de los recursos y el análisis de la titularidad de los derechos de las personas jurídicas. De este modo, la Corte ha eliminado barreras de acceso a los órganos del Sistema Interamericano de Derechos Humanos y ha reafirmado el objeto y fin de la Convención como un instrumento que reconoce y protege los derechos humanos de todas las personas naturales.

**Palabras clave:** propiedad privada; derecho a la propiedad privada; protección de accionistas; propiedad en el sistema interamericano.

## Abstract

The article reviews the jurisprudence of the Inter-American Court of Human Rights on the protection of the right to property of natural person shareholders of companies. The objective is to evidence the manner in which this Court has protected the right, despite the provision of Article 1.2 of the American Convention that excludes the recognition of rights of legal persons. The present work argues that the Inter-American Court has managed to protect the right to private property of natural person shareholders in two ways. First, through the distinction it has made between the rights of the natural person as a partner or shareholder of a company and the rights of the company itself as a legal person. Secondly, through the interpretation it has made regarding the exhaustion of domestic remedies, as an admissibility requirement set forth in Article 46.1.a) of the American Convention, when such remedies can only be exhausted by the legal person and not by shareholders, when distinguishing between the analysis of the exhaustion of resources and the analysis of the ownership of the rights of legal persons. In this manner, the Court has eliminated access barriers to the organs of the Inter-American Human Rights System and has reaffirmed the object and purpose of the Convention as an instrument that recognizes and protects the human rights of all natural persons.

**Keywords:** Private property; Right to private property; Shareholder protection; Property in the Inter-American System.

## Resumo

O artigo analisa a jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos sobre a proteção do direito à propriedade das pessoas naturais acionistas das empresas. O objetivo é mostrar a maneira pela qual este Tribunal tem protegido o direito, apesar do disposto no artigo 1.2 da Convenção Americana que exclui o reconhecimento dos direitos das pessoas jurídicas. Argumenta-se neste artigo que a Corte Interamericana tem conseguido proteger o direito à propriedade privada dos acionistas pessoas físicas de duas maneiras. A primeira, pela distinção que fez entre os direitos das pessoas naturais sociais, ou sócios de uma empresa e os direitos da própria empresa como pessoa jurídica. E a segunda, através da interpretação que fez do esgotamento dos recursos internos, como requisito de admissibilidade previsto no artigo 46.1.a) da Convenção Americana, quando esses recursos só podem ser esgotados pela pessoa jurídica e não pelo acionistas, ao distinguir entre a análise do esgotamento de recursos e a análise da titularidade dos direitos das pessoas coletivas. Desta forma, a Corte eliminou barreiras de acesso aos órgãos do Sistema Interamericano de Direitos Humanos e reafirmou o objeto e a finalidade da Convenção como instrumento que reconhece e protege os direitos humanos de todas as pessoas naturais.

**Palavras-chave:** Propriedade privada; Direito à propriedade privada; Proteção aos acionistas; Propriedade no Sistema Interamericano.

## Introducción

El reconocimiento del derecho a la propiedad como un derecho humano fundamental del cual serían titulares todos los seres humanos ha sido una cuestión disputada, no solo por quienes teorizan sobre el derecho a la propiedad (Álvarez, 2018; Sprankling, 2013), sino también en el propio seno de las Naciones Unidas. En 1993, la Comisión de Derechos Humanos presentó a la Asamblea General el informe del experto independiente Luis Valencia Rodríguez sobre *El derecho de toda persona a la propiedad individual y colectiva*, en cumplimiento de la Resolución 45/98 de 14 de diciembre de 1990 de la Asamblea General de las Naciones Unidas<sup>2</sup>. En este informe, el experto consideró que: “El número de ratificaciones y adhesiones a los convenios universales que proclaman este derecho no permite afirmar que se trate de un derecho reconocido universalmente” (Valencia, 1993, p. 24). El informe se refiere, en particular, a las dificultades y diversidad de opiniones que se dieron durante la preparación del artículo que debería reconocer el derecho a la propiedad en los dos pactos internacionales de derechos civiles y políticos y de derechos económicos sociales y culturales. Esas diferencias impidieron la redacción de un artículo que contara con la aceptación de todos los Estados y, en consecuencia,

2 La Resolución solicitaba a la Comisión de Derechos Humanos que “examinara la manera y la medida en que el respeto del derecho a la propiedad individual y colectiva contribuía a desarrollar la libertad y la iniciativa de la persona, como medio de fomentar, fortalecer y realzar el ejercicio de otros derechos humanos y libertades fundamentales”.

como Valencia (1993) señala, “los Pactos, tal como fueron aprobados el 16 de diciembre de 1966, no contienen disposición alguna sobre este derecho” (p.11)<sup>3</sup>.

La ausencia de reconocimiento del derecho en los dos grandes pactos internacionales de derechos humanos, sumado al hecho de que, para el momento en que Valencia presentó su informe, los tratados anteriores y posteriores a estos pactos que reconocían el derecho, no contaban con la ratificación de la mayoría de los Estados, permitía sostener que el derecho a la propiedad no tenía la calidad de un derecho humano reconocido universalmente en el derecho internacional y que su reconocimiento dependía de los derechos internos de los Estados. No obstante, como Sprankling (2013) ha señalado, después del informe de Valencia, el nivel de ratificación de los tratados en los que el derecho a la propiedad es reconocido se ha acelerado, al punto que se puede sostener que “el derecho global a la propiedad existe como una cuestión de derecho convencional” (Sprankling, 2013, p. 8). De hecho, el número actual de ratificaciones de varios de esos tratados es más elevado que el de las ratificaciones del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP) y del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC)<sup>4</sup>.

Los tratados de derechos humanos en los que el derecho a la propiedad ha sido reconocido son tanto del sistema universal de las Naciones Unidas como de los sistemas regionales de derechos humanos. Alvarez (2018), Cheneval (2006), Golay & Cismas (2010), Howard-Hassmann (2013), López (2015) y Sprankling (2013) han resaltado, en este sentido, que en todos los sistemas regionales el derecho a la propiedad es reconocido en los principales tratados<sup>5</sup>. En el sistema interamericano de derechos humanos, tanto la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre de 1948 como la Convención Americana sobre Derechos Humanos de 1969 (en adelante Convención Americana o Convención) reconocen este derecho. En relación con la Convención Americana, la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante, Corte Interamericana o Corte) ha desarrollado, además, una amplia y consistente jurisprudencia en la que ha definido el contenido

3 Sobre las razones de estas dificultades y diferencias de opiniones entre los Estados, se puede ver, además del informe de Valencia, a López (2015, pp. 532-538). De acuerdo con este autor, las diferencias estuvieron determinadas por los intereses distintos que tenían los países capitalistas y los países comunistas y también por la diferencia de intereses que existía entre los países en proceso de descolonización.

4 Al momento de escribir este artículo, la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial había sido ratificada por 181 Estados; la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer por 189 Estados; y la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad por 180 Estados. El PIDCP por 173 Estados y el PIDESC por 169 Estados.

5 El derecho está reconocido en el sistema europeo en el artículo 1 del Protocolo Adicional al Convenio para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales de 1952; y en el sistema africano, en el artículo 14 de la Carta Africana sobre derechos humanos y de los pueblos de 1981. Una lista completa de los tratados en los que el derecho está reconocido en el sistema universal se puede ver en Álvarez (2018).



y el alcance del derecho, así como las condiciones desde las cuales los Estados pueden, de conformidad con la Convención, intervenir o restringir este derecho.

El interés de este artículo está, precisamente, en la jurisprudencia de la Corte Interamericana y, en específico, en la jurisprudencia relacionada con la protección del derecho a la propiedad privada de las personas físicas o personas naturales que son accionistas o socias de empresas. La importancia de esta jurisprudencia reside, en primer lugar, en la forma en que la Corte ha garantizado, en estos casos, la protección del derecho a la propiedad, a pesar de que, contrario a lo que se prevé en el sistema europeo de derechos humanos en el que se protege el derecho a la propiedad de las personas jurídicas y de las personas físicas, la Convención Americana sobre Derechos Humanos excluye expresamente, en virtud del artículo 1.2, el reconocimiento y protección de los derechos de las personas jurídicas.

Conviene recordar, al respecto, que el artículo 1 del Protocolo Adicional al Convenio para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales del sistema europeo de derechos humanos prevé que toda persona “física o moral tiene derecho al respeto de sus bienes” y que nadie, incluidas las personas morales, “podrá ser privado de su propiedad sino por causa de utilidad pública y en las condiciones previstas por la ley y los principios generales del Derecho Internacional”. El artículo 1.2 de la Convención Americana establece, por su parte, que, para los efectos de la Convención, “persona es todo ser humano”. La Corte Interamericana (2016) ha dicho, sobre esta disposición, que es claro que de la lectura literal del artículo 1.2 de la Convención se excluye a otros tipos de personas que no sean seres humanos de la protección brindada por dicho tratado. Lo anterior implica, según esta Corte, “que las personas jurídicas en el marco de la Convención Americana no son titulares de los derechos establecidos en ésta y, por tanto, no pueden presentar peticiones o acceder directamente, en calidad de presuntas víctimas y haciendo valer derechos humanos como propios, ante el sistema interamericano” (2016, párr. 38).

La jurisprudencia de la Corte Interamericana, en relación con el derecho a la propiedad privada de los accionistas de una empresa, es también importante por la reafirmación que la Corte ha hecho del objeto y fin de la Convención Americana como un instrumento protector de los derechos humanos de todas las personas naturales.

En esta perspectiva, la pregunta que se busca responder es: ¿cómo la Corte Interamericana ha protegido, en el marco de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, el derecho a la propiedad privada de las personas naturales accionistas o socias de una empresa o compañía? En este escrito se sostiene que la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha protegido el derecho a la propiedad

privada de las personas naturales o personas físicas accionistas o socias de empresas por dos vías<sup>6</sup>. La primera de ellas, a través de la distinción que ha hecho entre, de una parte, los derechos de las empresas como personas jurídicas y, de la otra, los derechos de las personas físicas socias o accionistas de esas empresas. Y la segunda vía, a través de la interpretación que ha hecho del agotamiento de los recursos internos, como requisito de admisibilidad para acceder a los órganos de protección del sistema interamericano, cuando esos recursos solo pueden ser agotados por la persona jurídica y no por los accionistas o socios de una empresa o compañía. La Corte ha distinguido, en este caso, entre el análisis del agotamiento de los recursos internos y el análisis de la titularidad de los derechos de las personas jurídicas.

El desarrollo de estos dos aspectos se hace, en este artículo, siguiendo fundamentalmente las sentencias de la Corte Interamericana en los casos en los que se ha pronunciado sobre el derecho a la propiedad privada de las personas accionistas o socias de empresas, así como la Opinión Consultiva OC-22/16. El primer aspecto de la tesis se aborda en el primer apartado del escrito y el segundo aspecto corresponde al segundo apartado. Al final, se presentan las conclusiones.

## **El derecho a la propiedad privada de las personas naturales accionistas o socias de una empresa en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos**

La Corte Interamericana es conocida por la protección que ha dado, en una consolidada y pacífica jurisprudencia, al derecho de las comunidades indígenas y de los pueblos tribales a sus tierras y territorios ancestrales (Álvarez, 2018; Antkowiak, 2013; CIDH, 2015); así como por el amplio desarrollo que ha hecho, en esa jurisprudencia, del concepto de propiedad colectiva (Sauca y Wences, 2016). Sin embargo, conviene recordar que esta Corte inició su jurisprudencia sobre el derecho a la propiedad en casos en los que se alegaba la violación del artículo 21 de la Convención Americana<sup>7</sup>, como consecuencia de la violación del derecho a la propiedad privada de personas individuales. La jurisprudencia de la Corte Interamericana sobre el derecho a la propiedad privada individual es, como Álvarez (2018) y López (2015) han hecho notar, tan amplia y elaborada como lo es su jurisprudencia sobre el derecho a la propiedad colectiva de los pueblos indígenas y tribales.

El primer caso en que la Corte Interamericana conoció de un alegato de violación del artículo 21 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos fue el *Caso*

6 En este artículo se usarán las expresiones “persona física” y “persona natural” con un mismo sentido: ser humano distinto de una persona jurídica.

7 El artículo 21 reconoce el derecho a la propiedad en estos términos: “1. Toda persona tiene derecho al uso y goce de sus bienes. La ley puede subordinar tal uso y goce al interés social”.

*Cesti Hurtado Vs. Perú*. En este caso, la Corte (1999) señaló que “no se comprobó que hubo una violación, *per se*, del derecho del señor Cesti Hurtado sobre su propiedad” (párr. 183), pero no hizo una interpretación del artículo y, por tanto, no hizo una interpretación del contenido del derecho. La Corte hizo la primera interpretación del artículo 21 de la Convención en el *Caso Ivcher Bronstein Vs. Perú*, en el que se alegaba precisamente la violación del derecho a la propiedad privada del señor Bronstein. La Corte (2001a) señaló, en este caso, de manera expresa, que el artículo 21 reconoce el derecho a la propiedad privada, y definió, por primera vez, el concepto de “bienes” contemplado en este artículo. Al respecto, la Corte Interamericana (2001a) dijo que los bienes “son aquellas cosas materiales apropiables, así como todo derecho que pueda formar parte del patrimonio de una persona” (párr. 122). Según la Corte, este concepto comprende “todos los muebles e inmuebles, los elementos corporales e incorporeales y cualquier otro objeto inmaterial susceptible de valor” (párr. 122). En sentencias posteriores, la propia Corte Interamericana ha caracterizado este concepto como un “concepto amplio de propiedad” (Corte IDH, 2005, párr. 102; Corte IDH, 2008, párr. 55).

El *Caso Ivcher Bronstein Vs. Perú*, en el que la Corte Interamericana reconoció por primera vez y de manera amplia el derecho a la propiedad privada como un derecho humano protegido en el artículo 21 de la Convención Americana coincidió, además, con el primer caso en el que la Corte tuteló este derecho a una persona física titular de una parte de las acciones de una empresa, el señor Bronstein. Después de este caso, el Tribunal Interamericano se ha pronunciado expresamente sobre el derecho a la propiedad privada de los accionistas o socios de una empresa en otros cuatro casos.

El señor Ivcher Bronstein era accionista mayoritario de una empresa de telecomunicaciones en Perú y, por decisión judicial, se había suspendido, a través de una medida cautelar, el ejercicio de sus derechos como accionista mayoritario y presidente de la empresa<sup>8</sup>. Esta decisión había producido, entre otras consecuencias, la imposibilidad del señor Bronstein de participar en las reuniones y decisiones de la junta directiva de la empresa, de transferir sus acciones, de recibir dividendos derivados de estas y de ejercer otros derechos que pudieran corresponderle como accionista (Corte IDH, 2001a).

La Corte Interamericana debía determinar, en este caso, en primer lugar, si las acciones son un bien en los términos del artículo 21 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y, en segundo lugar, debía establecer si tratándose de

8 El señor Bronstein había sido privado previamente de la nacionalidad peruana, un requisito para ser propietario de un medio de comunicación en Perú.

la participación accionaria en una empresa esas acciones están protegidas por la Convención Americana de conformidad con el artículo 1.2 que establece que, para los efectos de esta Convención, persona es “todo ser humano” y que excluye, por tanto, los derechos de las personas jurídicas<sup>9</sup>.

En relación con el primer aspecto, la Corte (2001a) consideró que la participación en el capital accionario “era susceptible de valoración y formaba parte del patrimonio de su titular desde el momento de su adquisición”, esto es, “constituía un bien sobre el cual el señor Ivcher tenía derecho de uso y goce” (párr. 123). Por tanto, la participación accionaria (o las acciones) era un bien protegido por el artículo 21 de la Convención Americana. En relación con el segundo aspecto, la Corte Interamericana asumió la jurisprudencia de la Corte Internacional de Justicia en el *Caso Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited (Belgium v. Spain)*, en donde la Corte Internacional había distinguido entre los derechos de los accionistas y los derechos de la empresa. De acuerdo con la Corte Internacional de Justicia (1970), el concepto y la estructura de la empresa “se basan y determinan mediante una distinción firme entre la entidad separada de la compañía y la del accionista, cada una con un conjunto distinto de derechos” (párr. 41). De conformidad con esta distinción, los derechos del accionista pueden resultar directamente afectados en forma independiente de los derechos de la empresa como persona jurídica (ICJ, 1970, párr. 47). Siguiendo a la Corte Internacional de Justicia, la Corte Interamericana señaló que los derechos directos de los accionistas, diferentes de los derechos de la empresa, comprenden, entre otros, los derechos a asistir y votar en las juntas de la empresa, a recibir dividendos de sus acciones y a recibir parte de los activos de la empresa cuando esta se liquida. En el caso concreto, la Corte reconoció que el señor Bronstein era titular de esos derechos como accionista de la empresa de telecomunicaciones. Ahora, dada la forma en que se había proferido la decisión judicial que suspendió el ejercicio de sus derechos como accionista mayoritario, sin que mediaran razones de utilidad pública o de interés social ni se hubiera pagado al señor Bronstein una justa indemnización, tal como lo dispone el artículo 21 de la Convención Americana<sup>10</sup>, la Corte encontró que esa decisión era arbitraria y concluyó, en consecuencia, que “el Estado violó el derecho a la propiedad privada establecido en el artículo 21.1 y 21.2 de la Convención Americana, en perjuicio de Baruch Ivcher Bronstein” (Corte IDH, 2001a, párr. 131).

9 La Corte Interamericana ha definido a las personas jurídicas como “toda entidad que tenga existencia y responsabilidad propias, distintas a las de sus miembros o fundadores, y que sea calificada como persona jurídica según la ley del lugar de su constitución” (2016, párr. 28).

10 El artículo 21, numeral 2) de la Convención establece: “Ninguna persona puede ser privada de sus bienes, excepto mediante el pago de indemnización justa, por razones de utilidad pública o de interés social y en los casos y según las formas establecidas por la ley”. Un análisis amplio y detallado de la restricción legítima del derecho a la propiedad en la jurisprudencia de la Corte Interamericana, se puede ver en López (2015).

En este primer caso, la Corte Interamericana reconoció el derecho a la propiedad privada como un derecho protegido en el artículo 21 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y reconoció, a la vez, el carácter de bienes que tienen las acciones o la participación accionaria en una empresa. Esas acciones están protegidas, como bienes, por el artículo 21 de la Convención Americana cuando su titular es, como el señor Ivcher Bronstein, una persona natural. La Corte reconoció, además, que la titularidad de las acciones da a los accionistas una serie de derechos directos, que son diferentes de los derechos de la empresa. Cuando se trata de personas físicas, esos derechos están igualmente protegidos por el artículo 21 de la Convención.

En un caso posterior, el *Caso Cantos Vs. Argentina*, aun cuando la Corte no se pronunció sobre la violación del derecho a la propiedad privada<sup>11</sup>, sí desarrolló la interpretación sobre la forma en que el artículo 21 de la Convención Americana reconoce este derecho a los socios de una empresa, de conformidad con el artículo 1.2. En este sentido, reiteró que el derecho a la propiedad privada de los socios de una empresa está reconocido en el artículo 21 de la Convención cuando los socios son personas físicas o personas naturales.

El señor José María Cantos era socio de varias empresas que fueron confiscadas por el Estado. Argentina alegaba, de acuerdo con el artículo 1.2 de la Convención Americana, que las personas jurídicas no están incluidas en la Convención. Según su argumento, si dos agricultores forman una sociedad para comprar una cosechadora y el gobierno la confisca, “ellos no podrán invocar la Convención Americana porque la cosechadora en cuestión sería propiedad de una sociedad” (Corte IDH, 2001b, párr. 25). La Corte señaló, sobre este argumento, varias cuestiones. Primero, que de acuerdo con la jurisprudencia del *Caso Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited (Belgium v. Spain)* hay una diferencia entre los derechos de los accionistas de una empresa y los derechos de la empresa misma. Segundo, que los derechos y las obligaciones atribuidos a las personas morales “se resuelven en derechos y obligaciones de las personas físicas que las constituyen o que actúan en su nombre o representación”. Y tercero, que la interpretación de Argentina conducía a “resultados irrazonables pues implica quitar la protección de la Convención a un conjunto importante de derechos humanos”. Lo anterior, porque, según la Corte, el artículo 1.2 de la Convención Americana no restringe la posibilidad de que en determinados supuestos el individuo pueda acudir al sistema interamericano de protección de los derechos humanos “para hacer valer sus derechos fundamentales, aun cuando los mismos estén cubiertos por una figura o ficción jurídica creada por el mismo sistema del Derecho” (Corte IDH, 2001b, párr. 26-29).

11 La Corte (2002) se pronunció sobre la violación de los artículos 8 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

En el caso siguiente, *Caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez Vs. Ecuador*, la Corte Interamericana reafirmó su jurisprudencia sobre la distinción entre los derechos de los accionistas de una empresa y los derechos de la empresa, y recordó que hay una serie de derechos directos de los accionistas que están protegidos por el artículo 21 de la Convención Americana cuando los accionistas son personas naturales (Corte IDH, 2007).

En este caso, el señor Juan Carlos Chaparro Álvarez era un ciudadano chileno, propietario de una fábrica en Ecuador, y el señor Freddy Hernán Lapo Íñiguez, ciudadano ecuatoriano, era el gerente de la fábrica. Una jueza había ordenado como medida cautelar en un proceso penal la inmovilización de las acciones y de las cuentas corrientes y de ahorros que pudieran pertenecer a ambos, y había también prohibido enajenar los bienes que fueran de su propiedad y ordenado su incautación<sup>12</sup>. La Corte Interamericana constató, entre otros hechos, que el señor Chaparro Álvarez tenía una participación en las acciones de la empresa que alcanzaba el 50 % del capital. Según la Corte (2007), esta participación en el capital accionario era “susceptible de valoración y formaba parte del patrimonio de su titular desde el momento de su adquisición”, y, como tal, “constituía un bien sobre el cual el señor Chaparro tenía derecho de uso y goce” (párr. 182). Al analizar los hechos, la Corte encontró, además, varias violaciones al derecho a la propiedad privada del señor Chaparro Álvarez. Entre esas violaciones, la Corte señaló violaciones que lo afectaban directamente en su calidad de accionista. En concreto, la Corte señaló como violaciones del derecho a la propiedad privada del señor Chaparro Álvarez, en su calidad de accionista, la pérdida de valor y productividad de la fábrica, ocasionada por la no devolución de todos los bienes de la empresa una vez se levantó la medida cautelar. La Corte consideró que “la no devolución de bienes a la empresa incide en el valor y productividad de ésta, lo que a su vez perjudica a quienes son sus accionistas”. Este perjuicio, según la Corte, “debe ser entendido como una intromisión arbitraria en el “goce” del bien, es decir, en el marco del artículo 21.1 de la Convención” (Corte IDH, 2007, párr. 209). Asimismo, la Corte Interamericana señaló como una violación del derecho a la propiedad privada, la imposibilidad del señor Chaparro Álvarez de continuar percibiendo las utilidades que recibía por el funcionamiento de la empresa, debido a la mala administración de la fábrica y deterioro de esta misma durante el tiempo que había estado incauta por el Estado. La Corte (2007) lo dijo en estos términos:

*La Corte considera que el Estado es responsable por estos daños, toda vez que los bienes estuvieron bajo su custodia. Consecuentemente, declara que violó el derecho a la propiedad*

12 Los señores Juan Carlos Chaparro Álvarez y Freddy Hernán Lapo Íñiguez habían sido detenidos arbitrariamente y acusados en un proceso sin las debidas garantías judiciales de delitos relacionados con el tráfico internacional de narcóticos, delitos de los que fueron absueltos.

*privada establecido en el artículo 21.1 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio del señor Chaparro, puesto que, como consecuencia de la mala administración de la fábrica y los deterioros de la misma, el señor Chaparro fue privado arbitrariamente de la posibilidad de continuar percibiendo las utilidades que recibía con ocasión del funcionamiento de la empresa. (párr. 214)*

La Corte Interamericana volvió a pronunciarse sobre el derecho a la propiedad privada de los accionistas de una empresa en el *Caso Perozo y otros Vs. Venezuela*, en donde reiteró su jurisprudencia sobre la diferencia de “los derechos de los accionistas de una empresa de los de la empresa misma” (2009, párr. 400). Esta diferenciación le permitió concluir, en este caso, que aun cuando estaba establecido que los señores Federico Ravell y Guillermo Zuloaga eran accionistas de la empresa propietaria de la emisora de televisión Globovisión (en torno a la cual giraban los hechos del caso), y, en esa medida, eran accionistas al menos de forma parcial de Globovisión, no se había probado que los daños ocasionados a la sede o a bienes de Globovisión, como empresa o persona jurídica, “se hayan traducido en una afectación de los derechos de los señores Ravell y Zuloaga, en tanto accionistas de la empresa” (Corte IDH, 2009, párr. 402). Por tanto, no se podía establecer que hubiera habido una violación del derecho a la propiedad privada de las personas naturales accionistas.

El otro caso en el que la Corte Interamericana se pronunció sobre la violación del derecho a la propiedad privada de los accionistas es el *Caso Granier y otros (Radio Caracas Televisión) Vs. Venezuela*. En esta ocasión, la Corte, si bien expresó de manera clara que “no es competente para analizar las presuntas violaciones a la Convención que se hayan ocurrido en contra de personas jurídicas” (2015, párr. 348), también reiteró lo que había señalado en el *Caso Cantos Vs. Argentina*, al decir que la Convención Americana no restringe la posibilidad de que “bajo determinados supuestos un individuo pueda acudir al Sistema Interamericano para hacer valer sus derechos, aun cuando los mismos estén cubiertos por una ficción jurídica creada por el mismo sistema jurídico” (2015, párr. 337). Y volvió a señalar, al respecto, que hay una diferencia entre los derechos directos de los accionistas de una empresa y los derechos de la misma empresa como persona jurídica. Entre los derechos directos de los accionistas están, como se había establecido en el *Caso Ivcher Bronstein Vs. Perú*, el derecho a “recibir los dividendos acordados, asistir y votar en las juntas generales y recibir parte de los activos de la compañía en el momento de su liquidación, entre otros” (Corte IDH, 2015, párr. 338). Atendiendo la distinción entre derechos de la empresa y derechos de los accionistas, la Corte señaló, en forma muy precisa, que el criterio para determinar si ha existido una vulneración al derecho de propiedad de los socios o accionistas de una empresa es que se encuentre probada claramente la afectación que ha recaído sobre sus



derechos, distinta a las afectaciones generadas sobre el patrimonio de la empresa. En las palabras de la Corte (2015), “para determinar que ha existido una vulneración al derecho de propiedad de los socios es necesario que se encuentre probada claramente la afectación que sobre sus derechos ha recaído” (párr. 338). Al aplicar este criterio, la Corte concluyó, de manera similar a como lo hizo en el *Caso Perozo y otros Vs. Venezuela*, que no se había probado claramente que las medidas cautelares adoptadas sobre la empresa RCTV hubieran afectado el valor de la participación accionaria de los socios de la empresa y, por tanto, no se había demostrado una violación del derecho a la propiedad privada de los accionistas (2015).

La jurisprudencia de la Corte Interamericana, en estos casos, desde el *Caso Ivcher Bronstein Vs. Perú*, ha sido reiterativa y consistente en definir varias cuestiones que le han permitido proteger, en el marco del artículo 1.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, el derecho a la propiedad privada de las personas naturales que son accionistas o socias de una empresa. La Corte Interamericana ha establecido, en primer lugar, que las acciones o la participación de los socios en una empresa son bienes, en los términos del artículo 21 de la Convención Americana, en la medida en que entran a formar parte de su patrimonio. Esta Corte ha considerado, igualmente, que aun cuando la Convención Americana excluye el reconocimiento de los derechos de las personas jurídicas, no restringe la posibilidad de que, bajo determinados supuestos, las personas naturales que ejerzan sus derechos a través de ellas puedan acudir al sistema interamericano para hacer valer sus derechos fundamentales, aun cuando los mismos estén cubiertos por una figura o ficción jurídica creada por el mismo sistema jurídico. Estrechamente relacionado con esta cuestión, en los casos de accionistas o socios de empresa, el Tribunal Interamericano ha señalado expresamente que los derechos de los accionistas o socios son diferentes de los derechos de la empresa. En esta medida, si los accionistas o socios son personas naturales, las acciones o la participación en la empresa de la que son titulares constituye un bien que estaría protegido por el artículo 21 de la Convención Americana, sin que esta protección contradiga la exclusión de los derechos de las personas jurídicas prevista en el artículo 1.2 de esta Convención. Esa protección se extiende a los derechos directos que los accionistas tienen en razón de ser titulares de acciones o de una participación en la sociedad, entre ellos, el derecho a participar en las reuniones y decisiones de la junta directiva de la empresa, el derecho a transferir sus acciones y el derecho a recibir dividendos o utilidades derivados de estas. La protección del artículo 21 se concreta, de acuerdo con el criterio definido por la Corte, estableciendo con claridad si, en un caso específico, el derecho afectado ha sido el de la persona natural accionista y no el de la persona jurídica.



## Agotamiento de los recursos internos por personas accionistas o socias de una empresa en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos

La regla del agotamiento de los recursos internos, como paso previo antes de acceder a mecanismos internacionales de protección frente a un Estado, es una regla del derecho consuetudinario y forma parte también de los principios generalmente reconocidos en el derecho internacional (Cabrera, 2016; Santalla, 2010). En el sistema interamericano de derechos humanos, el agotamiento de los recursos internos es un requisito que las personas o grupos de personas que buscan acceder a los órganos de protección del sistema deben cumplir necesariamente, salvo las situaciones previstas como excepciones a la regla del agotamiento. El artículo 46.1.a) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos establece, al respecto, que para que una petición o comunicación presentada conforme al artículo 44 de la Convención<sup>13</sup> sea admitida por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos se requerirá “que se hayan interpuesto y agotado los recursos de jurisdicción interna, conforme a los principios del Derecho Internacional generalmente reconocidos”. Es decir, como Faúndez (2007) explica:

*antes de que el individuo pueda intentar que se establezca la responsabilidad internacional del Estado por la violación de alguno de los derechos consagrados en la Convención, y antes de que pueda recurrir a los órganos de la Convención, buscando una reparación por tales actos, debe, primero, recurrir a las instancias nacionales. (p. 9)*

La Corte Interamericana (2016) ha dicho, en ese sentido, que la regla del agotamiento de los recursos internos “es una manifestación del principio de la colaboración o complementariedad del derecho internacional público” (párr. 122). Es una regla que está concebida en el derecho internacional en interés del Estado y tiene por finalidad “dispensarlo de responder ante un órgano internacional por actos que se le imputen, antes de haber tenido la ocasión de remediarlos con sus propios medios” (Corte IDH, 2015, párr. 29).

Según Faúndez (2007), la regla del agotamiento de los recursos internos se ha convertido en muchos casos “en una barrera insalvable para poder acceder a los órganos de protección previstos en la Convención Americana sobre Derechos Humanos” (p. 11). En el caso de las personas naturales o personas físicas que son accionistas o socias de una empresa, la dificultad para cumplir con la regla del

13 El artículo 44 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos establece que: “Cualquier persona o grupo de personas, o entidad no gubernamental legalmente reconocida en uno o más Estados miembros de la Organización, puede presentar a la Comisión peticiones que contengan denuncias o quejas de violación de esta Convención por un Estado parte”.

agotamiento de los recursos internos se presenta cuando, por normas del derecho interno del Estado, las personas naturales no están autorizadas legalmente para agotar directamente los recursos internos en caso de violación de derechos, porque ese agotamiento corresponde hacerlo al representante legal de la empresa, o cuando no pueden hacerlo, dada, por ejemplo, la composición accionaria compleja de la empresa; esto es, cuando los accionistas directos de la persona jurídica sobre la que se materializan las violaciones de derechos son otras personas jurídicas de las que, a su vez, son accionistas las personas naturales<sup>14</sup>.

La pregunta aquí es si el agotamiento de los recursos internos que la persona jurídica hace en esos casos es compatible con lo establecido en el artículo 46.1.a) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, es decir, si ese agotamiento permitiría a las personas naturales sostener ante la Comisión Interamericana y ante la Corte que han cumplido con ese requisito de admisibilidad.

La Corte Interamericana se pronunció expresamente sobre este punto en la *Opinión Consultiva OC-22/16 de 26 de febrero de 2016*, emitida en respuesta a la solicitud de la República de Panamá de 28 de abril de 2014.

Es importante recordar que el propósito de la función consultiva que la Corte tiene, de acuerdo con el artículo 64 de la Convención Americana, es el de “obtener una interpretación judicial sobre una o varias disposiciones de la Convención o de otros tratados concernientes a la protección de los derechos humanos en los Estados americanos” (Corte IDH, 2016, párr. 26)<sup>15</sup>. La función consultiva de la Corte, como función judicial ejercida con base en la Convención, está destinada a “ayudar a los Estados y órganos a cumplir y a aplicar tratados en materia de derechos humanos, sin someterlos al formalismo y al sistema de sanciones que caracteriza el proceso contencioso” (Corte IDH, 1983, párr. 43). En este sentido, la propia Corte (1997) ha señalado que la opinión consultiva que ella emite tiene “efectos jurídicos innegables” (párr. 26)<sup>16</sup>.

La precisión hecha por la Corte sobre los efectos jurídicos de sus opiniones consultivas es importante porque, en relación con la *Opinión Consultiva OC-22/16 de 26 de febrero de 2016*, la Corte señaló que esta Opinión Consultiva determina “la interpretación y el alcance del artículo 1.2 de la Convención Americana en el marco de las preguntas planteadas por el Estado solicitante” (2016, párr. 32).

14 La Corte Interamericana se ocupó de esta forma compleja de organización accionaria de las empresas en el Caso Granier y otros (Radio Caracas Televisión) Vs. Venezuela ya mencionado.

15 El artículo 64.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos prevé que los Estados miembros de la OEA “podrán consultar a la Corte acerca de la interpretación de esta Convención o de otros tratados concernientes a la protección de los derechos humanos en los Estados americanos”. Asimismo, podrán consultarla, en lo que les compete, los órganos enumerados en el capítulo X de la Carta de la OEA.

16 Sobre las opiniones consultivas de la Corte Interamericana se puede ver a Salvioli (2004).

Entre las preguntas formuladas por Panamá a la Corte en la solicitud de opinión consultiva estaban las siguientes:

*¿Pueden las personas jurídicas acudir a los procedimientos de la jurisdicción interna y agotar los recursos de la jurisdicción interna en defensa de los derechos de las personas físicas titulares de esas personas jurídicas?*

*¿Puede una empresa o sociedad privada, cooperativa, sociedad civil o sociedad comercial, un sindicato (persona jurídica), un medio de comunicación (persona jurídica), una organización indígena (persona jurídica), en defensa de sus derechos y/o de sus miembros, agotar los recursos de la jurisdicción interna y acudir a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en nombre de sus miembros (personas físicas asociadas o dueñas de la empresa o sociedad), o debe hacerlo cada miembro o socio en su condición de persona física? (Corte IDH, 2016, párr. 3)*

Es decir, Panamá planteó explícitamente a la Corte Interamericana la cuestión de si el agotamiento de recursos internos realizado por las personas jurídicas y no por los accionistas o socios, como personas físicas o personas naturales, les permitía a estos cumplir con el requisito de admisibilidad de agotar previamente los recursos internos para acudir a la Comisión Interamericana y a la Corte buscando la protección de sus derechos. Las respuestas de la Corte a las preguntas de Panamá deben entenderse, de conformidad con su propia jurisprudencia sobre los efectos de las opiniones consultivas, como respuestas con efectos jurídicos, que indican, a los Estados del sistema interamericano, la forma en que deben cumplir y aplicar el artículo 1.2 de la Convención Americana en los casos en los que las personas naturales solo puedan agotar los recursos internos a través de una persona jurídica.

Antes de abordar este punto, la Corte Interamericana reafirmó, como lo había expresado en el *Caso Cantos Vs. Argentina* y en el *Caso Granier y otros (Radio Caracas Televisión) Vs. Venezuela*, que las personas jurídicas en el marco de la Convención Americana no son titulares de los derechos establecidos en esta y, por tanto, “no pueden presentar peticiones o acceder directamente, en calidad de presuntas víctimas y haciendo valer derechos humanos como propios, ante el sistema interamericano” (Corte IDH, 2016, párr. 38)<sup>17</sup>. No obstante, la Corte señaló también que el ejercicio de ciertos derechos de las personas naturales, como el derecho a la propiedad y el derecho a la libertad de expresión, se realiza “a través de personas jurídicas” (2016, párr. 112).

17 Es importante señalar que en esta Opinión Consultiva la Corte Interamericana estableció que, de acuerdo con el derecho internacional, la situación de las comunidades y pueblos indígenas y tribales y la de las organizaciones sindicales, por sus particularidades, es diferente. Para un análisis de estos dos aspectos de la Opinión Consultiva, se puede ver a Barbaresco (2017).

Ahora, para responder específicamente a la cuestión del agotamiento de los recursos internos por las personas jurídicas en defensa de personas físicas, la Corte Interamericana constató, en primer lugar, “que el artículo 46.1.a) no hace ninguna distinción entre personas naturales o personas jurídicas, puesto que se concentra exclusivamente en el agotamiento de los recursos” (2016, párr. 133). La Corte señaló, además, al respecto:

*este Tribunal ha sostenido que según la regla del efecto útil, la norma está encaminada a producir un efecto y no puede interpretarse en el sentido de que no produzca ninguno o su resultado sea manifiestamente absurdo o irrazonable. Por ello, la Corte no puede interpretar el artículo 46.1.a) de modo que limite el acceso al sistema interamericano por parte de posibles víctimas y se genere una desprotección de las mismas. En este sentido, la Corte considera que resulta desproporcionado obligar a una presunta víctima a interponer recursos inexistentes, cuando se comprueba que el recurso idóneo y efectivo era el agotado por parte de la persona jurídica. (2016, párr. 133)*

La Corte señaló, asimismo, que el agotamiento de los recursos internos “supone un análisis independiente del referente a la titularidad de derechos por parte de personas jurídicas” (2016, párr. 135). En este sentido, el estudio del cumplimiento del requisito del agotamiento de los recursos internos, como un requisito de admisibilidad, debe centrarse solo en que se hayan presentado los recursos idóneos y efectivos en el ámbito interno, “independientemente de si el recurso fue interpuesto por una persona natural o una jurídica” (2016, párr. 139).

Esta interpretación de la Corte es de suma importancia, si se tiene en cuenta que en el sistema interamericano existía el precedente de la decisión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en el *Caso Bendeck-Cohdinsa v. Honduras*. En este caso, la Comisión Interamericana había concluido que, si bien el señor Bendeck era accionista mayoritario de una empresa (la Compañía Hondureña de Inversiones, S.A. de C.V. -COHDINSA), ella tenía competencia *ratione personae* para conocer su petición “por cuanto ha sido presentada por “una persona”, el señor Bendeck y por cuanto “persona”, según el artículo 1(2) de la Convención, es “todo ser humano”” (CIDH, 1999, párr. 4). Sin embargo, la Comisión consideró que la petición era inadmisibile, porque aun cuando el señor Bendeck era la presunta víctima de los hechos, “los recursos jurisdiccionales internos no fueron agotados por él en nombre propio o en su carácter de accionista, sino por COHDINSA, un ente con personalidad jurídica” (CIDH, 1999, párr. 4). Es decir, la Comisión negó, en este caso, la admisibilidad de la petición porque el señor Bendeck, como persona natural, no había cumplido con la regla del agotamiento de los recursos internos.

Con la interpretación de la Corte, no hay ya duda de que, para efectos del análisis de admisibilidad de una petición en el sistema interamericano, lo que interesa

establecer, en los casos en los que la persona natural es accionista o socia de una empresa, es si los recursos internos fueron agotados o bien por la persona natural o bien por la persona jurídica.

La Corte concluyó, finalmente, en coherencia con la interpretación anterior, que la interposición de recursos internos por parte de personas jurídicas “no implica *per se* que no se hayan agotado los recursos internos por parte de las personas físicas titulares de los derechos convencionales, por lo que el cumplimiento de este requisito deberá ser analizado en cada caso” (2016, párr. 139).

La *Opinión Consultiva OC-22/16 de 26 de febrero de 2016* es, como Barbaresco (2017) ha señalado, de suma importancia. En relación con las personas físicas, accionistas o socias de una empresa, su importancia reside en la claridad con la que la Corte estableció la vía de acceso a la protección de los órganos del sistema interamericano en los casos en los que las personas naturales accionistas o socias de una empresa no pueden agotar, por ellas mismas, los recursos internos, porque dependen del agotamiento de estos recursos por parte de la persona jurídica.

Como Faúndez (2007) ha expresado, una de las cuestiones centrales que la Comisión Interamericana y la Corte deben decidir es cómo armonizar, frente a la falta de protección por los órganos de jurisdicción interna de los derechos de una persona, la exigencia del agotamiento de los recursos internos con el propósito último y el objetivo primordial del sistema interamericano de protección de los derechos humanos. Faúndez (2007) ha dicho, al respecto:

*La respuesta que se dé a las preguntas anteriores tiene especial relevancia en el ámbito de los derechos humanos. De tales respuestas, y de la interpretación que de esta regla se haga en el marco de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, dependerá la eficacia del sistema de protección de los derechos humanos diseñado por esta última, al igual que la utilidad de las peticiones o denuncias que los individuos puedan someter a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (p. 12)*

En la *Opinión Consultiva OC-22/16 de 26 de febrero de 2016*, la Corte Interamericana armonizó con mucha precisión el objetivo último del sistema interamericano, como sistema de protección de los derechos humanos de las personas naturales, con la regla del agotamiento de los recursos internos, al establecer que el análisis del agotamiento de estos recursos, como requisito de admisibilidad, debe centrarse solo en establecer que se han agotado, con independencia de la persona natural o jurídica que haya interpuesto el respectivo recurso. Con esta interpretación, la Corte eliminó la barrera que las personas naturales accionistas o socias de una empresa enfrentan cuando, por disposiciones del derecho del país, no pueden

agotar directamente los recursos internos en defensa de sus derechos y, por tanto, no pueden agotarlos como requisito previo necesario para poder acudir al sistema interamericano en busca de la protección de estos mismos.

En relación con el derecho a la propiedad privada de las personas naturales accionistas o socias de una empresa o compañía, la eliminación de esa barrera se suma a la protección que la Corte ha venido otorgando a este derecho desde el *Caso Ivcher Bronstein Vs. Perú*, en la medida en que el agotamiento de los procedimientos domésticos por parte de la persona jurídica de la que las personas físicas o naturales son accionistas o socias no será ya un obstáculo jurídico para buscar la protección de su derecho ante la Comisión Interamericana y la Corte.

## Conclusiones

La jurisprudencia de la Corte Interamericana sobre el derecho a la propiedad privada individual es tan amplia y elaborada como lo es su jurisprudencia sobre el derecho a la propiedad colectiva de los pueblos indígenas y tribales. La Corte hizo la primera interpretación del artículo 21 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos en un caso en el que se alegaba, precisamente, la violación del derecho a la propiedad privada de un individuo, el *Caso Ivcher Bronstein Vs. Perú*. Este caso coincidió con el primero en el cual la Corte Interamericana tuteló el derecho a la propiedad privada de una persona física titular de una parte de las acciones de una empresa.

La Corte Interamericana ha protegido el derecho a la propiedad privada de las personas físicas accionistas o socias de empresas al reconocer, desde el *Caso Ivcher Bronstein Vs. Perú*, que las acciones son bienes, en los términos del artículo 21 de la Convención, y que, como tales, están protegidas por ese artículo cuando sus titulares son personas naturales. La Corte estableció este reconocimiento después de concluir, como lo había hecho antes la Corte Internacional de Justicia en el *Caso Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited (Belgium v. Spain)*, que los derechos de las empresas son distintos de los derechos de sus accionistas o socios. Al asumir esta distinción, la Corte Interamericana pudo diferenciar los derechos de las personas naturales accionistas o socias de una empresa de los derechos de la empresa misma. De este modo, la Corte Interamericana ha podido proteger el derecho a la propiedad privada de los accionistas, así como los derechos que derivan de la titularidad de las acciones, cuando estos accionistas son personas naturales, sin contravenir la exclusión que el artículo 1.2 de la Convención hace de los derechos de las personas jurídicas.

Asimismo, la Corte Interamericana ha protegido el derecho a la propiedad privada de las personas físicas accionistas o socias de empresas al establecer,

respecto del agotamiento de los recursos internos, en primer lugar, que el artículo 46.1.a) de la Convención Americana no hace ninguna distinción entre personas naturales o personas jurídicas, pues se concentra exclusivamente en el agotamiento de los recursos, y, en segundo lugar, que el análisis del agotamiento de los recursos internos es independiente del análisis de la titularidad de derechos por parte de las personas jurídicas. El estudio del cumplimiento del requisito del agotamiento de los recursos internos, como un requisito de admisibilidad, debe centrarse, por tanto, solo en que se hayan agotado los recursos idóneos y efectivos en el ámbito interno, independientemente de si el recurso fue interpuesto por una persona natural o por una persona jurídica. Con esta interpretación, la Corte eliminó la barrera que las personas naturales accionistas o socias de una empresa enfrentan cuando, por disposiciones del derecho del país, no pueden agotar directamente los recursos internos como requisito previo necesario para poder acudir a los órganos del sistema interamericano de derechos humanos en búsqueda de la protección de sus derechos.

## Referencias

- Alvarez, J. (2018). The Human Right of Property. *University of Miami Law Review*, 72(3), 580-705. <https://repository.law.miami.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=4533&context=umlr>
- Antkowiak, T. (2013). Rights, Resources and Rhetoric: Indigenous Peoples and the Inter-American Court. *U. PA. J. INT'L L.*, 35(1), 113-187. <https://digitalcommons.law.seattleu.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1432&context=faculty>
- Barbaresco, M. (2017). ¿Son las personas jurídicas titulares de derechos humanos? *Revista no hay derecho*. <http://www.iidhamerica.org/detalles-nhd.php?id=29>
- Cabrera, A. (2016). The Exhaustion of Domestic Remedies and the Notion of an Early Stage in the Case of Brewer Carías. Is the Inter-American Human Rights System at Risk? *Mexican Law Review*, 8(2), 151-168. <https://doi.org/10.1016/j.mexlaw.2016.07.006>
- Cheneval, F. (2006). Property Rights as Human Rights. En H. De Soto y F. Cheneval (Ed), *Realizing Property Rights* (pp.11-17). Ruffer & Rub Pub.
- CIDH. (1999). *Informe N.º 106/99. Bendeck-Cohdinsa v. Honduras, 27 de septiembre de 1999*. <https://www.cidh.oas.org/annualrep/99span/Inadmissible/Honduras.Bendeck.htm>
- CIDH. (2015). *Pueblos indígenas, comunidades afrodescendientes y recursos naturales: Protección de derechos humanos en el contexto de actividades de extracción, explotación y desarrollo*. OEA/Ser.L/V/II. Doc. 47/15 31. <http://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/IndustriasExtractivas2016.pdf>





- Corte IDH. (1983). Restricciones a la pena de muerte (arts. 4.2 y 4.4 Convención Americana sobre Derechos Humanos), Opinión consultiva OC-3/83 del 8 de setiembre de 1983. Serie A No. 3. [http://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea\\_03\\_esp.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_03_esp.pdf)
- Corte IDH. (1997). Informes de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (Art. 51 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-15/97 de 14 de noviembre de 1997. Serie A No. 15. [http://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea\\_15\\_esp.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_15_esp.pdf)
- Corte IDH. (1999). Caso Cesti Hurtado Vs. Perú. Fondo. Sentencia de 29 de septiembre de 1999. Serie C No. 56. [http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_56\\_esp.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_56_esp.pdf)
- Corte IDH. (2001a). Caso Ivcher Bronstein Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de febrero de 2001. Serie C No. 74. [http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_74\\_esp.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_74_esp.pdf)
- Corte IDH. (2001b). Caso Cantos Vs. Argentina. Excepciones Preliminares. Sentencia de 7 de septiembre de 2001. Serie C No. 85. [http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/Seriec\\_85\\_esp.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/Seriec_85_esp.pdf)
- Corte IDH. (2002). Caso Cantos Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de noviembre de 2002. Serie C No. 97. [http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_97\\_esp.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_97_esp.pdf)
- Corte IDH. (2005). Caso Palamara Iribarne Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de noviembre de 2005. Serie C No. 135. [http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_135\\_esp.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_135_esp.pdf)
- Corte IDH. (2007). Caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de noviembre de 2007. Serie C No. 170. [http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_170\\_esp.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_170_esp.pdf)
- Corte IDH. (2008). Caso Salvador Chiriboga Vs. Ecuador. Excepción Preliminar y Fondo. Sentencia de 6 de mayo de 2008. Serie C No. 179. [http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_179\\_esp.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_179_esp.pdf)
- Corte IDH. (2009). Caso Perozo y otros Vs. Venezuela. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de enero de 2009. Serie C No. 195. [http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_195\\_esp.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_195_esp.pdf)
- Corte IDH. (2015). Caso Granier y otros (Radio Caracas Televisión) Vs. Venezuela. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de junio de 2015. Serie C No. 293. [http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_293\\_esp.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_293_esp.pdf)



- Corte IDH. (2016). Opinión Consultiva OC-22/16 de 26 de febrero de 2016. Titularidad de derechos de las personas jurídicas en el sistema interamericano de derechos humanos (interpretación y alcance del artículo 1.2, en relación con los artículos 1.1, 8, 11.2, 13, 16, 21, 24, 25, 29, 30, 44, 46 y 62.3 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, así como del artículo 8.1.a y b del Protocolo de San Salvador). [http://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea\\_22\\_esp.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_22_esp.pdf)
- Faúndez, H. (2007). *El agotamiento de los recursos internos en el sistema interamericano de protección de los derechos humanos*. UCV-IIDH.
- Golay, Ch., & Cismas, I. (2010). *Legal Opinion: The Right to Property from a Human Rights Perspective*. <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.1635359>
- Howard-Hassmann, R. (2013). Reconsidering the Right to Own Property. *Journal of Human Rights*, 12(2), 180-197. <https://doi.org/10.1080/14754835.2013.784667>
- ICJ. (1970). Case Concerning the Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited. Judgment of 5 February 1970. <https://www.icj-cij.org/files/case-related/50/050-19700205-JUD-01-00-EN.pdf>
- López, S. (2015). La propiedad y su privación o restricción en la jurisprudencia de la Corte Interamericana. *Revista Ius et Praxis*, 21 (1), 531 – 576. <http://dx.doi.org/10.4067/S0718-00122015000100015>
- Salvioli, F. (2004). La competencia consultiva de la Corte Interamericana de Derechos Humanos: Marco legal y desarrollo jurisprudencial. En S. Fabris (Ed), *Homenaje y Reconocimiento a Antônio Cançado Trindade T III* (pp. 417 – 472). <http://www.derechoshumanos.unlp.edu.ar/assets/files/documentos/la-competencia-consultiva-de-la-corte-interamericana-de-derechos-humanos-marco-legal-y-desarrollo-2.pdf>
- Santalla, E. (2010). Agotamiento de recursos internos y principio de complementariedad: ¿Dos caras de la misma moneda? En G. Elsner, K. Ambos y E. Malarino (Ed), *Sistema interamericano de protección de los derechos humanos y derecho penal internacional* (Vol. 2, pp. 517-542). Editorial Konrad-Adenauer Stiftung.
- Sprankling, J. (2013). The Global Right to Property. *Columbia Journal of Transnational Law*, 52, 1-31. <https://ssrn.com/abstract=2245765>
- Sauca, J. y Wences, I. (2016). Derechos colectivos (en la doctrina de la Corte Interamericana de Derechos Humanos). *Eunomía. Revista en Cultura de la Legalidad*, 9, 195-204. <https://e-revistas.uc3m.es/index.php/EUNOM/article/view/2821/1517>
- Valencia, L. (1993). *El derecho de toda persona a la propiedad individual y colectiva*. E/CN.4/1994/19, 25 de noviembre de 1993. <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G93/857/18/PDF/G9385718.pdf?OpenElement>





## NORMAS PARA LA PUBLICACIÓN DE TEXTOS EN LA REVISTA LATINOAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS ISSN: 1659-4304 • EISSN: 2215-4221

1. Los textos deben ser originales (no han sido publicados ni estar en proceso de evaluación en otra revista).
2. Los textos recibidos se someterán a evaluación ciega por pares externos. La decisión de publicar un texto corresponde al Consejo Editorial, considerando las recomendaciones realizadas por los/as evaluadores/as.
3. El autor o la autora se compromete a no postular, simultáneamente, en otra revista el trabajo enviado a la *Revista Latinoamericana de Derechos Humanos*.
4. Al presentar su trabajo a la Revista el autor o la autora concede a esta los derechos de reproducción (por medios impresos y electrónicos).
5. El autor o la autora deberá aportar un resumen biográfico que incluya: nombre completo, profesión, cargo actual, afiliación institucional, nacionalidad, teléfono, dirección postal y electrónica y el ORCID (*Open Researcher and Contributor Identifier*).
6. Se reciben trabajos en idioma español.
7. Todos los trabajos deben contener un resumen en español y en inglés de un máximo de 250 palabras, cada uno de los cuales deberá estar seguido de 4 palabras clave.
8. Las citas textuales inferiores a tres renglones deben incluirse dentro del

texto con comillas y sin cursiva, las superiores a tres renglones deben estar separadas del texto, en bloque, sin comillas, ni cursiva. Las referencias de las citas se harán al interior del párrafo, según el siguiente modelo: (Gamboa, 1988, p. 95).

9. Las notas de pie de página no deben superar 4 líneas, deben ser explicativas, no más de 2 por página, identificadas con un número y sin paréntesis.

Los trabajos deben tener las siguientes características formales:

10. Oscilar entre 12 y 30 páginas, incluyendo figuras, gráficos, anexos, y otros.
11. Ser enviado al correo electrónico: [revisaderechoshumanos@una.cr](mailto:revisaderechoshumanos@una.cr), [ecerdas@una.cr](mailto:ecerdas@una.cr), [evelyncer@yahoo.com](mailto:evelyncer@yahoo.com)
12. Escritos en Word, letra Times New Roman 12, espacio 1, 5 con sangrías, con márgenes de 3 cm izquierdo y derecho y 2.5 inferior y superior.
13. Emplear el formato American Psychological Association (APA) 6ta edición en inglés o 3 era en español, tanto en su estructura interna como en su bibliografía.
14. El título centrado y en negrita, el nombre del autor en el mismo tipo de letra, a la derecha.
15. Los subtítulos en negrita y sin numeración, ni letras.



16. Incluir referencias en formato APA 6ta edición (todos los trabajos citados deben estar incluidos). Ejemplo de libro:
17. Apellido, inicial del nombre. (Año). *Título en cursiva*. Lugar de publicación: casa editora.
18. Las personas que postulen un trabajo a la revista deberán llenar y firma el documento "Carta de originalidad y cesesión de derechos".
19. Los autores o las autoras recibirán dos copias del número impreso de la Revista donde se publica su trabajo.

**Información de contacto:**

**Revista Latinoamericana de Derechos Humanos**

Instituto de Estudios Latinoamericanos Facultad de Filosofía y Letras  
Universidad Nacional, Campus Omar Dengo Apdo. 86-3000. Heredia, Costa Rica.

Telefax: (506) 2562-40-57

Página Web: <http://www.revistas.una.ac.cr/derechoshumanos>

E-mail: [revistaderechoshumanos@una.cr](mailto:revistaderechoshumanos@una.cr), [ecerdas@una.cr](mailto:ecerdas@una.cr), [evelyncer@yahoo.com](mailto:evelyncer@yahoo.com)





Impreso por el Programa de Publicaciones e Impresiones  
de la Universidad Nacional, en el 2020.

La edición consta de 150 ejemplares  
en papel bond y cartulina barnizable.

1989-20—P.UNA

