



#3

Agosto 2020

Crítica jurídica y política en Nuestra América

**La contradicción
entre soberanías:
sobre el golpe
boliviano**

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

 **CLACSO**

PARTICIPAN EN ESTE NÚMERO

Albert Noguera Fernández
Gladstone Leonel Junior
Gabriel Villalba Pérez
Constanza Estepa
Marcelo Maisonnave
Lucas Machado Fagundes
Ivone Fernandes Morcilo Lixa
Julio Antonio Fernández Estrada
Carlos Rivera Lugo
Marcelo Andrés Maisonnave
Claudia A. Mendoza Antúnez



CLACSO

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

Colección Boletines de Grupos de Trabajo

Director de la colección - Pablo Vommaro

CLACSO Secretaría Ejecutiva

Karina Batthyány - Secretaria Ejecutiva
Nicolás Arata - Director de Formación y Producción Editorial
Gustavo Lema - Director de Comunicación e Información

Equipo Editorial

María Fernanda Pampín - Directora Adjunta de Publicaciones
Lucas Sablich - Coordinador Editorial
María Leguizamón - Gestión Editorial
Nicolás Sticotti - Fondo Editorial

Equipo

Natalia Gianatelli - Coordinadora
Cecilia Gofman, Giovanni Daza, Rodolfo Gómez, Teresa Arteaga
y Tomás Bontempo.

ISBN 978-987-722-663-8

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

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

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

CLACSO

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

Estados Unidos 1168 | C1023AAB Ciudad de Buenos Aires | Argentina
Tel [54 11] 4304 9145 | Fax [54 11] 4305 0875 | <clacso@clacsoinst.edu.ar> |
<www.clacso.org>

Patrocinado por la Agencia Sueca de Desarrollo Internacional

Coordinadoras/es

Beatriz Rajland

Fundación de Investigaciones Sociales y Políticas
Argentina
brajland@gmail.com

Lucas Machado Fagundes

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

Mylai Burgos Matamoros

Universidad Autónoma de la Ciudad de México
México
mylai.burgos.matamoros@gmail.com

Editor

Carlos Rivera Lugo

Contenido

4 Presentación

NOMOS

8 La democracia: ¿corrección ciudadana del poder estatal o corrección estatal del poder ciudadano?

Aprendizajes del golpe boliviano

Albert Noguera Fernández

31 Bolivia: una pandemia dentro de un golpe

Gladstone Leonel Junior

Gabriel Villalba Pérez

44 Tensiones entre la justicia y el poder judicial en Argentina

Constanza Estepa

Marcelo Maisonnave

61 Los derechos humanos como discurso que encubre las crisis de la modernidad

Lucas Machado Fagundes

Ivone Fernandes Morcilo Lixa

RÁFAGAS

73 La constitución cubana de 2019 frente a la reforma económica del 16 de julio de 2020

Julio Antonio Fernández Estrada

LECTURAS

81 Reseña: La contradicción de la soberanía

La ideología de la soberanía de Albert Noguera Fernández

Carlos Rivera Lugo

90 Reseña

Colonialismo neoliberal. Modernidad, devastación y automatismo de mercado de José Guadalupe Gandarilla Salgado

Marcelo Andrés Maisonnave

97 Reseña

El derecho en insurrección, de Orlando Aragón Andrade

Claudia A. Mendoza Antúnez

101 Grupo de Trabajo Crítica jurídica y conflictos sociopolíticos

| Presentación

En este tercer número de nuestro Boletín “Crítica jurídica y política en Nuestra América”, se destaca el tema de la crisis política que emerge en Bolivia en octubre de 2019 a raíz de las elecciones presidenciales y el anuncio de un nuevo triunfo del presidente Evo Morales Ayma, lo que culmina ya el 10 de noviembre en un golpe de estado y la autoproclamación de un gobierno de facto encabezado por la senadora Jeanine Añez y apuntalado por las fuerzas armadas y policiales, así como legitimado por la Organización de Estados Americanos (OEA).

Ante estos hechos, se produjeron interpretaciones divergentes entre la misma izquierda, tanto en Bolivia como en el resto de la América nuestra: unos denunciando el golpe y la salvaje represión que a raíz de éste se desarrolla contra miembros del gobernante Movimiento al Socialismo (MAS) y toda aquel o aquella que intenta oponerse a la violenta e ilegítima vulneración del orden constitucional establecido, incluyendo los derechos ciudadanos; y otros postulando que lo ocurrido fue más bien una insurrección popular contra lo que se alega fue una victoria electoral fraudulenta de Morales Ayma y su vicepresidente Álvaro García Linera. Sintiendo acorralados por unas circunstancias que ya no podían controlar, Morales Ayma y García Linera terminan renunciando y asilándose inicialmente en México. Posteriormente, las denuncias de fraude

quedaron desacreditadas, pero el daño ya estaba hecho. La derecha boliviana consiguió por vías extraconstitucionales lo que no pudo lograr por medios constitucionales: poner fin al gobierno progresista que presidían Morales Ayma y García Linera.

Ahora bien, hay aquellos, como nuestro compañero Albert Noguera Fernández, quien fue asesor del proceso boliviano de refundación constitucional, que reconociendo el hecho de que se perpetró un golpe de estado, entiende que aún así procede una autocrítica desde la izquierda que nos ayude a entender el despliegue de las contradicciones en este caso y la responsabilidad que tuvo también el mismo gobierno de Evo Morales en su desplome. Sobre todo, hace hincapié en el choque de la pluralidad de soberanías que se dio al interior del proceso político y constitucional encabezado por Morales entre el 2006 y el 2019. Las contradicciones producto de la pluralidad constitutiva de ese nuevo sujeto colectivo que protagonizó materialmente la refundación constitucional, fueron crecientemente enmarcadas bajo unas lógicas propias de la forma Estado, en vez de hacerlo vía una expansión de las lógicas democratizantes propias de la forma comunidad y de los movimientos sociales. En ese sentido, la gran lección del golpe en Bolivia es que la única manera de garantizar que los procesos emancipadores tendrán la base social necesaria para repeler asaltos golpistas, es superando la actual fetichización por la izquierda de la forma liberal de democracia y el tránsito hacia una democracia real centrada en la comunización del poder ciudadano como forma nueva de gobernanza.

A la lección anterior, yo añadiría otra que la izquierda en Nuestra América no acaba de aprender. En momentos de crisis política como los que vivió Bolivia antes del golpe, el desenlace se decide finalmente tanto por la capacidad movilizadora, de la que nos habla Albert Noguera, como también por el fusil, es decir, por la capacidad para imponer una nueva situación de fuerzas y una reestructuración del ejercicio del monopolio sobre la violencia más allá de los dispositivos militares y policiales del Estado heredados, lo que requiere, ineludiblemente, que se proceda a su transformación o sustitución, incluyendo la institución de milicias populares. Es lo que, por ejemplo, le ha permitido al gobierno bolivariano de Venezuela enfrentar

hasta ahora, con relativo éxito, la guerra contrarrevolucionaria que ha enfrentado, incluyendo el brutal cerco militar y económico tendido por Washington. La sociedad de clases es un orden civil de batalla bajo el cual el hecho de fuerza termina imponiendo, en última instancia, su impulso constitutivo por encima de la legalidad formalmente vigente. En fin, hay que poner fin también a la fetichización de lo jurídico y la costosa ilusión, a partir de ésta, de que posee una vida e historia propia.

En esta edición de nuestro Boletín, aparece una reseña del más reciente libro del compañero Albert Noguera Fernández, titulado *La ideología de la soberanía*, del cual surge el marco conceptual aplicado en su análisis del golpe boliviano.

En relación a Bolivia, también escriben Gladstone Leonel Junior y Gabriel Villalba Pérez sobre lo que entienden es el paso del llamado nuevo constitucionalismo latinoamericano a una etapa de resistencia, tanto producto del golpe de estado como también de la pandemia actual.

Por otra parte, los compañeros Cony Estepa y Marcelo Maissonave escriben sobre las tensiones y retos que enfrenta la nueva reforma del Poder Judicial anunciada por el presidente argentino, Alberto Fernández. Igualmente, Lucas Machado Fagundes, junto a la compañera Ivone Fernandes Morcilo Lixa, publican una crítica del discurso moderno de los derechos humanos desde la Filosofía de la Liberación. Asimismo, el compañero Julio Fernández Estrada nos ofrece su perspectiva acerca de la Constitución cubana de 2019 a la luz de la reforma económica adoptada, en julio pasado, en la mayor de las Antillas.

Finalmente, aparecen otras dos reseñas de libros que recomendamos su lectura: *El colonialismo neoliberal*, de José Guadalupe Gandarilla, y *El derecho en insurrección*, de Orlando Aragón Andrade. Las reseñas están escritas, respectivamente, por los compañeros Marcelo Maissonave y Claudia A. Mendoza Antúnez.

Carlos Rivera Lugo
Editor

Nomos

Crítica jurídica y política en Nuestra América
Número 3 · Agosto 2020

La democracia: ¿corrección ciudadana del poder estatal o corrección estatal del poder ciudadano? Aprendizajes del golpe boliviano

Albert Noguera Fernández*

Tras tres semanas de fuertes incidentes en las calles de Bolivia fruto de un estallido social que comenzó la noche electoral del 20 de octubre de 2019 con las acusaciones de fraude contra el Gobierno y que causó episodios de violencia y muertos, la derecha se montó encima de la protesta y utilizó el desorden para propiciar un golpe de Estado. El 10 de noviembre, Evo Morales presentó su renuncia y huyó de Bolivia en avión, pasándose

* El autor es profesor de Derecho constitucional en La Universidad de Valencia. Es doctor en Derecho por la Universidad de La Habana. Fue asesor de las Asambleas Constituyentes de Bolivia y Ecuador. Es autor, entre otros libros, de *Los derechos sociales en las nuevas constituciones latinoamericanas* (2010), *El sujeto constituyente. Entre lo viejo y lo nuevo* (2017) y *La ideología de la soberanía* (2019).



a conformar, al día siguiente, un gobierno de transición derechista encabezado por la exsenadora Jeanine Añez.

Resultaría iluso pensar que la caída de Evo solamente fue fruto de una acción externa violenta e ilegítima del imperialismo y la derecha boliviana, en la que él, el Vicepresidente y su Ejecutivo están exentos de cualquier tipo de responsabilidad. La autocrítica como método de aprendizaje es una tarea siempre necesaria para la izquierda y esto es lo que pretende hacer este trabajo.

El estallido social del 20 de octubre, aprovechado por la derecha para propiciar el golpe, fue, también, la eclosión en el espacio público de las principales ciudades del país de un descontento social con el Gobierno

acumulado durante las dos últimas legislaturas (2010-2019) por parte de sectores sociales diversos. Los motivos de este descontento no son, prioritariamente, razones económicas. Los datos macroeconómicos e indicadores económico-sociales durante este periodo colocan a Bolivia como líder en crecimiento y reducción de las desigualdades en la región. Sino, básicamente, razones político-institucionales fruto de una centralización y concentración de poder por parte del Ejecutivo. Los últimos acontecimientos que, en este sentido, fueron definitivos para colmar el vaso, fueron la negativa de Evo Morales a acatar los resultados del referéndum, de 21 de febrero de 2016, donde el 51,3% de los votantes desestimó la reforma del art. 168 de la Constitución para permitir su re-postulación para un nuevo mandato. Y la decisión, en contra de los resultados del referéndum, de forzar su posibilidad de reelección por vía de una sentencia del Tribunal Constitucional que declaraba inconstitucionales artículos de la propia Constitución, la Sentencia 0084/2017.

Ello nos lleva, de nuevo, a tener que reflexionar sobre un tema clásico en el debate de la izquierda: el de la democracia socialista, o lo que es lo mismo, el de la toma del Estado y el cómo, desde él, ser capaces de llevar a cabo un proceso de transformación estructural, sin que la tensión permanente entre autoritarismo y democracia que se produce en su interior no acabe por mermar el proyecto de cambio.

La hipótesis de la que parte este texto es que la única manera de activar procesos democratizadores y emancipadores, así como para dotar a estos de la base social suficiente para repeler los intentos de golpe de la derecha, pasa por invertir la relación entre detentador y corrector de poder, sustituyendo la idea liberal de democracia como corrección ciudadana del poder estatal, por la idea de democracia como corrección estatal del poder ciudadano. Lo que no se hizo en Bolivia. Veámoslo.

El Estado plurinacional como territorio de soberanía política plural

El modelo de Estado establecido en la Constitución que emana del proceso constituyente boliviano de 2006 a 2009, rompió parcialmente con la idea de Estado-nación como territorio de soberanía política singular. La eliminación en el artículo 1 del texto constitucional de la noción de “República”, utilizada en la anterior Constitución de 1967, y su sustitución por la de “Estado plurinacional”, usado en la nueva Constitución de 2009, no solo hace referencia a una cuestión de integración cultural y reconocimiento de derechos identitarios y diferenciados para determinados colectivos. Implica también y, sobretodo, un nuevo reparto de poder en el interior del Estado que transforma la idea liberal de soberanía singular por un modelo de soberanía plural que arranca o des-identifica de manera parcial el Poder del poder político estatal.

¿Cómo se gesta este modelo de soberanía plural y cuáles son en él, los nuevos detentadores del Poder?

En todo proceso de transformación o cambio constitucional, la naturaleza o forma del sujeto histórico que protagoniza el proceso constituyente determina el modelo de Estado que se acaba institucionalizando. Esto es así porque para todo sujeto colectivo transformador la toma del aparato estatal no es más que el medio para convertir aquellas formas de organización y acción política que consideran más eficaces para transformar, en formas de Estado y de Derecho. Si la forma del sujeto político que toma el Poder es la de identificación del pueblo masa con un líder, tratándose por tanto de un proyecto construido alrededor de la creencia en el olfato político o la brillantez del líder, lo que se pretenderá es hacer del Derecho estatal un instrumento de centralización de amplios poderes en el líder para legislar de manera rápida, concentrada y vertical, dando lugar a un modelo de Estado determinado. En cambio, si la forma del sujeto constituyente es la de agregación de luchas y movimientos sociales asamblearios y autogestionarios, estos pretenderán hacer del Derecho estatal un instrumento de descentralización comunitaria de la toma e implementación de decisiones, dando como resultado otro modelo de

Estado totalmente distinto. Existe, en consecuencia, una relación o concordancia entre la naturaleza del sujeto constituyente que toma el poder estatal y el tipo de Estado o Constitución política emergente (Noguera, 2017: 45-46).

En el caso del proceso boliviano, el sujeto histórico que protagoniza el proceso de cambio desde inicios del 2000, no es ni un partido político o coalición de partidos, ni tampoco una identificación del pueblo masa con un líder. La alianza campesino-indígena que obtiene la victoria electoral en diciembre de 2005 y activa el proceso constituyente es fruto de una confluencia, conformada a partir del 2000 en el contexto de crisis y bloqueo al neoliberalismo, de una multitud de luchas autónomas (movimientos sociales urbanos, confederaciones de pueblos indígenas, candidaturas municipalistas, etc.) con el partido del sindicalismo campesino, el MAS. Evo Morales ejerce de puente de encuentro entre la diversidad, entre lo sindical y lo comunitario, entre el protagonismo indio y el nacionalismo que reivindica la “patria” como espacio de integración de todos.

Esta naturaleza híbrida del sujeto histórico de cambio hace que en el interior de la bancada del MAS en la Asamblea Constituyente de Sucre, coexistieran sectores que provenían de tradiciones político-democráticas diferentes. En concreto, y junto a otras minoritarias, era posible distinguir dos grandes tradiciones mayoritarias en coexistencia: 1. El comunitarismo indígena; y, 2. El republicanismo de raíz rousseuniano-bolivariano. Se trataba de dos tradiciones muchas veces no claramente identificables en grupos concretos uniformes separados entre ellos, sino hibridadas en la intersubjetividad compartida por los miembros de la bancada. A estas dos tradiciones políticas podemos sumar una tercera tradición que fue introducida dentro de la bancada del MAS de la mano de los asesores constitucionalistas que trabajan en su interior. Se trata de: 3. El garantismo.

Cada una de estas tres tradiciones tiene concepciones de soberanía totalmente distintas. La forma de soberanía propia del comunitarismo indígena es lo que llamamos la soberanía territorial-cultural. La del

republicanismo rousseauiano-bolivariano es la soberanía popular. Y la del garantismo es la soberanía constitucional.

La influencia de estos diferentes grupos y tradiciones políticas en el diseño del texto constitucional hizo que la Constitución boliviana de 2009, incluso después de la mesa de negociación y diálogo donde, en consenso con la derecha, se modificó el articulado aprobado por la Constituyente en Oruro, acabara siendo un texto híbrido en cuyo interior confluyen cuatro tipos de soberanía: junto a la soberanía estatal delegada, inherente a la propia existencia del Estado y la democracia representativa las cuales ningún sistema puede evitar en proporción absoluta, encontramos los otros tres tipos de soberanías señalados introducidos por los grupos o tradiciones políticas citados. Encontramos, así, en la Constitución de 2009 una hibridación de cuatro tipos de soberanía, cada una de ellas, claramente, identificables en distintos artículos del texto, y que implican un nuevo reparto de poder en el interior del Estado entre distintos sectores: campesinos (MAS), pueblos indígenas, clases medias urbanas y jueces. Ello conformaba el Estado plurinacional de Bolivia como territorio de soberanía política plural.

La gestión de la contradicción entre soberanías acumuladas

Los cuatro tipos de soberanías acumulados en el interior de la Constitución de 2009 tienen naturalezas contradictorias e, incluso, excluyentes entre ellos, lo que genera un modelo político donde el conflicto, tanto sociedad-Estado como entre órganos estatales, actúa como elemento central de la democracia en el mismo.

La naturaleza organicista de la tesis rousseauiana mayoritarista de la soberanía popular entraría claramente en contradicción con la naturaleza iuspositivista de la tesis ferrajoliana de la soberanía constitucional. Son diversos los autores que han señalado cómo la teoría de Ferrajoli al fijar una “esfera de lo no decidible” por el pueblo, limita altamente y

hasta anula tendencialmente el espacio de la política y la soberanía popular (Vitale, 1998: 41-42 y 47; Bovero, 2000: 36; Pintore, 2000: 8-11).

O los planteamientos del comunitarismo indígena basados en la creación de espacios de soberanía y/o autodeterminación grupal con capacidad de ejercer influencia y defensa de intereses corporativos de grupo en el seno de la estructura general del Estado, entraría también en contradicción con la idea de soberanía del republicanismo rousseauiano, donde destacan autores como Cass R. Sunstein (1987: 421-510), que concibe la democracia como una forma de toma de decisiones que tenga siempre como punto referencia consideraciones de interés general. Según ellos, uno de los principales enemigos de esta lógica son las asociaciones corporativas que no actúan en defensa del bien común sino de sus intereses sectoriales. Precisamente por ello, cualquier sistema democrático debe adoptar medidas destinadas a aislar los procesos públicos de deliberación política de la influencia de tales grupos.

O la naturaleza delegada y tripartita del ejercicio del poder propia de la soberanía estatal montesqueana entra en contradicción con el carácter indelegable e indivisible del ejercicio del poder en la soberanía republicano-rousseauiana.

Tal conflicto permanente entre formas contradictorias de ejercicio de los distintos tipos de soberanías reconocidas constitucionalmente conduce, inevitablemente, a una situación de ingobernabilidad. Y aquí no entendemos ésta como una ingobernabilidad a la italiana, es decir, en el sentido de las continuas dificultades para formar coaliciones estables de gobierno y la incapacidad de los Primeros Ministros para terminar los cuatro años de legislatura, sino que nos referimos a una ingobernabilidad entendida como incompatibilidad de voluntades conformadas desde los distintos tipos de soberanía.

Ello conduce a conflictos de voluntades constantes entre los detentadores de cada soberanía. Conflictos entre la voluntad del Estado como detentador de la soberanía estatal delegada contra la voluntad los pueblos indígenas detentadores de la soberanía territorial-cultural (conflicto

sociedad-Estado). O conflictos entre la voluntad mayoritaria de la población detentadora de la soberanía popular contra la voluntad del Tribunal Constitucional detentador de la soberanía constitucional (conflicto sociedad-Estado). O conflictos entre el Ejecutivo como detentador de la soberanía estatal delegada y el Tribunal Constitucional como detentador de la soberanía constitucional (conflicto entre órganos estatales), etc.

El reto que plantea un modelo de este tipo es el de la gestión y solución de tales conflictos, lo que se puede hacer por dos vías: la solución democrática, esto es la del diálogo inter-soberanías o inter-orgánico, mediando para encontrar soluciones pactadas. O la solución autoritaria, que implica resolver el conflicto mediante la imposición de la voluntad de una de las formas de soberanía sobre las otras, normalmente la estatal delegada en tanto que es la que dispone del monopolio del uso “legítimo” de la violencia, constriñendo la capacidad del resto para expresarse, dando lugar a una despluralización de soberanías. Esta última solución es la que se impone en Bolivia, especialmente durante las dos últimas legislaturas, el MAS.

Durante el periodo (2010-2019) se produce una fagocitación de las soberanías popular, territorial-cultural y constitucional por parte de la soberanía estatal delegada, eliminando el proceso de redistribución de poder entre grupos sociales que la Constitución de 2009 había llevado a cabo en el interior del Estado, para recentralizarlo en el aparato estatal. Ello genera un descontento de los grupos sociales desposeídos de soberanía que será el que dará lugar a la crisis política y posibilita el repentino estallido social de octubre-noviembre de 2019, sobre el que se monta la derecha para tomar el Poder estatal.

Son muchas las medidas, giros y políticas polémicas que el Gobierno adopta durante sus dos últimas legislaturas. Por ejemplo, el llamado “Gasolinazo” o eliminación del subsidio a combustibles, en diciembre de 2010, que dio lugar a las primeras protestas importantes de sectores populares contra Evo. O, la progresiva ruptura del campesinado del MAS con el movimiento indígena para llevar a cabo una reconfiguración de su alianza de clases con el sector empresarial, lo que implica el abandono

del viejo programa económico del Pacto de Unidad basado en la economía comunitaria y su sustitución por un nuevo modelo de capitalismo de Estado basado en dos pilares fundamentales: el extractivismo de materias primas: gas y minería; y la agroindustria. O la aprobación, en el marco de las políticas agroindustriales, del Decreto Supremo Núm. 3973, 9 de julio de 2019, de extensión de la frontera agrícola en Santa Cruz y el Beni, que favorece los incendios de la Chiquitanía. Etc.

No tengo aquí espacio para poder desarrollar en detalle cada una de ellas. Sin embargo, existen, seguramente, tres hechos o momentos claves y simbólicos donde se puede ver, claramente, el secuestro por parte del aparato estatal de cada una de las tres soberanías señaladas a sus titulares respectivos: El conflicto por el TIPNIS iniciado en 2010 como expresión de fagocitación de la soberanía territorial-cultural en detrimento del movimiento indígena; el incumplimiento de los resultados del referéndum por la reelección de 21 de febrero 2016 como expresión de la fagocitación de la soberanía popular en detrimento, especialmente, de las clases medias urbanas; y, el control y subordinación política del Tribunal Constitucional al Gobierno mediante la sentencia de 2017 autorizando la reelección de Evo como fagocitación de la soberanía constitucional en detrimento de la autonomía de los jueces y operadores generales del Derecho. Estas desposesiones generan un acumulado histórico de descontento social que estalla la noche electoral del 20 de octubre de 2019 al extenderse las acusaciones de fraude lanzadas por la derecha perdedora de las elecciones y los medios de comunicación privados, con la complicidad de la OEA.

La recentralización estatal de soberanías descrita nos lleva a tener que aceptar que el Estado y el Poder, asociado a él, es un ente con cierta autonomía que, inevitablemente, ejerce una función racionalizante, englobante y asimiladora que cambia el sujeto que entra en él. Estaríamos, entonces, atrapados en un dilema: no podemos no tomar el Estado si queremos implementar transformaciones estructurales, pero tampoco podemos tomar el Estado sin que él nos tome a nosotros. El caso boliviano nos enseña que no es posible construir transformación emancipadora ni conformar una base social fuerte capaz de repeler los intentos de

golpes derechistas, sin transformar y sustituir la concepción liberal de la democracia como corrección ciudadana del poder estatal, por una concepción socialista de la democracia como corrección estatal del poder ciudadano. No hacerlo fue una de las deficiencias del proceso boliviano y de las causas que dieron lugar a una excesiva concentración de poder en el centro estatal, a un descontento social acumulado en distintos sectores sociales despojados de la soberanía que la Constitución les había concedido y al éxito del golpe.

La democracia liberal como corrección ciudadana del poder estatal

Denominamos estatalidad al conjunto de instituciones estatales y el campo de relaciones que estas mantienen entre ellas y con la sociedad en un país concreto. La estatalidad opera siempre como unidad en cuyo interior se produce una permanente tensión entre autoritarismo y democracia.

Por un lado, dentro de la estatalidad opera el principio del poder concentrado en una instancia suprema con autoridad suficiente para imponer coercitivamente un orden normativo (autoritarismo).

Y, por otro lado, en tensión con el anterior, opera también el principio de contención o corrección del peligro de la concentración absoluta y autoritaria de Poder (democracia).

Durante la época pre-liberal y con las primeras formas de estatalidad, los elementos de contención contra el poder político y, por tanto, democratizadores, eran los alzamientos populares. Cuando la parte inicial de la Declaración de Independencia de los Estados Unidos de 4 de julio de 1776, el art. 2 de la Declaración francesa de derechos del hombre y del ciudadano de 26 de agosto de 1789 o el art. 33 de la Constitución francesa de 1793, reconocen el derecho a la resistencia frente a las decisiones injustas del Poder político, en realidad, están llevando a cabo una concreción jurídico-formal de un mecanismo de control sobre el Poder que ya

existía en la realidad material. En su texto *The People Themselves: Popular Constitutionalism and Judicial Review* (2005), Larry Kramer cuenta como no es hasta entradas las dos primeras décadas del siglo XIX que el principal mecanismo de control de constitucionalidad existente en Estados Unidos pasa a ser el control judicializado. Con anterioridad, este se ejercía por medio de alzamientos populares contra los legisladores.

La democracia liberal es la primera en crear, mediante el Estado de derecho, canales institucionalizados que actúan como límites al monarca. El Estado de derecho surge como un concepto político de lucha contra el Estado absoluto, donde el rey estaba desvinculado de las leyes (*legibus solutus*), que propugnaba la sujeción del poder público al Derecho. Desde entonces, la democratización de la sociedad se ha entendido, básicamente, como la evolución y sofisticación de las técnicas institucionalizadas de control sobre el Poder político implementadas mediante las llamadas dos olas del Derecho Público.

El primer momento conformador del Derecho Público en Europa se inicia con la Revolución francesa cuya inspiración se encuentra en el pensamiento ilustrado. Ahí están ya la división de poderes, la supremacía de la ley, etc. todos ellos instrumentos destinados a limitar la arbitrariedad del Poder político por vía de su subordinación al principio de legalidad.

El segundo momento de formación del Derecho Público en los distintos Estados europeos se da a lo largo de la segunda mitad del siglo XX. La derrota del III Reich en la Segunda Guerra mundial lleva a la crisis de la ideología jurídica del positivismo legalista, especialmente si tenemos en cuenta que el nazismo había llevado hasta el extremo el respeto formal de la legalidad, justificando sus prácticas totalitarias en el Derecho vigente. El nazismo había actuado siempre bajo el respecto y cumplimiento de la legalidad. Ello va a dar lugar a la recuperación de los elementos sustantivos del Estado de Derecho, que habían sido más o menos postergados en la evolución jurídica y política de la Europa occidental continental desde Napoleón y, particularmente ignorados en el desarrollo político en Alemania, con el beneplácito, al menos tácito, de la academia. El elemento clave en la transformación de la Constitución y en

el desarrollo del Derecho Constitucional como disciplina a partir de este momento es el reconocimiento, en Europa, del control de constitucionalidad. Se introducen a partir de este momento transformaciones destacadas: la generalización en todos los Estados del control de constitucionalidad de las leyes mediante la creación de Tribunales Constitucionales, la vinculación del legislador a los Derechos fundamentales y a toda una serie de valores materiales, la nueva posición de la Constitución y correlativamente de la propia ley, el reconocimiento de espacios cerrados de intervención del legislador, etc.

Ambas olas de conformación del Derecho Público no son más que una ampliación de las técnicas institucionalizadas de control sobre el Poder político. Fijémonos que, para cualquier ciudadano, la democracia no es más que una técnica de limitación del Poder. Si hacemos el ejercicio de preguntar a cualquier persona que conozcamos, cuales son aquellos elementos que, para él, determinan la existencia de democracia, nos dirá: la existencia de elecciones periódicas, de división de poderes, de jueces y altos tribunales que garanticen los derechos, de un órgano de gobierno del Poder Judicial que garantice su independencia respecto al Ejecutivo, etc. Todos ellos son técnicas institucionales o de participación ciudadana destinadas a evitar la arbitrariedad del Poder político y poder controlar o corregir posibles desviaciones autoritarias del mismo.

En nuestras sociedades la democracia es concebida como un corrector, un exterior antagónico del poder estatal. Democratizar significa establecer mecanismos de control, de disciplina, al Poder estatal. Hay una visión negativa del Poder, del Estado-leviatán, y la democracia es la corrección del mismo. La democracia es siempre la lucha contra las características del Poder, que se percibe como mando concentrado y dominación.

Los mecanismos democratizadores son: 1. Instrumentos de control horizontal inter-orgánico o entre órganos constitucionales, como el enfrentamiento entre legislativo y Ejecutivo (*impeachment* o moción de censura) o entre Ejecutivo y/o Legislativo contra Tribunal Constitucional, o entre Tribunal de Cuentas y Ejecutivo, etc.; 2. Instrumentos de control vertical entre administraciones territoriales, como son el enfrentamiento entre

Estados federados y Estado federal, o a la inversa, en el marco de una federación, etc.; y, 3. Instrumentos de control vertical ciudadano como son las elecciones libres periódicas para renovar o rechazar la confianza en los políticos, la posibilidad de los ciudadanos de presentar un recurso jurisdiccional contra una norma aprobada por el Poder político o la administración pública, etc.

En todos estos mecanismos, se parte de una oposición entre Poder y Democracia según la cual el Poder, ya sea público o privado, tiende, por naturaleza, a acumularse de manera absoluta, sintiendo la inclinación de abusar de él. Todo Poder es una libertad desenfrenada en perjuicio de los que no detentan el mismo. Hay una concepción pesimista del Poder como malo, sea quien fuere que lo posea, derecha o izquierda, puesto que en todo caso tiene la tendencia a degenerar en despotismo. Como contrapartida, la Democracia se configura, en la edad moderna, como la técnica dirigida a limitar, disciplinar y regular el Poder. La historia de la democracia se percibe como la historia de la minimización del Poder.

La acusación a la globalización neoliberal de antidemocrática proviene, en la mayoría de los casos, por el hecho de que esta implica la aparición de nuevos poderes salvajes (Ferrajoli, 1998) que se sustraen de cualquier tipo de control. En concreto, Ferrajoli (2004: 931-940) distingue cuatro tipos de poderes salvajes:

1. Los poderes privados extralegales referidos a los macropoderes económicos y financieros que en ausencia de límites y controles legales, tienden a desarrollarse con dinámica propia, arrollando las garantías de los derechos de los trabajadores, los principios de transparencia, los intereses públicos y derechos sociales, desmantelando la esfera pública y condicionando fuertemente los poderes públicos;
2. Los poderes privados ilegales o criminales como la mafia, la camorra, organizaciones criminales o terroristas;
3. Los poderes públicos extralegales que se manifiestan, por ejemplo, en las relaciones interestatales, a causa de la ineffectividad del

derecho internacional y de la carencia de límites normativos y de controles jurisdiccionales que hacen de la comunidad internacional una sociedad salvaje, iliberal y desigual, basada en la ley del más fuerte; y

4. Los poderes públicos ilegales o criminales entre los que ubica la red Gladio u otros servicios secretos ilegales.

La causa del deterioro de la democracia y las condiciones de vida en las sociedades de las últimas décadas se ubica en términos de correlación de fuerzas entre los elementos de la tensión autoritarismo-democracia, esto es, en la aparición de nuevos Poderes que escapan de los mecanismos jurídico-constitucionales de la democracia como afuera corrector del Poder estatal. La solución que gran parte de la izquierda formula frente a ello, sus propuestas políticas de recuperación de la democracia, pasan por la creación de nuevos mecanismos con capacidad de volver a encerrar a estos poderes salvajes en el interior del espacio jurídico-institucional sometido a límites y obligaciones en defensa de los derechos de los ciudadanos: el establecimiento de impuestos a las transacciones financieras, la aprobación de un Tratado Internacional de los Pueblos para el control de las empresas transnacionales, nuevas garantías jurisdiccionales nacionales e internacionales, etc.

Sin embargo, y a pesar de estas correcciones, en el seno de la estatalidad la democracia no puede estar nunca plenamente realizada, a causa de la permanente divergencia que existe entre autoritarismo y democracia. La institucionalización de mecanismos democráticos puede servir para disciplinar el autoritarismo, en mayor grado en tanto mayor número de éstos existan, pero ciertamente no eliminarlo. Por eso, en el interior de la estatalidad solo cabe hablar de un mayor o menor grado de autoritarismo, y así, de democracia, según el grado de efectividad de las instituciones de corrección del Poder político.

Existen dos elementos que, juntos o por separado, tienden permanentemente a hacer que el Poder político no acepte nunca su sujeción a los límites y por tanto, esté, constantemente, inhabilitando o reduciendo la eficacia del elemento democracia. Estos son:

1. La vinculación entre Poder político y económico. El Poder político no es algo autónomo o aislado del resto de relaciones materiales. La confusión entre poderes políticos y poderes económicos se manifiesta en las múltiples formas de corrupción, la acción de lobbies o grupos de presión, en los variados conflictos de intereses o en la estrecha relación política y dinero para financiar campañas electorales, mantener la burocracia de partido, controlar o acceder a medios de comunicación, etc; y
2. La generación de intereses propios autónomos. Después de años en el Poder sin renovación, los representantes políticos ya no responden, principalmente, a las propuestas y posiciones de los ciudadanos sino que llegan a generar intereses propios autónomos y paralelos, incluso, a veces, distanciados de sus propias bases. Sus intereses principales ya no son lograr cosas para sus representados, sino la simple reproducción de su condición de representantes (Michels, 1973).

Estos dos elementos llevan al Poder político a intentar, permanentemente, escapar de los límites o controles. En ocasiones, por vía de neutralizar los órganos constitucionales de control determinando la composición ideológica de sus miembros: jueces de altos tribunales, el órgano electoral, el defensor del Pueblo, etc. En otras ocasiones, por vía de la ilegalidad o el incumplimiento de la ley. Y, por tanto, lleva a una incapacidad de domesticar nunca plenamente al Poder.

El caso boliviano constituye un ejemplo más de esto. El MAS y sus organizaciones afines toman como tarea central el acceso y acomodamiento de indígenas y militantes en espacios estatales antes reservados a la oligarquía y políticos de oficio y no la continuidad del proceso de transformación. Ello no solo implicó una desmovilización de las organizaciones sociales sino también la creación, como señala el sociólogo boliviano Juan Carlos Pinto, de una nueva casta política que pasa a heredar los privilegios del Poder estatal. De partida un sueldo que ya marca la diferencia, con estipendios en viajes, además de un conjunto de ítems para decidir sobre personal de confianza que le atenderán, no solo secretarías

y mensajeros, sino asesores, choferes y coche oficial, quizás edecán y policía de servicio en la puerta de su casa. Además de un conjunto de funcionarios que le rendirán pleitesía para conservar su trabajo. Muchos no podrán resistirse a tamaña suma de privilegios que parecen gritar que eres superior a los demás y que por tanto debe comportarse como los otros esperan que lo hagas: con superioridad y siendo absolutamente coherente con los placeres del poder que por algo fueron hechos para los poderosos. Muchos terminan o empiezan creyendo que fueron elegidos por ser los mejores, y no como lo que verdaderamente fue, como un proceso de inclusión (Pinto, 2020: 12-13).

Ello hace que la combinación entre tal estatalidad y un amplio apoyo electoral traducido en el control del Ejecutivo y dos tercios de voto de la Asamblea Legislativa, implique que la tensión interna propia de la estatalidad, autoritarismo-democracia, tienda naturalmente a resolverse en favor del primero, lo que llevó a gestionar la contradicción entre soberanías acumuladas, descrita anteriormente, por vía de la solución autoritaria, esto es, mediante la imposición de la soberanía estatal delegada sobre las otras, constriñendo la capacidad del resto para expresarse y dando lugar a una despluralización de soberanías.

Invertir la relación entre detentador y corrector del poder: la democracia como corrección estatal del poder ciudadano

Lo anterior pone sobre la mesa la convicción de que la única manera de activar procesos democratizadores y emancipadores, así como para dotar a estos de la base social suficiente para repeler los intentos de golpe de la derecha, pasa por sustituir la idea liberal de democracia como corrección ciudadana del poder estatal que, como hemos visto, termina con el secuestro estatal del poder, por la socialista de corrección estatal del poder ciudadano. Ello implica: 1. Invertir de relación entre detentador y corrector de poder, ubicando a la sociedad civil como centro del poder mediante su autogobierno; Pero, a la vez, 2. Ello tampoco puede suponer caer en la falsa ilusión de creer que es posible una sociedad autogobernada

sin jerarquías, libre de relaciones de poder y dominaciones y, por tanto, requiere asumir la inevitable intervención del Estado como corrector de las contradicciones que atraviesan el autogobierno ciudadano. Detengámonos en estos dos puntos.

En primer lugar, la idea de democracia como “sociedad civil que controla al Estado” en el espacio de la estatalidad debe ser desplazada por una nueva idea principal de democracia como “*sociedad civil que se gobierna a sí misma*” contra el Estado.

La noción de sociedad civil sirve como concepto negativo para definir todo aquello que no es Estado-aparato pero no se expresa en un cuerpo social concreto y homogéneo, sino una diversidad de actores. En consecuencia, la idea de sociedad civil que se autogobierna a sí misma solo se puede plasmar mediante distintas formas de organización de lo colectivo que absorban facultades decisorias, de gestión, implementación y control de políticas públicas en determinadas competencias tradicionalmente asumidas por el Estado. Ejerciéndolas al margen de las relaciones mercantiles y con mecanismos de participación en lo social y lo económico de la ciudadanía a través de expresiones de la economía social.

Entendida así, la sociedad civil conforma una tercera categoría distinta a lo estatal y al mercado que persigue no controlar o corregir el Poder, sino transformarlo. Este se deja de percibir como algo negativo como en la concepción democrático liberal para percibirse, en su forma de autogobierno popular, como potencia positiva. Se trata de espacios sociales de autogobierno contruidos a partir del conflicto estructural con los propios principios de organización política de la sociedad y formas de distribución de la riqueza social. Esto es, a partir de un antagonismo estructural contra el sistema. Se construyen como estrategia de transición entendiendo la participación en ellos como desbordamiento de las instituciones políticas estatales y sus relaciones de distribución, para reorganizar formas alternativas de apropiación, gestión, organización y dirección de recursos y procesos sociales y políticos.

Precisamente por esto, estas formas de democracia no persiguen organizar el buen funcionamiento del Poder estatal mediante su control, sino desorganizarlo y sustituirlo por otro orden. Piensan el Poder sin el Estado y el Estado sin el Poder. La tensión autogobierno-Estado es una tensión desorganizadora de la estatalidad que actúa contra ésta por medio de la desestatalización y desmercantilización de la regulación social.

Ahora bien, en segundo lugar, lo anterior tampoco puede llevarnos a pensar que estos espacios de autogobierno popular surgen de la nada por arte de magia, ni que una vez constituidos van a desaparecer, en su interior, cualquier forma de jerarquía ni dominación. Ni una cosa ni la otra. Precisamente por esta razón, el Estado debe mantenerse con dos funciones principales: ejercer una función promotora de las múltiples formas de autoorganización de lo colectivo y actuar como corrector de las contradicciones que atraviesan estos espacios de autogobierno ciudadano.

Por un lado, el Estado es un instrumento primordial para ejercer una función promotora de las múltiples formas de autoorganización de lo colectivo. Nos guste o no, en la mayoría de lugares, estas son, todavía, minoritarias en el sustrato material de sociedades altamente contractualizadas e individualizadas como las nuestras. No existe en las sociedades de capitalismo avanzado una red articulada y consolidada de ellas. Esto nos obliga a construirlas a través de lo que en otros textos (Nogueira, 2019: 116-130) he llamado un proceso de dialéctica entre un Derecho Constitucional de anticipación y de consumación.

Denominamos Derecho Constitucional de anticipación a aquel que, mediante la regulación o la sanción, pretende avanzarse a la realidad suscitando cambios sobre la misma. Aquí, el Derecho ejerce una función promotora y educativa, influyendo directamente sobre la realidad para transformarla, por ejemplo, mediante la introducción de preceptos legales que establezcan cuotas por razón de sexo en el ámbito de la representación política, de los cargos de la administración, etc. El derecho actuaría, en este caso, como causante o provocador de los cambios sociales.

Por el contrario, el Derecho Constitucional de consumación sería aquel que incorpora a la esfera legal y sanciona jurídicamente cambios que ya se han institucionalizado en la esfera cultural y de la organización social. El Derecho consume un proceso de conversión de estructuras normativas surgidas en la práctica social y cultural en mandatos de poder constituido dotados de una garantía exterior de efectividad. A diferencia del Derecho Constitucional de anticipación donde el Derecho da lugar al cambio social, en el Derecho Constitucional de consumación el cambio social da lugar a la aparición del Derecho.

La Revolución francesa o la Revolución socialista rusa, donde las transformaciones sociales se llevaron a cabo por decreto, son ejemplos de Derecho Constitucional de anticipación. En la Revolución inglesa se produce un fenómeno inverso. No es el Derecho el que se adelanta al grado de evolución de las fuerzas económicas y de las mentalidades, sino que el Derecho llega con retraso, adaptándose a la situación económica y de las mentalidades ya existentes en el país, lo que conforma un ejemplo histórico de Derecho Constitucional de consumación.

Definido que entendemos por Derecho constitucional de anticipación y de consumación, podemos afirmar que la única manera de construir los elementos necesarios para activar formas de autoorganización ciudadana en tensión contra el Estado pasa por la activación de un proceso de dialéctica entre un Derecho constitucional de anticipación y de consumación.

En primer lugar, para hacer frente a la falta de conciencia de lo común en el ciudadano de a pie de las ciudades actuales, ya sea desde el Gobierno estatal o desde administraciones intermedias o locales, la izquierda debe desarrollar un Derecho constitucional de anticipación. La utilización del Derecho para facilitar la creación de espacios de autogobierno cooperativo que pueda activar una función promotora y educativa alrededor de este tipo de instituciones de autodeterminación social ha sido defendida por autores que ha tratado la cuestión del común desde perspectivas muy diversas. Desde Elinor Ostrom quien destaca precisamente el papel positivo que puede llegar a desempeñar un gobierno nacional, regional o

municipal en la promoción de formas de administración y gestión eficaz de bienes comunes, entre otras medidas, a través de la aportación de “instalaciones que mejoren la capacidad de los apropiadores locales para involucrarse en diseños institucionales efectivos” (Ostrom, 2011: 332). Hasta Hardt y Negri que, en su texto *Declaración* (2012: 84-85), elevan a la categoría de ejemplo constitucional que debe y puede implementarse en otros territorios, el reconocimiento que algunas de las nuevas constituciones latinoamericanas, como la venezolana de 1999, hacen de las comunidades autoorganizadas como poder público soberano al que descentralizar competencias políticas propias del Estado o el mercado para su prestación autogestionada. Este Derecho Constitucional de anticipación puede actuar como facilitador de lo común e ir creando una cultura de lo común que permita empezar poco a poco, con la extensión de la red de espacios de autogobierno ciudadano.

A la vez, la expansión de experiencias de este tipo en los ámbitos locales e intermedios permite ir, poco a poco, generando un desarrollo dinámico de nuevos tipos de relaciones económico-sociales que, por su praxis repetitiva, devienen normatividad y normalidad social, complejizando y diversificando el desarrollo de las formas de vida social, lo que en palabras del neoevolucionismo jurídico (Luhmann, 1970; Nonet y Selznick, 1978; Zielke, 1980) funciona como motor o reactivo de transformación del Derecho, obligándole a desarrollar nuevos esquemas conceptuales, métodos, estructuras, reglas, instituciones y procedimientos capaces de incorporar, en su interior, las nuevas realidades, por vía de un Derecho constitucional parcial o menor de consumación.

Esta dialéctica permite poner en marcha los espacios de autogobierno como estructuras de rebelión capaces de activar la democracia como tensión contra el Estado, que es la que permite llevar a cabo procesos de democratización y emancipación real.

No obstante, por otro lado, y como decíamos, la conformación de estas estructuras de autoorganización colectiva no puede hacernos creer ilusoriamente de que ellas conformaran una nueva sociedad donde desaparecerán todas las relaciones de jerarquía y dominación. No es así. En

nuestras sociedades no existe un único eje de dominación entre Estado y sociedad donde el primero sea malo y la sociedad buena porque el individuo es bueno. Nuestras sociedades están atravesadas por muchos otros ejes de dominación socio-económicos, de género, de raza, de orientación sexual, etc. que atraviesan todos los espacios de interdependencia personal, incluidos las formas de organización de lo colectivo o espacios de autogobierno ciudadano y que hacen que, en su interior, no todos estemos en condiciones iguales posiciones de igualdad y libertad para participar. La función de remover o reducir estos obstáculos, por vía de mecanismos como la educación y la sanidad universal gratuita, la garantía de un sistema de seguridad social, de políticas para combatir el racismo o la violencia patriarcal, etc., es la otra gran función del Estado como corrector del ejercicio del autogobierno o poder ciudadano.

A diferencia de la concepción liberal de la democracia como corrección ciudadana sobre un poder centrado en el Estado, el modelo socialista de democracia impone una corrección estatal de los múltiples ejes de dominación que atraviesan el ejercicio del autogobierno ciudadano, el cual se conforma en centro del poder.

El tránsito del primer al segundo modelo se produjo en Bolivia durante el proceso constituyente (2006-2009) y se positivizó en la Constitución de 2009, pero fue luego revertido por el Gobierno durante las dos últimas legislaturas (2010-2019). La reconfiguración de la alianza de clases campesino-indígena por una alianza campesino-empresarial plasmada en el giro económico hacia un modelo de capitalismo desarrollista de Estado que se produce a partir de 2010, fue la causa de esta reversión. En el modelo desarrollista se conforma un plan de industrialización y modernización impulsado por el Estado, mediante el que éste pasa a jugar un papel fundamental como motor del desarrollo del capitalismo. El Estado es, a partir de ese momento, el que sienta los presupuestos para el crecimiento y desarrollo de un capitalismo autóctono. Al ser el Estado quien coloca los presupuestos económicos del capitalismo, la forma política se convierte en el elemento decisivo del proceso de gestación de la nueva formación económico-social, lo que desborda el hecho y el campo teórico del viejo esquema materialista histórico según el que lo

político va detrás de lo económico. En esta nueva coyuntura lo político se autonomiza y pasa a ser el lado activo, el motor, del movimiento histórico desarrollista. Lo político se avanza o pasa a dominar sobre lo económico, produciéndose una concentración o unilateralización del poder en el Estado que, desde entonces, rompió con la idea de Estado plurinacional como un nuevo reparto de poder entre grupos en el interior del Estado que transformaba de la idea liberal de soberanía singular por un modelo de soberanía plural. Ser conscientes de estos procesos, analizarlos y hacer autocrítica para no repetirlos, es indispensable para obtener aprendizajes.

LISTA DE REFERENCIAS

- Bovero, Michelangelo (2000). "Diritti fondamentali e democrazia nella teoria di Ferrajoli. Un consenso complessivo e un dissenso specifico". *Teoria politica*. XVI. núm. 3.
- Ferrajoli, Luigi (1998). "Garantismo y poteri selvaggi". *Teoría política*. Vol. XIV. núm. 3.
- _____ (2004). *Derecho y razón. Teoría del garantismo penal*. (Madrid: Trotta).
- Hardt, Michael y Negri, Antonio (2012). *Declaración*. (Madrid: Akal).
- Kramer, Larry (2005). *The People Themselves: Popular Constitutionalism and Judicial Review*. Oxford: Oxford University Press.
- Luhmann, Niklas (1970). "Evolution des Rechts". *Rechtstheorie*. núm. 3.
- Michels, Robert (1973). *Los partidos políticos*. (Buenos Aires: Amorrortu).
- Noguera, Albert (2017). *El sujeto constituyente. Entre lo viejo y lo nuevo*. (Madrid: Trotta).
- _____ (2019). *La ideología de la soberanía. Hacia una reconstrucción emancipadora del constitucionalismo*. (Madrid: Trotta).
- Nonet, Philippe y Selznick, Philip (1978). *Law and Society in transition. Towards responsive Law*. (Nueva York: Harper).
- Ostrom, Elionor (2011). *El gobierno de los bienes comunes. La evolución de las instituciones de acción colectiva*. (México: UNAM-CRIMN-FCE).

Pinto, Juan Carlos (2020). “Bolivia: entre el golpe y las utopías posibles”, *Dossier del Grupo Ruptura*, Núm. 6.

Pintore, Anna (2000). “Diritti insaziabili”. *Teoria política*. XVI. núm. 2.

Sunstein, Cass Robert (1987). “Constitutionalism after the New Deal”. *Harvard Law Review*. núm. 101.

Vitale, Ermanno (1998). “Teoria generale del diritto o fondazione dell’ottima reppublica? Cinque dubbi sulla teoria dei diritti fondamentali di Luigi Ferrajoli”. *Teoria política*. XIV. núm. 2.

Zielke, Andreas (1980). “Zur Rationalität des modernen Rechts”. *Rechtstheorie*. núm. 11.

Bolivia: una pandemia dentro de un golpe

Gladstone Leonel Junior*
Gabriel Villalba Pérez**

Bolivia ante la desintegración latinoamericana

Bolivia está experimentando dilemas cruciales en el año 2020. Además de la pandemia resultante del virus Corona, que afecta a todo el planeta, el país aún sufre las consecuencias de un gobierno impuesto por un golpe de estado en 2019 y tendrá elecciones presidenciales para finales de 2020.

No sólo Bolivia, sino América Latina, está fracturada por los acontecimientos de los últimos años. Las personas que bailan, trabajan, abrazan y hacen política, como una forma de resistencia, sufren debido a dos grandes factores que desestabilizan un curso común: el desempeño del imperialismo y una élite política (y también económica) obsoleta.

* Doctor en Derecho por la Universidad de Brasilia. Profesor en la Facultad de Derecho de la Universidade Federal Fluminense, en Río de Janeiro.

** Abogado titulado de la Universidad Mayor de San Andrés, mención en Derecho Internacional. Especializado en Geopolítica por la Unidad de Posgrado de la Universidad Nacional Autónoma de México UNAM. Condujo por 3 años el programa radial "Sangre Combativa" y por otros 3 años el programa televisivo del mismo nombre. Director del Centro de Estudios Geopolíticos CENAC Bolivia. Realiza análisis políticos de la coyuntura nacional boliviana e internacional en medios como TeleSUR, Hispan TV, Russia Today RT, entre otros.



El término imperialismo, que para algunos es visto como una broma o algo inexistente, nunca ha estado tan abierto en este siglo XXI (Borón, 2010). Ya sea en el movimiento militar en el golpe de Estado boliviano o en la flota naval de los Estados Unidos que se dirige hacia Venezuela como una amenaza, similar a la invasión fallida de la Bahía de Cochinos en Cuba hace décadas, es su cara más reciente y amenazante.

Aunque, el imperialismo también se manifiesta en el embargo económico criminal contra Cuba y Venezuela; en el patrocinio de los golpes de estado y en la profundización del *Lawfare* (uso abusivo de instituciones legales para perseguir opositores políticos) para debilitar los liderazgos populares como se puede ver en Argentina, Bolivia, Brasil, Ecuador y otros países. A medida que Estados Unidos se vuelve más acorralado, por su dependencia del petróleo y otros recursos naturales, por la pérdida de la hegemonía económico-militar en China y por la devastadora pandemia de COVID-19 en un país que tiene una red de salud privatizada, las manifestaciones agresivas del rostro imperialista se vuelven más evidentes y preocupantes.

El COVID-19 es una realidad amarga, debido a las vidas perdidas, también frente a aquellos que se atrevieron a defender que la salud debería ser una simple mercancía, regulada por las leyes económicas, al igual que lo hacen con la educación. Las ilusiones discursivas neoliberales colapsaron con el advenimiento de un virus y el estado fortalecido y garante de los derechos sociales nunca ha sido tan fundamental, como lo demuestra China o incluso Nueva Zelanda en este contexto.

Como si la intensificación de los ataques imperialistas contra los países latinoamericanos no fuera suficiente, tenemos una parte de la clase dominante que ejerce sus actividades políticas con la mentalidad del siglo XIX: estructurado en la esclavitud y antidemocrático, que está subordinado a las órdenes de los más fuertes y desprecia a los más débiles. Estas son características típicas de las neocolonias, es decir, la rancidez colonial del encanto con el dominador y el repudio del eslabón más débil se reproduce en la esfera estatal. Hoy, tenemos una clase burguesa que apoya a una Bolivia que está subordinada a los intereses de los Estados Unidos y otras potencias económicas, que no se preocupan por el desarrollo real de los pueblos.

La desintegración de una política de solidaridad en América Latina es tan latente que en medio de la pandemia, las autoridades brasileñas retuvieron en abril 50 respiradores que se usarían para tratar a los enfermos en Paraguay. En este caso, Brasil copia a lo peor de su verdugo (los países imperialistas) para maltratar a quienes sufren los mismos males y están en peor condición (en este caso, Paraguay).

La actual desintegración latinoamericana se está profundizando en esta pandemia. Ocurre cuando esta élite político-económica latinoamericana estimula el virus de la ignorancia y el individualismo en nuestro pueblo, que ellos mismos poseen y alimentan en estas tierras a través del capitalismo atrasado, subordinado y dependiente.

Apuntes políticos y jurídicos de un Golpe de Estado en Bolivia

Antes de la pandemia, algunos eventos deben ser rescatados para una mejor comprensión del contexto boliviano.

Bolivia ha representado por más de una década, desde el 2006, un laboratorio social de nuevos paradigmas civilizatorios en el que resaltan las nuevas concepciones constitucionales y paradigmas condensados en la Constitución Política del Estado CPE del año 2009. Las tensiones sociales, económicas, políticas y culturales demarcaron el camino para repensar un Estado capaz de presentar alternativas viables a las desigualdades y asimetrías sociales en la, entonces, República de Bolivia y hoy Estado Plurinacional de Bolivia.

El sistema normativo boliviano se basaba por la exclusividad interpretativa de la exegética, por ende, de la letra muerta de la ley. La Constitución Política del Estado de 1967 (última antes de la CPE del 2009) establecía un sistema de reglas incongruentes con las transformaciones dinámicas de la realidad social boliviana del siglo XXI, aunque adecuado para el capitalismo periférico.

El nuevo constitucionalismo boliviano se inserta en un proceso que se enmarca en una larga acumulación revolucionaria histórica que tuvo que pasar por momentos políticos adversos tales como los gobiernos neoliberales de la década de 90, que fortaleció un sistema de poder basado en la blanquitud de la piel y la explotación de personas. Una suerte de pigmentocracia¹, la cual establecía tácitamente en el ordenamiento social y cultural que mientras se poseía un *“buen apellido”* y *“buena presencia”* se podía acceder fácilmente a una educación primaria, secundaria y universitaria de calidad, servicios básicos y trabajos bien remunerados.

Esto en un contexto donde más del 60% de la población boliviana era relegada a una suerte de servidumbre por las castas y familias que se

¹ Estratificación social de acuerdo al color de la piel sobre la base de rasgos blancoides.

repartían el Estado como si se tratase de su finca. Mientras los sistemas político y electoral sólo se encargaban de alternar la administración con la misma clase política oligárquica. La construcción de hegemonía se configuraba por familias en los poderes estatales cuyos apellidos se turnaban en el poder por medio de alianzas políticas, mientras lidiaban con la gran mayoría popular atomizando sus lógicas y prácticas de organización tratando de circunscribirlas a los partidos políticos del sistema de representación política neoliberal.

Durante todo el periodo neoliberal de gobiernos pactados, coaliciones y mega coaliciones estos fueron los porcentajes con los cuales se consolidaron los gobiernos antes del Movimiento Al Socialismo - Instrumento Político para la Soberanía de los Pueblos MAS - IPSP:

Gestión	Presidente	Porcentaje	Coalición
1885 – 1989	Víctor Paz Estenssoro	30% (2º lugar) MNR	MNR – ADN
1989 – 1993	Jaime Paz Zamora	21% (3er lugar) MIR	MIR – ADN
1993 – 1997	Gonzalo Sánchez de Lozada	35% (1er lugar) MNR	MNR – UCS – MBL
1997 – 2002	Hugo Banzer / Jorge Quiroga	22% (1er lugar) ADN	ADN – MIR – UCS – CONDEPA
2002 – 2005	Gonzalo Sánchez de Lozada / Carlos Mesa / Eduardo Rodríguez	22% (1er lugar) MNR	MNR – MIR – UCS – NFR

Como se puede apreciar en el cuadro, conforme la ley electoral de entonces, se podía ser presidente siendo el segundo más votado o incluso el tercero. Se crea también la ficción de inclusión al indígena a través de candidatos a la vicepresidencia aymaras o quechuas. El más emblemático fue el de Víctor Hugo Cárdenas, un político desclasado que cambió su apellido de Choquehuanca a Cárdenas como forma de ascenso social y aceptación de las oligarquías gobernantes, siendo vicepresidente por el MNR, reforzando una colonialidad del poder (Lander, 2005). En la composición legislativa, ejecutiva y judicial la presencia de mujeres era escasa, la participación indígena nula y la apertura a los jóvenes era vetada.

Desde el gobierno de Paz Estenssoro hasta el último gobierno de Gonzalo Sánchez de Lozada se capitalizaron y privatizaron todas las empresas

estratégicas del Estado boliviano en favor de trasnacionales cuyos contratos se negociaban directamente de forma personal, en algunos casos intermedios por maletines negros cargados de dinero que como diezmo se entregaban a los diputados y senadores de aquella época para aprobar desde el legislativo la enajenación del país².

En 2019 el gobierno boliviano fue tomado por asalto por una triada política (Carlos Mesa, Luis Fernando Camacho y Oscar Ortiz) que representan el resurgimiento de las elites blanco mestizas y oligárquicas que por 14 años habían sido relegadas de las instituciones públicas que consideraban suyas por derecho de apellido y blanquitud de su tez. Es por eso que se reivindicaron los valores republicanos en su forma y fondo, alegorías a la religión, la biblia y la cruz como una nueva cruzada de evangelización, posicionamiento de los símbolos republicanos en contraposición a los del Estado Plurinacional (falsa dicotomía entre bandera tricolor y wiphala), apología de los estratos sociales privilegiados en contraposición a los populares (llamados salvajes, sediciosos, ignorantes) demarcando nuevamente una sociedad racista y clasista.

Un régimen de facto que hasta la fecha no encuentra su sustento de legitimidad. El Center for Economic and Policy Research (CEPR) cuyos académicos como David Rosnick y diversos otros estudios³ han demostrado que no hubo fraude electoral en Bolivia. A esta puja por el sentido común y relato del fraude o no fraude se ha sumado *The Washington Post* afirmando a través de la publicación de un trabajo de investigación de dos expertos, John Curiel y Jack Williams⁴, del Laboratorio de Ciencia y Datos Electorales del Massachusetts Institute of Technology, que a través de múltiples simulaciones no han podido demostrar la posibilidad de un fraude electoral real en Bolivia, deduciendo que no hubo fraude diferente de lo que declaró la Organización de Estados Americanos (OEA).

² <https://web.senado.gob.bo/prensa/noticias/privatizaci%C3%B3n-y-capitalizaci%C3%B3n-alp-decide-remitir-informe-conclusivo-instancias-de>

³ <https://www.cepr.net/issue/bolivia/>

⁴ <https://www.washingtonpost.com/politics/2020/02/26/bolivia-dismissed-its-october-elections-fraudulent-our-research-found-no-reason-suspect-fraud/>

El papel desempeñado por la OEA y los efectos del golpe subrayan la necesidad de que los países imperialistas restablezcan la llamada “acumulación original permanente” (Luxemburgo, 1984), es decir, la intensificación de las prácticas depredadoras y violentas sobre las personas y la naturaleza en el proceso de acumulación capitalista. Por lo tanto, los recursos estratégicos, como el litio en la región del Salar y el gas natural, circularían de acuerdo con las demandas del mercado, y no del Estado boliviano. Existe una acción geopolítica evidente para profundizar las prácticas del capitalismo periférico y dependiente para los países de América Latina, incluso Bolivia.

No es necesario hablar sobre el desarrollo del capital en sí mismo, sin que los sujetos de las relaciones internacionales cumplan el papel de garantizar esta reproducción desigual y servil a la luz de una división internacional del trabajo preconcebida. Esta división incluso condicionará las relaciones jurídicas desarrolladas dentro del alcance de este capitalismo periférico, manteniendo a Bolivia como una fuente de recursos primarios para el mundo frente a una sobreexplotación del trabajo y un intercambio desigual frente a las grandes potencias (Marini, 2000). Aquí se refuerza una relación económica, pero también jurídica, de dependencia.

Así la senadora Jeanine Añez asumió la presidencia de Bolivia con una Asamblea Legislativa Plurinacional casi vacía, que no cumplía con el quorum reglamentario correspondiente previsto por la normativa interna de la Asamblea. Pero que también contravino los artículos 161 y 169 de la Constitución Política del Estado que establece las funciones de la Asamblea Legislativa, así como los alcances y límites constitucionales de la prelación presidencial. Sin dejar de lado que la banda presidencial le fue a puesta a Jeanine Añez por el General de las Fuerzas Armadas en una coyuntura de militarización de la ciudad de La Paz donde sobrevolaban aviones y helicópteros militares y circulaban tanques, tanquetas y militares con armamento bélico.

Al observar las noticias de política internacional sobre estos movimientos políticos golpistas en América Latina, el término “autoproclamado” se lleva a la escena político-jurídica. No es difícil verificar informes que

hablan de Juan Guaidó, como el presidente “autoproclamado” de Venezuela o Jeanine Añez, como la presidente interina “autoproclamada” de Bolivia, que nunca fueron elegidos para este papel. Al principio, no existen precedentes que preserven esta figura de presidentes “autoproclamados” en América Latina, aunque los medios no han cuestionado la validez jurídica de esta forma de alcanzar una posición tan importante.

Hoy en día, incluso en los países antes mencionados, para alcanzar la posición más alta del Poder Ejecutivo, la de presidente, es necesario pasar por una pantalla de legitimidad y legalidad. Estos elementos se verifican mediante elecciones, en las cuales los pueblos de esos países son los protagonistas de este proceso de elección. Si reconocemos la legitimidad popular y la legalidad del proceso electoral como requisitos fundamentales en un Estado de derecho democrático, respaldado por normas constitucionales, la primera observación que hacemos es que la figura de un presidente “autoproclamado”, además de ser ilegítimo, es ilegal.

Por lo tanto, no es una tarea simple comprender y, sobre todo, justificar las razones reales de la existencia de este tipo de figura que aparentemente intenta cumplir la función de representación política en estos países.

Para comprender la América Latina, es importante mirar nuestra historia y ver, en qué medida, existen precedentes similares al llamado presidente “autoproclamado” en algunas experiencias en América Latina y África.:

- Brasil (1964); Chile (1973); Argentina (1976): después del derrocamiento de gobiernos elegidos democráticamente por golpes militares financiados por Estados Unidos, en lo que luego se reveló y llamó Operación Cóndor, los nuevos dictadores fueron elevados a la presidencia. Como representaron a las Fuerzas Armadas, el brazo armado del golpe militar, esta institución elige al miembro para asumir la presidencia e ignora el proceso electoral universal, es una autoproclamación institucional para este puesto. De ahí la aparición del brasileño Castelo Branco, el chileno Augusto Pinochet y el argentino Jorge Videla.

- Zaire (actual República Democrática del Congo): en 1960, el primer gobernante elegido fue Patrice Lumumba, quien había defendido la independencia de su país, además de tener actitudes antiimperialistas y panafricanistas. Pronto su gobierno fue derrocado en un golpe de estado por Joseph Mobutu, con el apoyo de Bélgica y los Estados Unidos. Poco después, Mobutu abolió las elecciones y se autoproclamó presidente entre 1965 y 1997 en el poder.

Lo que se observa es que los casos históricos similares a los que se repiten en la figura de los presidentes “autoproclamados” están precedidos por golpes de estado e interrupción electoral democrática. No es casualidad que la boliviana Jeanine Añez venga después de un golpe militar típico que no respeta el resultado electoral en Bolivia y el venezolano Juan Guaidó, en un claro intento de interrumpir abruptamente un período presidencial en curso.

Ignorar la interferencia política histórica de los Estados Unidos en la desestabilización de los regímenes populares latinoamericanos para servir a sus propios intereses geopolíticos es ignorar la historia misma. La pintoresca figura del presidente “autoproclamado” es otro instrumento más para romper y faltarle el respeto a la soberanía y la voluntad popular manifestada a través del voto.

Recordando que, en un régimen democrático normalizado, por malo o mejor que sea el presidente, debe ser elegido y eliminado por votación popular. Por lo tanto, la autoproclamación es simplemente un ejercicio de tiranía.

Desde noviembre del 2019 Bolivia vive abiertamente un Golpe de Estado. El orden constitucional vigente se quebró. Sectores militares y policiales cooptados por grupos empresariales, paramilitares que emulaban las acciones violentas del Golpe Cívico Prefectural del año 2008, población juvenil manipulada por los medios hegemónicos de comunicación y la retórica de viejos políticos opositores al gobierno de Evo Morales como Carlos Mesa, Jorge “Tuto” Quiroga, Samuel Doria Medina, Waldo Albarra-cín encumbraron en el poder a Jeanine Añez quien hasta entonces era una senadora periférica y poco conocida en el ámbito político del país.

Esta situación extrema no se entiende como un hecho aislado y espontáneo de sublevación ciudadana como se quiere vender a la comunidad internacional. Es más bien una articulación de larga data de sectores opositores al gobierno del MAS, que hoy logra construir en el Bolivia un nuevo sentido común no democrático basado en los valores excluyentes.

Para construir su falsa hegemonía inventaron enemigos imaginarios criminalizando toda protesta y realizando dos masacres emblemáticas: la masacre de Senkata y la masacre de Sacaba registradas por organismos internacionales como la Corte Interamericana de Derechos Humanos CIDH y el Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos ACNUDH.

Actualmente el régimen de facto utiliza la pandemia como excusa para seguir prorrogándose en el poder. El régimen que es el encargado de evitar el aumento de decesos y contagios producto del coronavirus, es el mismo régimen al que le interesa que estos índices suban para que no se desarrollen las elecciones generales programadas para el 6 de septiembre del 2020. El gobierno está apelando a la confrontación entre bolivianos recurriendo a grupos paramilitares como Resistencia Juvenil Kochala (RJK) en Cochabamba para generar las condiciones de violencia, pánico, terror y shock colectivo para masacrar a sectores populares como acontece actualmente en la región de Kara Kara.

Hoy es una realidad la convulsión social y apología de la violencia, como lo hicieron históricamente, con la quema de viviendas de militantes del MAS, quema de casas de campañas, destrucción de tribunales electorales departamentales, vejaciones a líderes políticos (caso Patricia Arce), asesinatos selectivos (caso Sebastián Moro), encarcelamientos políticos (Caso Patricia Hermosa) amedrentamientos y amenazas contra el pensamiento crítico (Caso *“Donde estarás no carajito?”*), censura contra periodistas (Casos María Galindo, Jimmy Iturri, Alejandro Salazar, Junior Arias).

Se queda claro que después de un período de progreso conjunto en América Latina, este avance se detuvo. En algunos casos, como Bolivia, ha

retrocedido. La reconstitución de las viejas élites, que ahora retoman el control de la gestión pública, está en marcha.

¿Podríamos preguntarnos entonces? ¿Fue inútil la lucha por la promulgación de la Constitución de 2009? El derecho y la propia Constitución deben entenderse dentro de las relaciones de producción que las constituyen. La fuerza que también emana de allí, no representa un mero conjunto de normas, sino que refleja una forma específica de relaciones sociales, donde hubo un pacto de diferentes clases mediado por la figura del Estado.

El jurista soviético Stucka (1988) incluso caracteriza la relación jurídica en su forma concreta, desde la propia reproducción de la capital, en dialéctica con lo que considera su forma abstracta, la ley y la ideología, para su apropiación y circulación. Lo que el autor enfatiza es que tanto el derecho como la Constitución no pueden verse fuera del capitalismo, sino como un tipo de mediación social. No hay posibilidad de abordar el derecho solo en vista de su dimensión abstracta, sin considerar la dimensión concreta de la reproducción económica del capital, aunque estos conceptos pueden tener cierto grado de relativización.⁵

En cualquier caso, lo que hace el autor es dar complejidad al papel del derecho y de la Constitución como instrumentos utilizados dentro del capitalismo, que pueden, en ciertos momentos históricos, combatir, en cierta medida, los efectos del propio capitalismo. Esta paradoja permitida por la dialéctica debe ser bienvenida cuando miramos este proceso desde el materialismo histórico.

Por lo tanto, el uso político del derecho y de la Constitución no puede ser despreciado dentro de un proceso de lucha por el poder y la hegemonía. Aunque es esencial entender su papel limitado como instrumento de lucha y acumulación de fuerzas por parte de sectores progresistas.

Sin embargo, esto no significa que las Constituciones Populares latinoamericanas hayan perdido importancia. Por el contrario, representan un

⁵ No hay forma de despojar completamente la ley y la ideología de la materialidad, así como las relaciones económicas establecidas también tienen grados de abstracción.

pacto social que es difícil de romper por aquellas élites que buscan recuperar el poder del estado. Señalar que las élites políticas actuales no respetan la Constitución y son antidemocráticas es fundamental para reconstruir la legitimidad con el pueblo.

Lo que se conoció como el *nuevo constitucionalismo latinoamericano* pasa a una etapa de resistencia (Leonel Jr, 2019). Las constituciones provenientes de su concepción, especialmente la Constitución boliviana de 2009, además de construir una perspectiva constitucional más participativa, popular y transformadora, ahora sirven como instrumentos que resisten los ataques de los sectores neoliberales, que buscan desmantelarlos. Estos sectores no están interesados en constituciones fuertes, democráticas y populares, por lo que no están interesados en lo que propone el nuevo constitucionalismo latinoamericano, respaldado por un constitucionalismo desde la calle (Leonel Jr, 2017).

Declaraciones morales e incluso constitucionales (artículo 8) como solidaridad, armonía, vivir bien, justicia social, etc. son pautas importantes para superar la pandemia y reforzar la base de una integración sólida en América Latina, que ve al otro como a sí mismo en una conjunción de cuerpos, dolores y luchas que nos afectan de una sola manera. Aunque, el significado de todos ellos solo se realiza plenamente con la destrucción del capitalismo como una forma de organizar la vida en sociedad.

LISTA DE REFERENCIAS

Borón, Atilio. (2010). *O socialismo no século 21: há vida após o neoliberalismo?* Tradução de Fabiane Tejada da Silveira, Javier Amadeo, Gabriel E. Vitullo. Gonzalo Rojas e Simone Rezende da Silva. (São Paulo: Expressão Popular).

Lander, Edgardo (org.). (2005). *A colonialidade do saber: eurocentrismo e ciências sociais – perspectivas latino-americanas*. Tradução de Júlio César Casarin Barroso Silva. (Buenos Aires: CLACSO).

Leonel Júnior, Gladstone. (2017). *El Nuevo Constitucionalismo Latinoamericano: un estudio*

sobre Bolivia. (La Paz: Vicepresidencia del Estado Plurinacional de Bolivia/Oxfam).

----- (2019). Los límites en el nuevo constitucionalismo latinoamericano. *La Migraña*, Revista de Análisis Político, n. 32, La Paz, Bolivia, p. 110-115.

Luxemburgo, Rosa. (1984). *A acumulação do capital: contribuição ao estudo econômico do imperialismo – Anticrítica*. Tradução de Marijane Vieira Lisboa e Otto Erich Walter Maas. Vol. II. (São Paulo: Abril Cultural).

Marini, Ruy Mauro. (2000). Dialética da dependência. In: *Dialética da dependência: uma antologia da obra de Ruy Mauro Marini*. (Petrópolis: Vozes; Buenos Aires: CLACSO), pp. 105-165.

Stucka, Petr Ivanovich. (1988) *Direito e luta de classes: teoria geral do direito*. Tradução de Silvio Donizete Chagas. (São Paulo: Acadêmica).

Tensiones entre la justicia y el poder judicial en Argentina

Constanza Estepa*
Marcelo Maisonnave**

Debería constituir ya un lugar común la disociación entre el concepto/valor de “justicia” y las instituciones jurídicas

Helio Gallardo

1. Introducción

Los derechos suponen contextos políticos de democracia y de república en los que se pueda contar con marcos institucionales, normativos, políticas públicas, políticas sociales. Sin embargo, los regímenes neoliberales resignifican la república y la democracia en términos funcionales a los intereses de las élites económicas y sociales. En Argentina y América

* Abogada, Facultad de Derecho (UNR), Maestra en Derecho Humanos (UASLP), investigadora de la Cátedra de Pensamiento Constitucional Latinoamericano (ICLA - UNR). Integrante del Grupo de Trabajo CLACSO “Crítica Jurídica y conflictos sociopolíticos”.

** Abogado, Facultad de Derecho (UNR), Maestro en Derecho Humanos (UASLP), investigador de la Cátedra de Pensamiento Constitucional Latinoamericano (ICLA - UNR). Integrante del Grupo de Trabajo CLACSO “Crítica Jurídica y conflictos sociopolíticos”.



Latina es imposible pensar que la imposición de los gobiernos dictatoriales de la década de los setenta se podría haber efectuado solamente con el accionar de las fuerzas armadas; por el contrario, existieron resortes internos dentro de los propios estados, que coordinados con agentes externos, funcionaron como dispositivos para imponer los regímenes neoliberales a través del terrorismo de Estado. En este punto se ubica al Poder Judicial, si bien no podemos afirmar que haya existido una complicidad absoluta con las dictaduras cívico-militares, a estas alturas existen elementos suficientes que prueban que el Poder Judicial fue parte esencial del proceso.

En Argentina, la dictadura autodenominada *Proceso de Reorganización Nacional* constituyó un auténtico ataque al Estado de Derecho, donde se hicieron prevalecer estatutos arbitrarios por encima de la Constitución Nacional. En el año 1983, con el presidente constitucional Raúl Alfonsín, se pretendió dar inicio a un proceso de reconstrucción de la justicia a través de nuevos nombramientos en la Corte Suprema de Justicia de la Nación y el juicio por la violación sistemática de derechos humanos a las Juntas Militares de la última dictadura. Carlos Santiago Nino se convirtió

en un actor jurídico clave a la hora de asesorar en asuntos relativos en derechos humanos a Alfonsín y coordinó el Consejo para la Consolidación de la Democracia, que tenía como objeto el estudio y el diseño de reformas institucionales para Argentina. Lo que guió a este proceso de reformas judiciales posdictadura fue el intento por recuperar la relación entre derecho y moral. Alfonsín llega al gobierno en un contexto marcado por una fuerte expectativa ciudadana con respecto al rol del Poder Judicial, y si bien se dieron pasos importantes en relación al juzgamiento a los responsables de delitos de lesa humanidad, fueron muchas las deudas que quedaron pendientes.

El 30 de junio de 1989 el presidente Raúl Alfonsín electo el 30 de octubre de 1983, renuncia a la presidencia argumentando un *golpe de mercado* en un contexto hiperinflacionario y de recesión económica. Alfonsín no fue capaz de concluir su mandato ni de materializar las principales promesas de campaña en torno al juzgamiento de los militares que efectuaron el golpe militar de 1976. Carlos Menem, electo el 14 de mayo de 1989 a través de elecciones democráticas, asume la presidencia de manera adelantada el 9 de julio de 1989 dando continuidad al proyecto neoliberal de los setenta, sólo que esta vez mediante un gobierno en apariencia constitucional.

Durante el primer gobierno de Carlos Menem se modificó el Código Penal de Procedimientos, estableciendo la oralidad en los juicios penales y se aprobó la autarquía económica del Poder Judicial. Empero, se mantuvo la estructura y el sistema de organización judicial anterior. Sin lugar a dudas el gran cambio institucional al Poder Judicial, lo trajo la reforma constitucional de 1994. En un acuerdo a puertas cerradas y con nula participación del pueblo, Alfonsín y Menem, dirigentes de las dos fuerzas políticas nacionales más importantes, acuerdan reformar la Constitución. En este nuevo pacto social, el Poder Judicial se alza de autonomía funcional y autarquía financiera. Asimismo, se modifica el proceso de selección de las y los jueces a través de la creación del Consejo de la Magistratura, como órgano a cargo de nombramiento de las y los magistrados. Sin embargo, lo que verdaderamente caracterizó la década de los noventa respecto al Poder Judicial no fueron tanto las reformas técnico-jurídicas,

sino el manejo discrecional de los órganos de la justicia para sobreponer los planes neoliberales. La ampliación de los miembros de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (CSJN), fue un claro ejemplo de esto. La designación de los ministros de CSJN durante el menemismo se hicieron con el único objeto de lograr fallos a la carta que aseguren impunidad en el accionar de ciertos intereses. Así, el Poder Judicial se convirtió en un actor político que en coordinación con los medios de comunicación, los sectores de la economía concentrados, los intereses de países extranjeros, y la articulación con otros poderes del Estado, allanó el camino para que se desarrolle un auténtico saqueo a espaldas de la sociedad.

En 2001 Argentina vive el colapso del modelo neoliberal. Se producen estallidos sociales tanto en sectores pobres como de clase media, que reaccionaron ante el avance nunca antes visto de desocupación, hambre, miseria y pérdida de ahorros, producto de un proyecto político-económico que se implantó en el país a partir del golpe de Estado de marzo de 1976 y que continuó por más de dos décadas, hasta el final del gobierno de Fernando de la Rúa, quien renunció el 20 de diciembre de 2001, tras iniciar una represión violenta contra las protestas ciudadanas de todo el país.

En el ámbito nacional, la denominada *crisis del 2001* consumió a cinco presidentes en tan sólo dos semanas. A la renuncia de Fernando de la Rúa como resultado de los estallidos sociales, le siguieron tres renunciaciones sucesivas al cargo de presidente de la nación. Las autoridades institucionales que debían asumir las responsabilidades en la conducción de Argentina, no tuvieron respuestas adecuadas para una calle que exigía 'que se vayan todos'. Estos hechos sin antecedentes previos en la historia nacional contemporánea conmovieron las formas de entender y de hacer política en la Argentina.

Por su parte, la carencia de legitimidad del Poder Judicial y, especialmente, de la CSJN, llegó a niveles dramáticos en el año 2002, donde en el marco de protestas sociales, la Corte estuvo en el centro de los reclamos y en el contenido de las demandas de los grupos manifestantes. En el año 2003 y a pocos meses de asumir el cargo de presidente de la Nación,

Néstor Kirchner denunció mediante cadena nacional al presidente de la CSJN Julio Nazareno por acciones impropias del cargo que ostentaba y por afectar seriamente la calidad institucional del Poder Judicial y la independencia de la Justicia. El desprestigio social de una de las instituciones de la República, marañada en entramados de corrupción y acuerdos encubiertos para sostener beneficios personales, se tradujo en la renuncia de algunos de los miembros del máximo tribunal y el juicio político de otros. Fue en ese contexto y a instancias de la actual vicepresidenta de la Nación Cristina Fernández de Kirchner, por aquel entonces legisladora del Congreso Nacional, se presentó un proyecto de ley para reformar la composición de la erosionada CSJN. De ese modo, se redujo la composición de la CSJN y se designaron juristas de relevante trayectoria en la materia, reconocidos y reconocidas por sus pares, algunos de los cuales aún a la fecha continúan en funciones.

La novedad en términos de reformas judiciales, con total seguridad, vino del proyecto denominado *Democratización de la Justicia*. Esta reforma al poder judicial del año 2013, impulsada durante el gobierno de Cristina Fernández de Kirchner, pretendía no sólo un cambio funcional de las instituciones, sino también una transformación conceptual. Algunos de los puntos a destacar de la ley que sancionó el Congreso de la Nación versaban sobre la forma de elección de los integrantes del Consejo de la Magistratura que, a partir de ése momento, debían ser electos mediante el voto popular en elecciones libres, también se proponía democratizar el ingreso a la carrera judicial mediante concursos públicos con el objeto de poner un límite al nepotismo que caracteriza a ése poder. Asimismo, se creaban Cámaras de Casación como órganos para alivianar el trabajo de la CSJN. Luego de una catarata de judicializaciones para frenar la implementación de la ley de Democratización de la Justicia, la CSJN declaró inconstitucional buena parte de sus artículos, dejando sin efecto el llamado a elecciones libres para integrar el Consejo de la Magistratura. Quizá esta sea una de las pruebas más claras del elitismo de los poderes judiciales.

Para la vigencia del derecho en una república se hace indispensable que el sistema judicial se apegue a las normas. A la consideración anterior

debe añadirse que los órdenes jurídicos existentes en América Latina poseen amplias secciones “trasplantadas” desde otras formaciones sociales e historias. Vale recordar el caso argentino, que en lo que a la Constitución Nacional refiere seguimos los modelos de Estados Unidos e Inglaterra, y en lo relativo al diseño de nuestros códigos civiles y penales al modelo francés. Esto quiere decir que los jueces y juezas puedan fallar según el peso social y político “disfrazando” su resolución en paradigmas franceses o norteamericanos. Este fenómeno afecta seriamente la seguridad jurídica porque algunas veces se aplica la ley sin ningún tipo de matiz con el contexto social, y otras, se recurre a la jurisprudencia para apartarse de la ley en miras de aplicar un principio que el juez que interviene considera ponderable.

A riesgo de haber resultado extensa la presente introducción, lo que nos hemos propuesto es historizar la reforma de la justicia que propone Alberto Fernández y contraponer su proyecto con el de su antecesor Mauricio Macri. Ellacuría explica que los conceptos en el derecho -como el concepto justicia- que se presentan como abstractos poseen verdad o falsedad en sí mismos, es decir no son susceptibles de verificación. Por el contrario, si los conceptos en el derecho se presentan como históricos es posible verificar su verdad o falsedad en la realidad (Ellacuría, 2001). En este sentido, historizar al poder judicial es una herramienta de verificación para establecer el vínculo entre la justicia y el proyecto de reforma judicial, así desde una praxis determinada, estaremos en condiciones de abordar la compleja relación entre nuestro sistema de justicia y nuestros pueblos.

2. El Poder Judicial en el gobierno de Macri

En diciembre de 2015 asumió la presidencia Mauricio Macri, quien desde sus primeras semanas de gobierno dejó en claro que su gestión estaría destinada a deshacer todo lo posible las bases del modelo socio-económico que durante 12 años intentó construir el kirchnerismo, representado en las presidencias de Néstor Kirchner (2003-2007) y Cristina Fernández (2007-2015).

En este sentido, encontramos elementos que caracterizan los objetivos prioritarios de Macri: liberación de los controles y límites a la compra de dólares, permitiendo un nuevo proceso de fuga de divisas de grandes dimensiones; pago completo a los fondos buitres que no habían ingresado a los canjes de deuda de 2005 y 2010, con quienes Argentina sostenía un litigio en defensa de los intereses soberanos; desguace prácticamente integral de la Ley de Servicios de Comunicación Audiovisual, a través de decretos presidenciales, desterrando la iniciativa que tuvo por misión instar la democratización del sistema comunicativo argentino; y la designación de dos miembros de la CSJN por decreto, lo cual si bien no pudo avanzar por la fuerte reacción social ante semejante atropello constitucional, sí logró simbolizar qué tipo de tratamiento iba a tener el gobierno nacional respecto del Poder Judicial. Todas estas medidas se conocieron, como se dijo, en menos de dos meses de gobierno.

De lo expuesto, podemos comprender las columnas donde se apoyó Mauricio Macri para desplegar su modelo neoliberal, a contramano de sus promesas de campaña, cuando decía que llegaba para “mantener lo que está bien y corregir lo que está mal”. Macri se sostuvo, en efecto, en el consenso de la clase media alta en torno a la libre compra de dólares para atesoramiento personal, demanda que está arraigada en la cultura de este sector social argentino; en el apoyo de los fondos de inversión especulativos internacionales, a quienes se sumaría el Fondo Monetario Internacional con el mayor préstamo de la historia del organismo; en el imprescindible sostén de los medios de comunicación hegemónicos, representados en el Grupo Clarín, Infobae y La Nación, quienes (especialmente el Grupo Clarín, que pudo adquirir las empresas Nextel y Telecom ampliando exponencialmente sus negocios) brindaron un manto de impunidad mediática al gobierno y desarrollaron una campaña constante de hostigamiento a las figuras políticas del kirchnerismo; y, en cuarto lugar, a tono con lo dicho en el párrafo anterior, Macri se sostuvo en un manejo arbitrario de sectores del Poder Judicial, con quienes articuló la estrategia argentina de *lawfare*.

En este último punto nos proponemos profundizar en este breve artículo. Argentina, así como otros países del continente, atravesó en estos

años una manipulación del Poder Judicial de enormes proporciones, configurándose el *lawfare* que tuvo como finalidad producir el mayor desgaste posible de quienes formaron parte de los gobiernos kirchneristas, a fin de dañar el vínculo popular con sus líderes políticos. En este sentido, cabe recordar que la expresidenta Cristina Fernández organizó el primer acto político opositor al macrismo el 13 de abril de 2016, siendo ella la única oradora, ni más ni menos que frente a los tribunales federales situados en la calle Comodoro Py de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Es decir, la propia Cristina Fernández dejó en claro, en los primeros meses del nuevo ciclo político, que la batalla se iba a dirimir, en buena medida, en los tribunales federales.

Este proceso, que se enmarca en un fenómeno de ida y vuelta conocido como judicialización de la política o politización de la justicia, se articula con el *lawfare* de manera muy clara en América Latina. Entre 1999 y 2015, nuestra región tuvo lo que llama Álvaro García Linera una oleada progresista, que hizo pie en Argentina con Néstor y Cristina Kirchner, en Brasil con el liderazgo de Luiz Inácio Lula Da Silva, en Venezuela con Hugo Chávez, en Ecuador con Rafael Correa, en Bolivia con Evo Morales, en Paraguay con Fernando Lugo, en Uruguay con los gobiernos del Frente Amplio y en Honduras con Manuel Zelaya, de manera general. Este ciclo progresista, que fue en buena medida una reacción socio-política a las décadas del '80 y '90 de clara primacía neoliberal (con eje en el Consenso de Washington), generó a su vez la respuesta de los factores de poder internacional con sus aliados locales en cada país.

Encontramos, en consecuencia, que el *lawfare* se transformó en la principal vía de acción desestabilizadora, coordinada y ejecutada por los poderes fácticos que operaron abusando de la ley a través de jueces, fiscales y funcionarios judiciales sensibles a sus intereses. Así, en América Latina se desarrollaron golpes de Estado, procesos irregulares de *impeachment*, bloqueos, hostigamientos y persecución política, todo lo cual podemos enmarcar en el *lawfare*. Este concepto, que si bien no tiene una única acepción y tampoco es una novedad en la historia regional, sí es interesante considerarlo a partir de los hechos que vivimos en lo que va del siglo XXI. El *lawfare*, en nuestro tiempo y lugar, se comprende como la

continuación de las disputas geopolíticas que en ocasiones requirió del uso de las fuerzas militares, a través de mecanismos que se montan sobre poderes constitucionales como el Judicial y servicios de inteligencia, y de poderes fácticos como el económico y el mediático, para desplegar una estrategia de combate contra fuerzas políticas progresistas en América Latina. Con el *lawfare* se fuerza la ley violando el debido proceso y el principio de inocencia, se cooptan funcionarios judiciales, se utiliza el enorme potencial mediático de la prensa hegemónica (y ahora también se trabaja sobre los algoritmos de las redes sociales), se realizan operaciones con los servicios de inteligencia y así, se construyen escenarios de judicialización de la política con la finalidad de desprestigiar toda acción política que pretenda democratizar o distribuir el poder concentrado. Estas maniobras, evidentemente, se montan sobre debilidades pre-existentes del Estado de Derecho, para avanzar contra él con total desprecio por la soberanía popular y la legalidad constitucional.

En paralelo, en mayo de 2016 el gobierno de Mauricio Macri presentó un plan para avanzar en la reforma judicial al que llamó Programa Justicia 2020. Algunos de los objetivos propuestos tenían que ver con la modernización o actualización del sistema judicial a través de la incorporación de tecnologías, la mejora edilicia de complejos penitenciarios, la refacción de tribunales de justicia provinciales, la sanción de nuevas leyes y la elaboración de un anteproyecto de Código Penal, por citar algunos ejemplos. El fracaso del Programa puede medirse en la siguiente ecuación: mucho ruido y pocas nueces. A primera vista, los pasillos de los tribunales continuaron alojando diariamente cientos de personas de los sectores más empobrecidos de la sociedad a la espera de un turno para asesorarse jurídicamente. Esta situación llegó a niveles dramáticos con el aumento sostenido del desempleo durante los cuatro años del gobierno de Mauricio Macri.

El Programa Justicia 2020, al menos en el plano discursivo, pretendía mejorar el funcionamiento de la justicia y promover la participación ciudadana. Estos objetivos no se lograron por varias razones, pero la principal responde al planteamiento y tratamiento superficial de un problema histórico: la deuda pendiente que tiene el Poder Judicial con la democracia.

Es decir, se pretendieron reformas al sistema de justicia sin reestructuraciones de poderes y privilegios.

El Poder Judicial funciona bajo lógicas cerradas e incluso en ocasiones secretas. Asimismo, el título social de juez inscribe una serie de privilegios que poco tienen que ver con la política democrática. Si bien la heterogeneidad nacional conduce a que en cada provincia existan situaciones y realidades diferentes respecto a los circuitos judiciales, a grueso modo, es posible afirmar que el régimen laboral que ordena al Poder Judicial mantiene diferencias notables respecto a cualquier otro régimen. A modo enunciativo podemos nombrar los 45 días de vacaciones, el cargo de carácter vitalicio, las jornadas laborales de sólo 6 horas; es conocido por cualquiera que transita los tribunales que, si bien algunos jueces y juezas deciden ampliar la jornada de trabajo, otros deciden achicarla sin que eso transite por algún mecanismo de control democrático.

El tema de los salarios y el no pago del impuesto a las ganancias, significaría el desarrollo de todo un trabajo aparte. Basta mencionar para esta ocasión que los sueldos son considerablemente mucho más altos en relación a los ingresos que recibe cualquier ciudadano o ciudadana de a pie; y que resulta extremadamente dificultoso para la población acceder a información que cuantifique cuál es el salario de un juez y cuáles son las tareas que realiza en función de ese salario. Se estima que un juez de primera instancia de la provincia de Santa Fe goza del privilegio de percibir un salario mayor a los \$200.000 y un juez del ámbito federal supera en más de un 20% el monto anteriormente mencionado. Los sueldos de los jueces y juezas se encuentran lejísimos del salario Mínimo Vital y Móvil de \$16.875, que implica una jornada laboral diaria de 8 horas -pu- diendo incluir tareas los días sábado-.

Como se sabe la noción de República alude al asunto público, (*res*) cosa y (*pública*) pueblo; esta dimensión está presente en mayor o menor medida dentro del Poder Ejecutivo y del Poder Legislativo pero en lo relativo al Poder Judicial, la participación del pueblo es completamente acotada o prácticamente inexistente. A esto se le suma de manera sistemática: la ausencia de publicidad de los actos de gobierno, la falta de rendición de

cuentas mediante modos accesibles para la población, la casi nula participación ciudadana en la administración de la justicia, la estructuración interna y reproducción externa a través de estereotipos patriarcales, y la falta de empatía a los problemas que aquejan a las grandes mayorías.

En un libro de reciente aparición editado por el Consejo Latinoamericano de las Ciencias Sociales (CLACSO) y la editorial de la Universidad Nacional de La Plata, llamado *Justicia a la carta*, se sintetizan las acciones realizadas por el gobierno de Macri en su afán por manipular el Poder Judicial en el marco del *lawfare*. Allí, se describe lo que Zaffaroni llama una decadencia institucional nunca vista (en democracia) por parte de la judicatura argentina, en una penuria general del Estado de derecho, exhibiendo el fracaso de la Constitución Nacional para cumplir su objeto: distribuir el poder para un ejercicio ordenado de la soberanía popular. Zaffaroni explica que la Constitución argentina, proyectada a mediados del siglo XIX, resulta inservible en el actual contexto planetario, en tanto lejos de servir a una distribución del poder, permite su concentración y permite la rendición ante las exigencias del colonialismo financiero transnacional, desde el propio aparato estatal (Zaffaroni, 2020).

En el libro mencionado, se documentan las maniobras espurias dirigidas por el macrismo hacia el Poder Judicial: designación por decreto de jueces de la CSJN, cooptación política del Consejo de la Magistratura, ataques contra la Procuradora General de la Nación, manipulación de la jubilación de los magistrados, designación de magistrados de forma arbitraria e ilegal, ataques a jueces que dictaron sentencias contrarias a los intereses políticos del presidente, ataques a abogados y jueces del fuero laboral y manipulación de fiscales, entre otras.

Este panorama, que si bien por razones de brevedad no lo extenderemos pero nos permitimos sugerir su profundización, demuestra cabalmente la gravedad de la crisis del Estado de derecho en Argentina, y al mismo tiempo, en América Latina, en el contexto del *lawfare*. El capitalismo en su actual etapa de capitalismo cognitivo, proceso abierto con la expansión de la financiarización de la economía desde los años '70, avanza en su feroz tendencia a la concentración y generando cada vez mayores

desigualdades, en un mundo con población creciente y un ambiente exhausto, lo cual nos sitúa en los límites de nuevas crisis globales, de la cual la pandemia del COVID 19 es posiblemente una de tantas que nos tocará vivir en las próximas décadas.

3. Reforma Judicial de Alberto Fernández

En octubre de 2019, el pueblo argentino le dio la espalda al proyecto reeleccionista de Mauricio Macri y eligió, por amplia diferencia de votos, a la fórmula Alberto Fernández - Cristina Fernández de Kirchner para el mandato presidencial 2019-2023. El fracaso de Macri se explica, en gran medida, en que concentró todos sus esfuerzos políticos en destruir al adversario mediante los mecanismos ya explicados, y con el sostén de los poderes fácticos, pero olvidando las necesidades de la población. Aún derrotado, Macri obtuvo casi 11 millones de votos (dos millones menos que Fernández), lo cual demuestra que el poder de los medios de comunicación hegemónicos sigue siendo muy relevante y que a pesar de las victorias parciales, es menester reconstruir el Estado de derecho en el país de acuerdo a las urgencias del tiempo actual, porque caso contrario el riesgo de sufrir nuevas recaídas neoliberales seguirá vigente.

En este sentido, en los últimos días de julio del corriente, el presidente Alberto Fernández retomó la intención declarada en su campaña electoral, en avanzar con una serie de proyectos de reforma judicial que quedaron pendientes a causa de la emergencia por el Covid-19 (*El Cronista*, 29 de julio de 2020). La propuesta transita dos carriles: por una parte se envía al Congreso un proyecto de ley para crear nuevos juzgados federales, modificar el estatus de algunos de los existentes y ordenar cuestiones inherentes a las competencias. En paralelo, crea mediante el Decreto 635/2020 un Consejo Consultivo para el fortalecimiento del Poder Judicial y del Ministerio Público, con once juristas de reconocida trayectoria. Este Consejo tiene la misión de construir consensos y propuestas en torno a reformas, con dictámenes que deben transmitirle al presidente en el plazo de 90 días, acerca de los siguientes ejes en forma resumida: análisis de los problemas que se observan en el funcionamiento de la

Corte Suprema de Justicia de la Nación, del Consejo de la Magistratura de la Nación, del Ministerio Público Fiscal y del Ministerio Público de la Defensa.

Puntualmente sobre la Corte, se requiere un análisis de su funcionamiento que incluye establecer criterios de diversidad de género y representación federal, evaluar las reglamentaciones sobre la competencia de la Corte en base a lo dispuesto en la Constitución Nacional, analizar el uso de audiencias orales en casos trascendentes y estudiar los recursos y fijación de plazos procesales máximos para resolver, especialmente en casos penales. Sobre el Consejo de la Magistratura, se solicita un estudio de su estructura y composición, a fines de sugerir modificaciones; evaluar mecanismos para dotar de mayor agilidad, publicidad y transparencia a los procesos de selección y enjuiciamiento de magistrados, contemplando la incorporación de las universidades públicas y organizaciones no gubernamentales; incorporar perspectiva de género y analizar criterios federales, en el funcionamiento y composición del Consejo de la Magistratura. Asimismo, entre otros puntos, el Consejo Consultivo debe analizar mecanismos para dar cumplimiento eficaz al mandato constitucional que fija los juicios por jurados.

4. De qué justicia hablamos

En este punto, para echar al menos un poco de claridad al asunto se hace necesario diferenciar “la justicia” como valor que es plausible de construirse tanto fuera como dentro de tribunales, de una institución como el Poder Judicial. Hoy queda en evidencia que, los empleados estatales, como los médicos y médicas, sin gozar de los privilegios de un juez o jueza, están realizando el ideal de justicia salvando vidas durante la pandemia -mientras aún los tribunales discuten a puertas cerradas si brindan el servicio de justicia o no-. En el mismo sentido, se conoció la historia de María Caballero, maestra de una escuela rural argentina, quien desde la suspensión de las clases a causa del COVID-19, camina 10 km. todos los días para llevarle tareas a sus alumnos que carecen de conectividad a internet (ADN Sur, 16 de abril de 2020).

De este modo, podemos afirmar que en lo que respecta al Poder Judicial, manejamos mejor conceptualmente la (in)justicia que la justicia. Porque si de justicia se trata, esta institución anacrónica para los tiempos que se viven, estructura mediante el discurso vacío de la independencia judicial: la concentración de poder en pocas manos, los privilegios laborales, la falta de rendición de cuentas, los estereotipos patriarcales, la misoginia y el racismo. El Poder Judicial ha logrado de manera bastante exitosa encorsetar en su institución cerrada las expectativas del pueblo sobre “la justicia” reproduciendo y aumentando -salvo casos excepcionales- la desigualdad social.

Desde este ángulo, las reformas al Poder Judicial, en última instancia, giran en torno a una manera más de darle forma de justicia a las injusticias que vivimos y sentimos a diario. Quienes acceden a los circuitos judiciales necesitan capacidades específicas para desplazarse en ellos, la trama burocrática y tecnocrática hace que sólo los abogados, abogadas y funcionarios sean los “aptos” para transcribir las demandas de los sectores que reclaman justicia. Y, como se sabe, no todas las personas que sufren injusticias pueden pagar los honorarios de los profesionales, ni todos los abogados y abogadas poseen el mismo estatus ante los jueces que deciden qué es justo y qué no lo es. Estas son algunas de las razones por las cuales “la justicia” en los circuitos judiciales se hace presente es poquísimas ocasiones. Visto desde esta perspectiva, entonces, una reforma judicial es más o menos justa en tanto democratice a una institución como el Poder Judicial, que puede operar apegado al derecho o reforzando privilegios.

5. Conclusiones

América Latina atraviesa momentos complejos en tanto el Estado de derecho y los poderes constitucionales se encuentran en grave crisis, de lo cual Argentina no es la excepción. La democracia misma está en cuestión, tras años en los que el *lawfare*, en sus distintas manifestaciones y profundidades, ha erosionado la legalidad y la legitimidad de los representantes del pueblo, en los poderes de la República.

Consideramos necesario poner en discusión las bases fundamentales de nuestras organizaciones estatales, para recuperar los consensos imprescindibles que fortalezcan las democracias y la soberanía popular.

Además, para que la reforma impulsada por el presidente Fernández tenga impacto en el mundo de las vivencias del pueblo argentino, es imprescindible desarmar las estructuras de la institución menos democrática de la República y reestructurar el poder ponderando la participación de quienes nunca lo tuvieron. Es cierto que pensar un Poder Judicial más justo es dificultoso en el corto plazo, empero, “la justicia” no es un campo exclusivo de expertas y expertos; y el Poder Judicial, tampoco.

Para que el debate sobre las reformas judiciales sea lo suficientemente profundo y no repita errores del pasado, es necesario iniciar procesos de democratización amplios que incluyan a los sectores populares en la discusión de lo común: cómo organizamos el Poder Judicial.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- ADN Sur (16 de abril de 2020). *Una docente camina 10 kilómetros para llevarle la tarea a sus alumnos que no tienen Internet*, Santa Fe, disponible https://www.adnsur.com.ar/sociedad/una-docente-camina-10-kilometros-para-llevarle-la-tarea-a-sus-alumnos-que-no-tienen-internet_a5e98402a66ab69050fcd6b0e, consultado el 20/07/2020
- Bielsa, Rafael y Peretti, Pedro (2019). *Lawfare. Guerra judicial y mediática, desde el primer centenario hasta Cristina Fernández de Kirchner*. (Buenos Aires: Ariel).
- Casado, Fernando y Sánchez, Rebeca. (2020). “Lawfare en Ecuador: las acciones del estado desacreditadas por organismos internacionales” en *Nullius*, 1(1), 1-17.
- Centro de Investigaciones Interdisciplinarias en Ciencias y Humanidades (15 de octubre de 2019). *Conferencia Magistral Lawfare: guerra jurídica y neoliberalismo en América Latina*, Universidad Nacional Autónoma de México, disponible en <https://www.youtube.com/watch?v=r3C8fXvt414>, consultado el 10/07/2020.

Decreto 635/2020 (30 julio de 2020). *Creación del “Consejo Consultivo para el fortalecimiento del Poder Judicial y del Ministerio Público” que elaborará propuestas y recomendaciones sobre la Reforma Judicial*, Buenos Aires, disponible en <http://www.sajj.gob.ar/creacion-consejo-consultivo-para-fortalecimiento-poder-judicial-ministerio-publico-creacion-consejo-consultivo-para-fortalecimiento-poder-judicial-ministerio-publico-nv25089-2020-07-29/123456789-0abc-980-52ti-lpssedad Devon>, consultado el 30/07/2020.

Desojo, Emanuel (coord.). (2020). *Justicia a la carta. El poder judicial en la era macrista*. (Ciudad Autónoma de Buenos Aires - La Plata: CLACSO - EDULP - Facultad de Humanidades y Ciencias de la Educación Universidad Nacional de La Plata).

El Cronista (29 de julio de 2020). *Punto por punto, los cambios que introduce la reforma judicial que presentó Alberto Fernández*, Buenos Aires, disponible en <https://www.cronista.com/economiapolitica/Punto-por-punto-los-cambios-que-introduce-la-reforma-judicial-que-presento-Alberto-Fernandez-20200729-0046.html>, consultado el 29/07/2020.

Ellacuría, Ignacio (2001). *Historización de los derechos humanos desde los pueblos oprimidos y las mayorías populares*, Escritos Filosóficos III, UCA Editores, El Salvador.

Ghea, María E. (2019). *El método del lawfare para la persecución de Cristina*. Alianzas,

tácticas y estrategias de la guerra no convencional. La Plata: Tesis Doctoral en Comunicación, Facultad de Periodismo y Comunicación de La Plata, disponible en http://sedici.unlp.edu.ar/bitstream/handle/10915/87981/Documento_completo.pdf-PDFA.pdf?sequence=1&isAllowed=y, consultado el 10/07/2020.

Holzer, Mark (2012). Offensive Lawfare and the Current Conflict, en *Harvard National Security Journal*, Cambridge, disponible en http://works.bepress.com/mark_holzer/2/

León Castro, Edizon. (2020). La encrucijada del lawfare: entre la judicialización y mediación de la política, en *Nullius*, 1(1), 85-104, disponible en <https://revistas.utm.edu.ec/index.php/revistanillius/article/view/2476>, consultado el 10/07/2020.

Lobo, Sasha (2017). Cómo influyen las redes sociales en las elecciones, en revista *Nueva Sociedad*, 269, mayo-junio de 2017, Buenos Aires, disponible en <https://nuso.org/articulo/como-influyen-las-redes-sociales-en-las-elecciones/>, consultado el 10/07/2020.

Romano, Silvina (comp.). (2019). *Guerra judicial y neoliberalismo en América Latina*. (Sevilla - Buenos Aires: Mármol Izquierdo – CELAG).

Vollenweider, Camila (2019). El lawfare en Argentina: doble rasero, show y Mañas, en Romano, Silvina (comp.). *Guerra judicial y*

neoliberalismo en América Latina. (Sevilla - Buenos Aires: Mármol Izquierdo – CELAG).

Zaffaroni, Raúl Eugenio. (2020). Prólogo, en Desojo, Emanuel (coord.). (2020).

Justicia a la carta. El poder judicial en la era machista. (Ciudad Autónoma de Buenos Aires - La Plata: CLACSO - EDULP - Facultad de Humanidades y Ciencias de la Educación Universidad Nacional de La Plata).

Los derechos humanos como discurso que encubre las crisis de la modernidad

Lucas Machado Fagundes*
Ivone Fernandes Morcilo Lixa**

1. Introducción

La pandemia global provocada por la COVID-19 puso a la muestra real la crisis de la modernidad como discurso de colonialidad, entre los cuales se encuentra el discurso jurídico de los derechos humanos. Desde tal presupuesto, esta corta reflexión hace una discusión acerca de las

* Doctor y Maestro en Derecho por la Universidade Federal de Santa Catarina; Posdoctorado en Derecho de la Universidade Federal do Rio Grande do Sul; Profesor de la Maestría en Derechos Humanos y Sociedad de la Unesc. Profesor visitante en la Maestría en Derechos Humanos de la Universidad Autónoma de San Luis de Potosí (UASLP / México). Es co-coordinador e investigador del Grupo de Trabajo CLACSO “Crítica jurídica y conflictos sociopolíticos”.

** Posdoctorado en Derecho por la Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC - 2014). Doctora en Derecho por la Universidad Pablo de Olavide (España) / Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC). Master en Derecho de la Universidad Federal de Santa (UFSC / SC). Profesora e investigadora del Curso de Derecho de la Universidad Regional de Blumenau (FURB / SC) y del Programa de la Maestría en Derecho de la Universidad Regional de Blumenau (PPGD / FURB). Profesora visitante en el Programa de Maestría en Derechos Humanos de la Universidad Autónoma de San Luis de Potosí, México. Es autora, entre otras cosas, de la obra *Hermenêutica e Direito. Uma Possibilidade Crítica* (2003).



paradojas de la propia modernidad que se manifiestan como crisis compleja y multifacética, con el objetivo de provocar, desde la crítica jurídica, la relación entre modernidad como fenómeno socio histórico e la concepción moderna de los derechos humanos.

Tratase de explotar las contradicciones encubiertas por el discurso de la modernidad, que tiene como sustentación una ideología universalista y abstracta, desconectada de la realidad concreta de los pueblos del Sur Global.

De esa manera, la problemática que se plantea se da desde la contradicción entre el discurso jurídico de la promoción y protección de los derechos humanos con la realidad concreta de violación sistemática de los mismos derechos humanos. Teniendo como hipótesis de la reflexión la constatación de que los derechos humanos en la modernidad son encubrimientos jurídicos de las crisis de ésta, promoviendo así un fetichismo jurídico que aliena la capacidad de los juristas en verificar las desgracias de la realidad sociohistórica *nuestramericana*.

En ese sentido, se va a dejar evidente desde la filosofía jurídica crítica de la liberación, de corte *dusseliano*, una posibilidad de visualizar la alienación del idealismo jurídico, desmitificándolo como instrumento para el encubrimiento de las crisis de la modernidad.

2. Modernidad: El Concepto de una crisis encubierta por los Derechos Humanos

En las líneas siguientes el lector va a encontrar las concepciones diferentes de los manuales de derechos humanos. Pues, de lo que trata una crítica jurídica de los derechos humanos es de la crítica jurídica del modelo hegemónico de derechos humanos y no la crítica a los derechos humanos en sus dimensiones situadas.

Por esto, el marco teórico de la crítica jurídica liberadora problematiza los derechos humanos como construcción de la modernidad que representa un desperdicio de experiencias históricas (Rosillo, 2011) y consolidan una narrativa unilateral desde la particularidad hegemónica del centro de poder que usa el discurso jurídico para mantener sus intenciones en la lógica de la economía política global.

En ese sentido, rescatar las luchas por los derechos humanos como proyectos inacabados, es demostrar el grado del encubrimiento y, además, de la colonialidad de la modernidad. Eso ayuda a entender por cuales motivaciones en diversos momentos de la historia moderna (in)surgen los sectores populares en reivindicación de sus derechos.

2.1. Modernidad y colonialidad en la contradictoria narrativa de los derechos humanos

Modernidad y colonialidad son esferas de un mismo proceso histórico de dominación del conocimiento, de la subjetividad y del poder, conforme destaca Aníbal Quijano (2010). Eso significa que la modernidad, con sus discursos desarrollistas, encubre la cara colonial que sustenta en realidad el desarrollo para solamente una pequeña parcela de la humanidad, mientras la gran mayoría sufre en la miseria, en la explotación y en la degradación, incluyendo en ese paquete no solo a los sujetos humanos, sino que también a la naturaleza.

En ese escenario se presenta la Filosofía de la Liberación de matriz *dusseliana* (2011) como un pensamiento crítico. Tal perspectiva desde su fundación parte del movimiento real de la sociedad y desde esta reflexiona críticamente sobre las condiciones concretas de los sujetos vivos en determinada situación histórica. Por esa razón, al contrario de las filosofías hegemónicas, la Filosofía de la Liberación parte de un pensamiento situado y comprometido con la construcción de condiciones de posibilidades para que los sujetos desde sus corporalidades vivas puedan encontrar maneras para producir y reproducir sus vidas con dignidad.

En ese sentido, Enrique Dussel propone que el primer momento de un pensamiento filosófico liberador es localizar geopolíticamente la estructuración del espacio sociohistórico. El propio Dussel (2011) menciona que no es lo mismo nacer en el Norte Global que en el Sur Global (Santos, 2010), o cualquier otro espacio de la zona despreciada por los dominantes en el sistema mundo (Wallerstein, 2005). Eso se da porque las realidades del Sur Global fueron colonizadas por las metrópolis, particularmente en lo que toca a la subjetividad, la epistemología y las relaciones del poder.

La idea que Wallerstein (2007) destaca como configuración del sistema-mundo moderno, se presenta sobre tres estructuras de mantenimiento del poder hegemónico de la ideología norte-eurocéntrica. Para ese autor, las formas del universalismo europeo se manifiestan de manera dominante en tres facetas: a) derecho de los defensores de los valores universales a intervenir violentamente cuando se le falta el respeto a los paradigmas acordados por esos poderes; b) el particularismo esencialista del orientalismo en su función de sustitución de las justificativas invasoras; y c) el universalismo científico como modelo epistemológico para la afirmación de paradigmas de la colonialidad y de reproducción del modelo de conocimiento del universalismo norte-europeo.

Tales valores llamados universales, de común son significados por las potencias mundiales. Pueden ser resumidos en la pretendida superioridad de la civilización moderna, de la economía capitalista, de la democracia y de los derechos humanos, que actualmente son codificados y determinados por el grupo de países que están alineados en la faceta de

mantenimiento de la hegemonía en el escenario de la crisis global. Esas herramientas conectadas con las tres facetas del párrafo anterior son utilizadas en la reproducción de la dominación (Wallerstein, 2007, p. 20) durante el proceso de la modernidad y post modernidad.

Políticamente, esos tres elementos se desdoblan en la conversión en valores universales, en especial un universalismo norte-eurocéntrico, gracias a la historia del sistema-mundo vinculada a la expansión europea por el resto del mundo por medio de procesos violentos (guerras), de explotación económica y de producción de injusticias bajo el argumento de la civilización y del progreso. El primer enemigo del sistema universal de valores fue construido bajo el discurso de la barbarie. Lógicamente, en la línea divisoria entre civilización y barbarie se encuentra el Otro, que debe ser secuestrado de la condición bárbara para no dificultar el proyecto de desarrollo progresivo de las naciones de bien y de la paz perpetua.

Immanuel Wallerstein (2007) alerta sobre el hecho de que en esos argumentos se ocultan intereses materiales específicos, que invierten en campañas militares, como en el caso de la conquista de América. Estos no se agotan en sus tipologías nacientes; conforme avanza el contexto de la geopolítica mundial, van surgiendo nuevos argumentos para justificar las causas de los defensores de los valores universales, tal cual el contexto del surgimiento de los derechos humanos. Así se sigue repitiendo la historia del discurso sobre la defensa de los derechos humanos y la democracia.

En ese sentido, vale recordar a Ramón Grosfoguel (2009) quien, al considerar el inicio de la modernidad en 1492, alerta de que también se debe tomar en cuenta la percepción de la diferencia colonial como elementos constitutivos de la propia modernidad y, esta consideración es relevante en la reflexión sobre porqué la modernidad no da cuenta de los propios problemas por ella creados. Pero al mismo tiempo, la modernidad sustenta una idea de la realización de sus promesas por diferentes mecanismos, entre ellos la idealización de los derechos humanos.

Así, la modernidad y sus fundamentos basados en la producción de la unicidad, uniformidad, absolutización y fetichización de las esferas de la vida concreta, son elementos garantizados gracias a la dimensión de la colonización y de la secuencia como colonialidad. Por esa razón, Dussel recuerda que la modernidad no puede ser vista desde su propia narrativa, aquella que localiza los principios modernos en las revoluciones liberales de fines del siglo XVIII. Después de todo, antes del *ego cogito* surgió el *ego conquiro* para sostener esa posibilidad del pensar racional moderno.

Dussel (2007) prefiere historizar a la modernidad en: a) modernidad temprana (1492-1630), bajo la hegemonía del cristianismo de la iglesia católica; b) modernidad madura (1630-1789), con el racionalismo europeo y la dependencia económico política latinoamericana y; c) modernidad tardía (pos la segunda guerra norte-europea) con el ascenso del imperialismo estadounidense y la globalización neoliberal. En contra de la lógica moderna, Dussel propone un giro decolonial en dirección al horizonte que él mismo llama de transmoderno:

[...] la Filosofía de la liberación como pensamiento crítico radical desde la alteridad de muchos rostros oprimidos y excluidos: los de las mujeres, de las razas no-blancas, de los ancianos y los niños, de los marginales y los inmigrantes, de los obreros y los campesinos, de los indígenas y las culturas negadas, de los países periféricos del capitalismo transnacional globalizado, de las generaciones futuras que recibirán una Tierra destrozada [...] tanto Otros y Otras silenciados e invisibles, más allá del horizonte del ser occidental, blanco, machista, burgués, que domina el mundo a comienzos del siglo XXI. (Dussel, 2011, p. 16)

Ese horizonte transmoderno debe considerar una crítica puntual contra el resultado mayor y más voraz de la modernidad actualmente, cual sea, el capitalismo. El filósofo Frantz Hinkelammert (2018) habla que la modernidad es el momento cultural del capitalismo que, a su vez, es el momento económico de la modernidad. Con estos pilares, la modernidad sustenta su discurso en las narrativas democráticas, constitucionales y de derechos humanos solamente en el plano formal, desconectados de la realidad concreta y de la materialidad de la vida de las personas.

Debido a eso, Juan José Bautista S. (2018, p. 06) se pregunta: “El problema es ¿por qué en medio de tanto conocimiento ‘supuestamente verdadero’, de tanto desarrollo científico y tecnológico, hay tanta acumulación de miseria y injusticia y destrucción de la naturaleza a niveles nunca antes imaginados?”. En el mismo sentido, dice Wendy Brown (2015, p. 29):

¿Qué ocurre con el gobierno del pueblo y para el pueblo cuando la razón neoliberal configura el alma y la ciudad como empresas contemporáneas y no entidades políticas?, ¿qué ocurre con los elementos constitutivos de la democracia – su cultura, sus sujetos, sus principios y sus instituciones – cuando la racionalidad neoliberal satura la vida política?

Todo esto puede ser contestado en la contradicción que apunta Ellen Wood (2011, p. 13), y que puede ser resumida de la siguiente manera: “El capitalismo, en pocas palabras, tiene la capacidad de hacer una distribución universal de bienes políticos sin poner en riesgo sus relaciones constitutivas, sus coerciones y desigualdad. Eso tiene reflejos de gran medida para la comprensión de la democracia y de las posibilidades de su expansión”. Y no es solamente de la democracia, sino también de los derechos humanos y del constitucionalismo. Se tiene, entonces, la configuración de la lógica mercadocéntrica o a la totalización del mercado de la cual habla Hinkelammert (2018). En el mismo sentido, apunta Atilio Borón con la idea de la mercantilización de la vida social (2001) y Carlos Rivera Lugo (2019) con el concepto de Estado de hecho.

Finalmente, según Juan José Bautista S. (2018, p. 06): “Ya no es sólo el capitalismo el problema, sino el horizonte histórico y cultural que lo hizo posible, llamado Modernidad”.

Por lo tanto, sin una crítica de la totalidad de la modernidad como narrativa idealizada y universalista y de sus estructuras de sustentación, no es posible la realización de los derechos humanos en los contextos de crisis (que son crisis modernas). Solamente un giro decolonial en los derechos humanos puede hacer una ruptura con la lógica moderna que sostiene

la inversión ideológica¹ de los propios derechos humanos. Tal estrategia viene gestándose por los movimientos populares que ante los constantes escenarios de crisis de la modernidad, van reinventando sus fuerzas políticas como fuerzas sociales, como dice Marx (2010).

3. La cara cruel de la modernidad revelada por el virus COVID-19

Desde fines de 2019, con la pandemia provocada por el COVID-19, la humanidad pasó a vivir una experiencia global de dimensión histórica que puso en jaque el modelo civilizatorio de la modernidad, encarando la brutal desigualdad social y la ineficacia política y científica para contener la tragedia sanitaria y ecológica. Sin embargo, no es la pandemia en sí la causa única de la crisis, aunque ésta posibilitó que ella fuera más fuerte y evidenció los déficits de la modernidad que ya se notaban desde las últimas décadas del siglo XX, pesando con más crueldad sobre la parte de la población mundial fragilizada por el sistema capitalista.

Mientras el proyecto universalizante y colonizador que considera la vida como objeto y medio y no como condición de posibilidad del desarrollo de potencialidades emancipadoras, a través del virus, la modernidad fue puesta en jaque. Recordando a Walter Benjamín afirma Dussel (2020, p. 88) que el virus acabó siendo un freno para la soberbia de la civilización moderna que se había convertido en una sociedad suicida. A lo largo de la crisis producida por el neoliberalismo, tal parece que se asoma una posibilidad de repensar una nueva era emancipadora, que tenga la capacidad de constituir un modelo político popular.

Desde tal perspectiva, el concepto de Derechos Humanos gana nuevos contornos, con capacidad de romper con la lógica hegemónica moderna

¹ “[...] los resultados de este proceso de racionalización y modernización son, aparte de desastrosos, irracionales. Es lo que Hinkelammert llama la irracionalidad de lo racionalizado; es decir, el problema no es la razón en general, sino el tipo de racionalidad que produjo la Modernidad, que no se estructura de conformidad con la razón ni con la humanidad ni con la vida, sino con la sinrazón y hasta la destrucción de las condiciones de posibilidad de toda forma de vida.” (BAUTISTA S., 2010, p. 07).

que clasifica, ordena y sistematiza la realidad de manera desigual y asimétrica, bajo el falso discurso de universalismo que se fundamenta en las sociabilidades racistas, sexistas, patriarcales y clasistas (Sánchez Rubio, 2020, p. 54). El virus no es democrático, como algunos pretenden. Es más letal para los sectores de trabajadores y trabajadoras pobres, inmigrantes, los sin vivienda, ancianos y, varios otros que son víctimas de la perversidad de la forma político-económica neoliberal y sus estructuras de relaciones sociales. Estos sectores viven de manera precaria y miserable, expuestos a varias situaciones de riegos y abandono; para estos no hay posibilidad de hacer cuarentena, pues muchos no tienen donde abrigarse. Ya en octubre de 2019 el Instituto Brasileño de Geografía y Estadística (IBGE), informó de un fuerte crecimiento en la cantidad de trabajadores que habían salido de la formalidad laboral hacia los servicios informales, totalizando 24.4 millones de personas, datos que se agravaron con la pandemia. Son trabajadores informales que hoy facilitan la cuarentena de muchos, sin que ellos mismos puedan resguardarse de los riesgos de contagio y acaban siendo agentes de la contaminación para sus familiares y vecinos. Todo esto desde una lógica sistematizada de precarización laboral y fundamentada en la ideología empresarial neoliberal.

El virus abrió a su vez la caja de Pandora: el COVID-19 se universalizó y obliga a la humanidad a repensar, bajo pena de destrucción definitiva, la condición de existencia humana. Se necesita reinventar y reconceptualizar los Derechos Humanos, en el sentido *dusseliano*, sea desde el humano que interpela desde afuera de la totalidad, o sea desde una interpelación que es una praxis de liberación.

Breves reflexiones finales

No hay duda, se vive un tiempo y límite histórico inédito que exige, para los intelectuales militantes, la praxis militante para superar las angustias y desesperanzas del presente. Recuperando al viejo Marx en su *Undécima tesis*, es necesario cambiar el mundo más que interpretarlo.

La renovación que se propone parte de la trayectoria histórica de los movimientos populares, particularmente en la América Latina que, desde las tres últimas décadas del siglo XX, volvió a impulsar y protagonizar una nueva propuesta de la democracia y del Estado, defendiendo un cambio en las relaciones de poder. Los movimientos populares abrieron el camino para los procesos de lucha de liberación y siguiendo a esa trayectoria es posible aprender a convivir desde la solidaridad y el respeto comunitario, sin los cuales difícilmente habrá vida humana segura en un breve espacio de tiempo.

REFERENCIAS

- Bautista S., Juan José. (2018), en Hinkelammert, Franz Josef. (2018). *Totalitarismo del Mercado. El mercado capitalista como ser supremo*. (Madrid: Akal-Colección Inter Pares).
- Dussel, Enrique. (2011). *Filosofía de la liberación*. (México: FCE).
- _____. (2007). *Materiales para una Política de la liberación*. (México: Plaza y Valdez S.A.).
- _____. (2020) Cuando la naturaleza jaquea la orgullosa modernidad, en Aguilar, Yasnaya Elena, et al. (2020). *Capitalismo y Pandemia*. Ed. Filosofía Libre. Disponible en <https://kehuelga.net/IMG/pdf/Capitalismo-y-Pandemia.pdf>
- Quijano, Anibal. (2010). Colonialidade do poder e classificação social, en Santos, Boaventura de Sousa e Meneses, Maria Paula (Org.). (2020). *Epistemologias do sul*. (São Paulo: Cortez).
- Hinkelammert, Franz Josef. (2018). *Totalitarismo del Mercado. El mercado capitalista como ser supremo*. (Madrid: Akal-Colección Inter Pares).
- Borón, Atilio. (2001). *A coruja de Minerva: mercado contra democracia no capitalismo contemporâneo*. (São Paulo: Vozes).
- Brown, Wendy. (2015). *El pueblo sin atributos. La secreta revolución del neoliberalismo*. (Barcelona: Malpaso).
- Marx, Karl. (2010). *Sobre a questão judaica*. (São Paulo: Boitempo).
- Rivera-Lugo, Carlos. (2019). *Crítica à economia política do direito*. (São Paulo: Ideias & Letras).

Rosillo, Alejandro. (2011). *Los inicios de la tradición iberoamericana de derechos humanos*. (San Luis Potosí/Aguascalientes: Universidad Autónoma de San Luis de Potosí y Centro de Estudios jurídicos y sociales Mispat).

Santos, Boaventura de Sousa. (2010). *Refundación del Estado en América Latina. Perspectivas desde una epistemología del Sur*. (Lima: Instituto Internacional de Derecho y Sociedad; Programa Democracia y Transformación Global). También publicado en Venezuela por las Ediciones IVIC (Instituto Venezolano de Investigaciones Científicas), en Bolivia por Plural Editores, y en Colombia, por Siglo del Hombre Editores.

Sánchez Rubio, David. (2020). Materiales preliminares para un análisis crítico del poder constituyente. *Revista Telemática de Filosofía del Derecho*, 23, pp. 47-77, Universidad de Sevilla.

Wallerstein, Immanuel. (2005). *Análisis de sistema-mundo: una introducción*. (México: Siglo XXI).

_____. (2007). *Universalismo europeo: a retórica do poder*. (São Paulo: Boitempo).

Wood, Ellen Meiksins. (2011). *Democracia contra o capitalismo. A renovação do materialismo histórico*. (São Paulo: Boitempo).

Ráfagas

Crítica jurídica y política en Nuestra América
Número 3 · Agosto 2020

La constitución cubana de 2019 frente a la reforma económica del 16 de julio de 2020

Julio Antonio Fernández Estrada*

Introducción

En abril de 2019 entró en vigor la Constitución cubana aprobada por el pueblo, en referendo, el 24 de febrero del mismo año.

Este nuevo documento subrogó a la Constitución de 1976, aquella que fue la culminación del proceso llamado institucionalización de la revolución triunfante en 1959.

La Carta Magna de 1976 fue considerada también la Constitución socialista de Cuba, porque en ella se consagraba la Planificación Económica como principio, la Democracia Socialista, la Legalidad Socialista, la Propiedad Estatal Socialista, la propiedad personal y no privada, la

* Licenciado y Doctor en Derecho por La Universidad de La Habana. Fue profesor en la Universidad de La Habana. Actualmente es Investigador Independiente y escribe en medios de prensa. Es miembro del Grupo de Trabajo CLACSO "Crítica jurídica y conflictos sociopolíticos".

prohibición de la explotación del hombre por el hombre, el Poder Popular como forma de Estado, el internacionalismo proletario como rasgo de las relaciones exteriores, el trabajo voluntario como práctica laboral, la educación y salud públicas gratuitas y universales, la unidad de poder y no la división de poderes, el monopartidismo y no el pluripartidismo.

En el año 1992, el Partido y el Estado decidieron una reforma constitucional parcial que removió los principios económicos originales del socialismo y matizó algunos elementos del sistema político, sobre todo porque Cuba se encontró ante un panorama de soledad política, económica, comercial y financiera muy grande, debido a la caída del socialismo en Europa del Este.

En esta reforma se incluyó una nueva forma de propiedad, la de las empresas mixtas, se consideró que la República de Cuba sería como la soñada por José Martí, con todos y para el bien de todos, se introdujo la libertad religiosa y se proclamó el Estado laico, frente al anterior Estado ateo.

También se democratizó el Poder Popular al introducirse cambios electorales como el voto directo para constituir las Asambleas Provinciales del Poder Popular y la Asamblea Nacional y, por la aparición de los Consejos Populares como entes políticos mediadores entre los intereses populares y los órganos de gobierno municipales.

En el año 2002 una nueva reforma constitucional declaró que el socialismo sería irreversible en Cuba, desde el punto de vista de su sistema político y económico.

La Constitución de 2019

La actual ley de leyes en Cuba mantiene los principios de democracia socialista y de economía socialista, además ha introducido la propiedad privada, el reconocimiento a la importancia de la inversión extranjera para el desarrollo del país, el carácter democrático del partido (Partido Comunista de Cuba), además de único y fidelista, el reconocimiento de la

supremacía constitucional, del estado de derecho socialista, de los derechos humanos y de una futura protección judicial de estos.

La vigente Constitución fue confirmada por más del 78 por ciento de la población con edad electoral en el país y fue consultada públicamente cuando era solo un Proyecto en asambleas donde participaron millones de ciudadanos y ciudadanas.

Uno de los cambios más importantes del nuevo texto legal es el de la estructura estatal. La nueva Constitución refrenda un Estado con nuevos órganos como la Presidencia de la República, la Contraloría General de la República y el Consejo Electoral Nacional, además de la figura del Primer Ministro, que desempeña ahora la Jefatura del Gobierno.

En la Constitución de 1976 la jefatura del Estado y el gobierno estaban en manos del presidente de los Consejos de Estado y de Ministros. El órgano supremo del Estado era la Asamblea Nacional del Poder Popular y sus diputados y diputadas eran electos por el pueblo cada cinco años. Cada legislatura debía elegir entre sus miembros a los del Consejo de Estado, que era el órgano que representaba a la Asamblea cuando esta no estuviera reunida en pleno, cosa que sucedía solo dos veces al año.

El gobierno de la República estaba en el Consejo de Ministros, que se designaba por la Asamblea a propuesta del presidente del Consejo de Estado.

La Constitución aclaraba que el electo por la Asamblea Nacional como presidente del Consejo de Estado, sería también jefe de gobierno, presidente del Consejo de Ministros.

La Constitución actual ha propiciado la división de funciones, no de poderes, porque estos siguen sin ser establecidos, pero ha separado la función legislativa, que se mantiene en manos de la Asamblea Nacional pero ahora esta cuenta con una presidencia que coincide con la del Consejo de Estado.

Lo nuevo es que ahora la jefatura del Estado está en la presidencia de la República que saldrá de elección indirecta por los diputados y diputadas a la Asamblea Nacional. A su vez el presidente designará al Primer Ministro y este desempeñará la jefatura del gobierno.

En todos los casos reproduzco los cargos constitucionales en masculino porque así lo hace la Constitución vigente, que no utiliza el lenguaje inclusivo en ningún momento.

De esta manera las funciones de gobierno y meramente estatales quedan separadas por primera vez desde 1976, y el Estado cubano pasa de una forma asamblearia con órganos colegiados, a una forma donde existen estructuras estatales también unipersonales.

Otro elemento llamativo de la nueva Constitución es la consagración de la autonomía municipal como una necesidad de la democracia cubana.

En este sentido se crearon nuevos canales de participación popular a nivel local y se priorizará el desarrollo local municipal.

La reforma económica anunciada el 16 de julio de 2020

La reforma económica que se acaba de anunciar, ha sorprendido en Cuba a la mayoría de la población. Muchas de las medidas que se han presentado eran propuestas de académicos y de gran parte de la población cubana, pero hasta hace poco tiempo se consideraban contrarias al espíritu del socialismo.

La crisis económica sostenida en Cuba por 30 años, el recrudecimiento del bloqueo norteamericano a nuestro país, la ineficiencia de la empresa estatal, la dependencia de la economía cubana de terceros países, la disminución de la exportación de servicios profesionales, sobre todo en el área de la medicina, la pérdida casi total del turismo norteamericano después de la victoria de Donald Trump, los desastres naturales que han azotado a la isla, la profundización de la crisis de infraestructura industrial en el país, la emigración de miles de jóvenes profesionales, el

envejecimiento poblacional, la importación de casi todos los alimentos que se consumen en la isla, y por último, la pandemia del nuevo coronavirus, han creado una situación económica desesperada en Cuba.

Los Lineamientos de la Política Económica y Social del Partido Comunista de Cuba (PCC), aprobados en los últimos dos Congresos partidistas (2011 y 2016), se habían implementado en apenas un 20 por ciento y los principios de la Conceptualización del Modelo Económico Cubano, estaban pendientes de realización.

En esta coyuntura el PCC y el gobierno de la República han decidido tomar una serie de medidas arriesgadas, audaces y profundas, hacia una economía mixta, ya previsto en la nueva Constitución. Se mantiene la protección de la ciudadanía y la planificación centralizada como principios pero sin que se asignen recursos desde la administración centralmente.

Las medidas económicas que se han anunciado son: la dinamización de la producción agropecuaria para incentivar la producción y evitar la burocratización de la comercialización de los productos del agro, la autorización de la inversión extranjera directa, sobre todo para la producción de alimentos, se legaliza la importación y exportación de bienes por empresarios privados mediante empresas estatales especializadas, se fomentarán las PYMES, las cooperativas y el trabajo por cuenta propia.

Una de las medidas más importantes adoptadas ha sido la eliminación del gravamen del dólar a la hora de su cambio en Cuba, que era una decisión política y económica de defensa contra el bloqueo norteamericano, pero a la vez una medida que dañaba a la población cubana que perdía el 10 por ciento en todas las transacciones con dólares norteamericanos.

El Derecho cubano frente a la reforma económica del 16 de julio

El Derecho cubano ha sido producido, interpretado, enseñado y realizado, esto último sobre todo en los tribunales de justicia, desde la impronta socialista que dominó al país, en el momento en que se conformó gran parte del ordenamiento jurídico nacional, en las décadas de los 60, 70 y 80 del siglo XX.

Lo anterior ha propiciado que en Cuba tengamos un Derecho privado con alta intervención administrativa, un Derecho económico donde resalta el papel de la empresa estatal socialista, un Derecho laboral donde se evidencia la relación de conciliación entre los sindicatos y las administraciones estatales empleadoras, específicamente un derecho de obligaciones y contratos donde la autonomía de la voluntad no es privilegiada en la relación jurídica, un derecho penal con delitos en especie propios de una sociedad que protege bienes jurídicos generales, un derecho de sucesiones mortis causa donde hasta hace poco tiempo se limitaba con mucha fuerza el testamento, y en general, un sistema jurídico donde se consideraba que las garantías más importantes de los derechos eran las condiciones materiales de desarrollo del socialismo.

Algunos de esos rasgos han cambiado desde los años 90 hacia acá, primero con la reforma económica que permitió a Cuba sobrevivir el llamado Período Especial, y después con la reforma de la llamada Actualización del Modelo Económico Cubano. En estos años el Derecho cubano se ha nutrido de otras experiencias y ha habido un proceso de adaptación a principios generales del Derecho, además de abandonar la utilización de bibliografía soviética que era común y a veces única hasta finales de los años 90.

De cualquier manera, el Derecho cubano no está preparado para dar un salto tan vertiginoso hacia una economía mixta, con sujetos económicos no concebidos hasta ahora, con prácticas de protección de intereses estatales y valores distintos a la eficiencia, la responsabilidad empresarial, el cumplimiento de los contratos, etc.

Me parece que se debe preparar una estrategia de capacitación de jueces, juezas, fiscales, abogados, abogadas, asesoras y asesores legales, que deberán lidiar en breve con un tráfico jurídico inesperado, con una profusión de actos y negocios jurídicos que hasta ahora no se daban, con un desarrollo de la autonomía de la voluntad que traerá retos hasta para los servicios notariales.

La Constitución por su parte encontrará en poco tiempo uno de sus primeros retos reales porque las reformas en curso también traerán desigualdad, corrupción, tráfico de divisas, tensión para una sociedad habituada al equilibrio entre intereses privados y estatales.

La nueva regulación de derechos humanos de la Constitución, cercana a lo preceptuado en la Declaración Universal de Derechos Humanos, probará ahora su necesidad y su real posibilidad de protección de la población más expuesta a los desmanes del mercado.

En los próximos años se vivirá en Cuba una lucha entre el viejo orden institucional y el que irá naciendo para ser instrumento de la economía mixta. Las garantías del socialismo cubano, social y políticamente hablando, demostrarán ahora su eficacia o su inutilidad. La población que ha nacido después de 1959 vivirá años de reacomodo y cambio de cultura jurídica y política. Ahora es el momento para crear un aparato jurídico propio de una sociedad donde convivirán elementos de la economía de mercado y de la economía socialista.

Será el pueblo cubano el que exigirá un Derecho a la altura de su voluntad de no perder el poder ganado después del triunfo de la Revolución en 1959 y el que decidirá si esta Constitución sirve a nuestra empresa de más democracia, más justicia social, más poder popular, que es lo mismo que decir la revolución de los humildes, por los humildes y para los humildes.

Lecturas

Crítica jurídica y política en Nuestra América
Número 3 · Agosto 2020

Reseña

La contradicción de la soberanía



La ideología de la soberanía de
Albert Noguera Fernández

Barcelona: Trotta, 2019

Carlos Rivera Lugo*

Conocí al compañero Albert Noguera Fernández hace ya más de 20 años. Nos vinculamos inicialmente por su interés en un proyecto educativo innovador que yo fundé y dirigí en Puerto Rico: la Facultad de Derecho Eugenio María de Hostos (Mayagüez). Fue un programa de estudios

* Es Profesor e Investigador Independiente en Filosofía y Teoría del Estado y del Derecho. Es Catedrático retirado de la Facultad de Derecho Eugenio María de Hostos (Mayagüez, Puerto Rico), de la que también fue Decano fundador. Es Profesor Colaborador del Programa de Maestría en Derechos Humanos de la Universidad Autónoma de San Luis Potosí (México). Es autor, entre otras obras, de *Crítica à economia política do direito* (São Paulo, 2019), *¡Ni una vida más para el Derecho! Reflexiones sobre la crisis actual de la forma jurídica* (San Luis Potosí/Aguascalientes, 2014) y *La rebelión de Edipo y otras insurgencias jurídicas* (San Juan de Puerto Rico, 2004). Es miembro del Grupo de Trabajo CLACSO “Crítica jurídica y conflictos sociopolíticos”.

jurídicos críticos que quiso *poner al derecho al revés*, es decir, abordar el derecho, no como ficción, es decir, enunciado lógico formal de normas y reglas positivas prescritas por el estado, sino que como el reconocimiento oficial o formal de hechos con fuerza normativa, es decir, relaciones sociales y de poder históricamente determinadas. El compañero se acercó a nuestro proyecto por ese carácter crítico e, incluso, nos visitó en abril del 2007 para asistir a uno de nuestros Coloquios Sociojurídicos ¡Ni una vida más para la toga! También, posteriormente en julio de ese mismo año, compartimos en un evento dedicado a “La forma del derecho en Latinoamérica”, organizado por el Instituto Internacional de Sociología Jurídica, en Oñati, País Vasco, España. En octubre del 2018, compartimos en una mesa sobre el pensamiento marxista y el pluralismo jurídico que se efectuó, en la Universidad Autónoma de la Ciudad de México como parte de la XIII Conferencia Latinoamericana de Crítica Jurídica. Con los años hemos ido forjando una amistad especial tanto producto de las ideas marxistas compartidas, así como por nuestras creencias y militancias comunes en las luchas independentistas de nuestros respectivos pueblos: Catalunya y Puerto Rico.

Noguera hizo sus estudios universitarios iniciales en derecho y ciencia política en la Universidad Autónoma de Barcelona y, luego, sus estudios doctorales en Derecho en la Universidad de La Habana. También su formación teórico-práctica fue enriquecida con sus experiencias como asesor de las Asambleas Constituyentes de Bolivia y Ecuador, lo que le ha permitido constituirse en uno de los más reconocidos exponentes del llamado nuevo constitucionalismo latinoamericano. Su perspectiva crítica, claramente matizada por su compromiso militante, está centrada en ver cómo esos procesos constituyentes y constitucionales mantienen una fidelidad con sus acontecimientos fundacionales y sirven para potenciar materialmente los fundamentos normativos alternativos en los que se inspiraron, sobre todo la de una democracia participativa y pluralista, tanto en lo social como en lo nacional. En su obra previa a la que es objeto de la reseña actual, titulada *El sujeto constituyente* (Barcelona: Trotta, 2017), el compañero Noguera Fernández aborda un tema de vital pertinencia para la supervivencia de cualquier proceso de refundación constitucional: la producción del nuevo sujeto colectivo necesario para

hacerse cargo de organizar y ejecutar el proceso de transición del viejo al nuevo orden. Esta obra se centra en ese nuevo sujeto colectivo encarnado en la Unidad Popular, en Catalunya. Su lectura me hizo confirmar lo que hacia tiempo ya me entreveía: Albert Noguera constituye hoy uno de los mejores y más pertinentes pensadores críticos de lo jurídico, tanto de su materialidad y su subjetividad constitutivas, sobre todo en lo relativo a eso que ha apalabrado como *alterconstitucionalismo*, es decir, un constitucionalismo emancipador que rompa radicalmente con los viejos marcos liberales de entendimiento de lo constitucional.

El autor elabora en la “Introducción” a su obra *La ideología de la soberanía* sobre lo que llama la contradicción que actualmente aqueja a la soberanía entre proyectos que compiten por imponerse como paradigma hegemónico: el *hiperconstitucionalismo* cuyo eje es el fortalecimiento de la soberanía estadocéntrica actual, es decir, una especie de constitucionalismo garantista; el *postconstitucionalismo* que consistiría en la abolición de la comprensión estatista de la soberanía a favor de un nuevo constitucionalismo desinstitucionalizado caracterizado por la dispersión normativa propia de una pluralidad societal en la que se privilegia la autonomía individual por encima de la colectiva; y, finalmente, el *alterconstitucionalismo* en que la soberanía queda resignificada y refundada desde los sectores populares y movimientos sociales.

Sobre la contradicción de la soberanía, expresa el autor: “Existe, por un lado, una aceptación generalizada, en la izquierda política mayoritaria, de que la noción moderna de soberanía como forma de organización del poder y de la sociedad está abiertamente en crisis. Pero, a la vez y por otro lado, la ideología de la soberanía continúa siendo para gran parte de ésta, el punto de partida desde el que pensar las alternativas de futuro para salir de tal crisis”.

La forma de soberanía actualmente prevaleciente es la estadocéntrica. Sin embargo, ésta experimenta un forcejeo entre dos tendencias opuestas, una que favorece su creciente integración monista y la otra que se impulsa desde abajo por un creciente fraccionamiento hacia una forma pluralista de su ejercicio. Y estas tendencias están presentes dentro de la

transposición de tres espacios-tiempos históricos: la globalización neoliberal centrada en los mercados; el liberalismo estadocéntrico actual bajo el cual se sigue creyendo en la ficción de la separación entre estado y sociedad civil, política y economía; y la comunalización considerada por algunos como pre-liberal –como si el sentido de lo comunal o comunitario estuviese irremediabilmente amarrado al pasado– aunque por otros, incluyéndome, como poscapitalista o, si se prefiere, transc capitalista. Ello ha dado pie a una sociedad en la que ya el estado no constituye su único centro de poder –si alguna vez realmente lo fue bajo la Modernidad capitalista más allá de la mitología jurídica y política!– y se transita hacia una sociedad con múltiples centros de poder, incluso de formas de producción social, de juridicidad o normatividad y de legitimidad. En cuanto a esto último, me parece que aquí hallamos una explicación del porqué ha emergido ese concepto de legitimación para representar estos otros modos de validar hechos y actos, usos y costumbres, que no han sido reconocidos por el estado y que son, más bien, producto de ese nuevo derecho subjetivo propio de los impulsos autonomistas del presente, tanto los individuales como los colectivos.

Así las cosas, Noguera define también en la “Introducción” lo que entiende por ideología de la soberanía como “aquella subjetividad que se caracteriza por dos rasgos: uno, la creencia en la existencia de un único núcleo organizador de la sociedad desde el que irradia el poder. Y dos, el establecimiento de una conexión exclusiva entre este núcleo y un único Derecho válido y legítimo”. Y aquí nos topamos con otra manifestación de la contradicción de la soberanía: la forma histórica de la soberanía moderna ha entrado en crisis, no así su ideología. Se produce así un desfase, por un lado, entre los desarrollos histórico-materiales de la soberanía bajo la cual ésta pretende afirmar su identidad homogénea a la vez en que deja de ser lo que dice ser, pasando a ser determinada por la diferencia o, para ser más preciso, la contradicción que crecientemente le arropa; y, por otro lado, la consciencia que se tiene acerca de dicho proceso de escisión.

Abunda al respecto el jurista crítico catalán: “Se acepta que las sociedades de la segunda mitad del siglo XXI son espacios en las que ya no

existirá un único centro de poder supremo organizador de la sociedad, sino, como mínimo, tres: Estado-mundialización-comunitarización. Pero a la vez, se es incapaz de crear un proyecto político-constitucional que reconcilie estos tres centros en términos de simultaneidad y coexistencia como parte de una única y misma realidad histórica porque somos cautivos de la ideología de la soberanía moderna según la cual un orden coherente sólo puede tener un único núcleo organizador: el Estado”.

La ideología, entiendo yo, viene así a constituir una especie de conciencia falsa o parcial acerca de las condiciones reales de la soberanía en estos tiempos, que a su vez tiene que ver con la comprensión aún bastante estadocéntrica del fenómeno del poder en la sociedad contemporánea en total desconocimiento de su carácter más bien difuso y extendido más allá del estado y sus instituciones. Ello nos lleva a tener que reconocer esa otra contradicción que es el sujeto, quien sigue siendo constituido por la ideología de la soberanía. Es un sujeto descentrado producto de esa escisión constitutiva entre cómo se va reestructurando materialmente la soberanía y cómo ideológicamente se intenta significar y apalabrar lo que acontece pues no deja de ser un sujeto político, aunque desde trincheras diferenciadas y en competencia.

Aún nos hallamos lidiando con los efectos negativos de la relativización o devaluación posmoderna de los procesos de veridicción –siempre conflictuales!– y de la valoración débil de los procesos de reconstrucción de las narrativas discursivas de la historia actual. ¿Cómo se transforma nuevamente nuestro imaginario en estos tiempos en que algunos de los paradigmas del poder soberano, sea el que gira en torno al estado o el que se apuntala en el mercado o los mercados, se caracterizan por procesos trascendentes de subjetivación, mientras que, en la alternativa, el que gira en torno a la comunitarización o comunización aspira a procesos inmanentes de subjetivación? ¿Qué sucede si al fin y a la postre la historia realmente nunca ha tenido “centros” y que su aparente aleatoriedad no pasa de ser una manifestación material de la contradicción permanentemente presente en su devenir? ¿Qué pasa si la ideología de la soberanía responde a una estructuración de la subjetividad que, a partir del neoliberalismo, constituye una *forclusión del sujeto* para protagonizar un

cambio en sus circunstancias? De ahí que el capitalismo nos parezca hoy una especie de pesadilla perpetua, sobre todo en su versión neoliberal, de la que nos parece imposible despertarnos y salir.

La contradicción de la soberanía viene así determinada no sólo por condiciones materiales externas pero, tal vez, sobre todo internas. La soberanía, insisto, también existe dentro de nosotros, incluso a nivel del inconsciente. En ese sentido, la eficacia de una comprensión ideológica dada sobre la soberanía no es producto de causalidades homogéneas sino que de determinaciones múltiples y complejas. Y en ese contexto lo que entendemos por lo real es algo que sólo puede ser transformado a partir de la demostración de un nuevo marco fáctico desde el cual entender nuestras experiencias. Por eso nuestra relación ideológica con nuestras circunstancias siempre anda desfasado del movimiento real que caracteriza materialmente a éstas.

En el capítulo I, titulado “¿La ideología de la soberanía en crisis?, Noguera Fernández se embarca en una narración histórica acerca de cómo la soberanía pasa de ser en sus orígenes una forma de dominación política, sobre todo para relegitimar el poder monárquico, hasta su transformación moderna hacia una forma de organización socio-económica, en especial a partir del contractualismo hobbesiano y lockeano. Lo que mayor interés, sin embargo, me despertó, a la luz de lo antes expuesto, fue su introducción del concepto de *el inconsciente de la soberanía*, para profundizar en nuestro entendimiento de la ideología de la soberanía, aunque más dirigido hacia una “historia de las mentalidades”, según desarrolladas por Marc Bloch, Lucien Febvre y Jacques Le Goff, entre otros. La contribución de esta corriente fue, nos dice, “poner de manifiesto que, conjuntamente con la evolución de la historia casuística y fáctica de cualquier sociedad, existe un paralelo y vinculado a ella, una historia de la evolución de la mentalidad colectiva. En ese sentido, abunda Noguera, “la construcción de la noción moderna de soberanía no sólo implica una re-organización del campo socio-económico y de lucha política, sino también de la ideología, creando nuevas representaciones sociales del Poder y el Derecho que conforman lo que podemos llamar la ideología de la soberanía o el inconsciente de la soberanía”. Me hubiera encantado

ver al compañero profundizar un poco más sobre este tema de la producción de subjetividad y las relaciones de poder bajo el capitalismo, tal vez ampliando su comprensión desde otras perspectivas tales como las de Marcuse, Althusser, Badiou e, incluso, Lacan y Foucault, entre otros.

Por otra parte, en el capítulo II, titulado “El nuevo campo de lucha de los derechos”, el constitucionalista crítico nos habla acerca de la complejización de ese campo de lucha que existe en torno a los derechos. Propone una reconfiguración del campo de lucha que supere la dialéctica binaria estado-sociedad, tan propia del capitalismo aún bajo el estado social, hacia una dialéctica compleja en que el estado y sociedad entran en una relación interactuante y en la que dicha dialéctica compleja también se despliega al interior del estado y de la sociedad. Vemos así como Noguera reconoce una lógica fundamental: la contradicción no es una condición que se despliega exclusivamente en la relación estado-sociedad, sino que también es una condición interna tanto del estado como de la sociedad.

Ya en el capítulo III, entra a describir con mayor detalle el paradigma del *hiperconstitucionalismo*, el cual queda ejemplificado por el modelo garantista de Ferrajoli en la que se privilegia la constitucionalización de los derechos por encima del poder gubernamental y de lo que él llama los “poderes salvajes” como, por ejemplo, los poderes públicos y privados extralegales. Para ello hay que recuperar y ampliar el estado constitucional. Opina Noguera que la propuesta de Ferrajoli entra en una reproducción ampliada del estadocentrismo propio de la ideología de la soberanía. Pretende darle la espalda al pluralismo jurídico y normativo, no centrado en el estado, que han propuesto como perspectiva autores latinoamericanos como Jesús Antonio de la Torre Rangel y Antonio Carlos Wolkmer, entre otros. Se trata de *el derecho que nace del pueblo* como modo alternativo de regulación social basada en una normatividad comunitaria o comunal. Menciona la denuncia de Óscar Correas cuando dice que el derecho moderno expropia a los individuos de su relación directa con el resto de los miembros de la sociedad civil y de su capacidad para la auto-ejecución comunitaria de derechos, y lo obliga a depender del estado para hacer efectivo sus derechos.

El capítulo IV trata del *postconstitucionalismo* y su agenda abolicionista de la ideología de la soberanía. Al multiplicarse los espacios de producción fáctica del derecho, se rompe con el monopolio que sobre este ejercía el estado, pues “ya no existe sólo una única autoridad o regla de reconocimiento a partir de la cual fijar la validez de las normas, sino que existen tantos fundamentos distintos como constituyentes fácticos hay”. La distopia resultante es la de una resiliencia social salvaje en la que los seres humanos nos vemos obligados a adaptarnos acriticamente a una cultura política basada en los hechos de fuerza ante la desaparición de una cultura política centrada en los derechos.

En cuanto al *alterconstitucionalismo*, el capítulo V lo propone como una hoja de ruta para la construcción de un nuevo sistema de relaciones sociales, económicas y políticas anticapitalistas, un fin revolucionario, aunque realizada desde una estrategia reformista, es decir, constitucionalista. Aquí el jurista crítico catalán problematiza la contradicción revolución-reforma, para reformularla en su negación desde “un nuevo reformismo de sujeto, objeto y prácticas plurales, con potencialidad de transformar estructuralmente el sistema”. Por eso la califica de un “reformismo revolucionario”, una noción que hubiese también profundizado como contradicción bajo la cual la identidad de cada una no es unitaria o homogénea, es decir, se caracteriza cada una, revolución y reforma, por una tensión dialéctica propia además de la tensión que pueda haber entre ellas. Si queremos efectivamente superar la ideología de la soberanía, tenemos que entender que la revolución hay que abordarla desde su propia contradicción sin fin, como totalidad social y, además, a partir de sus partes o focos más locales e inmediatos desde donde se ejerce el poder y se materializa, para todos los efectos, la real autodeterminación bajo la forma comunidad o comuna. ¿Se trata de una apuesta por una soberanía comunitaria o comunal o un modo nuevo de gobernanza y regulación social apuntalado en soberanías múltiples?

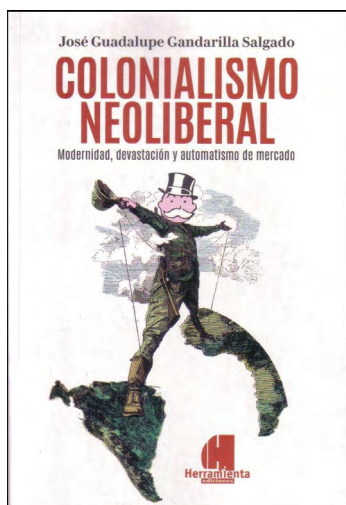
Siguiendo con el *alterconstitucionalismo*, Noguera advierte que no puede formularse los contornos específicos de este proyecto alternativo, teniendo que depender para ello de lo que nos vaya demostrando las experiencias de auto-organización popular. De paso, insiste en que también habrá que construir el nuevo sujeto político que necesita desarrollar esa

red alternativa de formas organizativas de lo colectivo dentro de lo que califica como “un proceso de dialéctica entre un Derecho constitucional menor de anticipación u de consumación”. Un Derecho constitucional de anticipación se refiere a aquel que ejerce una función de promover nuevas formas de regulación social y, a su vez, una función educativa que permita que se pueda influir, desde una nueva subjetividad, sobre la realidad para transformarla. En cuanto al Derecho constitucional de consumación, el autor se refiere al reconocimiento constitucional a aquellas nuevas normas y prácticas que se han ido produciendo y aplicando por la sociedad. Puntualiza en la importancia de que materialicemos este *alterconstitucionalismo* si no queremos que el pluralismo derive en la distopía salvaje del *postconstitucionalismo* mencionada en el capítulo anterior.

La creación e implantación de este proyecto constitucional alternativo debe ser obra de un nuevo sujeto constituyente conformado por una pluralidad de formas organizativas a partir de las cuales se redefine la noción de soberanía vinculada tradicionalmente al poder constituyente y al proceso constituyente. La soberanía debe radicar no en la Constitución, como pretendería Ferrajolli, sino que en la pluralidad constitutiva de formas en que se organiza la sociedad. En ese sentido, el nuevo orden constitucional se caracterizaría por una triple racionalidad: formal, material y descentralizadora-comunal.

En fin, con *La ideología de la soberanía*, de Albert Noguera Fernández, estamos ante una contribución valiosa al estudio del llamado nuevo constitucionalismo, sobre todo desde una perspectiva crítica, es decir, aquella que no sólo se dedica a identificar y describir los procesos y tendencias que le caracterizan, sino que también articula a partir de éstas una propuesta afirmativa que pueda representar un progreso significativo para adelantar la libertad y la igualdad de todos y todas. El compañero Noguera Fernández vuelve a obsequiarnos con una obra magistral, además de provocativa, sobre todo por lo políticamente pertinente en estos tiempos que andan desesperadamente en busca de la materialización de refrescantes y revolucionarios sentidos hacia el futuro que nos permita despertar finalmente de esa pesadilla aparentemente perpetúa de la barbarie capitalista.

Reseña



Colonialismo neoliberal. Modernidad, devastación y automatismo de mercado de José Guadalupe Gandarilla Salgado

Buenos Aires: Herramienta Ediciones, 2018

Marcelo Andrés Maisonnave*

El libro de Gandarilla Salgado es una invitación a la discusión desde sus primeras páginas, propuesta que atraviesa los doce capítulos que componen la obra. Doctor en Filosofía Política, al fin y al cabo, el autor mezcla principalmente estos dos campos desde una cosmovisión crítica y latinoamericana que ya ha transmitido en libros anteriores. Según establece en el Prefacio, *Colonialismo neoliberal. Modernidad, devastación y automatismo de mercado* debe entenderse como una continuidad con fines de profundización de *Asedios a la totalidad. Poder y política en la modernidad desde un encare de-colonial* (2012), aunque es posible comprender su camino filosófico también en *Modernidad, crisis y crítica*

* Abogado, UNR; Maestro en Derechos Humanos, UASLP; y miembro del Grupo de Trabajo CLACSO "Crítica jurídica y conflictos sociopolíticos".

(2015), en *La crítica en el margen. Hacia una cartografía conceptual para rediscutir la modernidad* (2016) y en *Del monólogo europeo al diálogo inter-filosófico. Ensayos sobre Enrique Dussel y la filosofía de la liberación* (2018).

Antes que nada, debemos decir que *Colonialismo neoliberal...* es un libro necesario pero además de eso que podemos considerar ya un gran mérito, es un libro completo, agudo, y provocador para cualquier lector. Ofrece una propuesta teórico-metodológica, más precisamente epistemológica, que no es ajena a ningún campo del conocimiento ni a ningún estadio de la vida. Es que la magnitud de la crisis humanitaria actual es tan grande, que se requiere un análisis de esta profundidad, de esta trascendencia, de esta urgencia.

Las casi cuatrocientas páginas del libro problematizan acerca de la globalización, el Estado, la modernidad, la colonialidad y su versión neoliberal, la política y la geopolítica, la educación y el rol de los intelectuales, confrontando enfoques de distintos orígenes aunque siempre con la intención de presentar que combatir a las opresiones es lo único que salvará al mundo.

La primera de las tres partes en las que se organiza la obra, desarrolla lo que es factible entender como el marco teórico-práxico del autor. Allí están las bases de su pensamiento, el cual es muy transparente pero a la vez complejo, por lo que se requiere una lectura minuciosa, y hasta algunas pausas, para procesar la riqueza de lo transmitido y lo impactante / novedoso que pueda tener según el lector. Los doce textos que en ningún momento aparentan desconectados o disonantes, todo lo contrario hacen un único cuerpo reflexivo, fueron escritos entre 2014 y 2016 en el marco del proyecto “El programa de investigación modernidad / colonialidad como herencia del pensar latinoamericano y relevo de sentido en la Teoría Crítica”, con asiento en la UNAM y coordinado por Gandarilla Salgado, por lo cual algunos capítulos fueron escritos en coautorías.

Hace ya mucho tiempo que las mejores tradiciones marxistas se alejaron de los reduccionismos. Gandarilla Salgado afirma que trabaja con “el

marxismo como problema” (Gandarilla Salgado, 2018: 13) y en este sentido resalta los aportes de Antonio Gramsci y de José Carlos Mariátegui y encuentra como un valor adicional en ellos que hayan desarrollado sus ideas desde un margen distante de las corrientes (hegemónicas) deterministas de la civilización occidental capitalista. Queda así claro que las ideas de Gandarilla Salgado transcurren desde las teorías críticas con sentido de la ubicación geográfica, política e histórica, teorías decoloniales y la filosofía de la liberación. El presente es de una disputa frontal entre un régimen que lleva a la humanidad a la destrucción y del otro lado las luchas de distintos sectores sociales por impedirlo y con el anhelo de construir otras lógicas vitales. No hay confusión posible.

El autor llega a la colonialidad, primero, por camino de la geopolítica y tras analizar los principios y la historia de la era moderna. Aquí entonces se incorporan elementos de Wallerstein como el sistema-mundo, de Quijano como el eurocentrismo y la colonialidad del poder, el *nomos* y la tierra de Schmitt, hasta las ideas actuales que hablan del Sur global, por ejemplo en la propuesta de De Sousa Santos sobre las epistemologías del Sur. El universalismo europeo y la razón instrumental son, en consecuencia, rasgos fundantes de la modernidad, la cual para Gandarilla Salgado está en su momento más crítico, incluso de retirada, por eso acompaña las ideas de Dussel sobre la necesidad de potenciar una era transmoderna, que no caiga en el univocismo de la modernidad pero evitando caer en los relativismos celebratorios de la posmodernidad. Esta era transmoderna tiene su propio sistema económico y de producción, basado en criterios comunitarios y en relaciones culturales dialógicas, permitiendo un universalismo particular y una particularidad universalista.

La modernidad capitalista tuvo su lado de colonialidad racista, negó al otro, lo relegó al no-ser, generando las ideas del bárbaro externo y del bárbaro interno. El autor infiere que el propio Marx de haber podido completar su proyecto de obras hubiera profundizado sobre la acumulación originaria y el colonialismo en las relaciones económicas. Porque Marx en definitiva estudiaba las relaciones sociales, y el capitalismo es una relación social. En estos procesos resulta fundamental la Revolución de Haití de 1804, por su carácter anticolonialista y su denuncia del racismo,

como no tuvieron otras revoluciones, ni que hablar las revoluciones burguesas europeas. Para Gandarilla Salgado, con todo, “el horizonte utópico apunta siempre a su necesaria potenciación y el trazo imaginario de sus coordenadas pareciera conducirnos a un solar desconocido” (Gandarilla Salgado, 2018: 76). La confrontación que mencionamos, está presente en todo el libro: el mundo marcha hacia un abismo humano y ecológico de la mano de la modernidad capitalista nord-eurocentrada y sólo de las luchas a este modelo en su actual cara neoliberal saldrá una posible recuperación del sentido humano de las cosas, con intercambios basados en criterios equitativos y comunitarios.

El capítulo del libro que más fuerza tiene, a mi modo de ver, es el segundo dedicado al pensamiento de Frantz Fanon con su fenomenología de lo colonial. Esto probablemente en parte sea porque es de lo más oculto en el pensamiento hegemónico de las ciencias sociales, si bien lo impactante es la complejidad y lo profundo que expuso Fanon. Gandarilla Salgado parte de dialogar con las diferentes lecturas de su obra, pero fijando “un punto de encuentro que pueda converger en un señalamiento, el de una recuperación filosófico política de los asuntos del cuerpo del colonizado en clave de una revolucionaria fenomenología” (Gandarilla Salgado, 2018: 80).

La intención es considerar a Fanon como un exponente principal de las teorías críticas que pueden aportar a entender y cambiar el mundo moderno / colonial. El lenguaje, los cuerpos, la piel, la subjetividad, el negro colonizado y el blanco colonizador, la explotación, son fenómenos analizados desde una concepción fenomenológica decolonial muy poco desarrollada por el *mainstream* pero que siempre emerge y siempre estalla, por su inevitable presencia en los momentos de crisis. Resume el autor que:

“la fenomenología de lo colonial desplaza el esquema corporal que se desprende de la razón helena y nos quisiera atar a la emoción negra, encasillamiento que ya es producto, él mismo, de la intervención y encierro colonial (...). Su propuesta es la de la percepción fenoménica del otro subalternizado por la estructura, y de aquél que ha interiorizado esa

inferiorización, pero la captación de tal forma de su apareamiento debe ser la de un *salto* que lo saque del abismo del no-ser, y lo conduzca hacia un *otro* modo de existencia” (Gandarilla Salgado, 2018: 110-111).

La primera parte se completa con dos capítulos, uno que abre el panorama para un pensar situado en Nuestra América con una visión decolonial, y el otro titulado “Dussel sobre los sistemas económicos y la transformación política” es posiblemente una forma inmejorable de explicar las ideas del filósofo argentino-mexicano, uno de los más prolíficos representantes de la filosofía de la liberación. Lo innegociable queda claro entonces que es el “lugar epistemológico de enunciación y producción de conocimiento (...), opción ética por las víctimas, por el Sur, por el antiguo mundo colonial que todavía no termina de liberarse” (Gandarilla Salgado, 2018: 134).

La segunda parte del libro presenta los argumentos que explican la total actualidad de las discusiones propuestas por Gandarilla Salgado. En sus capítulos se analiza la colonialidad del poder, la geopolítica, el Estado-nación, la globalización, dimensiones atravesadas por el neoliberalismo que continúa la acción del sistema colonial global en su faceta actual. El autor rechaza que los Estados estén con menos poder que otrora, al contrario, el neoliberalismo tiene un rol específico para los Estados periféricos: ser Estados gendarmes-policiales de su propia población, para permitir la explotación y debilitar las posibilidades de su reversión.

Concretamente, para el investigador del Centro de Investigaciones Interdisciplinarias en Ciencias y Humanidades de la UNAM, “la globalización se establece como un dique o una estructura que limita el ejercicio de la autonomía o la construcción de ‘espacios de autonomía’” (Gandarilla Salgado, 2018: 188), siendo la etapa presente de una ofensiva total y extendida por parte del patrón de poder del capital, que en su momento neoliberal de estos tiempos pretende colonizar, apropiarse y explotar la tierra, el dinero, el conocimiento y la capacidad viva de trabajo.

Gandarilla Salgado no escapa a este dilema en ningún momento. Analiza la historia mexicana en particular y la latinoamericana en general

desde la irrupción del modelo neoliberal, que ha hecho un retorno en estos años tras un inicio del siglo XXI que parecía abrirse hacia alternativas más humanas en nuestro continente. El autor es coherente con sus planteos y toma posición historizando los procesos, incluso visualizando cómo el *lawfare* condiciona los momentos políticos en nuestros países. El neoliberalismo es comprendido como una manera fascista de organizar la sociedad, en tanto instala el pensamiento único, que penetra en el sentido común de las sociedades a través de sus medios de comunicación y las industrias culturales, aunque también por medio de los sistemas educativos. Siguiendo a González Casanova, califica al régimen actual como neoliberalismo de guerra.

Justamente, sobre la educación versa la tercera y última parte del libro, demostrando por un lado el fracaso rotundo de las reformas educativas neoliberales en México, que convirtieron a la educación en una mercancía, desarticulando redes comunitarias, desacreditando a los docentes e investigadores, imponiendo la lógica del capital en las universidades y restringiendo terriblemente el acceso al derecho humano a la educación superior. Los sistemas evaluatorios, impulsados por ejemplo por el gobierno argentino de Mauricio Macri, son cuestionados por Gandarilla Salgado, quien tiene el anhelo de que el nuevo tiempo político que vive su país permita iniciar un sendero que supere la tragedia neoliberal. El lugar del intelectual en este escenario es una cuestión que está muy clara para el autor, debe pugnar por un conocimiento y una universidad transmoderna, con un rol comprometido y crítico, que recupere los senderos marcados en las luchas estudiantiles de la Reforma Universitaria del 18 y las del sesenta y ocho mexicano.

Se trata, en definitiva, de un libro fundamental para nuestro tiempo. Ante la confusión y la atomización propugnada por el pensamiento hegemónico, en momentos en que los pueblos latinoamericanos parecen pendular su tránsito sin saber para dónde conviene dirigirse, los doce capítulos de *Colonialismo neoliberal...* no pasarán desapercibidos para nadie que pretende encontrar algunas respuestas a los interrogantes más acuciantes. Gandarilla Salgado recorre las teorías críticas desde el

giro decolonial (el autor se refiere a encare decolonial), para impugnar el colonialismo y el neoliberalismo y sus efectos.

¿Cómo impedir que la razón del mercado globalizante termine de pulverizar las culturas locales? ¿Qué modelo de relaciones laborales, económicas, políticas, se acercan a la construcción de un mundo menos violento y más solidario? ¿Qué hacer con el Estado-nación, qué hacer con la democracia, qué hacer con los sistemas educativos? ¿Cómo ir hacia una transmodernidad que nos aleje del colapso al que nos llevan el neoliberalismo y la colonialidad?

Gandarilla Salgado se hace cargo de estos conflictos y expone sus ideas, porque como lo dice él mismo: “las circunstancias exigen más que nunca la voz de alerta del ‘intelectual insomne’” (Gandarilla Salgado, 2018: 344).

BIBLIOGRAFÍA

- Gandarilla Salgado, José Guadalupe. (2018). *Colonialismo neoliberal. Modernidad, devastación y automatismo de mercado*. (Buenos Aires: Herramienta ediciones). México: Universidad Nacional Autónoma de México, Centro de Investigaciones Interdisciplinarias en Ciencias y Humanidades).
- Gandarilla Salgado, José Guadalupe. (2016). *La crítica en el margen. Hacia una cartografía conceptual para discutir la modernidad*. (Ciudad de México: Akal). Gandarilla Salgado, José Guadalupe y Moraña, Mabel (coords.). (2018). *Del monólogo europeo al diálogo inter-filosófico. Ensayos sobre Enrique Dussel y la filosofía de la liberación* (Ciudad de México: Universidad Nacional Autónoma de México, Centro de Investigaciones Interdisciplinarias en Ciencias y Humanidades).
- Gandarilla Salgado, José Guadalupe. (2015). *Modernidad, crisis y crítica* (Ciudad de

Reseña



El derecho en insurrección, de Orlando Aragón Andrade

México: Escuela Nacional de Estudios Superiores de Morelia / UNAM, 2019.

Claudia A. Mendoza Antúñez*

Orlando Aragón Andrade, el autor de *El derecho en insurrección. Hacia una antropología jurídica militante desde la experiencia de Cherán, México*, es uno de los académicos-abogados-antropólogos-militantes más destacados en la escena de la lucha por los derechos de los pueblos indígenas en México. Su obra muestra el carácter de una nueva generación de académicos y profesionales, que se ha formado desde la militancia, caminando al lado de las comunidades y en lo intelectual guiados por el pensamiento crítico que, apuesta por una epistemología venida del sur, por un ejercicio *otro* del derecho, un derecho que bien puede ser sublevado y revolucionario.

* Facultad de Derecho UNAM, Ciudad de México. Integrante del Grupo de Trabajo CLACSO "Crítica jurídica y conflictos sociopolíticos".

Desde la presentación de la obra, las y los lectores se percatarán que no es un libro solo de derecho como los acostumbrados, en realidad podría ser además un libro de Antropología y/o de Sociología. Esto es así dado a que la obra abarca todos los aspectos que pudiera conformar una investigación-acción, como lo señala el autor. En estas primeras páginas, un miembro del Concejo Mayor de Gobierno Comunal deja un testimonio del valor de la obra, es la voz de un representante de la lucha de un pueblo, es la gente la que habla. Es por tanto un testimonio del caminar de este grupo de académicos, del que forma parte Orlando Aragón, con la gente del pueblo, me refiero al Colectivo Emancipaciones. Ese caminar con el pueblo y con la lucha, es de lo que trata la obra, conformada además por una introducción, seis capítulos y un anexo.

En la “Introducción”, el autor comparte la no intencionalidad del libro en primer término, por lo cual está construido con los artículos que nacieron paso a paso con la comunidad que construyó uno de los movimientos de organización y resistencia que más ha impactado la escena jurídica nacional. Se trata del caso de la comunidad purépecha de Cherán, un municipio en el Estado de Michoacán que sufría ser el testigo silencioso del robo del bosque y de la corrupción de sus gobernantes. Es el 15 de abril de 2011 que la comunidad se uniría ante la delincuencia organizada y la corrupción. La resistencia comenzó en El Calvario, una pequeña iglesia que esta localizada en los altos de la comunidad, la puerta al bosque. Es ahí que las mujeres trataron de detener a los camiones que bajaban con la madera saqueada. El resultado fue la retención de algunos de los talamontes y la huida de otros, así como la disolución de la policía municipal.

Este hecho y el temor por las represalias de los delincuentes y de las autoridades corrompidas, fortaleció la unión de la comunidad, que logró liberarse de su gobierno municipal y comenzó a deliberar por asambleas. Fue en estas asambleas que se tomaron las decisiones que marcarían un cambio de dirección en el reconocimiento de derechos de los pueblos y comunidades indígenas de México. Los principios que guiarían el futuro de la comunidad fueron decididos: “no más policía, sí a una ronda comunitaria; no más partidos políticos, sí a un gobierno por ‘usos

y costumbres”¹. De esta manera, el autor nos lleva al momento en que tuvo el primer contacto con la comunidad, que no sería el único, pues conforme la lucha se fue construyendo a cada paso, los encuentros se siguieron, hasta verse envuelto como uno de los abogados que acompañaría el proceso judicial que iban a emprender, después de la derrota ante el tribunal electoral local. Como lo señala el autor: “en muy poco tiempo ya estaba envuelto en un nuevo episodio de lucha político-jurídica de la comunidad ... Esta realidad me llevó a decidir que la militancia que estaba realizando con la lucha de Cherán debería articular también mi trabajo académico”².

La obra hace un recorrido por los momentos procesales, sociales y políticos por los que pasó la comunidad, sobre todo a partir de la derrota en el ámbito local. En este contexto, el libro no solo nos muestra el proceso comunitario, también nos muestra el proceso vivido por el autor y el de los abogados que le acompañaron, juntas y juntos, como Colectivo Emancipaciones. La disputa en torno a la elección por usos y costumbres configuraba una afrenta para el sistema hegemónico, lo que significaba, y lo sigue haciendo, un desafío para cualquier defensor. La insumisión que implicaba acompañar la lucha por el derecho propio y la autodeterminación de este municipio indígena implicaba también una deconstrucción de lo aprendido, entrañó un dialogo de saberes que hiciera posible otra lucha desde los foros judiciales, la práctica y la construcción de un derecho emancipatorio. Enfrentarse en los foros jurídicos por excelencia al sistema requería valor, algo que le diría una comunera de Cherán y que nos comparte Orlando Aragón: “el valor como el miedo se contagian. Júntate con gente valiente y tendrás valor, rodéate de miedosos y te harás cobarde”, y entonces ellas y ellos se juntaron.

Esta obra es testigo de un posicionamiento que muestra que no hay ejercicio neutral ni del derecho ni de la academia, pues fue a partir de ese

¹ Aragón Andrade, Orlando 2019. *El derecho en insurrección. Hacia una antropología jurídica militante desde la experiencia de Cherán* (México: Escuela Nacional de Estudios Superiores, Unidad Morelia, UNAM), p. 22.

² *Ibidem*, p. 27.

posicionamiento que este Colectivo planteó las estrategias y los argumentos. Desde el lugar de las y los comuneros luego de este ejercicio dialéctico, dialógico y diatópico, el gobierno autónomo de Cherán se erigió con el reconocimiento estatal gracias al triunfo el 2 de noviembre de 2011 en la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación. Gracias a este triunfo, se logró que las elecciones se llevaran a cabo por usos y costumbres, cuando esta situación no estaba contemplada ni en la Constitución del estado de Michoacán, ni en sus leyes sobre la materia. Este fue un gran triunfo, pero no el único, a este siguió la controversia constitucional, que fue presentada por la comunidad, en tanto gobierno municipal. Este nuevo proceso fue motivado por las reformas constitucionales locales, que pretendían la armonización con la Constitución federal sobre los derechos de los pueblos indígenas. El problema que se presentó fue la ausencia de consulta a los pueblos y comunidades indígenas del estado de Michoacán, además omitía el derecho de las comunidades indígenas a elegir sus propios gobiernos de acuerdo con su usos y costumbres, derecho que ya se había ganado en tribunales. El libro da cuenta del hostigamiento político que sufrió tanto la comunidad como el Colectivo, cuyo origen provenía de los más altos niveles de decisión en el estado. Aun así, desde la organización comunitaria, este juicio constituyó en mayo de 2014, otro de los más importantes triunfos en la lucha por el respeto (reconocimiento estatal) a los derechos de los pueblos a su libre determinación.

Para finalizar esta reseña, debo decir que *El derecho en insurrección. Hacia una antropología jurídica militante desde la experiencia de Cherán, México*, es un respiro y una esperanza de que otro mundo y, por tanto, otro derecho es posible.

Grupo de Trabajo Crítica jurídica y conflictos sociopolíticos

El Grupo de Trabajo “Crítica jurídica y conflictos sociopolíticos” tiene como objetivo fundamental develar y debatir los usos estratégicos del derecho que llevan a cabo los actores sociales: movimientos sociales, sociedad civil, Estado y el capital, en relación a la política y la economía desde las diferentes realidades de Nuestra América. Para reconstruir nos ubicamos en los diversos pensamientos jurídicos críticos, que desde la teoría, la historia, en conjunto con estudios sociológicos y antropológicos también críticos, nos proveerán herramientas para investigar la realidad social y el movimiento dialéctico de lo jurídico en las luchas sociales, con anclaje en la praxis socio-jurídica. Pensar la realidad para su transformación desde la práctica social misma.

Los usos del derecho son múltiples. Por eso las investigaciones tienen el objetivo de develar los que generan procesos desdemocratizantes, destituyentes, de deconstitucionalización desde arriba, perpetuación y desvío del poder, con fenómenos como la judicialización de la política, el *law fare*, etc., haciendo avanzar órdenes jurídicos oligárquicos como una verdadera globocolonialidad, dentro de marcos de violencias legales e ilegales.

Como también nos interesa deconstruir la expresión dialéctico-jurídica en su uso por los pueblos y grupos sociales en sus procesos de resistencias, como contención al capital-Estado mediante un uso alternativo del derecho y/o como derecho propio, en sus propias resignificaciones, con el fin de la transformación social de las condiciones de opresión en las que vivimos, de explotación, exclusión, patriarcalismos y racismos.

Para esto se analizará el derecho en el marco de las resistencias y el compromiso por la liberación social en aras de pensar sus sentidos contra-hegemónicos. Todo ello, inmerso en las articulaciones políticas, sociales, económicas y ecológicas que atraviesan los grupos y movimientos sociales en sus conflictos cuando el derecho constituye parte del campo de disputa, donde la hegemonía-contra-hegemonía pueden ser caras complejas de una misma moneda.

Ver propuesta completa y composición del Grupo de Trabajo “Crítica jurídica y conflictos sociopolíticos” <https://www.clacso.org/grupos-de-trabajo/grupos-de-trabajo-2019-2022/?pag=detalle&refe=0&ficha=1710>



Boletín del Grupo de trabajo
Crítica jurídica y conflictos sociopolíticos

Número 3 · Agosto 2020