

MARÍA CONCEPCIÓN GORJÓN BARRANCO

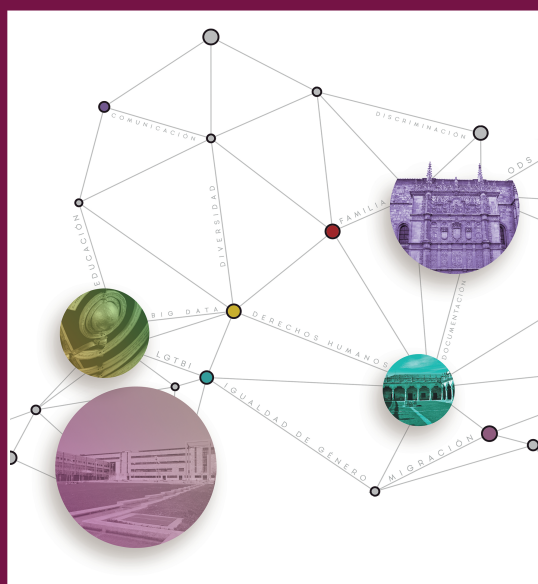
Directora

POLÍTICAS PÚBLICAS EN DEFENSA DE LA INCLUSIÓN, LA DIVERSIDAD Y EL GÉNERO

COORDINACIÓN:

Raquel GUZMÁN ORDAZ

Ana Belén NIETO LIBRERO



AQUILAFUENTE
A



Ediciones Universidad
Salamanca

POLÍTICAS PÚBLICAS EN DEFENSA
DE LA INCLUSIÓN, LA DIVERSIDAD
Y EL GÉNERO

MARÍA CONCEPCIÓN GORJÓN BARRANCO
Directora

POLÍTICAS PÚBLICAS EN DEFENSA
DE LA INCLUSIÓN, LA DIVERSIDAD
Y EL GÉNERO

COORDINACIÓN:

Raquel GUZMÁN ORDAZ
Ana Belén NIETO LIBRERO



Ediciones Universidad
Salamanca

AQUILAFUENTE, 285

©

Ediciones Universidad de Salamanca
y los autores

1ª edición: febrero, 2020
ISBN: 978-84-1311-242-8 (PDF)

Ediciones Universidad de Salamanca
Plaza San Benito s/n
E-37002 Salamanca (España)
<http://www.eusal.es>
eus@usal.es

Realizado en UE-Made in EU

Maquetación y realización:
Nueva Graficesa S.L.
Teléfono: 923 26 01 11
Salamanca (España)

*Todos los derechos reservados.
Ni la totalidad ni parte de este libro
puede reproducirse ni transmitirse sin permiso escrito de
Ediciones Universidad de Salamanca.*

Ediciones Universidad de Salamanca es miembro de la UNE
Unión de Editoriales Universitarias Españolas
www.une.es

Índice

PRESENTACIÓN.....	15
-------------------	----

CIENCIAS SOCIALES

MUJER Y CULTURA. LOS RETOS DEL MULTICULTURALISMO DESDE LA PERSPECTIVA DE GÉNERO

<i>Políticas públicas, alianças e trocas carnavalescas</i> Geovana TABACHI SILVA	21
<i>La diversidad de miradas ante los desnudos femeninos de egon schiele y la problemática en la actualidad</i> Isabel ESCALERA FERNÁNDEZ.....	43
<i>Proyecto comunitario con perspectiva de género para la puesta en valor del patrimonio cultural en el barrio de Analco, Puebla, México</i> Norma Leticia RAMÍREZ ROSETE / Alejandro REYES GRANADOS	51
<i>Género y activismo en la sostenibilidad de la cultura local en Aldeia da Venda: una visión antropológica</i> Sheila NUNES DA SILVA.....	67

INTERSECCIONALIDAD Y DISCRIMINACIÓN MÚLTIPLE: UNA REVISIÓN DESDE LOS DERECHOS HUMANOS

<i>Mujer, indígena y pobre. La mujer lideresa milagro sala: difamación y cárcel</i> Patricia VERÓNICA ALÍ.....	83
---	----

INTERCULTURALIDAD, DIVERSIDAD SEXUAL Y DERECHO DE FAMILIA

<i>A diversidade sexual e a divisão tradicional de poder entre o homem e a mulher na família</i> Zamira DE ASSIS	97
---	----

EDUCACIÓN, COMUNICACIÓN Y NUEVAS TECNOLOGÍAS COMO ESTRATEGIAS DE SOSTENIBILIDAD

<i>Aprendizaje-servicio desde una perspectiva de genero</i> Carlos BALLESTEROS GARCÍA	111
<i>Comunicación científica inclusiva desde la discapacidad intelectual: el caso de pdiciencia</i> Diego ORTEGA-ALONSO	121

<i>Campus Inclusivos, Campus sin Límites. 6 años de entornos inclusivos</i> José Angel GALLEGO GONZÁLEZ / José Lorenzo GARCÍA SÁNCHEZ / Rocío Galache IGLESIAS / Víctor TEJEDOR HERNÁNDEZ	133
<i>Ley de la oferta y la demanda en la educación superior: el caso ecuatoriano</i> Luis Alberto MERCHÁN MOSQUERA	145
<i>La videoludificación de la sociedad posthumana, medios de comunicación y redes sociales</i> Pablo SOTO CASÁS.....	157

CONFLICTOS TERRITORIALES Y DERECHOS HUMANOS

<i>Memórias traficadas: O tráfico de drogas e a liderança feminina no contexto das cidades pequenas e rural</i> Waldyr BARCELLOS JUNIOR.....	169
<i>La iniciativa de la franja y la ruta: impacto sobre las minorías étnicas del oeste en China</i> Chunyu WU	179
<i>El derecho al territorio de la ex autopista 3 (Buenos Aires, Argentina)</i> Claudia FABIANA GUEBEL.....	195
<i>A ameaça do «outro estado». A perpetração da atuação miliciana no contexto brasileiro por meio de políticas absenteístas</i> Lucas VINICIO SILVA.....	211
<i>Estratégias de defesa do direito à moradia no contexto de remoções. A experiência da comunidade do jacó através do projeto motyrum urbano. Natallrn, Brasil</i> Arthur TAVARES PEREIRA / Firmino GOMES DE CASTRO NETO / Flávia ROMÊNIA CORTEZ DE OLIVEIRA / Juliana GABRIEL RODRIGUES / Marcello UCHOA WANDERLEY / Maria Dulce PICAÑO BENTES SOBRINHA / Marise COSTA DE SOUZA DUARTE.....	221
<i>Atuação e eficácia do tribunal europeu dos direitos humanos (TEDH) face a brutal realidade dos refugiados na europa</i> Xavier MARINÊZ DE OLIVEIRA.....	237
<i>As implicações da convenção nº 169 da oit e o mecanismo de accountability</i> Robiane Karoline MENEZES DE LIMA SANTOS	249

POLÍTICAS PÚBLICAS PARA LA IGUALDAD DE GÉNERO

<i>La formación sobre los protocolos de actuación policial en casos de violencia de género en México. Herramientas para una evaluación desde el enfoque de justicia social</i> Blanca Rocío BELLON CÁRDENAS	265
<i>Eles por elas: homens autores de violência contra mulheres a partir do discurso de vítimas.</i> <i>Antonio Carlos de Oliveira</i> Luciana MOREIRA DE ARAUJO	279

<i>A longevidade da população brasileira e a garantia constitucional da previdência social. As mulheres vistas neste contexto</i> Carla Ferreira LOPES DA SILVA QUEIROZ.....	291
<i>La implementación de políticas públicas locales de igualdad y equidad: el caso de la Municipalidad de Heredia, Costa Rica</i> Estela PAGUAGA ESPINOZ.....	307
<i>A política pública científica brasileira: um olhar da cts para o prêmio «construindo a igualdade de gênero»</i> Etiene SIQUEIRA ROCHA / Wilson José ALVES PEDRO.....	321
<i>Cómo convertir las empresas en zonas de paz para luchar contra la violencia de género en América Latina: el proyecto ComVo Mujer II</i> Heike Clara PINTOR PIRZKALL.....	335
<i>O problema do casamento infantil no Brasil e sua correlação com a desigualdade de gênero</i> Jéssica DE BRITO CARVALHO / Ellen Carina MATTIAS SARTORI.....	347
<i>Los logros y desafíos de las políticas públicas para las mujeres en Brasil</i> Letícia Érica GONÇALVES RIBEIRO.....	361
<i>Fuga de cerebros femeninos al hogar: tarea pendiente de las políticas públicas laborales mexicanas</i> Nancy GUZMÁN-RAYA.....	375
<i>Los límites imprecisos entre lo público y lo privado. El alcance y la efectividad de la intervención estatal en los conflictos de violencia de género intrafamiliar</i> Natalia SOLEDAD APRILE.....	391
<i>Violencia de género con enfoque a la prevención</i> Nora Fernanda GARCÍA YÉPEZ.....	403
<i>Políticas públicas laborales para la igualdad de género en México: las trabajadoras del hogar</i> Margarita Elena TAPIA FONLLEM.....	417
<i>La discriminación indirecta de género de la prestación de jubilación. Posibles políticas públicas para paliarla</i> Priscila MARTÍN VALES.....	433
<i>¿Es el autoempleo una opción viable para la población reclusa femenina?</i> Amaia YURREBASO MACHO / Eva M. ^a PICADO VALVERDE / M. ^a Begoña ORGAZ BAZ / Ana Victoria TORRES GARCÍA.....	443

LGTTBI Y POLÍTICAS PÚBLICAS

<i>Empoderarse desde la diversidad. La conquista de un derecho democrático del sector LGTTBI en Ecuador</i> Ana MARCELA PAREDES.....	457
---	-----

<i>La diversidad familiar como eje vertebrador de la dignidad de la infancia</i> Juan Andrés TENO GUTIÉRREZ	467
<i>Identidad y expresión de género: realidad en la universitat politècnica de valència. Personas trans: identidad, libertad y respeto</i> Rosa PUCHADES PLA / M ^a Rosa CERDÁ HERNÁNDEZ.....	479
<i>Cuerpo en movimiento: Primeras manifestaciones de la defensa de la homosexualidad en la literatura escrita en español durante las tres primeras décadas del siglo XX</i> Pablo AROS LEGRAND.....	495

DERECHOS HUMANOS Y DERECHO FISCAL: REPERCUSIÓN EN LA MUJER TRABAJADORA Y LA FAMILIA

<i>Capacitación de personas cuidadoras no profesionales en el entorno rural: «yo me cuido, yo te cuido»</i> Ana Gema GARRIDO MARTOS	509
<i>Políticas públicas de inclusión financiera: avances y retos pendientes en materia de igualdad de trato en el acceso a servicios financieros</i> Inmaculada LLORENTE SAN SEGUNDO	517
<i>La relevancia de las cuidadoras en el mundo rural. Propuestas de visibilidad y reconocimiento desde el derecho financiero y tributario</i> Julia María DÍAZ CALVARRO	531

LA DIMENSIÓN DE GÉNERO EN LAS POLÍTICAS MIGRATORIAS

<i>El protagonismo político de las mujeres inmigrantes en España. Identificación de casos emblemáticos</i> Pablo BIDERBOST / Castellar GRANADOS	545
<i>Los campamentos de inmigrantes de antofagasta (Chile): laboratorio de la resignificación del género y las políticas estatales</i> José Antonio GONZÁLEZ PIZARRO	561
<i>La perspectiva de género en la movilidad por razón de estudio hacia España</i> Nuria DEL ÁLAMO GÓMEZ	575

SISTEMA DE CUIDADOS Y DERECHOS HUMANOS

<i>Una mirada hacia la mujer migrante en el sistema de cuidados. Análisis desde una perspectiva internacional</i> Fabiola ORTEGA DE MORA	585
---	-----

LAS MUJERES CUENTAN. LA DEFENSA DE LA IGUALDAD DE GÉNERO A TRAVÉS DE LOS DATOS

<i>La presencia de la mujer en la autoría, defensa y evaluación de tesis doctorales: el caso de la Universidad de Córdoba</i> Carmen LEÓN-MANTERO / José Carlos CASAS-ROSAL / David GUTIÉRREZ-RUBIO / M ^a Pilar GUTIÉRREZ-ARENAS / Alexander MAZ-MACHADO.....	595
---	-----

<i>As mulheres fortes de José Saramago</i> Maria Irene DA FONSECA E SÁ	609
<i>Género y redes sociales. Creatividad femenina versus masculina</i> Teresa Gema MARTÍN CASADO	623
<i>El impacto de la exposición a la violencia de género en el rendimiento neuropsicológico</i> Ana Victoria TORRES GARCÍA / M ^a Concepción VEGA-HERNÁNDEZ / Ana Belén NIETO LIBRERO / Miguel PÉREZ-FERNÁNDEZ	641

POLÍTICAS PÚBLICAS PARA JÓVENES

<i>Políticas de juventud. El programa Erasmus+ como herramienta para promover la ciudadanía europea</i> Alonso ESCAMILLA / Roberto DÍAZ	653
<i>Políticas públicas de acesso e permanência na educação superior brasileira: quais iniciativas para os/as estudantes de classes populares?</i> Amanda GONÇALVES DA SILVA.....	667
<i>Participación e inclusión: el caso de conectar igualdad y el voto joven en la Argentina</i> Laura VERÓNICA ESCUDERO	679
<i>La inclusión un desafío actual</i> María Cecilia BAZZANELLA / Leticia LUQUE.....	687
<i>Formulación de una política pública para reducir la brecha de aprendizaje entre los estudiantes de Educación Primaria de la SEP y del Conafe en México</i> Rubén MOLINA MARTÍNEZ / Juan Manuel ZORRILLA VILLALPANDO	697
<i>La acreditación social de jóvenes mexicanos mediante el acceso al consumo</i> Virginia ÁVILA GARCÍA.....	719

LA CAPACITACIÓN DEL PROFESORADO EN DIVERSIDAD FUNCIONAL E IGUALDAD DE GÉNERO

<i>Una experiencia de formación y capacitación de profesoras universitarias en investigación sobre violencia contra las mujeres</i> Gloria Luz ALEJANDRE RAMÍREZ / Mercedes CASTRO ESPINOSA / Maribel Yolanda ROSAS MARÍN / Martha GÓMEZ PANANÁ.....	739
<i>La literatura de mujeres en hispanoamérica: el aula como espacio de resistencia y reflexividad</i> Michele FREIRE SCHIFFLER.....	755
<i>El espacio euro-norteamericano en la educación superior</i> Paola Virginia SUÁREZ ÁVILA.....	765
<i>UniverUSAL: la universidad inclusiva</i> José Angel GALLEGO GONZÁLEZ / José Lorenzo GARCÍA SÁNCHEZ / Rocío GALACHE IGLESIAS / Víctor Tejedor Hernández	775

- Estudio empírico: la autodeterminación de personas con diversidad intelectual, la familia y el contexto universitario*
Susana DELGADO CATALÁN / Eva María SOTOMAYOR MORALES 787
- Inclusión educativa en las aulas: buenas prácticas en atención a la diversidad*
VÍCTOR TEJEDOR HERNÁNDEZ / José Ángel GALLEGO GONZÁLEZ / José Lorenzo GARCÍA SÁNCHEZ / Rocío GALACHE IGLESIAS 805

LA CIBERVIOLENCIA DE GÉNERO DESDE EL ENFOQUE INTERSECCIONAL

- Violencias contra las adolescentes en Ecatepec de Morelos (México) a través de las redes sociales con fines de ocio*
Alba Delia GÓMEZ ALCÁNTARA / Araceli JIMÉNEZ PELCASTRE..... 809
- El imaginario del cuidado en el orgasmo femenino*
Alba DÍAZ-TENDERO YUSTE..... 823

AGENDA 2030: OBJETIVOS DE DESARROLLO SOSTENIBLE DESDE LA PERSPECTIVA DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA Y LA DOCUMENTACIÓN

- Objetivo 5: Igualdad de género. Archivos públicos y perspectiva de género y feminista: Una propuesta desde Galicia*
Mariám MARIÑO COSTALES / Olimpia LÓPEZ RODRÍGUEZ / María Dolores PEREIRA OLIVEIRA 833
- Objetivos de desarrollo sostenible, agenda 2030: intervención del estado en la economía para su cumplimiento*
Marcelo VARELA / Patricia BENAVIDES SÁNCHEZ / Nicole CERDA MONGE 849
- Activación de los 17 objetivos de desarrollo sostenible de la agenda 2030 de la ONU en el ámbito de los eventos y festivales. Buenas prácticas sociales*
Paloma ORTE DE LA PEÑA 867

ACCESO IGUALITARIO A LA JUSTICIA

- No te quedes en casa, podrían quitártela. Análisis cualitativo de los sentimientos de responsabilidad en las deudoras hipotecarias*
Juan MARTÍN-RAYO NOGALES..... 881

CRISIS ECOLÓGICA Y ECOFEMINISMO

- Condições do trabalho docente do ensino fundamental no atual cenário das políticas públicas brasileiras*
Gilmará CRISTINE BACK / Genoveva RIBAS CLARO / Naura SYRIA C. FERREIRA.. 895
- Desafios da educação jurídica brasileira no século XXI: peculiaridades da indissociabilidade entre ensino, pesquisa e extensão na área do direito*
Larissa DIAS PUERTA DOS SANTOS..... 911

RESPONSABILIDAD SOCIAL Y MEDIOS DE COMUNICACIÓN
EN LA ERA DE LA INFORMACIÓN

- Estudio de artículos periodísticos sobre las personas que viven en la calle*
Eva María PICADO VALVERDE / Amaia YURREBASO MACHO / Begoña ORGAZ BAZ /
Ana Belén NIETO LIBRERO..... 923
- El rol de las corporaciones mediáticas argentinas*
Melisa TORTÚ..... 933

EL FENÓMENO DE LA TRATA DE SERES HUMANOS.
IDENTIFICACIÓN Y REGULACIÓN DEL PROBLEMA

- La biopolítica poblacional y las mujeres indígenas en México: la venganza contra la malinche*
José Luis ESPERICUETA / Laura DE LA FUENTE LÓPEZ..... 943
- Mujeres indígenas y violencia en Brasil: un género invisible*
João Francisco DA MOTA JUNIOR..... 959

DERECHOS DE LOS CIUDADANOS
ANTE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA DEL S. XXI

- O direito de acesso à informação e à transparência na administração pública: o caso do Brasil e Espanha*
Tatiana COSTA ROSA / María Manuela MORO CABERO..... 973

VIOLENCIA SEXUAL HACIA LOS MUJERES INDÍGENAS

- «La enchilada». *Caso de violencia sexual, sustentado en usos y costumbres*
María NIETO CASTILLO..... 987

CIENCIAS JURÍDICAS

MUJER Y CULTURA. LOS RETOS DEL MULTICULTURALISMO
DESDE LA PERSPECTIVA DE GÉNERO

- La persecución penal de las mutilaciones genitales femeninas: un debate sobre su eficacia desde una perspectiva multicultural y feminista*
Fátima CISNEROS ÁVILA 1007
- Política criminal y social ante el feminicidio en Paraguay*
Olga ROJAS BENÍTEZ 1019

LOS DELITOS DE ODIO Y LOS DERECHOS HUMANOS

- A homotransfobia como crime de racismo e o julgamento da suprema corte brasileira*
Cláudia MANSANI QUEDA DE TOLEDO / Lívía PELLI PALUMBO..... 1033

<i>El modelo español de protección penal frente a comportamientos de odio</i> Alberto DAUNIS RODRÍGUEZ	1049
<i>Valoración crítica de la Circular 7/2019 de la Fiscalía General del Estado sobre las pautas para interpretar los delitos de odio del art. 510 del Código Penal</i> Ma Concepción MOLINA BLÁZQUEZ	1061
<i>Los delitos de odio y los derechos humanos</i> Mónica FERNÁNDEZ SALGADO	1075
<i>Discurso de odio: España ante el TEDH</i> Patricia TAPIA BALLESTEROS	1087

DERECHOS HUMANOS Y DERECHO FISCAL: REPERCUSIÓN EN LA MUJER TRABAJADORA Y LA FAMILIA

<i>El nuevo régimen tributario de la prestación por maternidad y su carácter regresivo</i> Ana LUQUE CORTELLA	1099
<i>Poder, fuerza, legitimidad y procedimientos y los límites éticos de la actuación estatal frente a los códigos de defensa del contribuyente como factores (des)constructivos de la ciudadanía y de la justicia fiscal</i> Diogo NICOLAU PÍTSICA	1107
<i>Informe de impacto en la infancia, la adolescencia y la familia del proyecto de ley de presupuestos generales del estado para 2019</i> María Teresa MORIES JIMÉNEZ	1121
<i>La cuna salmantina de la doctrina del impuesto justo</i> Juan EDUARDO LEONETTI	1133
<i>Cultura tributaria en el nivel secundario</i> Milagros SOFÍA SCOPONI	1147

DERECHO PENAL Y DERECHOS HUMANOS

<i>El humanismo de beccaria contra la prisión permanente revisable</i> Alejandro L. DE PABLO SERRANO	1157
<i>El síndrome de la mujer maltratada. Una estigmatización por razón de género</i> Ángela CASALS FERNÁNDEZ	1171
<i>Dignidade penal da mulher vítima de violência doméstica e familiar</i> Dorival DE FREITAS JUNIOR	1185
<i>Violencia intrafamiliar un delito que vulnera los derechos humanos</i> Liliana Paola MILLÁN GONZALEZ	1197
<i>A relação entre banalidade do mal e o encarceramento em massa no Brasil</i> Aparecida ZUIN / Milena SANTOS COELHO	1209
<i>Protección penal de la identidad sexual y lucha contra la homofobia</i> Rocío GUTIÉRREZ GALLARDO	1219

DERECHOS DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS

<i>Reflexões sobre a questão indígena e a jurisdição penal: o caso brasileiro</i> Bruna FRANCESCHINI.....	1225
<i>As constituições latino-americanas e as diferentes perspectivas dos direitos dos povos indígenas. O potencial emancipatório do pluralismo jurídico</i> Leopoldo ROCHA SOARES.....	1241
<i>El castigo en la justicia indígena (Ecuador) y el respeto a los derechos humanos</i> Nadya GARCÍA YÉPEZ.....	1257
<i>Derechos y obligaciones de los pueblos indígenas, la gran responsabilidad depositada en los pueblos originarios contemporáneos</i> Federico José RODRÍGUEZ PEÑAGUIRRE / Pedro Joaquín GUTIÉRREZ-YURRITA.....	1269

LAS MUJERES CUENTAN.

LA DEFENSA DE LA IGUALDAD DE GÉNERO A TRAVÉS DE LOS DATOS

<i>El sesgo de los algoritmos en el big data: una perspectiva desde la protección de datos</i> Asunción FERNÁNDEZ LAREDO.....	1291
<i>Lei do Feminicídio e assassinato de mulheres no Brasil: uma análise crítica a partir dos dados estatísticos da mais extrema violência de gênero</i> Gecyclan RODRIGUES SANTANA.....	1303

LA CIBERVIOLENCIA DE GÉNERO DESDE EL ENFOQUE INTERSECCIONAL

<i>La invisibilidad de la violencia de género en las redes sociales</i> Belem BOLAÑOS MARTÍNEZ.....	1319
--	------

MOVIMIENTOS MIGRATORIOS Y EXPANSIÓN DE LA EXTREMA DERECHA

<i>El TEDH frente al discurso populista extremo: movimientos migratorios y protección de derechos fundamentales</i> Elena AVILÉS HERNÁNDEZ.....	1331
--	------

ACCESO IGUALITARIO A LA JUSTICIA

<i>Dificultades probatorias de la violencia psicológica</i> Aida FONSECA DÍAZ.....	1345
<i>Acceso a la justicia de personas migrantes: una mirada desde la Patagonia Argentina</i> Manuél CASTAÑÓN LÓPEZ.....	1355
<i>La mediación familiar como un instrumento efectivo de igualdad de acceso a la justicia de las mujeres</i> Sabrina MENEGATTI PÍTSICA.....	1369

<i>Hacia la igualdad en el acceso a la justicia de las víctimas de violencia de género</i> Selena TIerno BARRIOS.....	1379
--	------

RESPONSABILIDAD SOCIAL Y MEDIOS DE COMUNICACIÓN
EN LA ERA DE LA INFORMACIÓN

<i>La imagen de la mujer en la publicidad comercial</i> María Flora MARTÍN MORAL.....	1393
--	------

EL FENÓMENO DE LA TRATA DE SERES HUMANOS.
IDENTIFICACIÓN Y REGULACIÓN DEL PROBLEMA

<i>La trata de personas en Acapulco y Tijuana. Especial atención en la explotación sexual ajena</i> Ariadna SALAZAR.....	1405
<i>La respuesta procesal a las necesidades de las víctimas de trata</i> Pilar MARTÍN RÍOS.....	1419

DERECHOS DE LOS CIUDADANOS
ANTE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA DEL S. XXI

<i>La participación ciudadana en las elecciones. Caso de las personas inclusivas. Reflexiones sobre el derecho al voto de las personas con incapacidad</i> Lilián GALVÁN BAUTISTA.....	1429
---	------

PRESENTACIÓN

NIEVES SANZ MULAS

Directora del GIR Diversitas - Universidad de Salamanca

SOLO DESDE UNA PERSPECTIVA MULTIDISCIPLINAR, pueden abordarse cuestiones tan trascendentales como las que en este libro se analizan. Realidades como la cada vez mayor debilidad de los derechos humanos en la era de la globalización y la necesidad de buscar estrategias públicas (normativas, educativas, sociales, etc.), cuyo objetivo sea el de integrar a todas las personas, con independencia de su origen, sexo, religión o pensamiento.

Porque pese a los indudables éxitos desde su proclamación en el año 1948, el peligro de regresión en los derechos humanos es más cierto que nunca. La expansión de la ideología de la extrema derecha y su discurso de odio hacia todo lo que no cumpla con el estereotipo de «hombre blanco, heterosexual y burgués» amenaza con dejar fuera a la inmensa mayoría de la población mundial. Una triste materialización de la frase de George Santayana que en el campo de concentración de Auschwitz nos advierte: «Aquellos que no recuerdan el pasado están condenados a repetirlo».

Pensemos sino en la actual «caza» de inmigrantes en Estados Unidos, expulsándose incluso a quienes ya llevan muchos años viviendo allí y tienen hijos de nacionalidad norteamericana. O la situación desesperada en la frontera con México, donde ya no es extraordinaria la muerte de un niño por sed, hambre o ahogado junto a su padre. Aunque tampoco es necesario viajar hasta allí. La terrible situación de los cientos de miles de refugiados sirios que se hacinan a las puertas de Europa, mientras se tramita un cada vez más improbable asilo, no puede describirse sin sonrojarse de la vergüenza. Esa Europa paradigma de la defensa de los derechos humanos no debería dormir tranquila mientras se detiene y acusa a una capitana de barco por salvar la vida de 50 inmigrantes libios.

Encuentros como el mantenido en el caluroso julio salmantino, son por tanto más necesarios que nunca. Y qué mejor marco que la Universidad para la discusión sin tabús de un tema que a todos nos interesa porque a todos nos afecta. La Universidad tiene mucho que decir aquí. No puede limitarse a generar tecnócratas, tiene el deber inexcusable de educar en valores. Esto es, de formar ciudadanos.

Desde hace ya demasiado tiempo, el sistema educativo, ya no se concibe desde un enfoque integral, sino que se ha degradado convirtiéndose en un mercado más. La educación ya no es vista como una contribución clave al bien común de cualquier sociedad. En lugar de esto, se ve cada vez más como un bien de consumo, que puede ser comprado por un consumidor para adquirir un conjunto de habilidades que serán utilizadas en el mercado. O es vista como un producto que puede ser comprado o vendido por corporaciones multinacionales, instituciones académicas convertidas en negocios o por otros proveedores.

El peligro para la universidad pública es cada vez más cierto y la desfinanciación empieza por las carreras consideradas por los más ignorantes como «inútiles». En algún país ya se habla de desviar fondos de sociología y filosofía a carreras más «productivas». Es vital, por tanto, que las universidades retomen la educación en valores, en derechos humanos. Los desafíos de nuestro tiempo y su responsabilidad social, exigen que nos arremaguemos la camisa y nos pongamos «manos a la obra».

Frente a las dudas planteadas sobre el atractivo, valor o utilidad de las humanidades, tanto en el ámbito universitario como en la propia sociedad, el primer paso es devolverles el lugar central en el discurso que nunca debieron perder. Aunque no es menos cierto que ninguna ciencia puede nunca calificarse legítimamente como tal, sino es humana. Esto es, sino está al servicio del ser humano. En todas las ciencias, el baremo debe ser la persona y el objetivo la búsqueda de su bienestar. «El ser humano como medida de todas las cosas», rezaba el principio renacentista. Situar a los derechos humanos como punto de las investigaciones y docencia, es, por tanto, un desafío del quehacer académico que no podemos eludir por más tiempo.

Las universidades, ahora más que nunca, deben recuperar el papel de divulgación científica dentro del debate político. Debemos ser el muro de contención, de todos esos posicionamientos extremos que, con su discurso xenófobo, homófono y machista, sólo nos hacen temer la vuelta a tiempos que nunca fueron mejores. Porque mientras nosotros teorizamos respecto a una realidad de hace cinco siglos, los «indígenas» de nuestro tiempo (mujeres, personas LGTBI, discapacitados, minorías étnicas, presos, inmigrantes, etc.), siguen siendo maltratados, apaleados y torturados, cuando no mueren ahogados, deshidratados y asesinados.

Porque como universitarios, nuestra obligación es apostar siempre por las personas, por el ser humano. Las personas son lo único realmente importante. Lo mejor que nos encontraremos a lo largo de nuestra existencia. Por ello, el respeto hacia el otro debe ser nuestra guía. Respeto a la diferencia, a las particularidades. Nadie es mejor que nadie. Todo ser humano es único e irrepetible.

Ciertamente, nuestra sociedad se ha convertido en un arcoíris de etnias, culturas y cosmovisiones sorprendentemente diferentes. Pero eso no es ninguna amena-

za, sino una gran oportunidad de aprender. Un regalo que nos ayuda a enriquecer nuestra propia visión del mundo y quienes lo habitan. «El fascismo se cura leyendo y el racismo se cura viajando», decía Miguel de Unamuno.

Siguiendo su estela, defendamos la igualdad de oportunidades entre todos los seres humanos. Entre los hombres y esa otra mitad de la población que constituimos las mujeres. Pero también entre los que somos de aquí y aquellos que vienen empujados por la desesperación y el instinto de supervivencia. Nadie elige donde nacer, vivir o morir. Las circunstancias son tan caprichosas, que el orgullo de haber nacido en un determinado lugar, de repente puede transmutar en la urgencia de abandonarlo cuando la guerra o el hambre se asoman por la esquina. Y no tenemos más que mirar un poquito hacia atrás en nuestra propia historia, para poder comprenderlo.

Recordemos sino el poema citado por primera vez en la Semana Santa de 1946 por el pastor Niemöller, titulado «*¿Qué hubiera dicho Jesucristo?*»:

«Cuando los nazis vinieron a buscar a los comunistas, guardé silencio porque yo no era comunista. Cuando encarcelaron a los socialdemócratas, guardé silencio porque yo no era socialdemócrata. Cuando vinieron a buscar a los sindicalistas, no protesté, porque yo no era sindicalista. Cuando vinieron a buscar a los judíos, no pronuncié palabra porque yo no era judío. Cuando finalmente vinieron a buscarme a mí, no había nadie más que pudiera protestar».

Sin duda hay mucho trabajo por delante, pero también son muchas las personas dispuestas a acometer con valentía y decisión los retos que la realidad nos impone. Todas y todos los que habéis participado en esta obra sois un gran ejemplo. Gracias y enhorabuena.

CIENCIAS SOCIALES

MUJER Y CULTURA. LOS RETOS DEL MULTICULTURALISMO DESDE LA PERSPECTIVA DE GÉNERO

POLÍTICAS PÚBLICAS, ALIANÇAS E TROCAS CARNAVALESCAS¹

GEOVANA TABACHI SILVA²

Universidade Estadual do Norte Fluminense (UENF); RJ/Brasil

O CARNAVAL É CONSIDERADO UMA DAS GRANDES FESTAS da cultura popular no Brasil, em Portugal e em outras partes do mundo, como em Binche e Aalst (Bélgica), Negros y Blancos de Pasto e Barranquilla (Colômbia), e da Região de Kastav (Croácia), classificados como Patrimônio da Humanidade. Na realização de suas festividades uma série de atividades são promovidas e desenvolvidas bem antes da data oficial do carnaval. Como todo ritual este não tem um fim em si mesmo, porém se apresenta como um drama em que características e conflitos da sociedade estão presentes e se expressam em suas configurações.

¹ «O presente trabalho foi realizado com apoio da Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior - Brasil (CAPES) - Código de Financiamento 001»/«This study was financed in part by the Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior - Brasil (CAPES) - Finance Code 001».

O estágio de pesquisa doutoral foi vinculado a Faculdade de Ciências Sociais e Humanas, Universidade Nova de Lisboa (FCSH-NOVA), Centro em Rede de Investigação em Antropologia, com a supervisão dos professores Dra. Teresa Fradique e Dr. João Leal.

² Doutoranda no Programa de Pós-Graduação em Políticas Sociais, na Universidade Estadual do Norte Fluminense (UENF), com orientação da Profa. Dra. Simonne Teixeira da UENF; Profa. no Departamento de Ciências Sociais da Universidade Federal Fluminense (UFF-Campos); Membro do Motirô Nhaderako Grupo de Pesquisas em Memória e Cultura; Membro do Grupo *Officina* de Estudos do Patrimônio; Membro do LAPECS - Laboratório de Pesquisas e Ensino em Ciências Sociais.

A proposta da comunicação é problematizar a arena festiva que antecede o carnaval. Nesses contextos, eventos e rituais da cultura popular são promovidos com o fim de articular e preparar os desfiles, que constituem o ápice do carnaval e se caracterizam por diversos momentos de trocas entre os sujeitos. Essas trocas se apresentam em múltiplos planos e estão expressas no decorrer do ano carnavalesco, em que uma rede de alianças é acionada, sendo necessária também a parceria entre Estado e Sociedade na constituição de políticas, sejam políticas culturais, instituídas, instituintes ou uma gestão multicultural.

Tendo em vista atualizar essa compreensão serão considerados dois universos etnográficos que iluminarão o decorrer dessa narrativa. Trata-se das cidades de Vitória, capital do Estado do Espírito Santo, Brasil e do município de Torres Vedras, na grande Lisboa, situado no oeste de Portugal. Após a apresentação de algumas festas que antecedem o carnaval e as heterogeneidades de suas performances, tratarei da complexidade do tema e a noção de que política pública não é um dado *a priori*, porém deve ser definida a partir de comportamentos e contextos específicos.

A festa pode ser compreendida como o *locus* privilegiado para a materialização de identidades e da interação social, estando presente tanto em universos tradicionais quanto nos grandes festivais. Contém vários mundos, ou seja, os mundos próprios da festa –de dentro– e os mundos de fora, que implicam em realidades dos mundos externos e que estão dentro da festa, como o mercado, o turismo, os processos de patrimonialização, conforme indicam as análises de Patrícia Osório. Desse modo, a festa abarca outras dimensões, outras interações sociais, sistemas econômicos e redes comunicacionais, que por sua vez também irão reproduzir poderes desiguais e conflitos. (OSORIO, 2017, p. 499)

Viver as festas populares é uma maneira de refletir sobre o imaginário popular e também se aproximar deste cotidiano, assim como encontrar entre as suas características aspectos do caráter nacional, identitário, performático, além dos sentidos lúdicos e religiosos, econômicos e culturais.

A produção do espaço nas escolas de samba brasileiras, assim como nas associações carnavalescas torrienses, é marcado pela temporalidade festiva, com a efetivação de eventos e rituais realizados ao longo do ano, que possibilitam a criação de estratégias e caminhos de fortalecimento da cooperação e proporcionam políticas de integração entre os sujeitos, funcionando como partilha que permite compensar as carências individuais, a convivência com as diferenças e uma maneira de demonstrar agenciamento aos outros. E desse modo, podem suscitar o entendimento de como «estranhos» se relacionam nas grandes cidades, sendo mais uma alternativa de compreensão do individualismo contemporâneo. (Sennett, 2015; Coelho, 2013).

Em outras palavras, o *locus* festivo carnavalesco suscita análises de um intenso e importante circuito urbano de lazer, *performances* e sociabilidades, proporcionado

por processos rituais, bem como a reflexão acerca da implementação de políticas culturais e sociais pertinentes a todo o conjunto de agenciamentos e práticas, que irão culminar com os desfiles durante o carnaval, seja no sambódromo, mais conhecido por Sambão do Povo (Complexo Cultural Walmor Miranda³), em Vitória, ou no circuito do Centro Histórico, em Torres Vedras.

ANTES DO CARNAVAL EM VITÓRIA E TORRES VEDRAS

A realização dos eventos que antecedem o carnaval tem conteúdos variados, embora as motivações sejam similares nas duas cidades, a ênfase é dar visibilidade ao carnaval. Entretanto, associado a isto está o fortalecimento da cultura, das identidades, os encontros e a sociabilidade, assim como a valorização e continuidade da festa.

No contexto capixaba, as escolas de samba dos municípios de Vitória, Serra, Vila Velha e Cariacica realizam seus festejos tendo em vista divulgar o enredo da agremiação e seduzir o folião a participar do seu desfile ritual comprando fantasia em alguma de suas alas. São festas para escolhas de sambas de enredo, coroações de rainhas de bateria, festas culinárias (as famosas feijoadas) e lançamentos de fantasias, além dos ensaios técnicos semanais da bateria.



Figura 1. «BARRACÃO PESADO» DAS ESCOLAS DE SAMBA CAPIXABAS, SAMBÃO DO POVO
(FOTO: ARQUIVO PESSOAL)

³ Inauguração o Sambão do Povo - <http://wikimapia.org/14009853/pt/Complexo-Cultural-Walmor-Mirada-Samb%C3%A3o-do-Povo>– acesso em 02-07-18.

Em Vitória o desfile carnavalesco das escolas de samba antecede em uma semana a data oficial do carnaval, e como foi dito acontece no espaço ritual do Sambão do Povo. Essa alternativa foi tomada como medida institucional pela Prefeitura Municipal, em 2001. E pode ser considerada uma política pública que deu novas dimensões ao evento, possibilitando que voltasse a acontecer e que fosse valorizado no cenário cultural popular, uma vez que ficou cerca de oito anos consecutivos ausente do calendário festivo capixaba⁴. Além da capital, essa iniciativa transformou o Carnaval de Vitória no slogan institucional *O Carnaval do Brasil Começa Aqui*, fato que vem estimulando a participação e interação de diversos agentes em atividades culturais, econômicas, turísticas, sociais e políticas. Há inclusive agremiações que capitalizam esse slogan a fim de promoverem seus eventos e destaques do carnaval.



Figura 2. OUTDOOR DE ESCOLA DE SAMBA UNIDOS DA PIEDADE

O surgimento das escolas de samba se deu partir de 1955, com a fundação da pioneira Unidos da Piedade, procedente dos Morros da Fonte Grande e Piedade, que realizou o seu primeiro desfile atravessando as principais ruas do centro da cidade e Vila Rubim. Porém, o primeiro desfile competitivo só foi realizado em 1958 com o nascimento de outras duas agremiações, Acadêmicos do Moscoso e Império da Vila (Monteiro, 2010).

O cenário carnavalesco capixaba, assim como o desfile e a organização das escolas de samba passaram por diversas transformações no decorrer desses 63 anos,

⁴ A partir de ano de 2001 o Carnaval de Vitória retornou à cena cultural capixaba ao ter ficado cerca de oito anos suspenso durante os anos 90. O ritual acontece no Sambão do Povo (o sambódromo capixaba), construído em 1987. A iniciativa de antecipar a data do carnaval foi do prefeito Luiz Paulo Veloso Lucas (1997-2004), que decidiu reorganizar o festejo popular ao cumprir sua promessa de campanha, dando destaque ao evento capixaba ao mesmo tempo em que atribuiu-lhe valor cultural, econômico, social e político. (<https://blogdamariazinha.wordpress.com/2009/11/30/carnaval-de-vitoria-virou-capixaba-o-sucesso-e-total/>-<http://www.vitoria.es.gov.br/turista/carnaval-acesso> em 09/12/16).

tanto no sentido da composição social das agremiações quanto no desdobramento do trabalho interno, da crescente burocratização e espetacularização. Sendo assim, as agremiações, gradativamente, tiveram que se adequar à nova estrutura do evento e se prepararem para desempenhar um bom trabalho, promovendo celebrações que estimulassem a frequência do sambista, de forma que este se sentisse incitado a participar dos eventos e, principalmente, do desfile ritual no carnaval.

Considerando os diversos carnavais existentes em Portugal, de norte a sul, leste a oeste, com características distintas, sendo uns rurais e outros urbanos, a cidade de Torres Vedras está classificada entre os carnavais lusitanos famosos pelos mascarados, pelos carros alegóricos e as técnicas de construção do boneco do entrudo (carnaval) feito artesanalmente, pela existência do «Tocandar» (Ralha, 2016), e ainda pelas Matrafonas⁵.



Figura 3. LOGOMARCA E TEMA DO CARNAVAL DE 2019 – «MADE IN PORTUGAL»

Em Torres o carnaval se apresenta como um evento da cultura popular em grandes dimensões, sendo considerada a comemoração mais importante em termos festivos, abrangência de público, além de investimentos financeiros, físicos e simbólicos. É um fenômeno de massas em que participam inúmeros grupos organizados, envolvendo toda comunidade torriense (Anderson, 2008), além da participação

⁵ Matrafonas são os homens vestidos com «fatos» (vestimentas) de damas, sejam as mulheres que lembram as cortes europeias do século XVIII, e também as mulheres contemporâneas. Porém, sempre de maneira caricata ou estilizada. O mito de origem que fundamenta a existência das matrafonas está associado ao fato dos homens «representá-las», uma vez que as mulheres eram proibidas de participarem do carnaval no início do século XX.

de públicos advindos de outras localidades de Portugal e visibilidade midiática de destaque (Ramos, 2016:41).

A cidade possui o carnaval de quase um século, sendo conhecido como *O Carnaval mais português de Portugal* na memória coletiva, institucional e social, bem como tratado em pesquisas acadêmicas (Perdigão, 2011; Ralha, 2016; Almeida, 2016; Gomes, 2016; Camara Municipal, 2007). É uma cidade localizada na região Centro-Oeste, sede do maior município do distrito de Lisboa, a 40 minutos da capital, com cerca de 400 km² e população de 80 mil pessoas⁶, contudo, durante o carnaval recebe cerca de 400 mil pessoas, conforme entrevista realizada com a organização e informação do site do evento⁷.



Figura 4. JANTAR DE GRUPO CARNAVALESKO EM TORRRES VEDRAS

O circuito festivo que antecede o carnaval torriense comumente é caracterizado por jantares das associações em bares ou restaurantes, além das ocasiões em que os bares são fechados para promoverem eventos maiores de determinada associação carnavalesca, principalmente com a proximidade do carnaval. São momentos de partilha e encontros entre os torrienses, que de certo modo antecipam a sua folia,

⁶ Conforme Censo de 2011: <http://www.cm-tvedras.pt/municipio/concelho/> – acesso em 02/12/16.

⁷ Carnaval de Torres Vedras: <http://www.carnavaldetorres.com/destaques/229> – acesso em 11/09/18.

diante do crescimento e do número excessivo de visitantes durante o carnaval. É comum as associações terem o seu reduto ou ponto de encontro vinculado a algum estabelecimento comercial ou território da cidade.

O carnaval de Torres Vedras possui característica híbrida, por um lado evidencia características tipicamente urbanas, provenientes de uma elite local republicana e de um grupo social emergente comercial/industrial, que no início do século XX introduziu o curso, os carros alegóricos e as batalhas de flores ou a figura do rei do carnaval. Por outro lado, apresenta simultaneamente algumas reminiscências do entrudo rural, designadamente na queima do entrudo na quarta-feira de cinzas. A festa de rua que remonta ao início do século XX, e que tem perpetuado e recriado ao longo de gerações estrutura-se em três momentos-chave: 1) a chegada dos reis à estação ferroviária/entronização; 2) os corsos e o 3) enterro do Entrudo (Almeida, 2016, p. 190).

E ainda, enquanto política pública de cultura, estudos antropológicos estão sendo realizados pelo poder público sobre as festividades torrienses no sentido de tecer ações de salvaguarda do Carnaval e registrar a festividade no Inventário Nacional do Patrimônio Cultural Imaterial (PCI). Esses estudos empenhados na preservação do patrimônio pretendem culminar na construção do Centro de Artes do Carnaval, na tentativa de valorização da dimensão patrimonial, criativa e artística do carnaval enquanto performance ritual universal. (Almeida, 2016).

É relevante ressaltar o aspecto político da cultura popular (Rocha, 2009), visto que deve ser avaliada na sua condição concreta de existência, e não se fixar em características e traços culturais ditos autênticos e permanentes. O importante é compreender as motivações que dão sentido ao reconhecimento de tradições e outras formas concretas de expressão, e acompanhar frequentemente os processos de mudanças decorrentes.

Quanto ao aspecto metodológico, o trabalho de campo teve como característica algumas conversas informais e encontros casuais - a observação flutuante⁸. E, na seqüência se assegurou da observação participante e etnográfica, e por entrevistas previamente agendadas (Tyler, 2016; Silva, 2009; Das, 2008; Rocha, 2006; Malinowski, 1984; Geertz, 1978). A observação participante implica em compreender dilemas e possibilidades «de perto e de dentro», ou seja, «a forma como é vivida pelos atores sociais e, sobretudo, como é percebida e descrita pelo investigador» (Magnani, 2007, p. 262; Magnani, 2002).

⁸ Na primeira modalidade o pesquisador está sujeito aos encontros inesperados, sem a expectativa de um informante privilegiado, deixando-se flutuar sem guia ou modelos, «o encontro nu, e que consiste em dirigir a palavra a alguém de quem não sabemos nem de onde vem, nem o que faz, alguém de quem nada sabemos» (Pétonnet, 2008, p. 101).

Ainda como recurso metodológico, como propõem os estudos de Magnani (2007), foi considerada a noção de circuitos na expectativa de compreender as interações dos sujeitos com a cidade. O circuito não é dado de antemão, mas construído. O autor enfatiza a sociabilidade e as regularidades, visto que estes estudos evidenciam os comportamentos e o espaço de encontro, a troca e o conflito. O circuito «descreve o exercício de uma prática» e designa «um uso do espaço e de equipamentos urbanos – possibilitando, por conseguinte, o exercício da sociabilidade por meio de encontros, comunicação, manejo de códigos» (Magnani, 2007: 21).

A partir dessa ponderação percebe-se que as festas vão tecendo o espaço urbano, as memórias e os comportamentos no movimento dos enredos, sonoridades e característica de cada agremiação ou associação carnavalesca. É com essa percepção que as escolas de samba capixabas e associações carnavalescas torrienses podem ser tomadas como peça fundamental para refletir as dinâmicas de proximidades e distanciamentos, distribuição de poderes, trocas, contradições e conflitos, na medida em que são agentes formadoras do circuito urbano constitutivo do espaço social e do espaço simbólico da cidade.

Nessa perspectiva o *locus* de agenciamentos e redes relacionadas a realidades socioespaciais e imaginários simbólicos distintos, são percebidos como similares ao ritual do *Kula*⁹ - um sistema não monetário, cujo objetivo final está relacionado com reputação, prestígio e poder (Malinowski, 1974). Ademais, pode-se atribuir a estas instituições a designação de fato social total, como ensinou Mauss (1974), uma vez que envolvem música, dança, gastronomia, estética, ideologia, políticas, economias, encontros e sociabilidades.

Essas ações se manifestam não no sentido de uma tradição inventada (Hobsbawn, 1997; Ranger, 1997), mas como possibilidade de mudança ao lidar com a ideia de tradição e construir novas continuidades com a memória do passado (Salhins, 2007; Gonçalves, 2013), observando as alterações tanto na forma como no conteúdo.

O entendimento da categoria tradição diz respeito a um conceito intrinsecamente político, em que as tradições se sustentam por uma *memória coletiva, reque-rem atualização prática, geralmente ritualizada, e organizam o passado em relação ao presente tornando-o continuamente reconstruído* (Lima, 2012:186), na medida em que seu conteúdo pode ser definido a cada geração, remetendo a noção de «presença do passado» (McDonald, 2009).

⁹ O *kula* é uma forma de troca de caráter intertribal praticadas por comunidades localizadas na Ilhas Trobriandesas, um conjunto de ilhas do norte ao leste e extremo oriental da Nova Guiné descrito pelo antropólogo Bronislaw Malinowski, entre 1914 e 1918.

Gilberto Velho (2011), ao mencionar a ideia de tempo e os seus significados para o desenvolvimento da vida dos indivíduos e dos grupos, comenta sobre a «importância da memória como organizadora da subjetividade e das relações entre os indivíduos, visto que a complexidade das pessoas, tanto internamente, na sua subjetividade, como na sua participação na sociedade» (Velho, 2011:173) deve ser levada em consideração ao analisar as diferentes redes e esferas das quais participam.

As análises de Nivon (2010) mostram que a memória deve ser valorizada e apreendida como forte componente na construção de políticas públicas, construídas na relação, estado e sociedade, na medida em que mantém vínculos com o passado, com as tradições e as experiências. Conforme afirma o antropólogo, essa nova política cultural produz dois caminhos de atuação do Estado no campo cultural: uma está relacionada ao passado e se caracteriza pelas formas hegemônicas já postas; a outra está se formando, é processual e está relacionada á ideia de futuro, de inovação, de liberdade. Esse tipo de política é o espaço, a transformação da experiência, da atuação das formas expressivas, das *performances*, *é o momento de finalização de uma experiência localizado no drama, na resolução de um conflito; é explicação da vida* (Turner, 2013:13).

AS PERFORMANCES

A propensão a transformação é dimensão humana, entretanto, o processo de «apagamento» da memória, inclusive na dimensão do corpo - corpos políticos, brincantes e desfilantes— se manifesta como experiência pessoal ou relacionado ás estruturas de poder. O conhecimento embora criado, armazenado e comunicado por meio de práticas incorporadas de indivíduos, incide o limite do corpo individual, podendo ser transferido para outros, como a «transmissão incorporada» (Taylor, 2008).

Nesse sentido, os processos educativos e formativos estimulam a participação de diferentes agentes, o fortalecimento de identidades e pertencimentos, como acontece em instituições de ensino formal, uma vez que as escolas atuam em políticas públicas de cultura, leis e projetos de incentivo existentes para a realização do carnaval. Como observado em Torres Vedras, na Pré-Escola, no Jardim de Infância Conquinha II, e no Ensino Básico e Secundário, do Agrupamento de Escolas Madeira Torres, o carnaval é tema transversal, e seu conteúdo e performance estão presentes nas expressões e práticas educativas inscritas no cotidiano escolar e disciplinar de alunos.

Diversas atividades são realizadas pelas escolas, inclusive há atividades avaliativas onde o tema do carnaval é central. Numa dessas atividades os alunos, com o apoio de professores, desenvolvem projetos que devem ser apresentados em lingua-

gem de carnaval, cujos temas estão relacionados às questões cotidianas, nacional e internacional. No espaço da recepção na Escola Madeira Torres há um cartaz com os dizeres: «Carnaval 15 dias».



Figura 5. ALUNOS DO 2º. CICLO EXPÕEM OS SEUS DESENHOS DE «FATOS» ELABORADOS NA DISCIPLINA *EDUCAÇÃO VISUAL E SUAS TECNOLOGIAS* («MADE IN 5º.A – CARNAVAL LAS VEDRAS»)

Em Vitória, a política da escola formal inclui e privilegia conhecimentos relacionados ao samba, enquanto ritmo e saber. Este é o caso da Escola Municipal de Ensino Fundamental em Tempo Integral Anacleto Schneider Lucas, localizada nas proximidades de uma escola de samba. Através da metodologia de «Clubes» - espaços para exercitar o protagonismo - a instituição educacional organizou o «Clube de Bateria». Este clube reúne um grupo de estudantes do 4º ao 9º anos do ensino fundamental para atuarem na atividade de música, sendo que esses alunos são ritmistas da escola de samba da região.

As sete associações carnavalescas torrienses formais, além dos grupos informais, diante da iminência do carnaval formam outra temporalidade na cidade, promovendo encontros e jantares para falarem, em tom de sigilo, como serão os «fatos» (fantasias), Além desses encontros em que cada associação organiza separadamente, acontecem os eventos coletivos, como a «ida da Embaixada do Carnaval a Lisboa» e os «Assaltos de Carnaval».

Quanto à Embaixada do Carnaval em Lisboa, em 2019 cerca de 600 foliões seguiram de comboio da estação de Torres Vedras até o Rossio, desfilaram pelas ruas até a **Câmara Municipal, Praça do Comércio e se** concentraram na Praça Pedro IV. Além de ser um momento de encontro e de expressar os corpos brincantes e performatizados, a ação objetiva divulgar o carnaval e convidar as pessoas a conhecerem a folia torriense.



Figura 6. CLUBE DE BATERIA DA ESCOLA MUNICIPAL DE ENSINO FUNDAMENTAL EM TEMPO INTEGRAL ANACLETA SCHNEIDER LUCAS



Figura 7. EMBAIXADA DO CARNAVAL DE TORRES VEDRAS EM LISBOA, 2019

Nesse evento toda a logística de infraestrutura e organização foi da empresa gestora do Carnaval de Torres – Promotorres¹⁰, que disponibiliza um comboio para levar os foliões até a capital, seguido de um almoço de confraternização no retorno.

Em referência aos «Assaltos», que é o nome dado às festas pré-carnavalescas promovidas pelas associações e estabelecimentos comerciais, aconteceram nos bares e imediações públicas dos mesmos, e se caracterizaram por muita música, animação e exibição de fantasias. São considerados fenômenos recentes na história do carnaval de Torres, posteriores ao ano de 2005. Costumam acontecer nos quatro **sábados que antecedem o carnaval oficial, com a presença crescente de diversos mascarados pelas ruas, bares e restaurantes** da cidade. Nessas ocasiões os «fatos» podem ser os mesmos já usados em anos anteriores, embora o elemento surpresa esteja presente no corpo brincante.



Figura 8. CARTAZ DO BAR E REST. MEZZA PROMOVEDO O ASSALTOS DE CARNAVAL

No caso brasileiro, as escolas de samba assinalam o espaço da cultura, da tradição viva da festa e exaltam a riqueza que caracteriza a experiência urbana, com

¹⁰ Promotorres - Promoção de Eventos e Gestão de Equipamentos – é uma empresa municipal criada pela Câmara Municipal de Torres Vedras, que tem como missão a gestão de equipamentos e a organização de eventos, tendo em vista a promoção e desenvolvimento local (<https://www.promotorres.pt>)

seus ensaios dentro ou fora das quadras, se expressam enquanto instituições com fronteiras fluídas, onde reconhecimentos, encontros e sociabilidades são instigados ao se distanciarem das dicotomias popular/elite, tradição/modernidade, negro/branco.

A realização de eventos nas quadras, ou em outros locais fora do espaço ritual da agremiação, consiste em distintas motivações que expressam, sobretudo, a valorização cultural, social dos aspectos de lazer e as sociabilidades do universo das escolas de samba, propiciando maiores oportunidades de contatos sociais circunscritos ao *mundo do samba*¹¹.



Figura 9 (REDE SOCIAL). FEIJOADA NA QUADRA PRIVADA DA MOCIDADE UNIDA DA GLORIA (MUG) – VILA VELHA - 2018

As Escolas de Samba que não possuem quadras próprias, fechadas com disponibilidade para cobrarem ingressos, realizam os ensaios rituais em espaços públicos, praças ou vias em seus bairros de origem, onde a entrada gratuita, mediante autorização prévia do poder público. Além do fato de não disporem de quadra própria, algumas agremiações vivenciam conflitos com moradores locais devido à sonori-

¹¹ A expressão *mundo do samba* se refere a uma terminologia trivial em narrativas encontradas no trabalho de campo e bastante utilizada para designar as pessoas e coisas, relacionadas às atividades nas escolas de samba e ao carnaval. Para maiores considerações ver Leopoldi, J. S. (2010). *Escola de Samba, Ritual e Sociedade*. Rio de Janeiro: Ed. UFRJ.

dade promovida pelos instrumentos de percussão de suas baterias e o aumento de contingente de pessoas na ocasião dos ensaios. Esse fato provocou a intervenção nos ensaios pela Prefeitura Municipal, através do serviço *Disk Silêncio*¹², que foi acionado por moradores insatisfeitos, seguido de multas às agremiações, assim como a suspensão dos seus eventos. Desse modo, por um lado, se há parceria com o poder público e vizinhança, por outro, o aspecto legal não deixa de ser acionado.



Figura 10. ENSAIO EM PRAÇA PÚBLICA DA ESCOLA DE SAMBA *ANDARAÍ*, BAIRRO SANTA MARTA, VITÓRIA (ARQUIVO PESSOAL). 2018



Figura 11. ENSAIO DA ESCOLA DE SAMBA *MOCIDADE DA PRAIA*, NO TRIÂNGULO DAS BERMUDAS, PRAIA DO CANTO, COM ENTRADA GRATUITA (ARQUIVO PESSOAL). 2018

Nos eventos citados, a presença das agremiações e associações carnavalescas é marcante, uma vez que o seu envolvimento e mobilizações nas festividades são específicas, com suas tradições e características próprias. A parceria com o poder público é fundamental, principalmente no sentido de viabilizar recursos, uma vez que o fundo das associações advém das anuidades dos sócios, e comumente são utilizados para gerir suas demandas. Em relação às escolas de samba a receita costuma derivar das festas que organiza. Por sua vez os estabelecimentos comerciais disponibilizam os seus espaços e proporcionam algum tipo de parceria, que pode se caracterizar por um desconto nas entradas e bebidas dos participantes das instituições carnavalescas.

É possível ainda refletir a relevância institucional dessas organizações – cultural, política e social, nas cidades, uma vez que estas atuam como agentes de sintonia entre o público e o privado, ao ocuparem as ruas e praças na realização de seus ensaios rituais ou outros eventos festivos.

¹² O Disk Silêncio é uma política pública da Prefeitura de Vitória à disposição do morador da cidade, para o atendimento de denúncias de barulho mecânico e eletrônico.

É possível afirmar que essas parcerias caracterizam a nova política cultural, que se constitui processualmente e está ligada à ideia de futuro e liberdade, condizente com as formas expressivas dos sujeitos envolvidos. Além disso, esses eventos se constituem por imagens da cultura emotiva, relativizando distâncias físicas ao harmonizarem proximidades pautadas por diversas trocas materiais e simbólicas, num campo de tensões, ambivalências, códigos de moralidade e cooperação.

Nesse sentido, estes sujeitos de expressão da cultura popular, podem ser considerados nesse estudo, produtos e produtores de memórias coletivas sucedidas das relações e fronteiras entre presente e memória, tradição e transformação, que emergem do passado fixado na oralidade através das histórias que circulam no território, inventando heranças e tradições, mobilizando sentimentos de pertença e possibilitando (re)pensar conflitos e outras concepções de carnaval e de cidade.

No que se refere à cultura popular (Gonçalves, 2007; Bakhtin, 1993; Burkner, 1989) vale ressaltar o seu aspecto político em que são avaliadas as suas condições concretas de existência, e não se fixar em características e traços culturais autênticos e permanentes. O importante é compreender em que sentido as tradições, os costumes, os rituais e festas se expressam no contexto, considerando as práticas sociais a eles associados.

De acordo com Leal (2016, p. 295), *nos finais do século XIX e durante o século XX houve significativos fluxos de ideias, de pessoas e publicações entre o Brasil e Portugal, estruturados a partir de um interesse idêntico pelas culturas populares*. Esta circulação se assentou em pressupostos comuns daquilo que era ou não cultura popular, assim como, sobre a relação entre culturas populares e identidades nacionais, regionais e locais.

DAS POLÍTICAS

Considerando a noção de Política Social nas Ciências Sociais, é possível afirmar que este é um ramo das Políticas Públicas que envolvem ações administrativas e objetivos específicos relacionados ao Estado e a Sociedade, que impliquem em fornecer melhores condições de vida à população, sendo possível alterar as suas situações sociais (Marshall, 1965 Apud Montagut, 2014). Em outras palavras, as Políticas Públicas, numa visão clássica e instrumental do Estado, podem ser concebidas como um «plano de ação» para guiar decisões e atuações, sem perder a perspectiva política, como por exemplo, em programas governamentais, seus mecanismos de operação e seus prováveis impactos sobre a ordem social e econômica – é o Estado em ação (Lima, 2015; Castro, 2015).

Diante da questão posta e da infinitude de conceitos relativos ao termo «Política Social» (Martinez, 1978; Rubim, 2007; Calabre, 2007), e seguindo o debate

proposto por Lima & Castro (2015), é importante adotar uma perspectiva antropológica analítica da Política Social ou Políticas Públicas, que constituída a partir de bases etnográficas, possibilitará conhecer em que consistem os argumentos na identificação dos problemas e o que privilegiam nas respostas desses mesmos problemas, diante das políticas de regulação estatais.

Creemos, pois, que o estudo das ações de Estado no terreno da ‘cultura’ em muito se beneficiaria se essa perspectiva de cunho macro histórica e sociológica estivesse presente ensejando um horizonte analítico para o estudo etnográfico. Abandonando os modelos da ciência política de elaboração de políticas públicas, pensando que governar é gestar e gerir significados compartilhados de largo espectro e profundidade temporal, passamos a transitar num registro para o qual a etnografia é essencial, como instrumento de desvendamento e como passo à construção teórica (Souza Lima, 2003: 39).

Nessa perspectiva, o campo de observação procura justificar o formato e a descrição das políticas elencadas nessa pesquisa, na medida em que, dependendo do ângulo que forem analisadas, podem ter afetação uma sobre as outras, sejam elas políticas sociais ou culturais, instituídas, instituintes ou uma gestão multicultural das políticas.

É relevante a compreensão das noções de políticas culturais que envolvem o contexto do circuito urbano das escolas de samba ou associações, analisando-as como políticas públicas, ou seja, aquelas construídas entre estado e sociedade, tendo em vista conhecer as suas trajetórias e uma maior efetividade com as práticas decorrentes das performances. E assim, questionar as Políticas Estatais pautadas numa concepção clássica, tendo em vista chamar atenção para a relevância de explicações e intervenções que consideram as maneiras que os sujeitos significam as suas práticas, como as compreendem e as experimentam, haja vista situações particulares e demandas de grupos específicos, considerados nas margens do Estado-Nação.

O tema da pesquisa apresentou proximidade tanto no que diz respeito à complexa temática dos direitos quanto às configurações sobre as políticas culturais. Estas podem ser compreendidas como intervenções conjuntas e sistemáticas, realizadas pelo estado, instituições civis e demais sujeitos coletivos (Rubim, 2007; Calabre, 2007).

Roberto DaMatta (1997), em *Carnavais, malandros e heróis*, afirma que o carnaval é uma festa popular, informal, que cria uma ideia de comunidade. Em sua compreensão, o ritual carnavalesco é capaz de produzir um espaço social com aspectos públicos e privados, tendo como contraponto o cotidiano, com espaços e tempos específicos que valem a investigação simbólica. Sob a influência das teorias de Turner (2013) e Leach (1978), onde o primeiro «se interessava pelo vivido» e o outro, «considerava os ritos uma forma de transmissão de conhecimentos»

(Peirano, 2003, p. 41), o autor examina dimensões importantes da formação da sociedade, entretanto, não necessariamente, encontra *eco* na análise dualista sobre o sistema social brasileiro, como explicitado nas reflexões de Jessé de Souza (2001)¹³.

ALGUMAS CONSIDERAÇÕES

A arte do samba e de seus rituais carnavalescos podem ser compreendidos como produto social, fruto das redes de relações de pessoas que atuam em conjunto e desenvolvem um quadro de referência com distintas formas de ação coletiva. Desse modo, o espaço de uma escola de samba ou associação carnavalesca pode ser visto como local de construção, de circulação de conhecimentos e de saberes, pois nesse espaço transitam centenas de pessoas, sendo que cada uma carrega consigo seu mundo de experiências vividas, que também foram adquiridas por vivências exteriores a esse contexto.

Destaca-se a relevância dos processos educativos que demarcam pertencimentos dos sujeitos e exaltam saberes, práticas, comportamentos, costumes e redes de sociabilidades que se relacionam ao samba, enquanto expressão da cultura, bem como a importância das relações intergeracionais e intrageracionais para a manutenção (ou não) das tradições expressas no conhecimento partilhado nesse espaço, em que saberes e fazeres conflitam na expectativa de preservar heranças, pertencimentos, cidadania apoiando-se no passado, na memória e na tradição.

E assim, as escolas de samba, assim como as associações carnavalescas, nos seus ritmos formam outra temporalidade nas duas cidades pesquisadas, constituída por imagens da cultura emotiva, circulação de pessoas e coisas, relativizando distâncias físicas ao harmonizarem proximidades pautadas por diversas trocas simbólicas, num campo de tensões, ambivalências, códigos de moralidade e cooperação. Essas trocas se apresentam em múltiplos planos e estão expressas em todo período de preparação para o desfile carnavalesco, em que toda uma rede de alianças é acionada, permeada por dramas e conflitos, *performances* e sociabilidades, expressas nos eventos e celebrações, trocas de favores, reuniões com diretores, presidentes, poder público, entre outras tarefas determinantes para a existência das instituições e garantia da sua participação no evento.

¹³ A crítica de Jessé de Souza será escrita e desenvolvida adiante, na continuidade da escrita da tese. (Souza, Jessé. A Sociologia Dual de Roberto Da Matta: descobrindo nossos mistérios ou sistematizando nossos autoenganos? Revista Brasileira de Ciências Sociais, Vol. 16, No. 45 –Fevereiro de 2001).

REFERÊNCIAS

- ANDERSON, Benedict (2008). *Comunidades Imaginadas*. São Paulo. Cia das Letras.
- ALMEIDA, Ana (2016). O Carnaval de Torres Vedras Enquanto Manifestação Cultural Imaterial. IN SILVA, Carlos Guardado da. *Carnaval: História e Identidade*. XVIII Turres Veteras. Edições colibri, Câmara Municipal de Torres Vedras, Instituto Alexandre Herculano, Faculdade de Letras da Universidade de Lisboa, Biblioteca Nacional de Portugal, Lisboa /Torres Vedras.
- BAKHTIN, Mikhail (1993). *A cultura popular na Idade Média e no Renascimento*. São Paulo/Brasília, Hucitec.
- CALABRE, L. (2007). Políticas Culturais no Brasil. Coleção Cult vol. 2. EDUFBA, Salvador, p. 87-107.
- CAMARA MUNICIPAL DE TORRES VEDRAS. SECRETARIA DE CULTURA E TURISMO. Carnaval de Torres: uma história com tradição (1923-1998). Torres Vedras, 2ª edição, Fevereiro/2007.
- CAVALCANTI, M. Laura (org.). (2014). *Ritual e Performance: 4 estudos clássicos*. 1ª. Ed., Rio de Janeiro: 7Letras.
- CAVALCANTE, M. Laura (2006). *Carnaval Carioca: dos bastidores ao desfile*. 3ª. Ed. Rio de Janeiro: Ed. UFRJ.
- CLIFFORD, James (2016). Introdução: verdades parciais. IN. CLIFFORD, J; MARCUS, G. (orgs). *A Escrita da Cultura: poética e política da etnografia*. Rio de Janeiro: Ed. UERJ; Papéis Selvagens Edições.
- COELHO, M. Claudia (2013). *Estudos sobre interação: textos escolhidos* (org.). Rio de Janeiro: EdUERJ.
- DAMATTA, Roberto (1997). *Carnavais, malandros e heróis: para uma sociologia do dilema brasileiro*. 6ª. Ed. Rio de Janeiro: Rocco.
- DIAS, Francisco; MARTINS, Rui; RAMOS; Dulcinéia. O «Carnaval mais Português de Portugal»: evento âncora na consolidação da marca Torres Vedras. População e Sociedade. CEPES, Porto, vol. 26, dez, 2016, p. 62-83.
- GAZETA ON LINE. ES tem 4.016.356 habitantes; veja a população dos 78 municípios. Vitória, ES, 30-08-17. (<https://www.gazetaonline.com.br/noticias/cidades/2017/08/es-tem-4-016-356-habitantes-veja-a-populacao-dos-78-municipios-1014095228.html>). Acesso em 01-07-18.
- GERMANO, Iris (1999). *O Carnaval no Brasil: da origem européia à festa nacional*. In: Caravelle, n°73. La fête en Amérique latine. pp. 131-145. (http://www.persee.fr/doc/carav_1147-6753_1999_num_73_1_2857 - acesso em 06/06/2016)
- GEERTZ, Clifford (1989). *A Interpretação das Culturas*. Rio de Janeiro: Livros Técnicos e Científicos.
- GOMES, Manuela. (2016). Raízes do Carnaval de Torres: o desconhecido e o surpreendente. IN SILVA, Carlos Guardado da. *Carnaval: História e Identidade*. XVIII Turres Veteras. Edições colibri, Câmara Municipal de Torres Vedras, Instituto Alexandre Herculano, Faculdade de Letras da Universidade de Lisboa, Biblioteca Nacional de Portugal, Lisboa /Torres Vedras.

- GONÇALVES, José Reginaldo (2012). «As transformações do patrimônio: da retórica da perda à reconstrução permanente» In TAMASO, Izabela Maria; LIMA FILHO, Manuel Ferreira (orgs.). *Antropologia e Patrimônio Cultural: trajetórias e conceitos*. Brasília: Associação Brasileira de Antropologia.
- GONÇALVES, José Reginaldo (2009). O Patrimônio Como Categoria de Pensamento. In ABREU, Regina. CHAGAS, Mário (orgs.). *Memória e Patrimônio: ensaios contemporâneos*. 2ª. Ed. Rio de Janeiro: Lamparina, p. 25-33.
- GONÇALVES, Renata Sá (2013). A Dança inventiva da tradição. In: RAPOSO, Paulo et al. orgs. (2013). *A terra do não-lugar: diálogos entre antropologia e performance*. Florianópolis: Ed. UFSC.
- (2007). *Os Ranchos pedem passagem: o carnaval no Rio de Janeiro do começo do século XX*. Secretaria Municipal das Culturas: Rio de Janeiro.
- GONÇALVES, Anselmo (1985). *Carnaval Cem Anos*. Secretaria de Estado da Indústria e do Comercio (Hermes Laranja Gonçalves). Governo Democrático do Espírito Santo/EMCATUR.
- HOSBAWN, Eric; RANGER, Terence (1997). *A Invenção das Tradições*. Rio de Janeiro: Paz e Terra.
- IBGE - Instituto Brasileiro de Geografia e estatística. IBGE Cidades e Estados do Brasil, 2017 [online] Disponível na internet via WWW URL: IBGE <https://cidades.ibge.gov.br/>. Arquivo consultado em 01 de julho de 2018.
- LEACH, Edmund (1978). *Cultura e comunicação: a lógica pela qual os símbolos estão ligados: uma introdução ao uso da análise estruturalista em antropologia social*. Rio de Janeiro: Zahar.
- LEAL, João (2016). A Antropologia em Portugal e o englobamento da Cultura Popular. *Sociologia e Antropologia*, Rio de Janeiro, v.06.02: 293-319, agosto, 2016, p. 295.
- LEOPOLDI, J. S. (2010). *Escola de Samba, Ritual e Sociedade*. Rio de Janeiro: Ed. UFRJ.
- LIMA, Antônio Carlos de Souza. (2012). *Antropologia e Direito: temas antropológicos para estudos jurídicos*. Rio de Janeiro/Brasília: contra Capa/ LACED/ABA, p.186-197.
- MACDONALD, S. (2009). «Reassembling Nuremberg, Reassembling heritage». *Journal of Cultural Economy* Vol. 2, 1-2: 117-34.
- MAGNANI, José Guilherme Cantor. SOUSA, Bruna Mantese de. (orgs). (2007). *Jovens na Metrópole – etnografias de circuitos de lazer, encontro e sociabilidade*. 1ª. ed. São Paulo: Editora Terceiro Nome.
- MAGNANI (2002). «De perto e de dentro: notas para uma etnografia urbana». *Revista Brasileira de Ciências Sociais*, vol. 17, n. 49, São Paulo, Junho.
- MALINOWSKI, Bronislaw (1976). *Argonautas do pacífico ocidental: um relato do empreendimento e da aventura dos nativos nos arquipélagos de Nova Guiné Melanésia*. São Paulo: Abril Cultural - (Pensadores, v43)
- MARTINEZ, Manuel (1978). Moix. *Ensayos*. Política Social. Concepciones Anglosajonas. *Revista de Política Social*, no. 117.
- MAUSS, Marcel (1993). *Manual de Etnografia* (tradução de J. Freitas e Silva). Lisboa: Dom Quixote.
- MAUSS, Marcel (1974). Ensaio sobre a Dádiva. Forma e razão da troca nas sociedades arcaicas. IN *Sociologia e Antropologia*. (Vol. II). EPU/EDUSP: São Paulo.

- MONTAGUT, Teresa (2014). *Política Social: Uma introducción*. 4ª. Ed. Sociologia. Ciencias Sociales Ariel. Espanha, Setembro.
- MONTEIRO, Lucas (2010). *Carnaval Capixaba: histórias, honras e glórias*. 1ª. Ed, Serra, ES.
- OSORIO, P. S. Festivais da cultura popular e patrimônios: campos de batalha nas políticas de identidade. *Etnográfica* (online), v. 21 (3) / 2017 (URL: <http://journals.openedition.org/etnografica/4995>; DOI: 10.4000/etnográfica.4995
- PEIRANO, Mariza (2003). *Ritual Ontem e Hoje*. Rio de Janeiro: Jorge Zahar.
- PERDIGÃO, Teresa (2011). Viagens pelos carnavais em Portugal. Textos Escolhidos de cultura e arte populares, Rio de Janeiro, v.8, n.2, p.87-99, novembro. (www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/tec/ap/article/download/10386/8183 - acesso em 03/06/2016).
- RALHA, Jorge (2016) À espera do carnaval de Torres: um curso por Lisboa, Porto, Nice e Torres Vedras, com saltinho ao Rio de Janeiro (sem samba) - uma revisitação de memórias. In SILVA, Carlos Guardado da. *Carnaval: História e Identidade*. XVIII Torres Veteras. Edições colibri, Câmara Municipal de Torres Vedras, Instituto Alexandre Herculano, Faculdade de Letras da Universidade de Lisboa, Biblioteca Nacional de Portugal, Lisboa /Torres Vedras.
- RAMOS, D.; DIAS, F.; MARTINS, R.; OLIVEIRA, U. O Carnaval mais português de Portugal. O Estudo de Impacto Econômico e Mediático do Carnaval de Torres Vedras. Politécnic de Leiria. Centro de Investigação Aplicada em Turismo. Promotorres, Câmara Municipal, 2016.
- ROCHA, Gilmar (2009). Cultura Popular: do folclore ao patrimônio. Revista Mediações, V. 14, n.1, p. 218-236, Jan/Jul.
- RAPOSO, Paulo (org.). (2011). *Terra do Não-Lugar: diálogos entre antropologia e performance*. Santa Catarina: Editora UFSC.
- RUBIM, Antonio Albino C.; ROCHA, Renata (Orgs.) (2012). *Políticas Culturais*. Salvador: UFBA.
- RUBIM, Antônio Albino Canelas. BARBALHO, Alexandre (Orgs.) (2007). Políticas Culturais no Brasil. Coleção Cult vol. 2. EDUFBA, Salvador, p. 11-36.
- SAHLINS, Marshall (2007). *Cultura na Prática*. 2ª. Ed, Rio de Janeiro: Ed. UFRJ (Coleção Etnologia).
- SENNET, Richard (2015). *Juntos: os rituais, os prazeres e a política da cooperação*. 3ª. Ed. Rio de Janeiro: Record.
- SILVA, Geovana Tabachi (2016). Ritmistas e Batuqueiros: performances culturais, memória e pertencimento. IN *Juventude nas Sociedades em Crise*. Frutal - Universidade Estadual de Minas Gerais (UEMG) – Ed. Prospectiva, p. 172-203. (<http://www.academica.org/repositorio.digital.uemg.frutal/71>)
- SILVA, Leticia Tabachi (2014). A produção de localizações - estruturação territorial da Grande Vitória. Tese (Doutorado em Arquitetura e Urbanismo), FAU-USP.
- SILVA, Carlos Guardado da. *Carnaval: História e Identidade*. XVIII Torres Veteras. Edições colibri, Câmara Municipal de Torres Vedras, Instituto Alexandre Herculano, Faculdade de Letras da Universidade de Lisboa, Biblioteca Nacional de Portugal, Lisboa /Torres Vedras.
- TAYLOR, D. Performance e Patrimônio Cultural Intangível. Pós: Belo Horizonte, V.1, n.1, p. 91-103, Maio/2008.

- TEIXEIRA, Simonne (org.). (2014). *Políticas Culturais: trajetórias e diálogos em Campos dos Goytacazes*. EdUenf: Campos dos Goytacazes/RJ.
- TURETA, C.; ARAUJO, B. F. V. B. (2013). Escolas de Samba: trajetória, contradições e contribuições para os estudos organizacionais. *Organizações & Sociedade*, v. 20, n. 64, p. 111-129.
- TURNER, Victor (2013). *O Processo Ritual: estrutura e anti-estrutura*. Petrópolis: Vozes.
- TYLER, Stephen A. A etnografia pós-moderna: do documento do oculto ao documento oculto. In: CLIFFORD, James. MARCUS, George (orgs). *A Escrita da Cultura: poética e política da etnografia*. Rio de Janeiro: Ed. UERJ; Papéis Selvagens Edições, 2016.
- VALENÇA, R. (1996). *Carnaval: para tudo se acabar na quarta-feira*. Rio de Janeiro: Relume-Dumará.
- VELHO, Gilberto (2011). *Antropologia urbana: interdisciplinaridade e fronteiras do conhecimento*. *Revista Mana* vol. 17 n.1, 2011, p. 161-185.
- VELHO, Gilberto. *O Desafio da Cidade* (1980): novas perspectivas da antropologia brasileira. Ed. Campus: Rio de Janeiro.
- Blog do Dicesar - <http://essamba.blogspot.com/>

LA DIVERSIDAD DE MIRADAS ANTE LOS DESNUDOS FEMENINOS DE EGON SCHIELE Y LA PROBLEMÁTICA EN LA ACTUALIDAD

ISABEL ESCALERA FERNÁNDEZ
Universidad de Valladolid¹

INTRODUCCIÓN

LA PROBLEMÁTICA ACTUAL DEL TRABAJO de Schiele radica en que sus pinturas han sido consideradas pornográficas en varios países de Europa. Esto llevó a tomar una decisión desde Viena, cubrir los desnudos. A partir de entonces han sido numerosos los críticos e historiadores del arte que han pedido que se reconsidere esta postura, ya que no se debe juzgar al arte del pasado con los ojos actuales. Por ello, coincidiendo con el aniversario de su fallecimiento, se están llevando a cabo numerosos estudios sobre su vida.

Egon Schiele nació en 1890 en la ciudad de Tulln, sobre el Danubio, y acudió a la escuela en Klosterneuburg. Será en 1906 cuando llegue a la Academia de Viena. Muy tempranamente sus profesores ya le consideraron un niño prodigio, sin embargo, en 1908 abandonó la Academia para buscar un estilo más personal. Schiele estuvo fuertemente influido por la obra de Klimt en esos años, en los que su trabajo era muy decorativo. Selz (1989) afirma:

Schiele es, sobre todo, un artista gráfico y un dibujante. El color de sus óleos y acuarelas es a menudo intenso, y puede poseer significado simbólico, pero el color es aplicado después, manipulándolo de una forma dibujística que enfatiza y clarifica su estructura delineada. (p. 176)

¹ Dato de contacto. Correo electrónico: isabelescalerafer@hotmail.com. A mi tutor de Trabajo de Fin de Grado, Miguel Ángel Zalama, por su inestimable ayuda y apoyo durante el desarrollo del mismo.

Aunque ambos artistas reflejaron el erotismo en sus obras, lo hicieron de manera diferente. Mientras que Klimt trataba de disfrazarlo con alegorías y evasiones propias del siglo XIX, Schiele lo hizo sin pudor alguno. Esto le llevó a ser encarcelado en 1912. Huye del culto a la belleza propio de la Secesión y comienza a adentrarse en perspectivas nunca antes representadas del cuerpo humano.

Lejos de los convencionalismos, otorga a sus modelos unas poses nunca vista hasta entonces, poniendo al descubierto una vía nueva para la intimidad. A través de sus desnudos consiguió elevar no solo la dignidad del desnudo femenino, sino también el hecho de que los cuerpos enfermos pudiesen entrar en la categoría de arte.

MARCO TEÓRICO Y/O METODOLÓGICO

Este trabajo se plantea dentro del ámbito de la Historia del Arte y de la historia del género. Además, se centra en un aspecto que apenas se ha tratado: cómo se ven sus desnudos femeninos en pleno siglo XXI. La mayor parte de la bibliografía que hay sobre Egon Schiele se centra en analizar sus obras basándose en la psicología individual del propio artista. Sus propios contemporáneos adoptaron el mismo patrón, sin embargo, mención especial merecen Albert Paris Gütersloh y Arthur Roessler. Ambos comprendieron que sus dibujos reflejaban la angustia existencial del propio Schiele, además de la humillación y la estigmatización.

Más adelante destacan por su labor: Rudolf Leopold, Gustav Nebehay y Jane Kallir. Los análisis que planteó Leopold se toman aún como base para todos los estudios que se hacen sobre Schiele. Por su parte Nebehay exploró la vida y obra del autor a través de las fuentes documentales que sacó a la luz. Será el último, Jane Kallir, quien aúne en su *Catalogue raisonné* (*Catálogo razonado*) todo el repertorio de dibujos y pinturas de Schiele. Kallir entendía sus dibujos como la exhibición de su padecimiento personal, sus instintos y sus miedos sexuales.

Primeramente, este trabajo se encuadra en la historia del arte, concretamente en los desnudos femeninos, por tanto, se inserta también en la historia de género. El género «es un elemento constitutivo de las relaciones sociales basadas en las diferencias que distinguen los sexos y una forma primaria de relaciones significantes de poder» (Scott, 1990, p. 44).

La metodología empleada es de tipo bibliográfico, por lo que se ha hecho un trabajo de lectura y consulta de libros, revistas, tesis y cualquier tipo de información escrita que se considere relevante para la investigación. Entre los documentos, destacan los textos de varios filósofos que pueden ayudar a la comprensión de los desnudos del artista.

RESULTADOS

Egon Schiele en 1910 se retrató así mismo *con modelo desnuda ante el espejo* en el que se representa así mismo dibujando a una modelo. La relación de las dos figuras se organiza a través del juego de miradas, ambos se miran y nos miran a través del espejo. La gradación en perspectiva de menor a mayor genera la sensación de ser una composición manierista del espacio. La representación de una mujer mirándose en un espejo tiene una larga tradición en la historia del arte, Velázquez con *Venus del espejo* y Berthe Morisot con *Ante el espejo* son una muestra de ello. La novedad en este dibujo radica en que es una obra que ve y es vista, por lo tanto el espectador adquiere un papel primordial. El juego de miradas entre la mujer y el observador aumenta de manera notable el contenido erótico del mismo. El artista y las dos visiones del cuerpo de la modelo crean la sensación de ver a tres figuras distintas en vez de a dos, esto se debe a la falta de objetos en el dibujo. Al no haber dibujado ninguna referencia espacial concreta, como un espejo, el espectador se convierte en genuino actor.

Cuestionar la mirada, mirar y ser mirado es uno de los nuevos problemas que se plantean a finales del siglo XIX. A partir de entonces el espectador no solo mira, sino que también es mirado. De este modo, cuando Foucault (2004) reflexionó en una pintura de Manet², *Un bar del Folies-Bergère*, sobre el lugar que ocupaba el espectador, afirmó:

Quando Manet dejó vacío el espacio delante de la mujer y luego representó a alguien que la mira, quizá el reflejo de su propia mirada aquí, y la ausencia de ésta allí: la presencia y la ausencia del pintor, su proximidad a la mirada de la modelo, su ausencia, su distancia [...], todo esto estaría simbolizado en este juego. (p. 58)

El juego entre observador y observado que ya propugna en sus dibujos Schiele, se ve reflejado años después en la obra *Étant Donnés* de Marcel Duchamp, donde el espectador adquiere el papel de *voyeur*. El propio Sartre (1993) sostenía que:

Sin duda, lo que más a menudo pone de manifiesto a una mirada es la convergencia hacia mí de dos globos oculares. Pero se daría igualmente con motivo de un roce de ramas, de un ruido de pasos seguido de silencio, de una ventana que se entreabre, del leve movimiento de un cortinaje. (p. 286)

El interés por la sexualidad juvenil queda patente en *Muchacha desnuda de cabello negro*, a la cual retrata en varias ocasiones. En este dibujo da la sensación de

² En 1971 emitió una conferencia en Túnez sobre Manet. En dicha conferencia reflexionaba sobre el espacio del lienzo, la iluminación y el papel del espectador.

que el artista no desea suscitar ninguna duda acerca de la exposición premeditada del cuerpo, Schiele resalta los labios, los pezones y el pubis con un tono rosáceo en medio de un cuerpo coloreado de gris. Se aprecia una dicotomía, por un lado el cuerpecillo de la muchacha nos da la sensación de estar más cercano al mundo infantil que a la edad adulta, sin embargo, la mirada que lanza hacia el espectador está cargada de una connotación seductora. Podríamos decir que el éxito de Schiele reside en equiparar la forma y el contenido, es capaz de mostrar sin tapujos un motivo sexual y a la vez dotarlo de una composición y una estética que siguen sus propias leyes.

Precisamente lo que destaca de esta obra es la manera en la que la figura nos está mirando. Ya desde la antigüedad clásica nos encontramos con textos que alaban la vista por encima de otros sentidos, como los de Aristóteles (2012):

Todos los hombres desean por naturaleza saber. Así lo indica el amor a los sentidos; pues, al margen de su utilidad, son amados a causa de sí mismos, y el que más de todos, el de la vista. En efecto, no sólo para obrar, sino también cuando no pensamos hacer nada, preferimos la vista, por decirlo así, a todos los otros. Y la causa en que, de los sentidos, éste es el que nos hace conocer más, y nos muestra muchas diferencias. (p. 3)

El propio Aristóteles sostenía que amamos y deseamos ver, por eso pensaba que nuestros deseos se disponían en torno al ver. Cuando vemos algo nos contagiamos de ello, en cierto sentido, dejamos de ser nosotros mismos y pasamos a ser lo que vemos (Aristóteles, 2012).

En cuanto a la problemática actual de sus obras, el Museo Leopold de Viena decidió hacer a principios de este año una retrospectiva conmemorando el centenario de la muerte de Egon Schiele (1918). Su objetivo era anunciar esta magna exposición en los más destacados edificios y sitios turísticos de las principales capitales europeas, como Berlín y Londres entre otras ciudades. Sin embargo, se llevaron una gran sorpresa al descubrir que los carteles con los que pretendían divulgar la exposición fueron tachados de «demasiado atrevidos» e incluso, desde la alcaldía de Londres, de «pornográficos». En vez de rebelarse, las autoridades austríacas decidieron actuar de manera pragmática. La resolución que tomaron fue la de tapar los genitales a todas las figuras y en su lugar colocar la frase «Sorry, 100 years old but still too daring today» («Cien años ya pero aún demasiado atrevido»).

¿Por qué las obras de Egon Schiele continúan siendo censuradas cien años después de su muerte? ¿A caso la representación de un cuerpo desnudo sigue siendo un tabú a día de hoy? Arthur Danto reflexionó sobre el problema de la representación del cuerpo (2003):

Cuando Wittgenstein escribió que el cuerpo humano es la mejor representación del alma humana, se debió referir al cuerpo vivido. Del *yo* como algo separado del cuerpo, Descartes sostuvo, como Berkeley sostendría después de él, que no puede haber representación por el dudoso motivo de que puede negar la existencia de cualquier cuerpo, incluido el suyo propio, pero no puede negar congruentemente su propia existencia. El *yo* desencarnado, el *ego* no puede tener una extensión espacial, que es lo que constituye la condición de la representabilidad. (p. 243)

Según Danto, atisbamos de soslayo nuestro reflejo en el espejo o en un retrato mientras nos interpelamos a nosotros mismos sobre si realmente somos o no lo que se nos muestra. El alma se une estrechamente con el cuerpo, de tal manera que «el cuerpo es menos una representación del alma que la propia alma en el medio de la carne, de modo que la representación del cuerpo es una representación del alma» (Danto, 2003, p. 244). Desde los albores de la humanidad, esta representación del cuerpo de la que hablaba Danto no ha cambiado en exceso, si es que ha llegado a cambiar algo, por ello la representación del alma tampoco lo ha hecho.

Entonces, si la representación del cuerpo apenas ha cambiado a lo largo de la historia, ¿por qué se ha seguido poniendo el acento en reflejar cuerpos desnudos? Kant decía que cuando representamos cualquier objeto o cosa de manera subjetiva, lo que estamos haciendo es mostrar la cualidad estética de la misma (Kant, 1997). Esta cualidad estética se liga directamente con el sentimiento del placer. ¿Es, quizá, este placer el que Schiele quería plasmar en sus pinturas? Empero, no hay que olvidar que la mayoría de los desnudos que dibujó Schiele eran o bien retratos suyos o mujeres desnudas.

A lo largo de la historia, el cuerpo de la mujer ha sido un *motif* recurrente para los artistas, pero ¿de dónde viene esa predilección de Egon Schiele por ahondar sistemáticamente en el cuerpo desnudo de la mujer? Laura Mulvey en su texto «Visual Pleasure and Narrative Cinema», publicado en 1975, trató de dar una respuesta partiendo de la teoría feminista. ¿Qué tipo de placer nos proporcionan estas imágenes? Primeramente un goce unido a la escoptofilia, también conocido como el placer de mirar. El término escoptofilia fue empleado por Freud en sus *Tres Ensayos sobre Teoría Sexual*. En ellos subrayó la escoptofilia como uno de los instintos que componen la sexualidad, en el capítulo dos afirmó que la manera más rápida y efectiva de despertar la excitación sexual se produce mediante la vista.

Los dibujos de Schiele generan la sensación en el espectador de estar asistiendo a una suerte de fantasía voyeurística. El espectador observa sin ningún pudor la vida privada de las mujeres retratadas en los cuadros, las cuales, en su mayoría, son completamente ajenas a esta mirada. Ahora bien, ¿qué papel juega el género en estas obras? Mulvey no solo se quedó en los dos tipos de sujetos que había, sino que fue más allá y manifestó que había dos polos: el polo activo se lo confería al

hombre, mientras que el polo pasivo era el de la mujer (Mulvey, 2001). De este modo, es la mirada del hombre la que proyecta sus deseos sexuales sobre la figura de la mujer, la cual se idea a raíz de los deseos del primero.

Se ha hablado de la figura del espectador masculino, pero ¿qué pasaría si en vez de espectador quien contemplase estos dibujos fuese una espectadora?

¿Adquiriría el rol activo? El placer que se otorga a la mujer que observa resulta de igual modo problemático. La espectadora tiene dos opciones: en primer lugar puede sentirse identificada con el objeto erótico que se le muestra o bien puede llegar al placer de ser voyeur *travistiéndose*, apropiándose del lugar que ocupa el hombre. Patricia Mayayo sostiene que a raíz de las teorías que propugnaba Mulvey, numerosas artistas han reivindicado la representación del cuerpo femenino:

Mientras que determinadas creadoras como Carole Schneeman o Hannah Wilke defendían la utilización de su cuerpo como un instrumento de reivindicación de una sexualidad femenina alternativa y construida en sus propios términos, otras artistas como la norteamericana Mary Kelly afirmaban que no era posible representar el cuerpo de la mujer sin que este se convirtiese inmediatamente en espectáculo, en objeto-para-ser-mirado. (2007, p. 108)

En definitiva, lo que Kelly insinuaba era que por mucho que una artista trate de jugar con la imagen de su cuerpo en contra del sistema patriarcal, no va a poder. Esto se debe a que el cuerpo femenino lleva aparejado tantas acepciones, que es imposible que no acabe siendo un simple objeto más. Por eso Kelly rehúsa e insta a sus compañeras a no representar el cuerpo femenino desnudo.

Las diferentes posturas adoptadas por las artistas ocasionaron una acalorada polémica en el seno del movimiento feminista, debate que está sin resolver a día de hoy. Hannah Wilke se posicionó en contra del puritanismo visual publicando en 1977 su famoso póster «Marxism and Art: Beware of Fascist Feminism» («Marxismo y Arte: cuidado con el feminismo fascista»). Si se aceptasen sin más las teorías de Kelly, se estaría negando a todas las mujeres, no solo a las artistas. Al negar la representación femenina, sería prácticamente imposible tratar de deconstruir críticamente la imagen del desnudo femenino, el cual ha arraigado en la tradición artística profundamente.

Una posible solución es la que ha aportado la artista Vanessa Beecroft. Esta artista italoamericana entiende que un cuerpo femenino desnudo es, simple y llanamente, un cuerpo, es decir, comprende la obra de arte en términos puramente formales. Las acciones que Beecroft realiza son *tableaux vivants* de cuerpos femeninos desnudos. Empero, esta posición formalista ha sido criticada desde la teoría feminista, dado que el cuerpo es un territorio político.

CONCLUSIONES

Si Egon Schiele no hubiese realizado sus provocadores desnudos, quizá la Historia del Arte habría borrado, sin un ápice de culpabilidad, su huella artística. A la vez que era encumbrado por los vanguardistas, los más reaccionarios le repudiaban calificando su trabajo de obsceno e impío. En un tiempo en el que los desnudos eran tildados de impuros, mientras Europa se resquebrajaba en fragmentos y los atronadores obuses terminaban con la vida de cientos de personas, él dibujaba sin cesar a mujeres y niñas desprovistas de ropa.

Los dibujos de Schiele encomiaban el sexo sin pudor alguno. Él estudió en la Viena de Sigmund Freud, quien enaltecía con fervor el sexo a principios del siglo XX. Su maestro, Gustav Klimt, pintaba sus doradas rapsodias en honor a la pasión. Por tanto, no debemos entender su trabajo como un caso aislado. Schiele no era una flor dentro de un paraje yermo, sino que su creación se encontraba dentro de las líneas que se estaban llevando a cabo en la Viena de principios del siglo XX.

A pesar de que han pasado cien años, sus obras siguen siendo mal recibidas por parte del público, con la única salvedad de que ahora en vez de calificarlas como inmorales, son censuradas por ser consideradas sicalípticas. Si sus desnudos se consideran pornográficos, se deberían censurar también el resto de desnudos que se hallan en los museos. ¿Acaso nuestra sociedad se cree con el mismo derecho que en su día Pío IV tuvo al ordenar cubrir los desnudos de Miguel Ángel en la Capilla Sixtina? Si hiciésemos esto ¿cuántas obras de arte quedarían relegadas al olvido?

Las acusaciones que Schiele ha recibido de objetualizar el cuerpo femenino, lejos de hundirlo, no han hecho más que difundir su trabajo. Él es consciente del poder que la figura femenina puede ejercer en el hombre. Frente a otros artistas, como Degas, que utilizan la figura de la mujer como objeto pasivo para ser mirado, Schiele hace a sus mujeres poderosas. Estas son conscientes del dominio que ejercen sobre el hombre, de tal manera que dejan de ser un sujeto pasivo y son capaces de empoderarse.

Si Schiele pretendiese complacer la mirada masculina, haría unos cuerpos femeninos agradables a la vista. Lejos de ello, algunos de los cuerpos femeninos que Schiele hace se nos muestran decrepitos y lánguidos, como *Muchacha desnuda sentada*. Están a medio camino entre lo bello y lo terrible, conceptos que enlazó Kant y que, con el paso de los años, volvieron una y otra vez a postularse, incluso en forma de poemas como en la primera de las *Elegías de Duino* de Rainer Maria Rilke (1945), que dice «porque la belleza no es sino el nacimiento de lo terrible: un algo que nosotros podemos admirar y soportar tan solo en la medida en que se aviene, desdeñoso, a existir, sin destruirnos» (p. 27).

BIBLIOGRAFÍA

- ANTICH, X. (2007): Ver para mirar. De la imagen-control a la imagen-deseo. En A. Fernández, *Cuerpo y mirada, huellas del siglo XX*. Ciclo de conferencias llevado a cabo en el Museo Nacional Centro de Arte Reina Sofía, Madrid, España.
- ARISTÓTELES, (2012): *Metafísica*. Traducido por Tomás Calvo Martínez, Madrid, España: Gredos.
- ARTINGER, K. (2000): *Egon Schiele: vida y obra*. Colonia, Alemania: Konemann.
- BENJAMIN, W. (2017): *La obra de arte en la época de su reproductibilidad técnica*. Buenos Aires, Argentina: La Marca.
- BORNAY, E. (1990): *Las hijas de Lilith*. Madrid, España: Ensayos Arte Cátedra.
- BOZAL, V. (2006): *Estudios de arte contemporáneo. 1, la mirada de Cézanne, la indiferencia de Manet, la ironía de Klee y otros temas de arte contemporáneo*. Madrid, España: Antonio Machado.
- CARMONA, C. (2014): *Egon Schiele. Escritos 1909-1918*. Madrid, España: La Micro Ediciones.
- DANTO, A. C. (2003): *El cuerpo/el problema del cuerpo*. Madrid, España: Síntesis. Diego, E. de (1992): *El andrógino sexuado*. Madrid, España: Antonio Machado.
- FISCHER, W. G. (2007): *Egon Schiele 1890-1918: pantomimas del deseo: visiones de la muerte*. Köln, Alemania: Taschen.
- FRIED, M. (1996): *El lugar del espectador. Estética y orígenes de la pintura moderna*. Madrid, España: La balsa de la Medusa.
- FOUCAULT, M. (2004): *La pintura de Manet*. Barcelona, España: Alpha Decay.
- KALLIR, J. (2003): *Egon Schiele. Drawings & watercolours*. Londres, Reino Unido: Thames and Hudson.
- KANT, I. (1997): *Crítica del juicio*. Madrid, España: Espasa.
- MAYAYO, P. (2007): Género y placer visual. En A. Fernández, *Cuerpo y mirada, huellas del siglo XX*. Ciclo de conferencias llevado a cabo en el Museo Nacional Centro de Arte Reina Sofía, Madrid, España.
- MENKE, C. (1997): *La soberanía del arte: la experiencia estética según Adorno y Derrida*. Madrid, España: A Machado Libros.
- MULVEY, L. (2001): Placer visual y cine narrativo. En Wallis, B.: *Arte después de la modernidad*. Madrid, España: Akal.
- RILKE, R. M. (1945): *Elegías de Duino*. México, México: Editorial Centauro. Sartre, J.-P. (1993): *El ser y la nada*. Barcelona, España: Altaya.
- SCOTT, J.W. (1990): El Género: útil para el análisis histórico. En J. Amelang, y M. Nash, *Historia y género: Las mujeres en la Europa Moderna y Contemporánea*. Institución Alfonso el Magnánimo, Valencia, España.
- SCHORSKE, C. E. (1981): *Viena 'Fin de siècle': política y cultura*. Barcelona, España: Gustavo Gili.

PROYECTO COMUNITARIO CON PERSPECTIVA DE GÉNERO PARA LA PUESTA EN VALOR DEL PATRIMONIO CULTURAL EN EL BARRIO DE ANALCO, PUEBLA, MÉXICO

DRA. NORMA LETICIA RAMÍREZ ROSETE
Benemérita Universidad Autónoma de Puebla, México.

MTRO. ALEJANDRO REYES GRANADOS,
Universidad de Valladolid, España.

INTRODUCCIÓN

A LO LARGO DE LA HISTORIA en la ciudad de Puebla se ha desarrollado y agudizado recientemente un problema de desigualdad de género en los ámbitos: sociocultural, político, económico y laboral. Por esta razón es necesario potenciar la presencia simbólica de las mujeres en la construcción, diseño y planificación de la ciudad desde una perspectiva de género con un enfoque urbano, lo cual consiste en construir ciudades más humanas y habitables, que garanticen la accesibilidad de todos los ciudadanos dentro de los espacios compartidos, para crear una armonía entre el espacio construido y el entorno social.

El proyecto comunitario con perspectiva de género nos permitirá poner en valor el patrimonio cultural en el Barrio de Analco, ante la necesidad de revalorizar el papel de la mujer en la sociedad apoyándonos en diferentes disciplinas, como la antropología, psicología, sociología, artes, urbanismo, por mencionar algunas. Somos un grupo de investigadores de la Facultad de Arquitectura de la Benemérita Universidad Autónoma de Puebla, México trabajando en este proyecto que se articula la Licenciatura en Urbanismo y Diseño Ambiental, Maestría en Ordenamiento del Territorio y Doctorado en Procesos Territoriales. Tenemos plena conciencia de los obstáculos que se presentan a causa de los estereotipos de la sociedad, latentes en la ciudad de Puebla y nuestro país. Actualmente estamos vinculados en proyectos de investigación que inciden en el barrio de Analco que es uno de los principales barrios históricos de esta ciudad. Por este motivo, buscamos promover un proyecto

participativo con perspectiva de género especialmente dirigido a las mujeres de diferentes grupos de edad que viven en el barrio para introducir las en su desarrollo económico local. El proyecto consiste en realizar actividades multidisciplinarias que permitan la integración de todas las mujeres de la zona de estudio, para intercambiar conocimientos y fomentar su interés en temas culturales y artísticos, resaltando la riqueza de su patrimonio cultural intangible como sus costumbres, saberes y oficios originarios del barrio y de esta manera lograr conservar y preservar su patrimonio cultural, el cual está siendo olvidado, alterado o destruido.

PROBLEMA O JUSTIFICACIÓN

Actualmente el patrimonio cultural tangible e intangible del barrio de Analco, está siendo amenazado por los constantes cambios en la vida social de la población, la evolución de la economía, la implementación de tecnologías, entre otros factores que facilitan las actividades diarias de la sociedad, los cuales en muchos casos son la causa del deterioro, reemplazo y pérdida de inmuebles que figuran como elemento de riqueza cultural. La importancia de proteger el patrimonio radica en que éste es único e irremplazable, ya que forma parte de la historia del sitio y nosotros como sociedad tenemos la obligación de identificar, proteger, conservar, rehabilitar y transmitir a las generaciones futuras el patrimonio cultural y natural situado en nuestro territorio. Por otra parte no se percibe una participación social con equidad de género en este barrio, debido a que las mujeres presentan mayores obstáculos para su integración en la sociedad que vulnera su derecho a la ciudad. Es por ello que la equidad de género e integración social es un tema que necesita fortalecerse en nuestro país con la vinculación entre la academia-gobierno-sociedad para así evitar la fractura entre estos tres actores y trabajar en beneficio de los grupos más vulnerables, generando soluciones más humanas e inclusivas.

OBJETIVO DE LA INVESTIGACIÓN

Elaborar a través de la gestión participativa un proyecto comunitario con perspectiva de género para la puesta en valor del patrimonio cultural en el Barrio de Analco, a través de talleres de capacitación y actividades artísticas y culturales con la vinculación de otros grupos y asociaciones que promuevan la equidad de género dentro y fuera del país. De esta manera lograr la apropiación y preservación del patrimonio cultural del barrio por medio de un proceso participativo e incluyente que involucre directamente a las mujeres, basándonos en estrategias de desarrollo cultural que coadyuven al desarrollo económico local, bajo el principio de sostenibilidad urbana. Además, de que repercuta en el progreso humano y el aumento de

la calidad de vida de la población contribuyendo a la igualdad de oportunidades y equidad entre mujeres y hombres, disminuyendo los riesgos de exclusión social.

ALCANCES ESPERADOS

Los alcances esperados consisten en recopilar y analizar la información referente a la población del barrio de Analco e información teórica, conceptual y normativa sobre patrimonio cultural, participación ciudadana y desarrollo local, para la elaboración del diagnóstico e implementación de iniciativas orientadas a la equidad de género; asegurar que las estrategias y políticas para los barrios del Centro Histórico estén dirigidos a revalorizar el patrimonio cultural a través de acciones de participación social; identificar y convocar a mujeres del barrio, para organizar actividades que incentiven el desarrollo económico local bajo el principio de sostenibilidad urbana, a través de la participación social; vincular a diversos actores en la planificación e inicio de las actividades de trabajo participativo multidisciplinario; identificar desde el punto de vista de las mujeres del barrio, los problemas, riesgos y carencias que enfrentan, para entender su realidad urbana, social, cultural y económica, facilitando las reflexiones grupales encaminadas a un proyecto colectivo; formular y establecer las bases de acciones futuras para orientar a las mujeres en alternativas de desarrollo cultural local en el barrio, para mejorar las condiciones de bienestar, permanencia de la población residente y de su vocación social y cultural; y por último, generar mecanismos de gestión participativa para las mujeres en campañas de revalorización de la cultura en el barrio con un enfoque multidisciplinario.

METODOLOGÍA

La formulación de políticas dentro de la gestión territorial para las ciudades históricas dirigidas a mejorar la habitabilidad, permanencia de la población residente y de su vocación social, económica y cultural, parte de jerarquizar los componentes urbanos, sociales, jurídicos y normativos. Por lo tanto, el enfoque y metodología interdisciplinaria consiste en comprender la lógica de la generación de los problemas en el ámbito territorial para presentar soluciones que mejoren las condiciones de vida, lo cual implica una reflexión epistémica que revele esa complejidad. De esta forma, un pensamiento complejo contribuirá a la construcción del conocimiento que nos ayude a comprender el proceso evolutivo de la ciudad histórica, donde confluyen diferentes intereses. Por lo cual, se describe el necesario proceso participativo para promover estrategias que vinculen el urbanismo con perspectiva de género dentro de la gestión del patrimonio cultural y el desarrollo local. En esta orientación metodológica se destaca en la participación de las mujeres

como mecanismo para lograr concientizar y sensibilizar a la población para que se involucre en la protección y conservación del patrimonio tangible e intangible del barrio. El marco jurídico permitirá sustentar propuesta de políticas públicas, basado principalmente en el Programa Parcial del Centro Histórico de Puebla y su Plan de Manejo.

REFLEXIÓN TEÓRICA

Para comprender mejor el enfoque de este proyecto es necesario conocer los principales conceptos referentes a equidad y perspectiva de género, gestión del patrimonio cultural, participación social, cultura creadora de identidad y desarrollo local.

La equidad de género se define como la imparcialidad en el trato que reciben mujeres y hombres de acuerdo con sus necesidades respectivas, ya sea con un trato igualitario o con uno diferenciado pero que se considera equivalente en lo que se refiere a los derechos, los beneficios, las obligaciones y las posibilidades. En el ámbito del desarrollo, un objetivo de equidad de género a menudo requiere incorporar medidas encaminadas a compensar las desventajas históricas y sociales que arrastran las mujeres (UNESCO 2019, pág. 106).

Es importante aclarar que igualdad y equidad son términos distintos, siendo que el primero se refiere a la igualdad de derechos, responsabilidades y oportunidades, sin embargo, este no asegura que las recompensas para cada uno sean igualitarias (Desigualdades en México 2018). Por ejemplo, tanto hombres como mujeres tienen el derecho de trabajar en el mismo campo y horario, no obstante, no reciben el mismo salario. La equidad se encarga de hacer que tanto las recompensas como el peso de las obligaciones sea proporcionalmente equitativo entre hombres y mujeres. La perspectiva de género desde un enfoque urbano, hace alusión a la inclusión social que debe considerarse dentro de la planificación y organización territorial, de modo que se ejerza correctamente el derecho que todo ciudadano tiene sobre la ciudad. Dentro del ámbito urbano mucho se hace por «satisfacer» las necesidades de la sociedad en general, sin embargo, la realidad refleja todo lo contrario en la poca accesibilidad a oportunidades para desarrollarse dentro de la ciudad. Debido a estas deficiencias, tanto las mujeres como aquellas personas que se consideran vulnerables, se han visto afectadas en su vida cotidiana debido a la complejidad que representa la ejecución de algunas actividades domésticas, laborales, productivas, personales, reproductivas, comunitarias y culturales, siendo esta última una característica de valor intangible que no debería verse afectada por cuestiones de identidad. Es por ello que para fomentar la participación equitativa, se está trabajando en la promoción de actividades incluyentes enfocadas a la preservación del patrimonio

cultural. De tal manera que no solo exista la intención de hacer notar la opinión femenina, si no que esta traiga consigo el beneficio de impulsar el interés de toda la sociedad con el patrimonio cultural que aún se conserva en el Barrio de Analco. La siguiente definición nos explica brevemente el concepto de patrimonio cultural.

El patrimonio cultural es un conjunto determinado de bienes tangibles, intangibles y naturales que forman parte de prácticas sociales, a los que se les atribuyen valores a ser transmitidos, y luego resignificados, de una época a otra, o de una generación a las siguientes. Así, un objeto se transforma en patrimonio o bien cultural, o deja de serlo, mediante un proceso y/o cuando alguien -individuo o colectividad-, afirma su nueva condición (Dibam, 2005).

Lo anterior concuerda con la UNESCO, la cual define al patrimonio cultural como el legado que nuestros antepasados nos transmitieron, que nosotros vivimos en el presente, y que transmitiremos a las generaciones futuras, se divide en tangible e intangible. El patrimonio tangible es todo aquel bien (mueble o inmueble) con valor histórico que puede verse y tocarse, por ejemplo, edificios, monumentos, reliquias, esculturas, pinturas, entre otros. Por otra parte, el patrimonio intangible engloba las tradiciones, costumbres, creencias, conocimiento, valores, lenguas, etc., que ejerce una comunidad. Cada conjunto social tiene su patrimonio cultural con el cual se siente identificado y este se va formando con base a las condiciones de vida e influencias de otras culturas, y este a pesar de ser frágil, es considerado un factor importante para el mantenimiento de la diversidad cultural. Para conservar este patrimonio es necesario el interés y participación, tanto de gobierno como sociedad, ya que este es legado de la historia y símbolo de nuestra identidad. De esta manera, la cultura se puede aprovechar como estrategia para el desarrollo local.

La cultura como creadora de identidad, como generadora de inclusión social, como aglutinadora y catalizadora de diversidad, como generadora de especificidades locales, propiciadora de redes sociales, promotora de participación, es central en la estrategia integral de desarrollo local. Si la cultura es un eje transversal del desarrollo local, el Municipio es fundamental en el desarrollo cultural de su territorio. Es transcendental la necesidad de implementar políticas culturales para promover el desarrollo de cada territorio (Solera & Robles, 2001, pág. 1).

La cultura no debe verse como objeto de interés para producción, programación y divulgación de eventos, debe entenderse como la base para la construcción y consolidación de estructuras sólidas, ya que desempeña un papel positivo en la promoción, integración y cohesión social. Al mantener una buena gestión del patrimonio se abren varias puertas que permitirán múltiples oportunidades, especialmente para el desarrollo local, el cual no solo producirá ingresos a las familias, sino que será motivo de expresión y divulgación del arte tradicional, de los oficios y

técnicas de trabajo propios de una cultura. Por otra parte, el concepto de desarrollo local se ha visto como «proceso de transformación y promoción social, económica o cultural» o como «la mejora de los procesos de comunicación para lograr una mayor inteligencia social» (Llobera, 2001). El desarrollo local desde un punto social considera como punto central al ser humano, ya que gracias a los intereses colectivos de éste y con el uso potencial de sus capacidades se puede lograr un impulso en el desarrollo endógeno, la auto-organización y el bienestar social, que es lo que se requiere para una participación colectiva e intervención individual (Juárez, 2013).

ANTECEDENTES

A través de la historia de la ciudad de Puebla (México), el tema de la desigualdad de género se ha desarrollado y agudizado dentro del campo laboral, político, económico y social, por razones culturales y a causa de estereotipos sociales. Desde el 2012 ha sido considerada como el 4° estado con mayor desigualdad de género (ver ilustración 1), según el «Programa de las Naciones unidas para el desarrollo en México» (Camacho, 2016).

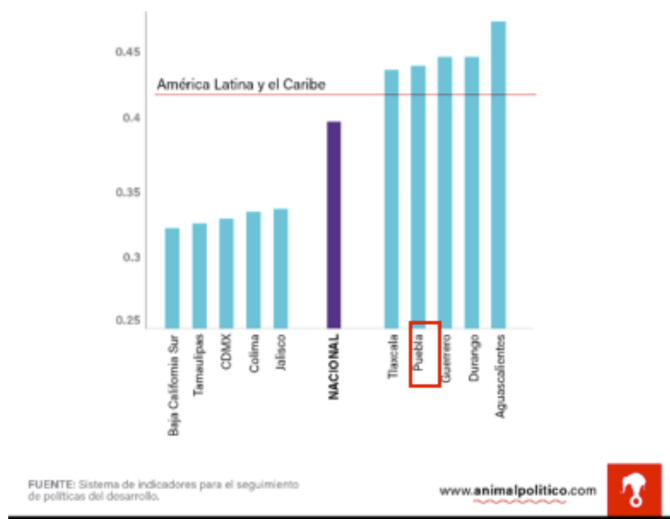


Ilustración 1. ÍNDICE DE DESIGUALDAD DE GÉNERO POR ENTIDAD FEDERATIVA, 2012.

Fuente (s): (Roldán, 2016)

A pesar de que el papel femenino ha logrado un lugar dentro de la participación y toma de decisiones de proyectos y actividades de carácter social, político, administrativo, entre otros campos, aún no ha alcanzado tener la relevancia necesaria para sobresalir y demostrar a la sociedad la importancia de su voz. Es por ello que

con la presente investigación se busca la inclusión participativa y equitativa del papel femenino, dirigido principalmente a la promoción y preservación del patrimonio tangible e intangible del barrio de Analco, uno de los primeros barrios en formarse a raíz de la fundación de la ciudad de Puebla.

Se localiza en la ciudad de Puebla, México, surge por la llegada de indios de procedencia tlaxcalteca que poblaron el sitio en donde actualmente se sitúa este barrio, mismos que fueron traídos por los españoles ante la necesidad de mano de obra para la construcción de la Nueva España (Herrera, 2010). Analco posee una gran diversidad de patrimonio cultural (*Ver ilustración 2*), el cual, conforme avanzó la historia fue influenciado por culturas extranjeras (ibérica, árabe, asiática), debido a su cercanía con la Nueva España. Lo anterior provocó modificaciones en las técnicas y métodos que tenían al realizar los oficios tradicionales de la zona. Además, hubo una introducción de nuevos oficios, herramientas, creencias, festejos y conocimiento que ayudó en el enriquecimiento de la actual cultura que aún se preserva en el barrio (Montero, 2015).



Ilustración 2. PARROQUIA DEL SANTO ÁNGEL CUSTODIO.
Fuente (s): Longhurst, 2007.

A lo largo de la historia surgieron diversos proyectos dentro y en el entorno al barrio que tuvieron impacto tanto negativo como positivo sobre las actividades de los habitantes y su cultura. Actualmente la instalación de equipamientos ajenos a este y la migración de los pobladores originarios hacia otras zonas habitacionales, han dado paso a la pérdida de patrimonio tangible e intangible. Por otra parte, los bienes históricos de Analco, también son un elemento importante para el patri-

monio cultural, ya que estos fueron testigos de las actividades diarias de sus pobladores, de su forma de vida y de su conocimiento, por ello el valor que la sociedad le adjudica es inmenso, he ahí la necesidad de preservar y conservar todo tipo de bienes históricos, que para la sociedad son objeto de identidad y pertenencia.

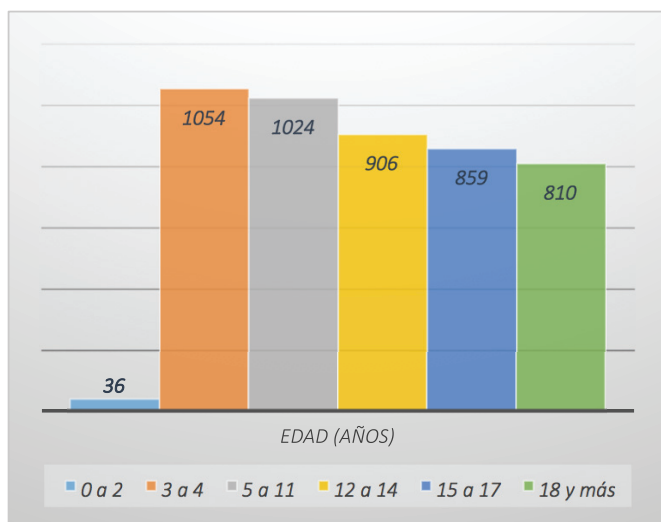


Ilustración 3. POBLACIÓN FEMENINA POR GRUPOS DE EDAD, EN EL BARRIO DE ANALCO.

Fuente (s): Censo de población y vivienda 2010.

De acuerdo con los datos de censo de población y vivienda del Instituto Nacional de Estadística y Geografía (INEGI); la población residente en el barrio, se encuentra constituida mayormente por el grupo de edad de 30 a 40 años, predominando la población femenina con un 52.69%. Este porcentaje se divide en grupos de edad donde las mujeres de 3 a 11 años representan un 44.3 %, seguido del grupo de 12 a 17 años con 37.6%, mientras que el de 18 y más corresponde al 18% (ver ilustración 3). Con respecto a esta población femenina, que se encuentra en algún grado escolar representa el 70.4%, cabe resaltar que a partir del grupo de edad de 12 a 14 años en el nivel de secundaria disminuye al 82% y al 61% en nivel preparatoria que corresponde al grupo de 15 a 17 años (ver ilustración 4). Además, ante la ausencia de datos oficiales del nivel superior nos lleva a deducir que es mínimo el número de mujeres con este grado de escolaridad en el barrio (INEGI, 2013).

Por otra parte, Puebla ocupa el 7° lugar en desigualdad de acceso al trabajo para las mujeres y 3° en ingreso más bajo por hora trabajada (México, 2018). Actualmente existen 408 mujeres económicamente activas y considerando el grupo

de edad 18 años y más el 29.6% son jefas de familias las cuales serán un grupo prioritario en la elaboración de estrategias de este proyecto.

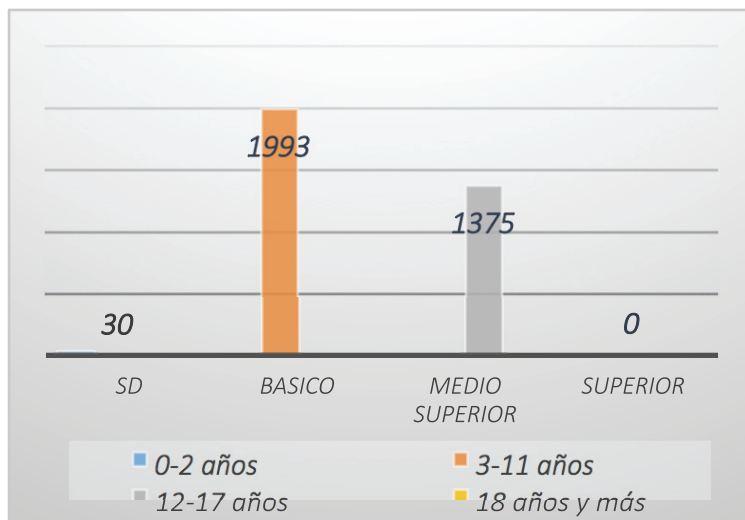


Ilustración 4. GRADO DE ESCOLARIDAD DE LA POBLACIÓN FEMENINA
POR GRUPOS DE EDAD, EN EL BARRIO DE ANALCO
Fuente (s): Censo de población y vivienda 2010.

Es por ello que surge la necesidad de impulsar la equidad de género a través de la gestión participativa. Actualmente se está trabajando en conjunto con un proyecto comunitario llamado «Casa Analco» (*ver ilustración 5*), en el cual integramos la participación de la sociedad con una perspectiva de género para la puesta en valor del patrimonio cultural en el Barrio de Analco a través de talleres de capacitación y actividades artísticas y culturales con la vinculación de otros grupos y asociaciones que promueven la equidad de género dentro y fuera del país. De esta manera se pretende lograr la apropiación y preservación del patrimonio cultural del barrio por medio de un proceso participativo e incluyente que involucre directamente a las mujeres, basándonos en estrategias de desarrollo cultural que coadyuven al desarrollo económico local bajo el principio de sostenibilidad urbana, que, además repercutan en el aumento de la calidad de vida de la población.



Ilustración 5. CASA ANALCO, BARRIO DE ANALCO, PUEBLA.
Casa Analco, FABUAP, 2019.

De igual forma se pretende generar el desarrollo humano y sostenible, contribuyendo a la igualdad de oportunidades y equidad entre mujeres y hombres, disminuyendo riesgos de exclusión social.



Ilustración 6. ACTIVIDADES CULTURALES CON LOS HABITANTES
DEL BARRIO DE ANALCO, PUEBLA.
Fuentes(s): Casa Analco Facebook, 2019.

En la ilustración 6 se pueden observar algunas de las muchas actividades que ya se han realizado en «Casa Analco» en donde poco a poco se ha ido integrando el

papel femenino en la participación de talleres y mesas de diálogo para la exposición de ideas referentes a la conservación al patrimonio del barrio. Cabe resaltar que las actividades realizadas hasta ahora han concluido satisfactoriamente, ya que no solo las mujeres del barrio se acercan para conocer y compartir sus saberes sobre la cultura de Analco, sino que también, llama la atención de jóvenes, niños y adultos mayores del mismo barrio y de zonas colindantes con el mismo. Actualmente, se ha contado con el apoyo de los directivos y alumnos de la Benemérita Autónoma Universidad de Puebla para poder llevar a cabo este tipo de proyectos que incentiven a la sociedad en general a apreciar y proteger más su patrimonio cultural, factor de gran importancia que define nuestras raíces.

METAS

Durante el proceso de desarrollo del proyecto se tienen contempladas ciertas metas que se pretenden cumplir para desempeñar con éxito el objetivo principal que este tiene, en la Tabla 1 se pueden observar dichas metas con su respectivo objetivo, producto y tiempo aproximado para el cumplimiento de las mismas.

Tabla 1. Metas y objetivos para el desarrollo del proyecto de gestión participativa para un proyecto comunitario con perspectiva de género para la puesta en valor del patrimonio cultural en el Barrio de Analco.

	Objetivo	Producto	Tiempo (aproximado)
Meta 1. Trabajo preliminar	Recopilar y analizar la información referente a la población del barrio de Analco e información teórica, conceptual y normativa sobre patrimonio cultural, participación ciudadana y desarrollo local para la elaboración del diagnóstico e implementación de iniciativas orientadas a la equidad de género.	Información estadística de la población relevante para el proyecto, marco teórico y normativo, reporte fotográfico, programación de actividades culturales, realización de talleres participativos, divulgación del proyecto dentro de foros y congresos, nacionales e internacionales, guías de observación, planos de localización del patrimonio material e inmaterial, reporte de analogías.	2 meses

Meta 2. Identificación de actores relevantes, sensibilización y logro de apoyos.	Identificar y convocar a mujeres de la zona de estudio, para desarrollar y fortalecer la económico local, bajo el principio de sostenibilidad urbana y a través de la participación social.	Base de datos que cuente con toda la información de contacto de los actores multidisciplinarios, instituciones, mapa de actores y primer diagnóstico resultado de las reuniones y talleres. Reporte del diagnóstico y metodología aplicada en primer caso de éxito (Cuba).	3 meses
Meta 3. Convocatoria e inicio del proceso de trabajo participativo	Inicio de actividades de participación para identificar los problemas, riesgos, carencias y debilidades que sufren desde el punto de vista de las mujeres del barrio, construyendo información sobre la realidad del territorio, facilitando las reflexiones grupales encaminadas a un proyecto colectivo.	Plan de trabajo con actores multidisciplinarios detallado, base de datos de información relevante de actores, fichas elaboradas por los actores, actas o minutas con los resultados y acuerdos de los participantes, reporte de problemas, riesgos, que sufren las mujeres del barrio.	2 meses
Meta 4. Elaboración de estrategias participativas para orientar a las mujeres a ámbitos culturales.	Planificar, formular y establecer las bases y estrategias de acciones futuras para orientar a las mujeres a ámbitos culturales y alternativas de desarrollo local sustentable de la zona de estudio, para mejorar las condiciones de habitabilidad.	Mapa de los recursos culturales y/o patrimoniales existentes, planos de la zona de estudio e identificación de riesgos. Reporte de las herramientas para desarrollo local sustentable.	2 meses
Meta 5. Elaboración de mecanismos de gestión participativa.	Generar mecanismos de gestión participativa para que todas las mujeres colaboren en la ejecución de campañas multidisciplinarias, con un enfoque de revalorización de la cultura en el barrio.	Diseño del plan operativo, análisis de la participación en la zona, cuadro de roles, funciones y responsabilidades de los actores, reporte de actividades de las campañas multidisciplinarias, así como resultados y nuevas propuestas de solución.	2 meses con 2 semanas

Fuente(s): Elaboración propia, 2019.

ALCANCES E IMPACTOS

- **Sociales:** Gestión participativa e integración social, campañas de actividades multidisciplinares para el desarrollo humano y bienestar social para los diferentes grupos de edad, cohesión e inclusión social.
- **Económicos:** Proyectos de emprendimiento, fortalecimiento del comercio local a nivel de barrio, promoción de oficios y actividades artesanales.
- **Urbano:** Integración interbarrial y mejoramiento de la imagen urbana, resolución de principales problemáticas urbanas del barrio, accesibilidad universal.
- **Científico/académico:** conclusión de tesis de licenciatura, maestría y doctorado, publicación de artículos, asistencia a congresos y estancias nacionales e internacionales.
- **Cultural:** Divulgación de actividades artísticas y culturales, identificación y revalorización del patrimonio cultural, rescate de la vocación y oficios tradicionales del barrio.



Ilustración 7. ALCANCES E IMPACTOS DEL PROYECTO.

Fuente: Elaboración propia.

CONCLUSIÓN

El proyecto comunitario con perspectiva de género permitirá poner en valor el patrimonio cultural en el Barrio de Analco, tomando en cuenta la gestión par-

participativa y equitativa, ante la necesidad de revalorizar el papel de la mujer en la sociedad, ya que actualmente no se percibe una participación social con equidad de género en el barrio, debido a que las mujeres tienen mayores obstáculos para su integración en la sociedad que vulnera su derecho a la ciudad. Es necesario sustentar en las diferentes disciplinas relacionadas al urbanismo para contribuir en la creación de proyectos de inclusión y creación de espacios de interacción social con perspectiva de género y accesibilidad universal, que promueva el desarrollo local en el barrio. El desarrollo de una adecuada gestión participativa y urbanismo con perspectiva de género para la revaloración del patrimonio cultural del barrio dentro del proyecto comunitario «Casa Analco». Esto permitirá incentivar la participación equitativa mediante talleres para compartir y enseñar los oficios, costumbres, tradiciones y saberes propios de su cultura y actividades para que los habitantes del barrio logren la apropiación y preservación del patrimonio cultural.

Finalmente, en el proceso participativo, involucrará a mujeres, con estrategias de desarrollo cultural que coadyuvarán al desarrollo económico local bajo el principio de sostenibilidad urbana, que repercutirán en el aumento de la calidad de vida de la población. Además de generar progreso humano y el desarrollo sostenible, contribuyendo igualdad de oportunidades y equidad entre mujeres y hombres, que disminuyan los riesgos de exclusión social. Este proyecto comunitario se está trabajando en conjunto con el proyecto sociocultural: «Casa Analco»; en donde se incluye la participación equitativa de hombres y mujeres que deseen compartir y enseñar a los vecinos oficios, costumbres, tradiciones y saberes propios de su cultura, y de esta manera tengan la oportunidad y el espacio para hacerlo, con el fin de preservar el patrimonio intangible de los locatarios, valorar los muebles patrimoniales, promover la equidad y crear un lazo de unión entre la comunidad.

REFERENCIAS

- CAMACHO, M. (3 de Octubre de 2016). La Jornada de Oriente. Recuperado el 11 de Junio de 2019, de <http://www.lajornadadeoriente.com.mx/puebla/puebla-desigualdad-de-genero-pnud/>
- DIBAM. (2005). Servicio Nacional del Patrimonio Cultural. Recuperado el 19 de Junio de 2019, de Servicio Nacional del Patrimonio Cultural: https://www.patrimoniocultural.gob.cl/614/w3-article-5355.html?_noredirect=1
- HERRERA, R. (20 de Octubre de 2010). Circulo de escritores. Obtenido de Circulo de Escritores: <https://textoscirculo.blogspot.mx/2010/10/los-barrios-indigenas-de-la-ciudad-la.html>
- INEGI. (26 de Junio de 2013). Derechos reservados © INEGI. Obtenido de Instituto Nacional de Estadística y Geografía (INEGI): <https://www.inegi.org.mx/programas/ccpv/2010/default.html#Metadatos>

- INEGI, Instituto Nacional de Estadística y Geografía. (2015). Panorama sociodemográfico de Puebla.
- MÉXICO, E. C. (2018). Desigualdades en México 2018. México: El Colegio de México.
- MONTERO, C. (2015). Los barrios en la ciudad de lo Ángeles. Cuertlaxcoapan, 10-14.
- PÉREZ DE CUÉLLAR, J. (1996). UNESCO Biblioteca Digital. Recuperado el 21 de Junio de 2019, de UNESCO.org: https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000103628_spa
- PÉREZ, J. (Mayo de 2006). fundació factor huma. Recuperado el 21 de Junio de 2019, de factorhuma.org: https://factorhuma.org/attachments_secure/article/8303/participativa_cast.pdf
- PNDU, PROGRAMA DE LAS NACIONES UNIDAS PARA EL DESARROLLO. (2014). Indicadores de Desarrollo Humano y Género en México: nueva. México, DF: Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNDU). Recuperado el 21 de Junio de 2019, de <https://www.undp.org/content/dam/mexico/docs/Publicaciones/PublicacionesReduccionPobreza/InformesDesarrolloHumano/DHyG%20baja%20res.pdf>
- ROLDÁN, N. (3 de Agosto de 2016). Editorial Animal, S. de R.L. de C.V. Obtenido de Animal Político: <https://www.animalpolitico.com/2016/08/estados-con-mayor-desigualdad-genero-mexico/>
- SANCHEZ, I. (2004). Infraestructuras para la vida cotidiana. Ciudades 8, 101-133.
- SOLERA, E., & ROBLES, A. (2001). Religión, sociedad, crisis. Costa Rica: LIL S.A.
- UNESCO. (s.f.). UNESCO. Recuperado el 21 de Junio de 2019, de es.unesco.org: <https://es.unesco.org/creativity/sites/creativity/files/digital-library/cdis/Patrimonio.pdf>
- UNESCO. (s.f.). UNESCO 2019. Recuperado el 19 de Junio de 2019, de WWW.UNESCO.ORG: <https://es.unesco.org/creativity/sites/creativity/files/digital-library/cdis/Iguldad%20de%20genero.pdf>

GÉNERO Y ACTIVISMO EN LA SOSTENIBILIDAD DE LA CULTURA LOCAL EN ALDEIA DA VENDA. UNA VISIÓN ANTROPOLÓGICA

SHEILA NUNES DA SILVA
Universidad de Aveiro, Portugal

EN LAS ÚLTIMAS DÉCADAS, los estudios han analizado diferentes procesos de «tradicionalización», desde la «folclorización» (Castelo-Branco y Branco 2003) hasta el «revival» de la música y la danza (Moreno 2015). Entre los comportamientos expresivos que definen estas formas de cultura en Portugal, mi estudio se dirige a la *Festa da Santa Cruz* que tiene lugar anualmente en Aldeia da Venda, en el municipio de Alandroal. Mi preocupación es el activismo de las mujeres para mantener una celebración tradicional, es decir, de herencia intangible, en clara resistencia a las fuerzas hegemónicas transnacionales.

Este estudio presenta una reflexión sobre las dinámicas sociales tomadas por las mujeres activistas que luchan por la memoria colectiva y la herencia cultural inmaterial local. Partiendo de la indagación de la acción de las mujeres activistas en la construcción del *Festa da Santa Cruz*; la relación de estas mujeres en la construcción, en la autoidentificación, en la promoción de los saberes que comparten; y en este escenario la relación social ecológica con la sostenibilidad de la cultura, diversidad y derechos humanos. La investigación de la *Festa da Santa Cruz* se realizó en la Aldeia da Venda, ubicada en Alandroal, área de Alentejo (Portugal). La base fue la inmersión de campo, con observación participante, el uso de técnicas de historia oral; La etnografía se basó en el estudio de prácticas dialógicas y de colaboración con mujeres y otros participantes en la celebración. Así, el proyecto propuso desarrollar dos acciones distintas: investigación académica y ciencia con y para la sociedad.

Palabras-clave: Género; Activismo; Aldeia da Venda; Sostenibilidad Cultural; Oralidades y Culturas Populares

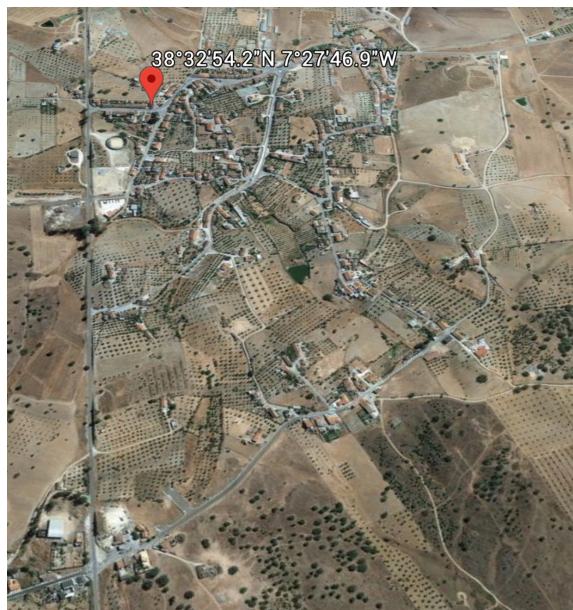
CULTURAS LOCALES, FIESTA DE LA SANTA CRUZ EM LA ALDEIA DA VENDA

LOCUS DE LA INVESTIGACIÓN

El activismo revelado en la acción y en la filosofía de algunas mujeres que toman el rito de la Santa Cruz como una causa social de auto-identificación de identidad y pertenencia cultural «simultáneamente local e planetaria» (Pestana 2019), constituye una de las formas de «revivalismo» (Bithell & Hill 2014), generando nuevas dinámicas sociales locales (intergeneracionales, interpoderes / autoridades locales, translocales en el campo de la migración y canales electrónicos y redes sociales, inclusive) enmarcadas en nuevas visiones del mundo, en procesos creativos de aprendizaje, en estas coyunturas de globalización de los pensamientos en tiempos líquidos (Bauman 2007). Este conjunto de acciones milita contra la hegemonía cultural en Aldeia da Venda.

MAPA LOCALIZACIÓN GEOESPACIAL DE LA ALDEIA DA VENDA





Para esta investigación, el locus se centró en el Fiesta de la Santa Cruz que se celebra anualmente en Aldeia da Venda, ubicada en la Freguesia de Santiago Maior, en el Municipio de Alandroal, Alentejo Central (Portugal). La vegetación está marcada por una especie de llanura con interfluvio y valles, con masas montañosas de baja altitud. El clima mediterráneo templado es muy cálido durante la celebración, llegando a alrededor de 40 grados. La agricultura y la ganadería son parte de la vida de los aldeanos, con un fuerte cultivo de trigo, girasol, centeno, toma y casi todas las familias tienen una tierra, algo de ganado, ovejas y cerdos porque el desarrollo industrial es algo tanto que dejan la aldea para buscar empleo, educación superior u otras condiciones de vida.

Este conjunto geofísico es parte de la cosmovisión individual de Aldeia da Venda, donde el campo tiene su propia representación, la agricultura y la naturaleza son parte no solo de la subsistencia de algunos sino de su religiosidad, por lo que se puede encontrar en la investigación, no solo por ser una fiesta en el momento de la cosecha, pero por la representación de la tierra de los olivos, en el escenario del «Cântico do Horto das Oliveiras», por el uso y la tecnología de los recursos vegetales para la preparación del ritual y su conexión material e inmaterial con estos individuos, en un diálogo de memoria con historia.

TRAYECTO DEL CÂNTICO DO HORTO EM LA FESTA DA SANTA CRUZ

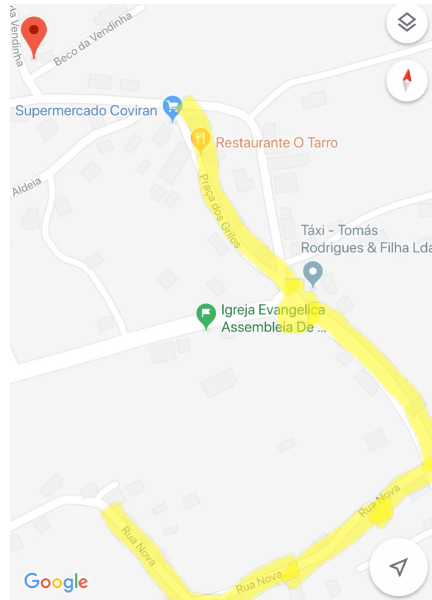


Figura 1, 2 e 3. Fuente: Google maps, Google Eart

«antigamente o Alentejo, até diziam que era o celeiro da nação, é todo semeado de grandes trigais e as mulheres e raparigas todas, reuníamos, (...) na panha da azeitona, no inverno»; «Desde pequeninas começávamos a trabalhar no campo, (...) não havia facilidades em transportes, (...) começávamos ir para o campo trabalhar, (...) as raparigas juntávamos todas no trabalho no campo e éramos muito felizes. Depois no campo aprendíamos a cantar, (...) e cantávamos também o cântico da Santa Cruz, foi assim que aprendi a cantar desde muito novinha, aprendi com as raparigas mais velhas, quando eu fui para a Santa Cruz eu já sabia (...) estou muito feliz por ver que os jovens de hoje mantem a tradição desta festa milenar e conseguem reunir pessoas também para que esta festa não termine (...) ainda hoje vem pessoas de longe de muito longe vem ver a festa, e principalmente houve uma época que as pessoas saíram muito daqui e foram morar na área da zona de Lisboa e arredores... então era um dia em que a família reunia, as pessoas que foram morar para longe neste dia voltam todos à terra, para família estar junta». (Alice Mancha. Entrevista de campo, 2019).

«Íamos nos carros das bestas, íamos nos campos arranjar rosmaninho, íamos 3 ou 4 carros com bestas, íamos todas contentes, depois espalhávamos rosmaninho pelas ruas abaixo (...) assim era o nosso tempo, na nossa mocidade, ainda não havia os tratores... era carros de bestas que íamos tratar as coisas para compormos a rua» (Isabel Bexiga. Entrevista n. 16, 2019).

El arte de utilizar los recursos naturales para adornar el punto central del rito, donde los dos grupos se encuentran, consiste en manipular las hojas de álamo como una tela que se cose alrededor del mástil, forrándolo y luego terminando con flores: «nós retiramos as folhas e com um fio apertamos, no final metemos as rosas, do lado de baixo branca e amarelas e do lado de cima cor de rosa e vermelhas». (Ana Chilrito. Entrevista n. 03, 2019). Por lo tanto, no solo las generaciones mayores mostraron una implicación en relación con la naturaleza en la vida social y religiosa, sino también las generaciones más jóvenes, de modo que la apropiación de los recursos naturales connota un significado esencial para el ritual, sino también para la vida cotidiana de algunos de los agentes observados.

ESTRUCTURA DEL RITO

La fiesta dura 3 días y la Cântico ao Horto das Oliveiras es el momento crucial de la celebración. El clímax de la fiesta está marcado por lo sagrado en la actuación ritual que habla del viaje de Cristo al Calvario. En su estructura, el rito presenta: La madanela, que es la pecadora que recibe el perdón; la mordoma (mayordoma), que lleva la santa cruz, que representa la salvación; las ocho cantadeiras (cantantes), que llevan el canto tradicional durante toda la procesión; los tres anjinhos (angelitos), que siguen la peregrinación dispersando flores; los doce tiradores, que al mando disparan, liberando papelitos coloridos; las *quatro madrinhas*, que acompañan la *mordoma* y la *madanela*; y la *mestra* (maestra) y su *auxiliar* (asistente), cada una liderando un grupo de cantantes; La *mestra* es responsable de los ensayos y es la guardiana de la tradición.

Para alcanzar los objetivos levantados en la propuesta, me sumergí en el campo, viviendo con ellos en el pueblo y desarrollando actividades cotidianas comunes de la población local. Por lo tanto, hacer uso de la observación participante para comprender mejor el significado de la fiesta no solo en los días de la celebración, porque una ceremonia tiene la preparación y las actividades antes, durante y después de su realización. De esta manera, llegué a la aldea días antes de la fiesta, para poder seguir los ensayos, observar y participar en algunos preparativos para el rito.

La dinámica de vivir con los sujetos involucrados en el proceso de construcción, ejecución y mantenimiento de la ceremonia hizo posible una mayor comprensión del habitus y el capital simbólico (Bourdieu 2003) de los agentes locales y la implicación con la Festa da Santa Cruz, en que se percibió con más solidez la performance del rito y el comportamiento de las personas dentro del campo al que pertenece, esta relación de pertenencia y en este espacio social se hizo evidente el papel desempeñado por las mujeres como quien toma frente y lucha por la sostenibilidad cultural en Aldeia da Venda.



Figura 4. ESTRUCTURA DEL RITUAL. SALIDA DE LA CASA DE LA CRUZ.
Fuente: Nunes da Silva, Sheila. Investigación de Campo, 2019.



Figura 5. LA PEREGRINACIÓN.
Fuente: Nunes da Silva, Sheila. Investigación de Campo, 2019.

Aún como metodología, utilicé las técnicas de historia oral (Meihy 2007), a través de la planificación, organización y previa cita de entrevistas, registro, transcrip-

ción y análisis. Usé grabaciones de audio, video con permiso por escrito. Haciendo un estudio de la memoria, la oralidad, las narrativas y la historia para comprender mejor el fenómeno manifestado en el espacio social, donde la calle es el escenario. La etnografía se basó en el estudio de prácticas dialógicas (Clifford 2006), cooperación, transparencia y colaboración con mujeres y otros participantes en la celebración. Así, el trabajo propuso desarrollar dos acciones distintas: investigación académica y ciencia con y para la sociedad.

GÉNERO, ACTIVISMO Y DIVERSIDAD CULTURAL

RELACIÓN DE LAS MUJERES ACTIVISTAS EN LA FIESTA DA SANTA CRUZ

El *Cântico do Horto das Oliveiras* (canción del Jardín de los Olivos) es un ato ritualístico realizado en la Festa da Santa Cruz. La letra de la canción, la reproducción y materialización de esta práctica es exclusividad de la mujer, la maestra. Este núcleo de la cultura musical tradicional de Santa Cruz incluye un conjunto de performances- madanela, mayordoma, madrinas, tiradores, angelitos y banderas- que forman el repertorio que materializa el canto: la Santa Cruz. Entonces, la música que ordena el rito y el camino geosocial y son las mujeres quienes la llevan.

Hay un reconocimiento diferenciado en este panorama. Solo estando en el terreno, durante el período de inmersión a través de la investigación de campo, que dejó en claro que se trata de mujeres que se refieren a quién posee la tradición, estableciéndolas como guardianes de la memoria social, las *performers* ejemplares que por medio de una actitud activista generan dinámicas sociales. Estas mujeres movilizan a los sujetos, sus acciones promueven la identidad y el sentimiento de pertenencia, reproducen procesos simbólicos en la formación del imaginario cultural a través de la memoria y de la tradición oral.

Es alrededor y a través de la música que forma la canción expresa en la Santa Cruz, lo que implica la práctica de un conjunto de comportamientos que se articulan y combinan al diseñar una gama de configuraciones de identidad, tanto colectivas como individuales (Branco-Branco, 2003). Despertando en los individuos el sentimiento de pertenencia local para que, incluso si algunos se van, a menudo regresen para asistir a la fiesta.

«É a festa anual da aldeia, era 'A Festa' e continua a ser 'A Festa', embora hoje em dia haja mais festas, 'a festa' é esta (...) e ainda hoje apesar de com todos esses constrangimentos de corridas, de escolas, de universidades, de cada um correr para o seu lado e ter a sua vida, as miúdas ainda tem muita vontade de ser, querer ser maiores para participarem da festa». (Balbina Bexiga. Entrevista, 2019)

La geografía de Aldeia da Venda es predominantemente campesina, el lugar es un espacio familiar, marcado por parientes que viven a su alrededor, el paisaje rural se mezcla con la economía de las personas que viven en la tierra, el ganado y los pequeños comercios instalados, el territorio geofísico es pequeño y se encontró en los estudios de investigación que muchos emigran debido al trabajo externo, el estudio y la presentación de un gran porcentaje que va a la Universidad de Évora, otros por la relación con personas no locales, etc. Sin embargo, el período de la Fiesta de la Santa Cruz, algunos regresan a la celebración. Por lo tanto, la Festa da Santa Cruz es una manifestación cultural que promueve la diversidad y incluso un sentimiento de pertenencia, por lo que, por un lado, hay una salida del pueblo debido a varios factores, pero por otro, hay un regreso a favor de la celebración.

«é uma tradição que nós não podemos perder (...) quando chega próximo da data as coisas nascem como flores, como a primavera (...) já passei por várias cidades, sou da marinha há vinte e sete anos, de quatro em quatro anos sempre tenho que mudar de lugar (...) sempre participei da festa». (Oswaldo Rodrigues, atirador. Entrevista, 2019)

Este evento cultural celebrado en Aldeia da Venda a presenta un contexto de resiliencia. El acceso al pueblo es un poco escaso, ya que es una comunidad pequeña, hay poco transporte. Otro punto que se notó estando en campo de investigación y se describió en las entrevistas, es el de la visibilidad. Es decir, los residentes describen la «invisibilidad» de la aldea, considerando los estudios, los medios de comunicación alrededor que a presentan en su territorio sitios patrimoniales materiales edificados como castillo, muros, etc., y dejando la Aldeia da Venda en una especie de olvido sociocultural, como la población minoritaria.

Escenario minoritario frente a las fuerzas hegemónicas. El Festa da Santa Cruz es una forma de denuncia de la supremacía cultural presente en la sociedad globalizada, donde las fronteras son simplemente formas simbólicas y sociales, «a distância é um produto social; sua extensão varia dependendo da velocidade com a qual pode ser vencida»; frente al momento de la «modernidad fluida» y la transición de lo que se derrite (Bauman 1999, p.19). El autor presenta un escenario licuado donde la modificación del tiempo y el espacio se genera por la pérdida de referencias de las instituciones sociales, siendo reemplazada por las prácticas de consumo y la inestabilidad de la identidad, lo que resulta en una nueva relación entre el hombre y la sociedad, marcada por la incertidumbre y la insatisfacción.

En el espacio global, las relaciones sociales son temporales, inmediatas y sin necesidad de inversión de tiempo, esfuerzo e inversión, dada la fluidez de lo efímero que las caracteriza. Volviéndose cada vez más frágil. Aún en las ideas defendidas por el autor, « corajosamente no viveiro das incerteza», la vida social se configura, de modo que la «a 'sociedade' é cada vez mais vista e tratada como uma 'rede' em

vez de uma 'estrutura' (para não falar em uma 'totalidade sólida'): ela é percebida e encarada como uma matriz de conexões e desconexões aleatórias e de um volume essencialmente infinito de permutações possíveis" (idem).

Entonces, en vista de estas consideraciones, se puede ver que en el Festival de la Santa Cruz celebrado en Aldeia da Venda, existe una preocupación por la integridad de la comunidad e insistencia por la difusión de la diversidad, las identidades minoritarias, ahora sucumbidas a las fuerzas de la hegemonía social, en medio del colapso del pensamiento, de la planificación, de la acción y de las relaciones a largo plazo, en una desarticulación de factores de identificación locales y planetarios en una relación global, efímera y fragmentada. Porque la Festa da Santa Cruz es lo que los une, los identifica y los reúne como comunidad, como individuos que tienen algo en común, la Fiesta de la Santa Cruz.

RELACIÓN Y DINÁMICA SOCIAL

La Cântico do Horto das Oliveiras que da esencia a la Festa da Santa Cruz es un ejercicio de construcción, autoidentificación y promoción del conocimiento compartido exclusivamente por la memoria oralizada y la tradición transmitida de generación en generación. Las maestras que han pasado por la Santa Cruz, las guardianas de la tradición, a saber, las maestras y otras mujeres activistas que se han convertido en referencia por su propia comunidad, mantienen una relación entre el pasado y el presente, en una especie de eje que hace la ligación del moderno con memoria oral, la tradición oral y el conjunto de símbolos que reflejan la herencia cultural imaterial de la Aldeia da Venda personificada en el ritual de la Santa Cruz.

La iniciación da maestra Balbina Bexiga fue en la adolescencia. La maestra ha estado en la Festa da Santa Cruz por más de veinte años. Antes de ella fueron maestras las señoras Delmira Rocha, Maria Inés (conocida por Tibia), Catarina Moreira (de Tinita) y Maria Rochinha. Balbina dice que aprendió en la adolescencia con la anterior maestra, una mujer mayor, conocida por «Tibia».

Ambas vivían lejos, en una colina y caminaban durante unos dos kilómetros hasta el local donde ensayaba el Cântico de la Santa Cruz. Balbina Bexiga, la maestra hoy, informa las dificultades para mantener una tradición y promover esta diversidad actualmente, no mientras tanto, narra que mismo cuando empezó a participar en el ritual se notaba algunas debilidades:

«quando eu tinha quinze anos, foi quando eu comecei, a festa era feita basicamente toda pelos participantes da festa (...) a Tibia que dizia o que era preciso. Muitos anos a Tibia ensaiou e ensinou o que era a festa, ela tinha um sentimento muito religioso. A Festa da Santa Cruz é a nossa cultura é uma coisa que é só nossa». (Balbina Bexiga. Entrevista, 2019).

Entonces, en Aldeia da Venda, este tipo de activismo se desarrolla a través de mujeres que se erigen como líderes de pelotón (Ronström 2014) luchando contra el olvido cultural y las fuerzas hegemónicas. Estas mujeres terminan desarrollando una cierta aprensión social que voluntariamente otros se dislocan, se asocian con el trabajo, es decir, con la filosofía y la causa impregnada. Cuando la Maestra, Balbina Bexiga, comenzó a participar, quien movilizaba a las personas para la celebración y la manifestación cultural local era la María Inés, la Tibia: «a Tibia que dizia o que era preciso». (Balbina Bexiga. Mestra. Entrevista, 2019).

Asumiendo dinámicas sociales para el registro memorable y la transmisión oral de lo que los agentes locales tienen como cultura inmaterial, memoria social y dominio cultural local. Dichas dinámicas tomadas por estos agentes corren en torno a la sostenibilidad cultural en la Festa da Santa Cruz, por el contenido de valoración que justifica el desplazamiento de personas de otras zonas para participar del acto ritualístico de la música tradicional, por acciones activistas en torno a la celebración, por el reconocimiento social y la diversidad cultural.

LA SOSTENIBILIDAD CULTURAL Y LAS MUJERES EN LA FIESTA DA SANTA CRUZ

La dinámica social de la música tradicional en Aldeia da Venda es generada por mujeres que reciben un reconocimiento diferente por parte de la sociedad local. Se convirtieron en una referencia, manteniendo la memoria cultural, llevando consigo el conocimiento ancestral y con prisa por participar en el ritual, y a menudo sus hijos y sus allegados secuenciaban su trabajo.

La comunidad misma identifica el valor, el prestigio de las mujeres activistas y la enseñanza del canto para el mantenimiento y la sostenibilidad de la cultura. En el terreno, pasó situaciones en que algunas informaciones las personas no les gustaban detallar, incluso conociendo el tema, pero por el respeto prefieren indicar que venga hablar con mujeres a las que se hace referencia en el Cántico, por la actuación, el desarrollo de la voz, la performance, por los saberes que se adquirió por la actuación como «cantadeira», o maestra, o madrina y incluso algunas por estar siempre participando directa o indirectamente a favor de la fiesta. La señora Isabel Bexiga, era una madrina, pero aún involucrada en la fiesta, ahora su hija era «cantadeira», su nieta era «angelito» y hoy es «bandeira».

«a Santa Cruz é uma festa que da época da minha avó, da minha bisavó, da minha tia, a Tibia que já faleceu, ela que foi sempre a mestra da festa (...) é uma festa que trazia muita gente de todo lado (...) a festa tem que continuar, é uma tradição muito bonita (...) é importante que ela seja feita que não se devia deixar acabar, houve em Cabeça de Carneiro, em Monte Juntos mas eram diferentes, aqui como a nossa não

há nenhuma, eu já tenho sessenta lembro-me dela, minha mãe tem noventa lembra-se dela e já vem de muitos anos» (Isabel Bexiga, foi madrinha. Entrevista, 2019)

Gertrudes Montalto, hoy tiene 86 años, pero cuenta cómo aprendió de su abuela y se convirtió en una cantante de referencia local. En aquello tiempo también cantaba en el campo y otras mujeres aprendieron el Cántico da Santa Cruz mientras trabajaban, su maestra enseñaba y movilizaba a la aldea y a otras aldeas para realizar el ritual.

«minha avó sabia as cantigas todas de cor e eu também sabia de cor (...) ensaiávamos na casa da mordoma (...) as pessoas iam aprendendo de ouvir de um ano para outro, (...) cantávamos no campo o estilo da Santa Cruz, enquanto andávamos a ceifa, a arrancar erva, mesmo a trabalhar muito cantávamos contentes» (Gertrudes Montalto, foi cantadeira. Entrevista, 2019)

Las actividades desarrolladas por estas activistas reproducen procesos simbólicos en la formación del imaginario cultural de Aldeia da Venda. Algunas comenzaron a involucrarse en la fiesta muy jóvenes y luego comenzaron el desarrollo de nuevas dinámicas sociales locales intergeneracionales, como es el caso de la Maestra Balbina Bexiga. En un estudio del sistema de parentesco puede ver que la generación ancestral está Tibia, vinculado al tronco común paterno, originando una relación colateral (tía abuela Isabel, madre de Maria Inés, la Tibia). Y cuanto a las generaciones descendientes, existe por afinidad, por matrimonio, el hijo que actuó como ángel. Por consanguinidad hay un hermano que participó como «festeiro» y en el parentesco colateral, teniendo solo un descendiente en común, cuatro sobrinos y sobrinas que están como madrina, cantante, fiestera y mayordoma.

En esto contexto de la Santa Cruz hay aún las relaciones de interpoderes / autoridades locales. Algunas de estas activistas, además de luchar por la sostenibilidad cultural, se insertan y articulan con las autoridades locales con el objetivo de promover la cultura, incluso. Como es el caso de Cristina Roques, que proviene de un linaje de agentes directamente involucrados con la Fiesta da Santa Cruz, su padre, Horácio Roques, que fue por más de veinte años de la «comisión festeira» (comité del partido), su madre, una de las principales colaboradoras de este trabajo, Inácia Roques, fue bandera y hoy ayuda a celebrar la Santa Cruz mismo sin ser parte directamente del comité y del ritual.

Cristina comenzó en el ritual da Santa Cruz a la edad de un año como ángel, luego fue bandera, después cantadeira y hoy asiste a mestra con el grupo que «sai da parte de baixo», acompañado por madanela y también es vicepresidenta de la asociación- Centro Cultural e Recreio de Aldeia da Venda, estando como presidente Miguel Nunes. Por lo tanto, hay una gran movilización y se forman diferentes

grupos, algunos oficialmente como la asociación del ritual y otros conforme la demanda de acciones:

«há muita gente daqui da aldeia que não faz parte da festa, nem da comissão, nem do cântico e tem essa vontade de ajudar (...) minha mãe não faz parte da festa mas é responsável de fazer os papelinhos para a festa, os papeis com os números dos prémios, (...) eu gosto muito de perceber o que se passava e andar sempre metida por essas atividades (...) o que caracteriza nossa aldeia é a nossa festa, é esse cântico, é algo que se devia manter porque já existe há muitos anos e não sei quando começou, mas é algo que nos caracteriza, quando a gente fala `festa da Santa Cruz` toda gente sabe que é daqui da aldeia, é muito giro, temos alguma coisa que associam a nós e é algo feito por nós e acho que devia ser mantido» (Cristina Roques, auxiliar da mestra. Entrevista, 2019)

Frente al multiculturalismo y la interculturalidad, la expresión del repertorio musical del Canto das Oliveiras cantada na Festa da Santa Cruz se ha corporizado en la insistencia en promover los factores de pertenencia de la cultura local, teniendo en cuenta el origen étnico hacia la Santa Cruz, por así representar un conjunto de elementos en común con los individuos.

En esta coyuntura, en estudios centrados en las potencias y las minorías mundiales, la performance de la celebración del Cántico celebrada en la aldea de Venda, se configura en la lucha contra las fuerzas hegemónicas, en las relaciones de poder social entre las culturas globalizadas, sin delimitar el cuestión numérica del espacio geográfico, estadístico, demográfico o índice del patrimonio construido.

Por lo tanto, la Declaración Universal sobre la Diversidad Cultural (UNESCO 2001) establece que:

Art.1º - A cultura assume diversas formas ao longo do tempo e do espaço. Esta diversidade está inscrita no carácter único e na pluralidade das identidades dos grupos e das sociedades que formam a Humanidade. Enquanto fonte de intercâmbios, inovação e criatividade, a diversidade cultural é tão necessária para a Humanidade como a biodiversidade o é para a natureza. Neste sentido, constitui o património comum da Humanidade e deve ser reconhecida e afirmada em benefício das gerações presentes e futuras.

Como aún:

Art. 4º - A defesa da diversidade cultural é um imperativo ético, indissociável do respeito pelos direitos humanos. Implica um compromisso para com os direitos humanos e liberdades fundamentais, em particular os direitos das pessoas pertencentes a minorias

De modo que «Os direitos culturais são parte integrante dos direitos humanos, os quais são universais, indivisíveis e interdependentes» (UNESCO 2001). Las manifestaciones culturales toman su carácter de acuerdo con el tiempo y el contexto en el que se realizan, por lo que el regreso de las expresiones musicales culturales o la lucha por su olvido son pequeñas marcas de origen étnico del gran mandala plural de la humanidad.

En la Fiesta de la Santa Cruz, la representación musical del Cántico de los Olivos y el conjunto de conocimientos que reproduce es parte de la cultura material e inmaterial de Aldeia da Venda. En este sentido, la Organización de las Naciones Unidas (2005) expresa, en materia de cultura y desarrollo sostenible:

Art. 2º- Reconhecendo desta forma a importância dos conhecimentos tradicionais como fonte de riqueza material e imaterial e sua contribuição positiva para o desenvolvimento sustentável, com destaque para a necessidade de assegurar sua adequada proteção e promoção.

El proceso de migración está fuertemente presente en las aldeas. Sin embargo, el derecho a querer preservar la identidad cultural no debe verse afectado frente a los tiempos modernos globalizados marcados por la liquidez de las relaciones e inseguridades (Bauman 1999), según la Conferencia General de Educación de las Naciones Unidas, Ciencia y Cultura, reunidos en París en su vigésima reunión el 27 de noviembre de 1978:

Art. 1º - A identidade de origem não afecta de modo algum a faculdade que possuem os seres humanos de viver diferentemente, nem as diferenças fundadas na diversidade das culturas, do meio ambiente e da história, nem o direito de conservar a identidade cultural.

Así como los factores geográficos, históricos, políticos, económicos, sociales y culturales se entienden por diferencia y no por clasificación jerárquica:

Art. 5º - As diferenças entre as realizações dos diferentes povos são explicadas totalmente pelos factores geográficos, históricos, políticos, económicos, sociais e culturais. Essas diferenças não podem em nenhum caso servir de pretexto a qualquer classificação hierárquica das nações e dos povos.

Así, el Cántico do Horto das Oliveiras expresado en la Festa da Santa Cruz en Aldeia da Venda ha insistido contra las fuerzas hegemónicas transnacionales en un ejercicio de revitalización cultural. La memoria social en el festival de Santa Cruz está configurada por factores de identificación respaldados por cuentas memorables, promoviendo la diversidad cultural presentada. El activismo de las mujeres en la Fiesta de la Santa Cruz ha movilizad a personas alrededor, generaciones,

familias, vecinos locales y translocales en el ámbito de la migración y también ha movilizado a las personas a través de medios electrónicos y redes sociales. Algunas de las formas en que estas mujeres han estado utilizando para llegar a las personas es a través de grupos y transmisiones electrónicas y redes sociales y incluso grupos cerrados solo para manejar los problemas a través de estos canales.

El *festa* señala la inseguridad mencionada por Bauman (1999) que tiene su origen en la desregulación, en el debilitamiento de las relaciones humanas. Algunos aspectos de la globalización han hecho desaparecer las manifestaciones musicales, esta pérdida de culturas musicales ha llevado a una disminución de la diversidad musical considerando que tiene repercusiones más amplias para las culturas, sociedades y comunidades del mundo. (Seeger 1992).

Aún basado en las contribuciones de este teórico, la base para la comprensión de la etnografía de la música es analizar el espacio entre la tradición y el cambio: «That there is often a next time, leads to what we might call a tradition. That there is often not the same as the time before, produces what we might call change. The description of these events forms the basis of the ethnography of music.» (idem, p. 88).

Porque, considerando que las culturas musicales están compuestas como ecosistemas con un complejo de fuerzas que apoyan o ponen en peligro la vitalidad de géneros, estilos y prácticas específicos (Titon 1992), se puede observar que la Fiesta de la Santa Cruz, en respuesta a la sociedad, trae de vuelta lo que ha salido, renovando las relaciones personales-sociales, que llevan a reflejar la forma en que se articulan en medio del escenario contemporáneo, en medio de la pluralidad de este «conflicto» de mantener tradición y diálogo con lo contemporáneo.

BIBLIOGRAFIA

- BAUMAN, J. (1999). *Globalização: as conseqüências humanas*. Rio de Janeiro: Zahar.
- BOURDIEU, P. (2003). *Los usos sociales de la ciencia*. Buenos Aires: Nueva Visión.
- CASTELO-BRANCO, Salwa, El-Shawan e Freitas Branco, Jorge (2003) *Vozes do Povo: A Folclorização em Portugal*. Lisboa: Celta.
- CLIFFORD, James; MARCUS, George (2006). *A escrita da cultura: poética e política da etnografia*. Tradução de Maria Cláudia Coelho. Rio de Janeiro: Papeis Selvagens, EdUFRJ.
- FERNÁNDEZ (2015). *Música, ecología y desarrollo sostenible en el nordeste transmontano*. Trans. Revista Transcultural de Música: Sociedad de Etnomusicología, núm. 19
- MEIHY & HOLANDA (2007). *História Oral: como fazer, como pensar*. São Paulo, Contexto.
- PESTANA, Rosário (2016). *Ecologias vitais: um estudo sobre o fazer música local*. https://research.unl.pt/files/3609181/O_compositor_e_a_cr_tica_musical_abstract_.pdf. (acesso fevereiro 5, 2019).

- RONSTRÖM, O. (2014). In Bithell, Caroline, Hill, Juniper. *The Oxford Handbook of Music Revival*. Oxford University Press.
- SEEGER, A. (1992). «Ethnography of Music» in Myers, H. (org.) *Ethnomusicology. An Introduction*, London, The MacMillan Press, pp. 88-109
- TITON, J. (ORG.) (1992). *Worlds of Music. An Introduction to the Music of the World's People*, New York, Shirmer.
- <https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000149742> (acesso em 27 de outubro de 2019)
- http://www.unesco.org/new/fileadmin/MULTIMEDIA/HQ/CLT/diversity/pdf/declaration_cultural_diversity_pt.pdf (acesso em 27 de outubro de 2019)
- <http://gddc.ministeriopublico.pt/sites/default/files/decl-diversidadecultural.pdf> (acesso em 27 de outubro de 2019)

INTERSECCIONALIDAD Y DISCRIMINACIÓN MÚLTIPLE: UNA REVISIÓN DESDE LOS DERECHOS HUMANOS

MUJER, INDÍGENA Y POBRE. LA MUJER LIDERESA
MILAGRO SALA: DIFAMACIÓN Y CÁRCEL

PATRICIA VERÓNICA ALÍ

Universidad Nacional Arturo Jauretche. Argentina

INTRODUCCIÓN

LA HISTORIA DE LA TUPAC AMARU EN JUJUY se enmarca en la historia del desarrollo de la conflictividad social en Argentina, como respuesta a las políticas expulsivas del neoliberalismo durante la década del noventa del siglo pasado.

El cambio del rol del Estado y la apertura económica generó un grupo de «perdedores» del sistema con pocas probabilidades de reinserción económica y social. (Alí, 2004).

Ante ello, los movimientos sociales surgieron como organizaciones de resistencia y de solidaridad. La protesta, por un lado y la acción colectiva solidaria por otro, sirvieron de contención social y refugio ante el crecimiento de la pobreza: comedores comunitarios, merenderos, redes de compras comunitarias, apoyo escolar, entre otros.

El norte argentino, es una de las regiones más afectadas por las políticas de ajuste fiscal del Estado Nacional y de las privatizaciones de las empresas públicas. Muchas ciudades del Norte tenían su desarrollo económico en empresas como YPF, Altos Hornos Zapla, SOMISA, YCF, Ferrocarriles Argentinos. El cierre o privatización de éstas trajo cambios radicales en los mecanismos de estratificación social y en la estructura social de la región. Estas empresas eran centrales en cada

pueblo en el que estaban instaladas. A los miles de familias que estaban plenamente incluidas de la mano del empleo en estas empresas, debe sumarse el efecto expansivo hacia otras actividades económicas que irradiaban. (Andujar,2015)

Por ello, ante el cambio de las condiciones objetivas de producción, los empleados, sus familias, los comerciantes, se vieron ante una situación de vulnerabilidad y pérdida de nivel de vida.

A esto hay que agregar el impacto que tuvo el proceso de descentralización de las funciones del Estado Nacional que comenzó durante la última dictadura militar y concluyó en la década del noventa. Escuelas, hospitales, institutos de educación superior no universitaria pasaron a la órbita de los estados provinciales aumentando la presión de la inversión sobre estos. El problema radicó en que esta transferencia de funciones no fue acompañada con los recursos respectivos. Lo que implicó que los estados provinciales cuyas cuentas estaban en situación deficitaria sumaron mayor presión al asumir estas funciones de alto volumen de incidencia y requerimientos de inversión. (Alí,2004).

Este es el contexto en que hay que analizar el impacto del surgimiento de una organización de las características de la Tupac Amaru.

Por un lado, un fenómeno sin precedentes de inclusión social a partir de la efectividad de gestión de recursos y autorregulación. Por otro, una organización que logró instalar en un lugar de poder de presión a grupos indefensos o en situación de subordinación. El rol político de la Tupac excedió las demandas por viviendas o servicios de salud, también sumó demandas en torno a la defensa de derechos humanos en la lucha por la Memoria, Verdad y Justicia. Esta última en la Provincia de Jujuy tiene una relevancia particular ya que el grupo económico más poderoso dueño de la actividad económica principal de la Provincia, en la actualidad, está siendo acusado de haber participado en el delito de desaparición de personas durante la última dictadura militar entre 1976-1983. ¹(Basualdo:2014)¹

De la mano de las cooperativas formadas a partir de su inscripción en el Programa Federal de Emergencia Habitacional dependiente del Ministerio de Planificación Federal, Inversión Pública y Servicios de la Nación, en un período de cuatro años llegó a ser la tercera empleadora de la Provincia. Como organización social integrada a la Central de Trabajadores Argentinos aportó 70 000 afiliados a la misma. En 2013 conformó el Partido de la Soberanía Popular ² y se ubicó en el tercer lugar en cantidad de seguidores.

¹ Trátase del Grupo Ledesma cuyo propietaria es la familia Blaquier.

² Integró el Frente Unidos y Organizados en 2013 obteniendo cargos legislativos.

Esta expansión vertiginosa generó reacciones en los sectores conservadores de la Provincia. Comenzaron una campaña de desprestigio mediante falsas noticias, acusaciones delictivas y demonización centradas en la figura de su lideresa Milagro Sala en primer lugar y luego en todo lo referente a la identidad Tupaquera. (Alzina, 2015)

Este trabajo se plantea la hipótesis de que existe una relación implícita entre la persecución política y difamación de la lideresa Milagro Sala y su condición de mujer, kolla, representante de clases populares con la necesidad de disciplinamiento político y social de los sectores del establishment conservador de la Provincia de Jujuy.

Para ello en primer lugar se presentarán en breves líneas un resumen de las características principales de la estructura económica y social de la Provincia. Luego el análisis se centrará en las condiciones sociales del surgimiento de la Tupac y su impacto en el escenario político y social, y del tipo de liderazgo que encarna Milagro Sala. Por último, se realizará un análisis sobre la campaña de desprestigio que tiene lugar en los principales medios de comunicación masiva.

JUJUY: CAMBIOS EN SU ESTRUCTURA PRODUCTIVA

Como se sostuvo más arriba, la implementación de las políticas neoliberales en Argentina tuvo consecuencias negativas en la estructura social. Durante la década del noventa se produjo un proceso de empobrecimiento, marginalidad y vulnerabilidad social que afectó especialmente a los sectores ligados a la industria, al Estado y a aquellos de servicios de mano de obra intensiva.

El punto máximo fue el 2002 año en que el desempleo trepó al 24% y la informalidad laboral al 49%, con un índice de pobreza del 53% según datos del INDEC. (Alí, 2004)

En el caso de la Provincia de Jujuy ubicada al Norte del país, sus indicadores de pobreza fueron dramáticos debido a su perfil productivo. De basarse principalmente en la industria siderúrgica, la actividad de los ingenios azucareros y el tabaco pasaron a ser centrales, quedando más atrás la minería. La composición del empleo se vio afectada por estos cambios, la actividad agroindustrial y la minera ofrecen bajos salarios, condiciones de explotación y baja estabilidad. Los trabajos ofrecidos tienen carácter de estacionales dejando en una situación de inestabilidad a los trabajadores. Esta situación tiene como correlato un aumento del desempleo y de la informalidad laboral, así como también que el empleo público absorbiera en forma continua el excedente de mano de obra disponible que dejaba la industria.

La concentración del ingreso que provocan las políticas de ortodoxia liberal generó en Jujuy que hubiera una elite propietaria de amplias extensiones de tierra,

y con poder de explotación social, mientras las mayorías quedan a expensas de las condiciones ofrecidas por el mercado o la disponibilidad de políticas de contención que ofrece el Estado.

El entramado de poder económico y su influencia política que se consolidó exitosamente durante la última dictadura no fue alterado. La burguesía conservadora y autoritaria que financió y articuló con el gobierno de facto tiene la misma influencia en democracia. En efecto analizando las estadísticas sobre distribución de la riqueza³, publicadas por el Indec puede verse una consolidación del proceso de transferencia de ingresos de la clase trabajadora a la clase empresarial concentrada.

El disciplinamiento social ha sido preocupación del empresariado dominante, en especial del grupo Ledesma perteneciente a la familia Blaquier. Propietaria de grandes hectáreas y del Ingenio de mayor producción de la Provincia, fueron aliados y cómplices de la última dictadura militar. El hecho emblemático fueron los apagones durante los cuales fueron apresados ilegalmente cientos de trabajadores, de los que un porcentaje desapareció. Muchos de ellos eran los sindicalistas de la empresa. Producto de este delito, la familia Blaquier es una de las primeras integrantes del empresariado que fue sometido a juicio por delito de lesa humanidad desde 2012. (Basualdo, 2014)

LAS RESISTENCIAS POPULARES ANTE EL AVANCE DE LA EXCLUSIÓN

La privatización de la empresa Altos Hornos Zapla trajo como consecuencia un importante proceso migratorio de la ciudad de Palpalá, donde estaba la central, hacia la Ciudad de San Salvador en especial a las zonas periféricas.

Trabajadores con años de antigüedad pierden sus empleos, en un momento en que el mercado en su conjunto expulsaba mano de obra.

El estado provincial absorbió parte de la mano de obra expulsada por el mercado, pero bajo un contexto de fuerte deterioro de las finanzas. Como se dijo en la introducción, debido al proceso de descentralización de los servicios de salud y educación sin el apoyo financiero correspondiente, las provincias vieron aumentadas sus obligaciones de inversión social al tener que asumir funciones que anteriormente dependían del estado nacional.

La emisión de bonos para el pago de salarios, retrasos y congelamientos generaron una fuerte reacción de los sindicatos estatales.

³ Las mismas muestran que esta concentración se revierte entre 2003-2015 y se recupera entre 2016-2018.

La concentración de masas pauperizadas en las ciudades (desempleados, cuentapropistas, trabajadores en la informalidad y empleados estatales) fueron la base para el surgimiento de organizaciones sociales que protagonizaron el conflicto social.

Para el caso específico de Jujuy se dio la particularidad de que los sindicatos estatales fueron quienes organizaron también a los desocupados y a los trabajadores en la informalidad.

En la provincia se dio una alianza social diferente a lo que sucedió a nivel nacional. Los piquetes, los cortes de ruta, tenían organización y acompañamiento por parte de los sindicatos estatales provinciales.

En este contexto surge la Organización Barrial Tupac Amaru.

Su fundadora y lideresa Milagro Sala era integrante de la Comisión Directiva del sindicato ATE perteneciente a la Central de Trabajadores Argentinos.

De militancia peronista, procedente de familia de clase media, su padre llegó a ser intendente del rectorado de la Universidad Nacional de Jujuy y su madre enfermera.

Milagro es hija adoptiva de la familia, su madre la recibió en el hospital en una caja de cartón con hipotermia y desnutrición. Una vez estabilizada decidió criarla. La llamó Milagro por cómo logró salvar su vida y fue de las hijas mayores de una familia numerosa.

De niña sufrió la discriminación por el color de su piel. Ser la única de tez oscura entre sus hermanos de tez blanca provocaba comentarios en el colegio y en el barrio. A los siete años cuando iba con sus hermanos a la piscina, abierta durante el gobierno de Perón, le prohibieron el ingreso por ser india, la acusaron de sucia por el color de su piel. Ante esta injusticia sus hermanos protestaron y nunca más fueron a ese natatorio.

De adolescente enojada con su madre adoptiva por haberle ocultado su situación, se fue del hogar y comenzó una vida que le permitió conocer los lugares marginales de la sociedad, incluyendo la cárcel.

Eso le trajo un gran aprendizaje. Aprendió a interactuar con aquellos que estaban en la marginalidad absoluta, delincuentes, drogadictos, personas víctimas de la falta de oportunidades. Incluso en la cárcel, ante la injusticia por el maltrato a las internas llegó a liderar una protesta en reclamo de mejores condiciones.

Lo que su familia le transmitió desde niña, se reafirmó de grande: una aguda sensibilidad social.

Al poco tiempo ingresó a la política sindical de la mano del secretario general de Ate Fernando Alonso. Fue y aún hoy es su principal referente y guía. En Ate inicio un camino de construcción política en base a la lucha y la solidaridad social.

Viendo sus condiciones, el dirigente le propuso que se encargara de llevar la organización a los barrios. Hacía falta organizar a aquellos que no estaban en el circuito formal del empleo y sufrían hambre y abandono de la sociedad.

En 1998 comenzó a organizar las copas de leche. Estas consisten en la preparación de meriendas para los niños y ancianos del barrio.

Lo llamativo es que convoca a jóvenes que habían estado en situación carcelaria a que organicen en sus barrios la copa de leche para sus vecinos.

Estos jóvenes al principio con poca confianza en sí mismos y sin saber cómo empezar fueron de los primeros en sumarse a la Tupac. En entrevistas cuentan que se sentían útiles y felices al ser solidarios, que nunca se imaginaron en que alguien podía confiar en ellos para un acto de este tipo.

FEMINIZACIÓN DE LA POBREZA

Otro de los pilares de la organización de las Copas de leche fueron las madres de los barrios.

Las estadísticas sociales de la época muestran un proceso de feminización de la pobreza. Diversos factores explican el aumento de las familias pobres monoparentales lideradas por mujeres. Bernardo Kliksberg (2011) señala que, bajo la cultura patriarcal, la falta de trabajo en el hombre provoca serios conflictos al interior de las familias. Muchos varones al no poder cumplir el rol de proveedor entran en crisis, quedando afectada su salud emocional y/o abandonando sus hogares por sentir la humillación de no poder abastecerlos. En el caso de las mujeres, estas ingresan al mercado de trabajo para compensar el deterioro del ingreso del varón. En la mayoría de los casos, se insertan en el circuito informal de la economía cumpliendo tareas de cuidado.

Según analiza Mercedes D'Alessandro (2016) las tareas de cuidado son las de peor remuneración y las que se ejercen en condiciones de precariedad absoluta, sin aportes previsionales, ni salario fijo, ni licencias según convenio colectivo.

Durante la década del noventa puede observarse que los movimientos sociales piqueteros, como se han dado en llamar debido a los cortes de rutas que efectuaban como modalidad de protesta, estuvieron protagonizados principalmente por mujeres. Mujeres que salieron a defender el puesto de trabajo de sus maridos, de sus hijos. Mujeres que ocuparon las calles, las plazas y las rutas resistiendo a un modelo que estaba afectando el bienestar de sus familias. Cutral-Có, Jujuy, Santiago

del Estero⁴ fueron epicentros de fuertes levantamientos sociales protagonizado por mujeres. De allí surgieron lideresas, muchas de ellas sin experiencia política previa, protagonistas de una nueva etapa en la lucha colectiva.

Es en este contexto y de la mano de la solidaridad, que cada vez más mujeres iban sumándose a la Tupac.

Mujeres con historia de abandono y de maltrato, mujeres invisibilizadas, mujeres que ocultaban su sexualidad por miedo a la discriminación, mujeres víctimas de violencia de género, madres, hijas, abuelas.

Ellas encontraron en la Tupac un lugar de reconocimiento, de libertad. La Tupac les cambió la vida, declaran en diversas entrevistas.

La Tupac les dio dignidad en su vida, y también las posicionó en un lugar de responsabilidad. La mayoría de los puestos de dirigentes de la organización está compuesta por mujeres.

CRECIMIENTO ARROLLADOR

La expansión política fue vertiginosa. De allí que rápidamente los sectores de poder de la provincia vieran a la organización con preocupación y desconfianza.

Estaban viendo una organización cada vez más multitudinaria que movilizaba organizadamente a los excluidos del sistema. No se trataba de una más entre tantas, se trataba de una organización que reivindica aquello a lo que el neoliberalismo quiso desterrar.

Reivindica la solidaridad en contraposición al individualismo competitivo; la lucha por ideales en contraposición a la idea del fin de la historia; la justicia social en contraposición al retiro del Estado y la mercantilización de los servicios sociales. Rescata una pertenencia latinoamericana y busca recuperar las tradiciones de la cultura indígena silenciadas por la cultura del mercado.

La composición étnica de la población jujeña es principalmente de origen indígena siendo estos quienes integran principalmente las clases populares, trabajadores y desocupados.

Como ha sucedido en otras sociedades latinoamericanas (Bolivia, México, Perú, Guatemala, y otras), la condición étnica influye en la ubicación social de los sujetos. Pero no sólo en su posición funcional sino también en la valoración cultural siendo víctimas de invisibilización y sometimiento.

⁴ Levantamientos sociales fuertemente reprimidos que fueron puntos de inflexión en las luchas sociales.

Si bien la personalidad de Milagro Sala tuvo una trascendencia fundamental en la morfología y esencia de la organización, a medida que fue avanzando el paso del tiempo, nuevas demandas se iban incorporando al corpus político como las de la comunidad LGBT.

Es decir, hasta aquí hemos descripto a una organización cuyas bases de lucha la componen mujeres pobres, trabajadores desocupados, con empleo formal e informal, indígenas, morenos, jóvenes de historia marginal e integrantes de la comunidad LGBT. Esta totalidad representa a todos los estigmatizados del sistema social. Estos ahora se visibilizaron con reclamos reivindicatorios y con orgullo de ser y estar.

Son los que antes «agachaban la cabeza» ante las órdenes de los «patrones» o el señalamiento de los otros.

Estos supuestos «perdedores» ahora estaban en una posición de orgullo de lucha, habían adquirido conciencia de derechos, y se mostraban dispuestos plenamente a conquistarlos o defenderlos.

Con una modalidad de funcionamiento asamblearia, reflejo del modelo de ATE, la Tupac se fue proponiendo diversos objetivos con un grado de eficiencia sorprendente y admirable. (Alvarado, 2019).

Entre 2003-2015 construyó alrededor de 8000 viviendas, centros de salud, club para el esparcimiento, 5 escuelas y 1 institución terciaria.

Algunos autores describen su accionar como la de una organización de bienestar (Battezzatti, 2014), paralela al accionar del Estado. Otros sostienen que llegó a aquellos lugares a donde el Estado no lo hizo. (Arzac, Giannella, & Stedile, 2017). Es decir, más que paralela fue una organización reparadora.

En verdad la Tupac como organización se convirtió en un fenómeno político y social, que abarcó las cooperativas para construcción y acceso a viviendas, pero también acceso a servicios esenciales y de esparcimiento.

Para comprender su accionar es necesario prestar atención al término con el que nombraron al barrio: el cantri. Este nombre no resulta casual, por la connotación que tiene en las ciudades.

Se llaman country a los barrios cerrados, en los que se refugian las clases medias altas y altas a fin de distanciarse del resto y garantizarse tranquilidad, seguridad y homogeneidad. (Svampa, 2005).

En este caso el «cantri» simboliza el espejo, pero para los pobres. Con la ironía en la elección del nombre se quiere señalar que los pobres también pueden vivir bien. Como surge de las entrevistas a sus integrantes, lo que se busca es dignidad. Este «cantri» no es simplemente una sumatoria de viviendas, es un concepto inte-

gral que incluye el natatorio en el que no se excluye a nadie, la escuela, el centro de salud, el parque de juegos, etc.

En este sentido de dignidad plena, reivindica tradiciones populares y festejos colectivos. El festival de Reyes Magos en los que estos aparecen llenos de regalos de primera calidad para los niños y las niñas del barrio. El festejo del Día del Niño en el que ningún niño y ninguna niña se quedaba sin su juguete. Los carnavales, el Festival de la Primavera, todos estos festejos colectivos no mercantilizados y plenamente inclusivos. (Arzac, A. Giannella, J. & Stedile, V. 2017)

La Tupac modificó la historia política y social de Jujuy. Ahora los pobres están organizados, aprendieron oficios, terminaron la escuela, estudian una carrera.

Ahora los pobres tienen sus propios centros de salud integral en los que ninguna especialidad queda sin prestación.

Ahora los pobres festejan y se manifiestan desde la alegría. Es decir, viven con orgullo de ser y pertenecer asumiendo una reafirmación identitaria en comunidad.

La efectividad y rigurosidad en el manejo de la organización contribuyó a que se torne como referente ante otras organizaciones. Se forma la Red de Organizaciones Sociales y allí Milagro Sala va a ser una lideresa central.

Para los vecinos, cualquier demanda de alguien pobre era escuchada en la Tupac. Sandra Russo (2011) cuenta que presencié una escena que describe cabalmente el sentido de esta afirmación. En uno de los Centros de Salud se encuentra con una persona de tercera edad que le indica que hace veinte días está esperando el medicamento recetado por el médico y aún no se lo dieron, al escuchar esto Milagro fue rápidamente a hablar con los encargados de la distribución de medicamentos y con mucha pasión les indicó que nunca se olviden que esto era la Tupac y que en la Tupac los medicamentos se entregan cuando el paciente los necesita no después. Mientras tanto había otra mujer que vivía en otro pueblo cercano que quería hablar con ella para pedirle ayuda por la cooperativa de agua. Milagro le contestó que la Tupac no tiene cooperativas de agua, pero que iba a hablar con el Municipio para que resolvieran el abastecimiento de agua en su pueblo.

Milagro Sala ejerce un tipo de liderazgo carismático (Battezzati, 2012) y sensible, y a la vez de alta rigurosidad. (Russo, 2011)

Pertenecer a la Tupac implicaba cumplir reglas que iban desde el buen comportamiento, el aseo, cumplir las horas de trabajo, asistir a las asambleas y a las movilizaciones. (Manzano, 2015)

Seguidora de Eva Perón, según sus propias declaraciones, entiende que donde hay una necesidad hay un derecho. La Tupac no desarrolló un tipo de organización basada en reglas formales burocráticas de funcionamiento. (Arzac, Giannella, & Stedile, 2017). Como organización social de bienestar priorizó el hacer y el dar. La

inmediatez en la resolución de problemas y de atención de necesidades fue el lema que Milagro Sala inculcaba a los militantes. Por un lado, esta es una gran fortaleza, por otro va a ser la excusa para sus detractores.

APOROFOBIA: RECHAZO A LOS POBRES ORGANIZADOS LIDERADOS POR UNA MUJER.

Adela Cortina (2017) sostiene que es importante nombrar a aquello que se sabe que existe para reconocerlo, darle entidad, en especial si se trata de relaciones sociales.

En su reflexión sobre el rechazo que se está viviendo en los países europeos hacia la inmigración, ella plantea que en realidad no es rechazo al extranjero, ya que muchos extranjeros turistas son muy bienvenidos en Europa, otros como jugadores de fútbol, artistas, etc. En realidad, el fenómeno que se está dando en Europa no es fobia al extranjero, sino fobia al pobre.

En este trabajo me gustaría agregar que, para el caso de la Tupac Amaru, esta aporofobia se dirige principalmente hacia el pobre organizado que lucha por sus derechos y se rebela e insubordina. Y que además está liderada por una mujer y muchas mujeres, que no responden al estereotipo femenino aceptado socialmente: de origen indígenas, morenas de piel, heterosexuales, lesbianas, que realizan trabajos que suelen ser masculinos. (Tabbusch, Gaona, 2017)

Melina Gaona (2017) sostiene que la Tupac es «la catalizadora en el presente de procesos y conflictos culturales previos y vigentes».

Es importante agregar que Milagro Sala en su figura encarna esa catalización, de ahí esta persecución y difamación descarnada.

En Milagro Sala confluyen varios arquetipos que interpelan las relaciones de poder en la provincia. Es mujer y lideresa, viene de la clase trabajadora y logró que las demandas de las clases populares fueran puestas en agenda. Tiene pelo corto y se viste como si fuera hombre. Habla abierta y frontalmente sin cuidados políticos. Es madre biológica y de corazón y también es madre de una organización. Reivindica su etnicidad, dándole la espalda al modelo hegemónico blanco soñado por los conservadores del siglo XIX. Considera que la elección sexual es libre, y que no hay trabajos generizados: cualquiera puede realizar cualquier trabajo con capacitación y disciplina.⁵ (Gaona, Es hinchada de Gimnasia de Jujuy y se la ve con la hinchada de ese club como si fuera un hombre.

⁵ Trabajos como albañilería, herrería, construcción que son definidos como masculinos, la realizan mujeres.

Milagro Sala cuestiona todos los patrones de la cultura hegemónica: blanca, de ricos, patriarcal, heterosexual.

Por ello las múltiples acusaciones de violenta, corrupta, autoritaria. Cada acusación va acompañada de una construcción estereotipada.

Milagro Sala representa la insubordinación, la recuperación de la autoestima, la afrenta ante las injusticias, la lucha ante los abusos.

La Tupac en su lucha trascendió el escenario particular de la Organización para acompañar en sus reclamos a la CTA, a los organismos de derechos humanos, a otros sindicatos. La Tupac acompañó a los trabajadores de los ingenios en sus demandas salariales y de condiciones de trabajo. Con ese apoyo los dueños de los ingenios tuvieron que acatar los planteos laborales.

También con el crecimiento de la Tupac, otras organizaciones sociales se vieron eclipsadas, y se transformaron en detractoras.⁶

El trabajo de las cooperativas de la construcción le generó a la Tupac una competencia con el sindicato de la construcción, que reclamaba que las acciones de esta organización, atentaba contra los salarios de los trabajadores afiliados.

La acción eficiente de la Tupac también deja en evidencia la gestión local. Incluso muchos beneficiarios de las políticas locales veían que la calidad de servicios que prestaba la organización era superior a la calidad de servicios prestada por el Estado, lo que les generaba cierto rechazo o resentimiento.

Por otra parte, el gobierno provincial tenía una relación de distancia y acercamiento. Por un lado, sabía que Milagro Sala era una aliada para hablar con cualquiera que presentara un reclamo ante la Provincia. Ejemplo de ello lo relata Verbitsky (2017) en ocasión de que Milagro estaba en Buenos Aires y se planteó un conflicto en Jujuy. Ella rápidamente regresó a la Provincia y ofició de articuladora en el conflicto. Por otro, se transformó en una competidora con poder.

Y uno de los rivales más poderosos que la política de viviendas le generó es con los dueños de los ingenios por la distribución de tierras. Gran parte de los barrios construidos están en terrenos fiscales. (Alvarado,2019). Tierras que los grandes ingenios están acostumbrados a ocupar para ampliar su explotación.

Recientemente el diario La Nación, un diario conservador hegemónico de Buenos Aires, tituló un artículo «El imperio de la Tupac un gigante en declive que aún genera da miedo».⁷

⁶ Como el caso de la corriente clasista y combativa cuyo dirigente «Perro» Santillán se sumó a la campaña difamatoria.

⁷ Véase Diario La Nación <https://www.lanacion.com.ar/politica/el-imperio-de-la-tupac-un-gigante-en-declive-que-aun-genera-miedo-nid2212536> consultado día 02 de julio 2019.

En el interior de la nota se entrevista al sereno de la sede y a gente ex cooperativista señalando que tienen miedo de que Milagro Sala sea liberada. Cabe aclarar que este diario «La Nación» ha apoyado y justificado todos los golpes de estado en Argentina, así como las desapariciones, ha maltratado a los organismos de derechos humanos, es decir no es de los diarios que se preocupen por el bienestar y la libertad de las clases populares.

Podría afirmarse que en realidad saben que, a pesar de su decadencia, es muy apresurado hablar del declive de la organización.

El recientemente reelecto gobernador de Jujuy declaró ante la prensa que ahora en la Provincia hay orden. Nadie corta la ruta, todo se desarrolla en paz. Nadie es usado como rehén. Con esta última frase se deja entrever lo que Virginia Manzano (2015) el estereotipo de sujetos tutelados y pasivos que se tiene de parte de ciertos actores políticos sobre las clases populares.

Sin embargo, ese «orden» del que habla no está exento de problemas. Las manifestaciones no cesaron en la Provincia. Los sindicatos estatales reclaman, los mineros reclaman.

El gobernador perdió un caudal electoral importante, y sólo pudo ganar la elección porque el peronismo fue dividido y una de las divisiones presentó una lista de candidatos encabezada por un candidato que lleva el mismo apellido de la esposa del mandatario provincial.

El problema no es si las casas estaban bien construidas o no. Hay miles de casos de problemas de construcción de viviendas realizadas por los estados, incluso hay muchas organizaciones sociales que han construido viviendas (como la Corriente Clasista y Combativa) y a ellas no se las ha auditado.

Tampoco el problema reside en si hubo o no malversación de fondos, hay investigaciones diversas sobre ello que incluso involucran al partido gobernante.

Asimismo, no es la supuesta violencia lo que importa, hubo diferentes hechos de violencia en distintas disputas políticas. Incluso Milagro Sala fue víctima de intento de asesinato durante la campaña electoral de 2013, y no hay mención al respecto.

Esas son las excusas para recuperar el control y volver al «viejo orden». Bajo un concepto de jerarquías sociales mediante las cuales, el patrón está para explotar y realizar sendos negocios, el gobierno se manifiesta como su principal aliado, y las clases populares deben resignarse y estar en un lugar de subordinación.

Para finalizar este trabajo voy a utilizar dos anécdotas relatadas por diversos autores.

La primera es sobre el Peronismo del 1946 al 1955. Robustiano Patrón Costas, político, candidato a presidente en 1943 por la Concordancia (partido que gover-

nó durante la década del '30 mediante el fraude electoral) y empresario salteño del ingenio Tabacal declaró: «Lo que yo nunca le voy a perdonar a Perón es que durante su gobierno y luego también, el negrito que venía a pelear por su salario se atrevía a mirarnos a los ojos. ¡Ya no pedía! ¡Discutía!» (Godoy, 2016)

La segunda tiene relación con la Tupac. Una periodista le pregunta a un asistente al acampe convocado para solicitar la libertad de Milagro Sala, por qué motivo estaba en la plaza y este le contestó: «para que mi hija de 16 años no termine siendo sirvienta suya». (Arzac. Giannella, & Stedile:2017)

REFERENCIAS

- ALÍ, P. (2004) Breve reflexiones sobre la crisis económica argentina durante el período 1999-2003. (Inédito, Conferencia dictada en Universidad de Ciencias Empresariales y Sociales. Buenos Aires.
- ANDUJAR, A. (2014). *Rutas Argentinas hasta el fin. Mujer, poder, política y piquetes 1996-2001*. Buenos Aires. Luxemburgo.
- ALVARADO, C. (2019) *La Túpac en Jujuy. Constitución de la organización barrial Túpac Amaru*. La Plata.:Eduulp.
- ALZINA, P. (2012). *Tupaqueros. La construcción de las identidades en los movimientos sociales*. Buenos Aires: Centro Cultural de la Cooperación Floreal Gorini.
- ARZAC, A. Giannella, J. & Stedile, V. (comps) (2017). *Presa. Un decálogo del caso Milagro Sala*. La Plata: Estructura mental a las estrellas.
- BATTEZZATI, S (2014) «La Tupac Amaru: movilización, organización interna y alianza con el kirchnerismo (2003-2011)» en *Población y Sociedad*, 21.1
- BATTEZZATI, S (2012) «La Tupac Amaru: intermediación de intereses de los sectores populares informales en la provincia de Jujuy» en *Desarrollo Económico*, 52, 205.
- CORTINA, A. (2017) *Aporofobia, el rechazo al pobre. Un desafío para la democracia*. Barcelona: Paidós.
- GAONA, M (2017) «Mujeres, movimientos emancipatorios y liderazgos disruptivos: la organización barrial tupac amaru desde el norte argentino». *Extraprensa*. DOI: <https://doi.org/10.11606/extraprensa2017.122652>
- GAONA, M. «Movilización, participación y configuración del mapa político en San Salvador de Jujuy a partir de la organización barrial Tupac Amaru. Periodización histórica y caracterización del movimiento». Ponencia. sociales.unq.edu.ar/wp-content/uploads/.../GAONA_MELINA_PONENCIA.docx
- GODOY, J. (2016). «El odio oligárquico» {mensaje de blog} recuperado en <http://sociologiay-liberacion.blogspot.com/2016/10/el-odio-oligarquico-por-juan-godoy.html>
- KLIKSBERG, B. (2011) Mitos y realidades sobre la juventud latinoamericana. En Filmus, D (comp) *Crisis, Transformación y crecimiento en Argentina y América Latina 2003-2010*. (173-205) Buenos Aires: Eudeba.
- MANZANO, V. (2015) «La Organización Barrial Tupac Amaru en perspectiva: más acá de los males sociales». Buenos Aires.

- RUSO, S (2011) *Milagro Sala: Jallalla. La Tupac Amaru, utopía en construcción*. Buenos Aires: Colihue.
- SVAMPA, M (2005). *La sociedad excluyente*. Buenos Aires: Taurus
- TABBUSH, C and GAONA, M. (2017). Gender, Race and Politics in Contemporary Argentina: Understanding the Criminalization of Activist Milagro Sala, Leader of the Organization Barrial Tupac Amaru. *Feminist Studies* 43, no.2. (314-347).
- VERBITSKY, H (2017) *La libertad no es un milagro*. Buenos Aires: Planeta.

INTERCULTURALIDAD, DIVERSIDAD SEXUAL Y DERECHO DE FAMILIA

A DIVERSIDADE SEXUAL E A DIVISÃO TRADICIONAL DE PODER O HOMEM E A MULHER NA FAMÍLIA

ZAMIRA DE ASSIS

*(Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa - Portugal)*¹

INTRODUÇÃO

O DIREITO DA FAMÍLIA É O RAMO DO DIREITO CIVIL que mais alterações sofreu nas últimas cinco décadas em diversos países por influência das transformações de ordem social e política ocorridas desde a última metade do século XX. O pós guerra, a União de países da Europa, o constitucionalismo que se propagou por vários continentes, o movimento feminista e todas as pautas de reivindicações por direitos antes negados ou seguidamente violados, tiveram impacto direto na reconfiguração jurídica da família.

As leis que disciplinam a família, quase todas enfeixadas nos Código Civil nos países de civil law, que sempre se mostraram um lugar privilegiado de legitimação das assimetrias culturalmente construídas entre o homem e a mulher na família, sucumbiram diante de Acordos e Tratados Internacionais e ao movimento de Constitucionalização pós segunda guerra.

Entretanto, as mulheres ainda são as vítimas da violência no ambiente doméstico, percebem remuneração inferior aos homens pelo mesmo trabalho desenvolvido e são elas que suportam a dupla jornada combinando o trabalho externo com o doméstico. Além disso, nos casos de ruptura do casamento ou união informal a

¹ Dato de contacto. Correo electrónico: zamira.assis@fd.unl.pt.

mulher é considerada como potencialmente mais apta a residir permanentemente com os filhos, especialmente se menores.

Esse estado de coisas recebe ainda um outro influxo, o reconhecimento de novas e diferentes formas de estabelecimento da família e da conjugalidade, designadamente, a união de pessoas de mesmo sexo.

Serão as normas jurídicas disciplinadoras da família capazes de dar respostas às novas demandas?

Com efeito, até pouco tempo atrás tinha-se por socialmente inaceitáveis as uniões informais entre um homem e uma mulher a quem não eram atribuídos quaisquer direitos, tempo em que sequer se cogitava admitir como lícita a identidade de sexo dos parceiros².

Por outro lado, data também do final do século passado a preocupação teórica de diferenciar sexo de género, e inquirir, sobretudo o Direito, sobre o tratamento desigual conferido à mulher em relação ao homem no casamento. Terá sido o surgimento das teorias feministas que proporcionou a abertura semântica necessária rumo à desconstrução de uma sentida desigualdade jurídica. A dissociação dos elementos de ordem anatómica e fisiológica —o sexo biológico—, dos elementos de ordem social e cultural formadores da identidade masculina ou feminina, contribuiu para tirar o véu que encobria todo um sistema de opressão e dominação subjacente aos códigos sociais e jurídicos (Scott, 1986).

Assume-se que na disciplina jurídico civilista da família, principal arcabouço normativo de disciplina e resolução de conflitos familiares, ainda se encontram discriminações de sexo e de género assentadas na designação de papéis sociais distintos para cada um dos membros da família nuclear. Entende-se que reminiscências normativas de viés discriminatório constituem uma menos valia do Direito na luta pela igualdade.

Nesse artigo nos lançamos a um olhar sobre esses papéis, tomando de exemplo alguma norma do Código Civil Português, por ser o ordenamento jurídico objeto dos nossos estudos nos últimos anos, e que entretanto possui similitude com outros ordenamentos jurídicos de matriz ou influência romano germânica.

² Até 1967 a homossexualidade masculina era considerada um crime, e como refere Williams (2010, p. 49) ao lado das pessoas vivendo em pecado e das mães solteiras, os casais compostos por pessoas do mesmo sexo eram vistos como pertencentes a uma ordem moral diferente e inferior.

Em Portugal, até a edição da Lei 9/2010, o casamento contraído por duas pessoas do mesmo sexo era considerado como inexistente (Código Civil Português, artigo 1628º, e).

A nossa investigação orientou-se pela seguinte questão: - A estrutura normativa vigente no Direito da Família nos sistemas de origem romano-germânico é compatível com a família como a concebemos hoje?

A fim de perceber melhor o que são e como se formam os citados ‘papéis’ criados para os membros da família, partimos da ideia da pessoa na sua matriz semântica e a partir daí procuramos situar a pessoa na disciplina jurídica da família. Na sequência tratamos de situar o casamento como facto jurídico, detetar a introdução das uniões de pessoas de mesmo sexo nesse ambiente e, dentre toda a problemática emergente das relações familiares destacamos aquela relativa à relação de filiação para apontar o viés heteronormativo do Direito da Família legislado.

A PESSOA NA FAMÍLIA

A palavra pessoa tem uma origem teatral. Derivada do latim (*persōna*, *persōnae*) significa a máscara do ator. Por extensão do significado, pessoa resulta ser o próprio personagem representado, incorporado (que toma corpo), ou caracterizado (que se distingue, individualiza)³. A pessoa –máscara– adquire um corpo, assume um caráter ou, em uma terminologia menos sofisticada mas bastante usual, interpreta um papel.

A ideia da representação de um papel é intimamente ligada com uma concepção binária da humanidade, e «resulta da afirmação do homem e da mulher serem definidos por suas relações com os outros» (Abagnano, 1998, p. 763), é dizer, a vida em sociedade, uma vida de interrelações, nos impõe o desempenho de papéis diversificados frente ao outro, adaptados aos ambientes em que somos chamados a atuar, seja o ambiente doméstico, profissional, académico ou social.

De modo direto ou reflexo, todas as áreas do conhecimento têm a pessoa como objeto de investigação. Para o Direito, entretanto, a pessoa se constitui na razão e fins de existir, compreendida a pessoa tanto na sua singularidade como na sua relação com o outro.

O Direito normatiza as condutas na consideração de que o homem e a mulher são pessoas a partir das suas relações com os outros, é dizer, a realidade jurídica é uma realidade intersubjetiva, até porque a existência de normas jurídicas fazem sentido na intersubjetividade.

O Direito atribui à pessoa uma personalidade jurídica tornando-a suscetível de ser titular de Direitos e estar *adstrito a vinculações* na feliz expressão de Carvalho

³ Dicionário Priberam da Língua Portuguesa [em linha], 2008-2013, <https://dicionario.priberam.org/>[consultado em 10-07-2019].

Fernandes (2012, p.131). Como realidade intersubjetiva que é, o Direito estabelece diferentes posições que as pessoas podem assumir nas diversas e concretas situações igualmente jurídicas.

No que diz respeito ao Direito da família, as situações jurídicas vincadas nas relações intersubjetivas, notadamente nos ordenamentos jurídicos ocidentais e de matriz romano germânica, giram em torno de três principais dimensões que são: a relação pessoal entre o casal, a relação pessoal entre o casal e os seus descendentes e, a relação patrimonial que os envolve a todos. Essa é a estrutura básica das normas infraconstitucionais do Direito da Família, só no âmbito constitucional é que se tem uma ampliação temática que inclui a dimensão da família nas políticas públicas do Estado.

Dentro de cada uma dessas dimensões são desenhados papéis a serem desempenhados pelos atores que integram a família: o papel de filho e o papel de filha, o papel de pai e o papel de mãe, o papel de administrador e administradora de bens particulares, bens do comuns e bens dos filhos. Além desses encontram-se alguns outros papéis a *latere* como os de irmão e irmã, avô e avó, tio e tia, que pouca ou nenhuma atenção recebem do legislador uma vez que no contexto da família nuclear não são papéis originários e sim derivados.

Os irmãos, por exemplo, são mencionados mais vezes no livro do Código Civil Português, que trata do Direito sucessório do que no livro que trata do Direito da família.

Para o desenho jurídico desses papéis o Direito positivo se apropria das construções sociais que definem a divisão dos integrantes da família por sexo e idade, normatizando as desigualdades e discriminações historicamente situadas e construídas. Assim, na maioria dos Códigos Civis ocidentais, por influência do Código de Napoleão, a relação conjugal tem origem no casamento, possui uma estrutura hétero e hierárquica com privilégio para os papéis masculinos.

CASAMENTO COMO FACTO JURÍDICO

O casamento nem sempre teve a forma que hoje conhecemos, pois na sua origem dispensava a intervenção do Estado e existia simplesmente pelo facto de um homem e uma mulher conviverem com a intenção de serem marido e mulher (SILVA, 2013). Entretanto, ainda quando se manifestava de modo exclusivamente privado, haviam papéis sociais definidos para os seus integrantes em critérios de género e idade.

Em princípio, tanto nos ordenamentos jurídicos de *civil law* quanto nos de *common law*, o modelo de casamento era aquele fundante de uma família hétero e nuclear, entendida sobretudo como uma instituição moral, dirigida por um poder

paterno ao qual se encontravam subordinados a mulher e os filhos (Saraceno e Nadini, 2003, p.301-302).

É a partir dos anos 1960 e início dos anos 1970 que movimentos sociais impulsionam as reivindicações de paridade entre homens e mulheres influenciando a revisão das normas relativas à relação conjugal. Refere Anália Torres (2002, p. 118) que só com os anos 70 ocorre um fenómeno que designou por ruptura de paradigma, com impacte direto na sociologia da família, a que o Direito não ficou imune.

Em Portugal a primeira reforma do Código Civil deu-se em 1977 com a edição do Decreto-Lei nº 496/77 de 25 de novembro. Assentado em uma nova matriz constitucional, essa lei foi celebrada como sendo um marco de modernidade que redefinia, dentre outras dimensões, a orientação da vida familiar: revogou o regime dotal que, como se sabe, só poderia ser constituído «a favor» da mulher⁴, retirou a necessidade desta obter consentimento do marido para o exercício de qualquer profissão ou atividade e, enfim, inaugurou uma série orientações para a igualdade de género no casamento.

Tomando ainda por base o Código Civil Português, o casamento é por excelência a fonte da relação jurídico familiar, ao passo que a união de facto configura-se como a situação jurídica de duas pessoas que vivam em condições *análogas* às dos cônjuges⁵. Atribui-se licitude e confere-se Direitos às uniões informais por um lado, mas por outro reforça-se o valor social, jurídico e simbólico do casamento. A força dessa simbologia é ainda mais alimentada pela disparidade de Direitos que há entre o casamento formal e as uniões informais na legislação de diversos países, dentre os quais a legislação portuguesa⁶.

A força simbólica do casamento é também sentida na pauta de reivindicações de casais formados por pessoas do mesmo sexo, que peticionam o Direito ao casamento na forma como ele é configurado pelo Estado, aceitando-se esta como

⁴ Regime dotal ou simplesmente dote consistia em uma forma de subordinar um conjunto de bens pertencentes à mulher a um regime especial, em matéria de alienação e de responsabilidade, com o fim de assegurarem não só a sua conservação no património da titular, mas principalmente a sua afectação às necessidades essenciais da sociedade familiar, enquanto esta perdurar. (Pires de Lima e Antunes Varela. 2011, P. 60). O dote foi banido do sistema português pelo Decreto-Lei nº 496/77 de 25-11.

⁵ Artigo 1576º do Decreto-Lei nº 47.344/1966 de 25 de novembro - Código Civil Português, e artigo 1º/2 da Lei nº 7/2001 de 11 de maio.

⁶ A União de Facto tem regulamentação legal em Portugal dada pela Lei nº 7/2001 de 11 de maio onde estão previstos o modo e requisitos de constituição e dissolução, proteção em caso de ruptura e em caso de morte e adoção. Não há entre os membros da união de facto Direitos sucessórios. A equiparação total com o casamento não encontra muitos defensores na sociedade portuguesa. Um importante argumento, com o qual inclusive concordamos, é que a equiparação total da união de facto com o casamento excluiria a possibilidade de opção.

forma privilegiada de legitimação da relação familiar, e ao mesmo tempo reforçando a posição do Estado como detentor do controlo sobre a conjugalidade (Butler, 2003).

Na ordem jurídica portuguesa, desde 2011 pela Lei nº 7 de 11 de maio, e desde 2010 pela Lei nº 9 de 31 de Maio, tanto a união de facto como o casamento, respectivamente, celebram-se e constituem-se independentemente do sexo. Entretanto, o casamento que a Constituição Portuguesa de 1976 formatou foi o casamento entre duas pessoas de sexo diferente, como referido pelo Tribunal Constitucional em sede de fiscalização preventiva da constitucionalidade da Lei nº 9/2010. Referiu ainda o Tribunal Constitucional que reivindicações de reconhecimento e legalização constituíam-se um fenómeno político-juridicamente desconhecido que só mais recentemente veio ocupar as pautas de petição de Direitos, referindo que:

A pretensão de admissibilidade do casamento com identidade de género entre os cônjuges é fenómeno que ainda não assumia expressão no espaço público, nem em Portugal nem, com expressão significativa, noutros países. No que respeita à homossexualidade, o que então se considerava desfasamento entre a realidade social e o enquadramento jurídico eram os aspectos repressivos (ex. punição ou agravamento da punição no domínio dos actos sexuais com pessoa do mesmo sexo), não a omissão de tutela para uniões estáveis desse tipo. Tardou mais de uma década até que a progressiva integração dos homossexuais na sociedade provocasse um «deslizamento» de posições de contestação ao sistema para pretensões «conservadoras» de tomar parte nas instituições, designadamente no matrimónio, como reconhecimento público da orientação sexual em termos de estrita igualdade com os heterossexuais (cf., Javier Seonae Prado, Matrimónio, Familia Y Constitución in Matrimónio y Adopción por Personas del Mismo Sexo Cuadernos de Derecho Judicial XXVI).⁷

A Constituição Portuguesa entretanto, como referem Pereira de Melo e Pizarro Beza (2010) iniciou no plano jurídico um processo de reconhecimento da cidadania plena dos cidadãos com orientação sexual não heterossexual incluindo em seu texto a orientação sexual como um novo factor de não discriminação em sentido negativo. Entretanto, observam as autoras que:

Ninguém pode ser negativamente discriminado, no plano jurídico, por ter uma orientação sexual «diferente» da maioria heterossexual. Porém ainda o continua a ser, nas mais diversas vertentes da sua vida, sendo necessário compatibilizar o disposto em textos pertencentes aos mais diversos ramos de Direito (da Família, Sucessório, Penal, Processual) com o preconizado pela Constituição. Só assim a pessoa

⁷ Acórdão 121/2010 Diário da República nº 82/2010, Série II de 2010-04-28. páginas 22367-22383.

poderá desenvolver plenamente a sua personalidade no plano sexual sem receio de ver prejudicado o exercício dos seus direitos fundamentais essenciais.

Com efeito, o casamento foi desde sempre uma instituição projetada para funcionar na heterossexualidade e em um modelo condicionado pela desigualdade em razão do sexo em desfavor da mulher. A família nuclear, disse Guilherme de Oliveira (2013, p. 6), era uma instituição organizada segundo códigos sociais pormenorizados, que comportava o desenvolvimento de um só projeto de individualização - uma biografia do marido. Reformas cirúrgicas, designadamente no livro do Direito da Família, foram necessárias para adequação à nova ordem constitucional da igualdade dos cônjuges, um trabalho entretanto ainda inacabado permanecendo alguns termos e expressões discriminatórias⁸. Mas para além das expressões discriminatórias a estrutura normativa do casamento e da filiação têm matiz heterossexual que se apresenta como uma menos valia na resolução de conflitos domésticos, notadamente aqueles envolventes da filiação. Como então compatibilizar essa estrutura normativa com a «nova família»?

Esses problemas acentuam-se consideravelmente quando se trata da relação de filiação, pois a relação de filiação foi desde sempre o ponto mais emblemático das discussões em torno da legalização das uniões e do casamento entre pessoas do mesmo sexo, como de resto a relação de filiação é das mais problemáticas na esfera dos Tribunais de Família.

O exercício dos Direitos e deveres que para o pai e para a mãe resulta das responsabilidades parentais assentou-se, historicamente, nas assimetrias dos papéis de um e outro, a partir da própria denominação no masculino constante em diversas legislações, sendo nas de língua Portuguesa com as expressões «Pátrio Poder» e «Poder Paternal».

Com efeito, a 'família' é o primeiro lugar onde se encontram desenhados papéis a serem protagonizados por seus integrantes, e na família tradicional há um papel para o homem e outro para a mulher, distintamente considerados em ordem de grau de importância, seja na relação entre o casal, seja na relação com a descendência. Esse modelo não foi pensado tendo em vista as relações de pessoas de mesmo

⁸ A título de exemplo, a Lei nº 61/2008 de 31 de outubro que alterou o regime do divórcio dispôs no artigo 3º nº 2 que: «A expressão «poder paternal» deve ser substituída por «responsabilidades parentais» em todas as disposições da secção ii do capítulo ii do título iii do livro iv do Código Civil.». Entretanto, a mesma designação permaneceu em diversos outros artigos do Código Civil. Do mesmo modo, o Código Civil contém em diversos artigos o termo 'pais', mantendo a prática de usar o masculino como linguagem universal e contribuindo para a invisibilidade da mulher na relação de filiação. A França foi decerto a pioneira nessa mudança pela Lei de 4 de Junho de 1970 que alterou o Capítulo primeiro do título IX do Livro primeiro do Code Civil.

sexo, individualmente consideradas, homens e mulheres e respectivos papéis. Não se teria aplicação, por exemplo, de uma parte substancial das normas relativas à filiação, como as que fixam o momento da concepção do filho havido na constância do casamento, ou as que presumem que o filho nascido ou concebido na constância do matrimônio da mãe tem como pai o marido da mãe.

Toda a problemática da filiação tem início no estabelecimento da maternidade e da paternidade e segue até o exercício das responsabilidades parentais na constância, inconstância e ruptura do casamento. O Parlamento é constantemente desafiado a redefinir os critérios de exercício das responsabilidades parentais sobre os filhos menores em caso de ruptura da relação conjugal. A legislação portuguesa que trata do assunto (artigo 1906º do Código Civil) sofreu cinco alterações no período de 1977 a 2008, e nesse ano legislativo já foram apresentados três projetos de lei reformadora.

Os direitos inerentes à filiação são também parte integrante das reivindicações dos casais de mesmo sexo, sendo essa a dimensão que encontrou e encontra maior resistência do pensamento conservador em matéria de constituição da família homoafetiva. Não sem razão optamos por centrar a problemática da divisão assimétrica dos papéis na disciplina da filiação.

PAPEL DE MÃE - PAPEL DE PAI

Como se disse, toda a construção do Direito da Família assentou-se em um padrão binário de gênero e sexo em que se concedia ao homem o papel de chefe da sociedade conjugal, e foi essa concepção que sempre moldou as práticas jurídicas das hoje denominadas responsabilidades parentais, a começar pela própria terminologia utilizada pelo Código Civil.

A expressão Responsabilidades Parentais foi um termo de consenso para substituir o termo Poder Paternal, e consiste no conjunto de direitos e deveres atribuídos ao 'pai' e à 'mãe' no que diz respeito à convivência, educação, orientação moral, religiosa e educacional e cuidados de saúde com os filhos menores, especialmente os de mais tenra idade.

A troca nominal foi uma das mudanças legislativas promovidas em Portugal com o objetivo de dar respostas às diretrizes da União Européia na promoção da igualdade entre homens e mulheres, notadamente no interior da conjugalidade, e não teve em vista qualquer demanda resultante da homoparentalidade.

Claro, entretanto, que a semântica sozinha não é capaz de alterar as representações sociais que acompanham a maternidade e a paternidade, mas deve-se reconhecer que se trata de um forte elemento influenciador de comportamentos. Por exemplo, em diversos artigos que tratam das responsabilidades parentais se

continua a usar o masculino como linguagem universal. É como se lê, por exemplo, na 1ª parte do nº 2 do artigo 1878º do Código Civil: «os filhos devem obediência aos pais». Aqui não sabemos se a locução ‘o filho’ e a locução ‘os pais’ compreende o filho e a filha, e o pai e a mãe, a não ser por meio de um enorme esforço interpretativo, para o qual não se pode ignorar que há não muito tempo atrás a maioria da legislação ocidental sobre casamento continha discriminações explícitas.

A esse respeito cabe resgatar a seguinte citação de Teresa Meana: «Não sabemos se atrás da palavra homem se está pretendendo englobar as mulheres. Se for assim, elas ficam invisíveis e se não for assim, ficam excluídas.»⁹.

Ainda outra redação ambígua com conotação sexista encontra-se no artigo 1885º do Código Civil que trata do desenvolvimento físico, intelectual e moral dos filhos, em termos:

Artigo 1885º Educação

1. Cabe aos pais, de acordo com as suas possibilidades, promover o desenvolvimento físico, intelectual e moral dos filhos.
2. Os pais devem proporcionar aos filhos, em especial aos diminuídos física e mentalmente, adequada instrução geral e profissional, correspondente, na medida do possível, às aptidões e inclinações de cada um.

Já em França alteração iniciada pela Lei 70-459 de 4 de Junho de 1970, em que pese as críticas e resistências que na altura se fizeram, foi mais longe ao distinguir o pai e a mãe no comando normativo do artigo 371 e nos seguintes, v.g. «*L'enfant, à tout âge, doit honneur et respect à ses père et mère*».

Ora, uma vez que, como acentua Teresa Beleza, a tradição do nosso sistema jurídico é a da superioridade dos homens sobre as mulheres, na esfera pública e privada (2011), é prudente não manter e muito menos reproduzir padrões linguísticos que contenham ambiguidades, especialmente quando se trata de regulamentar as relações do pai e da mãe com os filhos e as filhas.

Essa é uma primeira perspectiva, a que visa eliminar do ordenamento jurídico os termos e expressões que remetem para a histórica subordinação feminina. É que na constância do casamento ou da união de facto existem padrões de desequilíbrio na divisão de poder e na distribuição de papéis entre o homem e a mulher nas suas relações com os filhos, no que respeita às atividades domésticas e ao exercício de trabalho remunerado. Quando se trata de definir o exercício das responsabilidades parentais por ocasião do divórcio, esses padrões se revelam de forma latente e desproporcional, e com frequência inviabilizam os acordos ideais sobre o regime

⁹ Citado por Cervera, Maria Julia Pérez. (2011) p.16.

de residência das crianças e, sobretudo, comprometem o atendimento do superior interesse dos filhos menores.

E como se configuram esses papéis? Quem os define? Como eles se apresentam quando se trata de uma família formada por pessoas do mesmo sexo?

Contribui para uma resposta a essas indagações uma investigação sobre a parentalidade entre casais homossexuais desenvolvida por Vieira (2011), que nos informa que segundo o referencial psicanalítico, as funções e papéis parentais estão determinadas pela linguagem e cultura, em sobreposição aos determinantes biológicos. Segundo o autor, a psicanálise aponta para uma distinção entre papéis e funções materna e paterna, o que permitirá afirmar que qualquer pessoa pode desempenhar os papéis correspondentes às funções, independente do sexo ou orientação do desejo afetivo-sexual. Assim, se se perguntar qual a função de uma mãe, as respostas ordinárias serão de que à mãe compete trazer à luz, alimentar, cuidar, educar e outros verbos que indicam ternura, não exigem qualquer demonstração de força ou enfrentamento. Já se se perguntar qual a função do pai, a resposta ordinária remete para verbos que exigem força e poder, tais como os que associam a figura do pai à do provedor e protetor, entretanto, refere Vieira que:

Apesar das prescrições normativas herdeiras do patriarcado, as famílias desvelam em seu bojo marcas de subversão e de resistência às normatizações impostas, emergindo daí papéis familiares cotidianamente vividos de forma plural, heterogênea, criativa e subversiva. A ordem patriarcal, apesar de prescritiva e normativa na estruturação dos papéis e das relações familiares foi, em muitas situações, subvertida. Os homens, muitas vezes percebidos como provedores econômicos não o são, ao menos de forma exclusiva. As mulheres também contribuem com seu trabalho ao sustento econômico da família, ainda que desvalorizem sua capacidade de trabalho. (Vieira, 2011, p.139)

De facto estatísticas mostram que há inúmeras famílias monoparentais onde as funções de pai e de mãe se concentram em uma única pessoa, e em algumas delas essa pessoa nem se trata de um ascendente¹⁰.

E quanto aos papéis e funções paterna e materna na homoparentalidade? É justamente nesse ponto que encontramos a subversão da ordem vigente a desafiar o arcabouço normativo que, até então, tinha por fundamento conceitos exclusivamente heterossexuais, designadamente, o Direito Civil da Família.

¹⁰ Em 2018, em Portugal, haviam um total de 460.315 famílias do tipo monoparental das quais 400.762 feminino. Disponível em: <https://www.pordata.pt/Portugal/Agregados+domésticos+privados+monoparentais+total+e+por+sexo+-20>

Falar em filiação entre casais de mesmo sexo é, antes de mais nada, falar em formas de vencer as barreiras de ordem biológica, moral, jurídica e administrativa que dificultam, quando não impedem, a realização de um projeto parental dos casais de mesmo sexo. A dependência de alguém de sexo diferente para procriação é vencida pelo recurso às Técnicas de Reprodução Medicamente Assistida. Para além dessa possibilidade, um projeto de constituição de família pode envolver a adoção conjunta, ou a adoção singular, caracterizada pelo facto de um ou ambos os membros possuírem filhos de anteriores relacionamentos. Apesar de existirem todas essas hipóteses, as coisas não se passam de maneira simples pois o acesso a esses mecanismos depende de leis cuja aprovação está sujeita a filtros de ordem moral mais rigorosos do que os existentes para outros assuntos da vida civil.

A propósito, em Portugal a adoção por casais de mesmo sexo passou a ser admitida desde 1º de Março de 2016 quando entrou em vigor a Lei nº 2 que eliminou as discriminações no acesso à adoção, apadrinhamento civil e demais relações jurídicas familiares, e o fez alterando as Lei nº 7/2001 de 11 de maio, que trata da União de Facto, e a Lei nº 9/2010 de 31 de Maio que permitiu o casamento de pessoas de mesmo sexo. O uso de técnicas de Reprodução Humana Assistida é previsto na Lei nº 32/2006 entretanto, no presente momento só é acessível a casais de mulheres (art. 6º/1)¹¹.

Se contornadas essas dificuldades, cabe analisar se a legislação disciplinadora das relações de filiação dão respostas eficientes a possíveis conflitos resultantes dessas relações.

As subseqüentes reformas da legislação do Direito da Família mostraram-se ser inacabadas para o pleno alcance da igualdade entre o homem e a mulher no casamento, inclusive e notadamente no plano semântico de diversos ordenamentos jurídicos.

O que dizer então da sua adequação às relações homoparentais?

No que respeita aos casais formados por pessoas de mesmo sexo, a situação não só não se altera como até se pode dizer que fica no campo da indiferença, porque seja na sua elaboração primeira seja nas subseqüentes reformas, tratou-se de uma estrutura normativa pensada para relações heterossexuais.

E quais os problemas resultantes dessa inadequação?

Uma resposta preliminar parece indicar que a não alteração substancial das normas que disciplinam o Direito da Família contribuem para perpetuação de práticas

¹¹ A discussão da gestação de substituição em Portugal encontra-se em suspenso, entretanto, não vamos nos deter nesse assunto como forma de manter a direção proposta nesse artigo.

discriminatórias em todas as outras dimensões da vida, quais sejam, o desenvolvimento intelectual e profissional da mulher, seus momentos de lazer e sua saúde.

Ora, uma vez que a mensagem contida no texto da norma não corresponde com a evolução do papel da mulher, também não corresponderão as atitudes de todos os atores sociais na família, no trabalho ou qualquer outra dimensão. Considera-se uma alteração substancial aquela capaz de enviar uma mensagem clara de igualdade que ecoe no interior da família tanto quanto no trabalho, na escola e na rua.

No momento em que a paridade integrar o texto das normas que subsidiam as decisões dos tribunais para os problemas resultantes da família, notadamente aqueles problemas referentes à filiação, essa mensagem começará a ser ouvida.

Como refere Anália Torres (2018) «*o gênero e a idade condicionam as interações, as percepções e as expectativas sociais, bem como as relações de poder, as oportunidades e as condições de vida de homens e mulheres.*»

A TÍTULO DE CONCLUSÃO

O Direito da Família é o mais permeável às mutações sociais que influenciam diretamente os papéis desempenhados pelos atores dos agregados familiares. Não vai muito longe o abandono de expressões como filho legítimo e filho ilegítimo representativas da mais perversa forma de discriminação de que uma pessoa se via vítima sem ter praticado qualquer ação.

Some-se ao facto de que os conflitos familiares ultrapassam a dimensão exclusivamente pessoal dos membros da família no momento em que atingem a convivência social, educacional, do trabalho e com interferências na saúde.

Assim, uma criteriosa revisão normativa do Direito da Família, tem enorme potencial para promover a necessária resignificação dos papéis desenhados para os atores da convivência em família.

Em abandono de qualquer lastro de ingenuidade ou romantismo, concluímos com Teresa Beza (1990) que diz que «*a crença excessiva na capacidade reguladora do Direito é tão incorreta como a convicção da irrelevância da instância jurídica.*»

REFERENCIAS

- ABBAGNANO, Nicola (1998). Dicionário de Filosofia: trad. Alfredo Bosi. Título IV. 2ª ed. São Paulo: Martins Fontes.
- ASCENÇÃO, José de Oliveira. O casamento de pessoas de mesmo sexo (2011). Revista da Ordem dos Advogados. Ano 71 - Vol II. Abr-Jun. pp. 391-411.

- BELEZA, Teresa Pizarro (2002). *Antígona no reino de Creonte. O impacto dos Estudos Feministas no Direito*. Lisboa, Revista *ex aequo*, nº 6, pp. 77-89. Disponível em: <https://exaequo.apem-estudos.org/artigo/o-impacte-dos-estudos-feministas-no-direito>
- (2011). *Igualdade de Género, Responsabilidades Parentais e Superior Interesse da Criança*. Texto correspondente à comunicação proferida na Conferência Internacional – O Superior Interesse da Criança e o mito da «Síndrome de Alienação Parental», Lisboa, 3-4 Nov. Disponível em: <https://www.fd.unl.pt/Anexos/5948.pdf>
- BUTLER, Judith. *O parentesco é sempre tido como heterossexual?* (2003) *Campinas, Cadernos Pagu* (21) pp.219-260. Disponível em: <http://dx.doi.org/10.1590/S0104-83332003000200010>.
- CARVALHO FERNANDES, Luís A. (2012). *Teoria Geral do Direito Civil. I. Introdução, Presupostos da Relação Jurídica*. 6ª Ed. Lisboa. UCP.
- CERVERA, María Julia Pérez (2011). *Manual para el uso no sexista del lenguaje*. Comisión Nacional para Prevenir y Erradicar la Violencia contra las Mujeres. Ciudad de México, D.F.
- DICIONÁRIO PRIBERAM DA LÍNGUA PORTUGUESA, 2008-2013, <https://dicionario.priberam.org/pessoa> [consultado em 10-07-2019].
- MIRANDA, Jorge; MEDEIROS, Rui. (2010) *Constituição Portuguesa Anotada*. tomo I. 2ª ed. Coimbra, Coimbra Editora.
- MISKOLCI, Richard (2007). *Pânicos morais e controle social - reflexões sobre o casamento gay*. Campinas, *Cadernos Pagu* (28) Jan-Jun. pp. 101-128.
- OLIVEIRA, Guilherme. *Precisamos tanto assim de um Direito de Família? Do «Panjurisme» iluminista ao «Fragmentarische Charakter»*. (2013) *Lex Familiae*, Ano 10, nº 19, p. 5-21.
- PEREIRA DE MELO, H.; PIZARRO BELEZA, T. (2010). *Discriminação e contra-discriminação em razão da orientação sexual no direito português*. *Revista do Ministério Público*, 31(Julho/Setembro), s.p.
- PIRES DE LIMA, Antunes Varela (2011). *Código Civil Anotado*. Volume IV. Coimbra, Coimbra Editora.
- PORTUGAL. *Lei n.61/2008*, de 31 de outubro. *Altera o regime jurídico do divórcio*. *Diário da República: República Portuguesa*, Lisboa, 31 out. 2008.
- . *Código Civil*. Coimbra: Almedina, 2018.
- SARACENO, Chiara; NALDINI, Manuela. *Sociologia da Família* (2003). 2º ed. Lisboa, Editorial Estampa.
- SCOTT, Joan (1995). *Género: uma categoria útil de análise histórica*. *Educação e Realidade*, 20(2): Jul-Dez, pp.71-99
- SILVA, Nuno José Espinosa Gomes da (2013). *História do Casamento em Portugal*. Lisboa, Universidade Católica.
- TORRES, Anália. *A Sociologia da Família, a Questão Feminina e o Género*. (2002) Lisboa, *Revista ex aequo*, nº 6, pp. 117-145. Disponível em: <https://exaequo.apem-estudos.org/artigo/a-sociologia-da-familia-a-questao-feminina-e-o-genero>
- (2018). *Igualdade de género ao longo da vida: Portugal no contexto europeu*. Lisboa: Fundação Francisco Manuel dos Santos.

- VIEIRA, Ricardo de Souza. (2011) Homoparentalidade: Estudo Psicanalítico sobre papéis e relações parentais em casais homossexuais com filhos. São Paulo: Biblioteca Digital USP. DOI 10.11606/D.47.2011.tde-19072011-084912
- WILLIAMS, Fiona (2010). Repensar as Famílias. As Políticas e a Política das Famílias em Mudança. Cascais, Principia.

EDUCACIÓN, COMUNICACIÓN Y NUEVAS TECNOLOGÍAS COMO ESTRATEGIAS DE SOSTENIBILIDAD

APRENDIZAJE-SERVICIO DESDE UNA PERSPECTIVA DE GÉNERO

CARLOS BALLESTEROS GARCÍA
Universidad Pontificia Comillas, España

INTRODUCCIÓN

EL OBJETIVO DE ESTA COMUNICACIÓN es exponer la experiencia del Aprendizaje-Servicio en el ámbito de la Gestión empresarial desde una perspectiva de género. La perspectiva de género es un enfoque que permite reconocer y analizar las situaciones de desigualdad de género para que se tengan en cuenta a la hora de elaborar políticas públicas, leyes, actuaciones, programas, etc. y se favorezca la equidad. Por otro lado, en el ámbito educativo se encuentra la metodología de Aprendizaje-Servicio como una de las más vinculadas al cambio social y a la participación activa.

Rubio y Lucchetti (2016) consideran importante la incorporación de la perspectiva de género como un eje temático de los proyectos de Aprendizaje-Servicio, mediante el cual se trabaje en favor de la equidad de género y se traten temas como las masculinidades y feminidades, estereotipos, la discriminación, la identidad de género y la orientación sexual, entre otros.

EL APRENDIZAJE-SERVICIO Y SU POTENCIAL TRANSFORMADOR

De acuerdo con Opazo, Aramburuzabala y Cerrillo (2016) son múltiples las definiciones y enfoques de Aprendizaje-Servicio (en adelante ApS) que se pueden

encontrar en la literatura reciente y es difícil llegar a un consenso sobre la misma. Algunas se enfocan en aspectos metodológicos, desde la práctica docente y los procesos de aprendizaje, otras enfatizan la construcción de sentido, etcétera. Así, algunos proponen una definición unificadora y aplicada al caso español:

propuesta educativa que combina procesos de aprendizaje y servicio a la comunidad en proyectos concretos y articulados con la comunidad, en los que los participantes son educados mientras trabajan en la resolución de necesidades reales de la comunidad, con el ánimo de mejorarlas. (Puig y Palos, 2006;61),

Una década más tarde, los integrantes del proyecto EruropeEngage amplían de alguna manera esta definición pues integran además elementos clave como la reflexión o la integración curricular.

Un enfoque pedagógico innovador que integra el servicio-compromiso comunitario significativo con el curriculum, y ofrece a los estudiantes créditos académicos por el aprendizaje que se deriva del compromiso activo en la comunidad y la oportunidad de trabajar en problemas reales. Las estrategias de reflexión y aprendizaje experiencial sustentan el proceso de aprendizaje y el servicio está ligado a la disciplina académica (McIlrath et al. 2016; 13),

Sea como sea, lo cierto es que al hablar de ApS no se está hablando en ningún momento de una metodología educativa neutra, sino de una manera de educar en valores, de formar una ciudadanía crítica y comprometida en favor de la justicia, la democracia y la participación (Puig, Gijón, Martín y Rubio, 2011). La metodología del Aprendizaje-Servicio contribuye a la transformación social debido a sus características: participación activa, educación en valores, cooperación y aprendizaje significativo. Incorporar la perspectiva de género en los proyectos de Aprendizaje-Servicio ayudará a que no se reproduzcan las desigualdades de género. El ApS refuerza una visión de ciudadanía entendida como participación en la búsqueda del bien común y lo hace capacitando para el ejercicio de la libertad, la deliberación y el aprendizaje de las virtudes cívicas que sustentan la democracia (Puig et al., 2007). De esta manera, se generaría un compromiso hacia la justicia social que las metodologías tradicionales de aprendizaje no consiguen ya que

- Otorga una gran importancia del protagonismo activo: estudiantes involucrados/as de manera activa en todas las fases del proyecto—,
- Busca la prestación de un servicio solidario que satisfaga necesidades reales en colaboración con una o varias entidades locales.
- Cuida la ejecución de actividades y aprendizajes bien planificados y adaptados a los y las participantes

INCORPORANDO LA PERSPECTIVA DE GÉNERO

Incorporar la perspectiva de género en los proyectos de ApS permite pues obtener una herramienta transformadora que se inicia con los y las participantes del proyecto pero que tiene la capacidad de ampliarse a otros sectores de la sociedad gracias al servicio comunitario que caracteriza esta metodología.

Alcanzar una práctica coeducativa en proyectos de ApS requiere conocer la realidad sobre la cual se trabaja, es decir, saber qué desigualdades por cuestiones de género hay entre el alumnado, profesorado etc. y la forma en que se dan las relaciones personales entre todos y todas.

El servicio que se preste a la comunidad también debe ajustarse a la temática y valores del proyecto en general. Por ello, es importante colaborar con entidades o asociaciones que ya incorporen la perspectiva de género o muestre predisposición de hacerlo. Así Colorado (2018) plantea a modo de lista de comprobación que los diferentes proyectos de Aps deberían de alguna manera:

1. Distribuir las tareas y funciones indiscriminadamente entre mujeres y hombres; actuar de la misma manera con el reparto del tiempo y las tareas, el espacio o los diferentes recursos.
2. Detectar y trabajar las actitudes y comportamientos machistas.
3. Reconocer y valorar la existencia de múltiples identidades de género.
4. Fomentar la valoración de la diversidad.
5. Visibilizar las diferentes preferencias afectivo-sexuales.
6. Usar imágenes no sexistas (o usar las sexistas para reflexionar).
7. Usar un lenguaje no sexista:

EL CASO DE LA UNIVERSIDAD PONTIFICIA COMILLAS

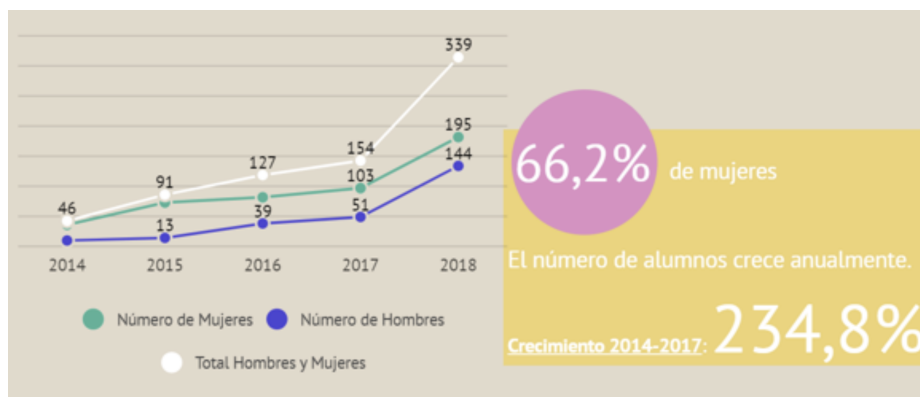
En la Facultad de CC.EE: y EE de la Universidad Pontificia Comillas de Madrid, venimos ofertando actividades basadas en el Aprendizaje-Servicio desde 2014-2015, al principio de manera voluntaria y desde este curso 2018-2019 como asignatura obligatoria en el último curso de grado.

Esta asignatura se enmarca en un Diploma de Habilidades Personales, Comunicativas y Profesionales que complementa la formación del alumnado, adquiriendo competencias y destrezas que le ayudarán en su ejercicio profesional. Este Diploma cobra sentido cuando las personas que se conocen mejor a sí mismas (Habilidades personales) se relacionan y comunican mejor con los demás (Trabajo en equipo, Liderazgo, Emprendimiento, Comunicación oral y escrita) y así pueden ofrecer un mejor servicio a los demás (Aprendizaje Servicio). El Aprendizaje-Servicio se con-

vierte así en una asignatura que aplica los conocimientos aprendidos para seguir aprendiendo, haciendo un servicio a la comunidad. Es un aprendizaje EN servicio. Además, contribuye de manera clara a la consecución de la misión de la Facultad de CC. EE. y EE: «Formamos líderes empresariales competentes, conscientes, críticos y compasivos para transformar el mundo»

Concretamente se trata de que el alumnado sepa aplicar los conocimientos y competencias adquiridas a lo largo de los estudios grado a problemas concretos a la vez que se oferta un servicio a la sociedad, con especial atención a las personas vulnerables y sus circunstancias, propiciando el encuentro con otras realidades. Se pretende, de alguna manera, introducir elementos reflexivos sobre cómo la profesión elegida (directivo/a de empresa) puede contribuir a hacer de este mundo un buen (mejor) lugar. Y en esos sentidos se apuesta claramente por incluir la perspectiva de género en ella, como se verá a continuación.

Previamente a esta reflexión ha parecido interesante, aunque se de forma breve, hacer un repaso a la diferente participación del alumnado en este tipo de actividad. Como se recordará, antes de 2018 la oferta de actividades ApS era de manera voluntaria, como puede verse en el siguiente gráfico, la participación de mujeres era notablemente superior a la de hombres, en una proporción mayor a las dos terceras partes. Sin embargo, en 2018, al convertirse en asignatura obligatoria, los porcentajes se acercan y reflejan fielmente la composición del alumnado en el aula.



EVOLUCIÓN DE LA PARTICIPACIÓN DEL ALUMNADO 2014-2018

Elaboración propia

Dos son las posibles explicaciones a este fenómeno. En primer lugar, cayendo un poco en el estereotipo quizás, pero no por ello menos cierto, porque las mujeres suelen tener una mayor tendencia al cuidado y a las labores solidarias. Efectivamente un estudio realizado por Chacon et al. (2010) sobre las motivaciones del

voluntariado relacionaba dichas motivaciones a las tradicionalmente asociadas a las mujeres (mejora de la autoestima, ser de ayuda, dar servicio (cuidado) a los demás). Por su parte el VI Estudio de voluntariado universitario realizado por la Fundación Mutua Madrileña en 2018 y que contó con la participación de 47 universidades, públicas y privadas (el 57% del total de centros en España) y 78 ONG establece en términos generales que el voluntariado universitario tiene un porcentaje de mujeres del 70 %, frente a la participación de los hombres de un 30 %. (Mutua Madrileña, 2018). Se puede observar pues que no hay gran discrepancia con los datos del presente trabajo. Asimismo, un trabajo realizado en la propia Universidad Pontificia Comillas estableció que el perfil voluntario en la Universidad Pontificia de Comillas es Mujer Joven, Estudiante de ramas sociales y/o Empresariales, con acción en España, y con 2,5-4 horas a la semana de dedicación a tareas de voluntariado. (Moreno, 2016)

Una segunda explicación a este fenómeno podría tener sus raíces en la competitividad por el empleo. La necesidad de completar un currículum vitae con actividades variadas y diferenciales para poder competir en situación de igualdad con sus compañeros hombres a la hora de buscar trabajo hace que bastantes alumnas opten por este tipo de actividades, que complementan y dan valor a su paso por la Universidad. Esta intuición, no obstante, no ha podido corroborarse (aún) con datos estadísticos.

Por lo que respecta al trabajo en sí, al servicio, hay que destacar que aproximadamente un tercio de todos los proyectos realizados hasta el momento por el alumnado están dedicados a trabajar con mujeres en riesgo o vulnerables. Más allá de la actividad concreta, a las entidades colaboradoras siempre se les pide alguna actividad de sensibilización y concienciación sobre el colectivo/ problemática social con la que se va a trabajar. A título de ejemplo, se muestran aquí algunos

- «Mujeres Punto de Luz». Asociación de empoderamiento de la mujer rural de la Sierra de Guadarrama. Con ella hemos trabajado durante 3 cursos (17-18, 17-16 y 16-15) en el acompañamiento a mujeres en situación vulnerable. En concreto equipos de alumnos/as colaboraba en el desarrollo de los proyectos de emprendimiento de estas mujeres (alrededor de 5-7 cada curso) ayudando fundamentalmente a diseñar el lienzo Canvas de cada proyecto e incidiendo sobre diversos aspectos de gestión empresarial (fijación de precios, marketing, control presupuestario...). Además en 2017 y 2018 se organizaron en el municipio de EL Boalo, en colaboración con su Ayuntamiento e íntegramente a través de ApS, dos encuentros con el título «Los Diálogos de las Mujeres con Gen luchador» en los cuales cerca de 50 asistentes, mujeres en su mayor parte, compartieron inquietudes y asistieron a talleres sobre emprendimiento. En 2017 el encuentro tuvo un marcado carácter motivador, consiguiendo la asistencia de mujeres líderes en sus sectores que com-

partieron con las mujeres de la asociación sus historias de vida y superación. Este mismo evento, en 2018, puso su atención en el diálogo que las mujeres de la asociación establecieron, vía clips de video, con mujeres vulnerables de otras partes del mundo (India, Colombia, Nicaragua, Benin, Chile, entre otros países) que a su vez eran correspondidas por los videos que grababan las mujeres españolas. El alumnado de Comillas identificó los diferentes casos a trabajar, contactó con ellas, consiguió los vídeos, prepararon un poster que explicara los proyectos que había detrás de cada testimonio y envió de vuelta los videos grabados en España.

- «Customizando». Cooperativa de iniciativa social calificada como empresa de inserción laboral con la que se ha venido trabajando desde el curso 2015-2016. Es una cooperativa de mujeres en riesgo de exclusión, la mayoría víctimas de violencia de género, que trabaja en un taller textil, en varias líneas de negocio: complementos y confección de ropa de marca propia con ropa de 2º mano por un lado y taller de costura para marcas de moda sostenible por otro. Todo ello con el fin de conseguir la inserción laboral de sus integrantes. El alumnado de ICADE ha colaborado en varios proyectos, realizando investigación de mercado sobre canales de distribución y comercialización o diseñando una estrategia de comunicación en redes sociales, así como otro estudio para ver la posibilidad de diversificar las líneas de negocio.
- «Fundacion Luz Casanova». Entidad que, entre otros, tiene un proyecto de atención a mujeres adolescentes y jóvenes víctimas de violencia. Se realizó para ellas un proyecto de sensibilización en 206-2017 consistente en una campaña de comunicación para la comunidad universitaria, a través de carteles explicativos, clips de video y venta de «narices verdes» y en la realización de un evento final en la Universidad.
- «Taller de Solidaridad» ONG de Comercio Justo que entre sus proyectos cuenta con una cooperativa de confección de prendas deportivas en Filipinas, realizadas por mujeres en riesgo de exclusión (Ropa Hecha con Amor). Se trabajó con esta organización en 2016-2017 y 2017-2018 para A) realizar una investigación de mercado entre los colegios que usan uniforme en España para ver cuáles son los canales y criterios para la adquisición de chandals escolares y B) en colaboración con APRAMP Asociación para la Prevención, Reinserción y Atención a la Mujer Prostituida, estudiar la creación de una marca de ropa deportiva para un mercado Premium en España.
- «Kuidamor» Cooperativa de mujeres de reciente creación, migrantes en su mayoría, que trabajan en el sector de los cuidados: domésticos (empleadas de hogar) y cuidado de personas dependientes. Entre sus programas está la formación y capacitación profesional de las mujeres que trabajan en estos sectores. La labor Aps realizada en este curso 2018-2019 está siendo acompañar

los primeros pasos de la cooperativa en la definición de su público objetivo y su campaña de comunicación

- «It Will Be- Naya Nagar. ONG de Desarrollo que trabaja fundamentalmente en India, con mujeres *devadasi*: mujeres consagradas y dedicadas a la prostitución «sagrada» de los templos hindúes. Estas mujeres son explotadas desde muy pequeñas y cuando cumplen apenas 20 años y ya no son útiles son expulsadas y condenadas al ostracismo pues no son válidas para contarte matrimonio. La ONG ha creado varios proyectos (cooperativa de fabricantes de ladrillos de adobe, confección de ropa) y nos pidió ayuda para desarrollar la marca de ropa Naya Nagar en España durante 2017-2018
- Fundación Prolibertas. Ayuda a la mujer madre reclusa (en 3er grado). Nos pidió en 2017-2018 y 2018-2019 varias investigaciones de mercado para entender cómo vender los productos realizados en sus talleres (ropa de bebe) y un plan de *fundraising*. También estamos realizando un TFG para entender las barreras a la donación de colectivos estigmatizados
- «INakuwa». ONG de desarrollo que trabaja en Tanzania y nos ha pedido en 2018-2019 materiales formativos en economía doméstica para las mujeres tanzanas
- «OAN Internacional». ONG de desarrollo creada y gestionada por universitarios, que trabaja en Benin con una cooperativa de mujeres que fabrican y comercializan cremas de manteca de karité. Hemos realizado proyectos de Aps en 206-2017, 2017-2018, 2019 con el fin de estudiar que era necesario para importar la manteca, crear marca en España, estudiar canales de distribución, motivaciones de consumo etc.
- «FADEMUR» Federación de Mujeres rurales de España para las que, a través de su programa Rurality se ha apoyado con programas de APs (fundamentalmente realización del lienzo Canvas y formación técnica) a más de 15 mujeres emprendedoras en el ámbito rural
- «Soulem» empresa de inserción promovida por la Asociación Entremujeres que fabrica lámparas atendiendo a mujeres víctimas de trata y explotación sexual principalmente. Nuestro Aps con ellos en 2018-2019 se centra en realizar un estudio de mercado para la diversificación de sus productos.
- «Otro Tiempo Otro Planeta» asociación de mujeres que está en vías de crear una empresa de inserción de mujeres víctimas de violencia. Se dedican a la recogida de aceite de uso doméstico en grandes colectividades, para su traslado a plantas de reciclaje. Nuestro Aps con ellos en 2018-2019 se centra en realizar un estudio de mercado para la diversificación de sus productos, así como el apoyo en la redacción de un plan de viabilidad económica a tres años, necesario para su calificación como empresa de inserción por parte

de la Comunidad de Madrid. En 2017-2018 se realizó un TFG con metodología ApS que estudió las barreras (modelo de Porter) en el mercado del reciclaje y recogida de residuos de Madrid

- «Fundación Cermi mujeres». A través de un ApS con resultado de Trabajo Fin de Grado se estudió en 2018-2019 la doble discriminación laboral que sufren las mujeres con discapacidad
- Otro TFG realizado ese mismo año estudió la conciliación familiar y laboral de las personas que trabajan en las empresas de inserción de Madrid.

No obstante, el contenido de los diversos proyectos aquí mencionado, es de destacar que la metodología ApS, como se decía al principio de este trabajo, otorga una importancia crucial a la reflexión que el alumnado hace de su proceso. Normalmente se concreta en la redacción de una memoria o diario de experiencias, de formato libre, en el que los alumnos y alumnas van expresando su «encuentro» con la vulnerabilidad y con las vivencias experimentadas en el servicio prestado. Esta asignatura, basada en un modelo de aprendizaje centrado en el alumno/a, cobra su sentido cuando se permite, facilita y evalúa la reflexión que estimula un aprendizaje crítico (Rubio y Escofet, 2018). La reflexión es lo que permite integrar el servicio realizado con el aprendizaje académico para no quedarse en la mera actividad de voluntariado. Un diario en el que más allá de llevar un simple registro, un relato de actividades realizadas, incluye necesariamente, reflexiones (que no meras descripciones):

- Sobre el servicio realizado: necesidad social atendida, causas y consecuencias
- Sobre el contenido académico: conocimientos y competencias asociados que se han puesto en práctica
- Sobre la profesión: identidad profesional, habilidades necesarias, deontología
- Sobre uno/a mismo/a: autoconocimiento, emociones, valores, sentimientos
- Sobre el compromiso cívico: sentido del APS en los estudios de Grado

No se ha podido realizar una sistematización ni un análisis bajo una perspectiva de género de los más de 350 diarios de experiencias entregados en 2018-2019, quedando pues abierta la posibilidad para un futuro estudio, pero si es cierto que la profundidad de las reflexiones en ellos vertidos apunta a una cierta concienciación, cuando no transformación de los valores y creencias del alumnado.

CONCLUSIONES Y APRENDIZAJES

Con todo lo anterior, y partiendo de una aproximación puramente descriptiva y exploratoria que es la que esta comunicación pretendía, se pueden corroborar que

el ApS es una metodología muy potente para la transformación social y la educación desde una perspectiva de género pues permite la sensibilización del alumnado y la toma de conciencia sobre determinadas problemáticas.

Alguno de los aprendizajes que se han podido obtener en la realización de esta comunicación es que es muy importante, en la fase de detección de las necesidades sociales incluir la perspectiva de género explícitamente para luego poder estudiar impactos y cambios de percepción entre el alumnado. También que cuando se ofrece de manera voluntaria, en base a nuestra experiencia, se reproducen de alguna manera estereotipos de género y es necesario detectarlos para no caer en ellos. Cuando la actividad de ApS es fruto de una asignatura obligatoria también es necesario estar muy atento a dichos estereotipos, tanto en el reparto de tareas dentro de los equipos de alumnos y alumnas como, sobremanera, en el acercamiento a las realidades de las mujeres con las que se va a trabajar en el servicio.

Como futuras líneas de investigación se esbozan varias. A la ya indicada sobre la mejora de la empleabilidad y desarrollo profesional de las mujeres que realizan actividades de voluntariado o con contenido social, se quiere realizar un estudio riguroso del discurso de los diarios de experiencias, bajo perspectiva de género para así realizar una evaluación de impacto entre el alumnado (y el profesorado) para conocer el verdadero poder de transformación respecto de estereotipos y roles

REFERENCIAS

- CHACÓN, F., PÉREZ, T., FLORES, J., & VECINA, M. L. (2010). Motivos del voluntariado: categorización de las motivaciones de los voluntarios mediante pregunta abierta. *Psychosocial Intervention*, 19(3), 213-222. Recuperado de http://scielo.isciii.es/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1132-05592010000300002 Fecha de consulta 16 de junio de 2019
- COLORADO, S. (2018) ApS y Equidad de Género. Guía para incorporar la perspectiva de género en proyectos de Aprendizaje-Servicio: Trabajo Fin de Master presentado en el Máster en Educación Para La Justicia Social-UAM, no publicado
- FUNDACION MUTUA MADRILEÑA (2018) VI Estudio sobre Voluntariado Universitario Recuperado de <https://www.grupomutua.es/sala-de-prensa/actualidad/estudio-voluntariado-universitario-2018/> fecha de consulta 20 de Julio 2019
- MCILRATH, L., Aramburuzabala, P., Opazo, H., Hopia, A., & Grönlund, H. (2016). Europe Engage Survey of Civic Engagement & Service-Learning Activities within the Partner Universities. Europe Engage Erasmus+project (European Union) recuperado de <https://researchportal.helsinki.fi/en/publications/europe-engage-survey-of-civic-engagement-amp-service-learning-act> fecha de consulta 16 de Julio de 2019
- MORENO, N. (2017) Las motivaciones del voluntariado en la Universidad Pontificia de Comillas Recuperado de <https://repositorio.comillas.edu/xmlui/handle/11531/24274> fecha de consulta 20 de Julio de 2019

- OPAZO, ARAMBURUZABALA Y CERRILLO (2016) A review of the situation of service-learning in higher education in Spain *Asia-Pacific Journal of Cooperative Education*, 2016, 17(1), 75-91 recuperado de https://repositorio.uam.es/bitstream/handle/10486/678604/review_opazo_a_2016.pdf?sequence=1
- PUIG, GIJÓN, MARTÍN Y RUBIO. (2011). Aprendizaje-servicio y Educación para la Ciudadanía. *Revista de Educación*, número extraordinario, 45-67. Recuperado de http://www.revistaeducacion.educacion.es/re2011/re2011_03.pdf fecha de consulta 16 de Julio de 2019
- PUIG, J. BATLLE, R. BOSCH, C. & PALOS, J. (2007). *Aprendizaje servicio: Educar para la ciudadanía*. Barcelona: Octaedro.
- PUIG, J. M. y PALOS, J. (2006). Rasgos pedagógicos del aprendizaje-servicio. *Cuadernos de Pedagogía*, 357, 60-63.
- RUBIO SERRANO, L., & ESCOFET ROIG, A. (2018). *Aprendizaje Servicio (ApS): Claves para Su Desarrollo en la Universidad*. Barcelona, Octaedro
- RUBIO, L. y LUCCHETTI, L. (2016). *APS, pau, drets humans i solidaritat: Noves propostes d'educació per a la justícia global*. Recuperado de http://www.aprenentatgeservei.org/intra/aps/documents/guia_pau%20drets%20humans%20i%20solidaritat_web.pdf fecha de consulta 16 de Julio de 2019

COMUNICACIÓN CIENTÍFICA INCLUSIVA DESDE LA DISCAPACIDAD INTELECTUAL: EL CASO DE PDICIENCIA

DIEGO ORTEGA-ALONSO
Universidad de Jaén, España

INTRODUCCIÓN

PDICIENCIA ES UN PROYECTO PIONERO que pretende lograr la plena inclusión de las personas con discapacidad intelectual a través de la comunicación de cultura científica inclusiva y accesible. Está realizado por un grupo paritario de personas con diversas capacidades que participan en todas las fases del trabajo (artístico, técnico, logístico...), generando un ambiente de integración donde se facilitan los apoyos necesarios para el empoderamiento de las personas con discapacidad intelectual, convirtiéndolas en agentes del cambio por medio de la creatividad y la innovación social.

Combinando el rigor de la divulgación científica y el humor en un formato audiovisual irreverente cuyo vehículo son las redes sociales, PDICIENCIA consigue que la transferencia del conocimiento sea inclusiva, amena y cotidiana, especialmente enfocada a colectivos habitualmente distanciados de los entornos científicos, o en riesgo de exclusión social, llevando la comunicación científica inclusiva a las aulas para fomentar el acceso e interés de los más jóvenes hacia la ciencia y la innovación de forma creativa, con especial atención a las mujeres y niñas.

PDICIENCIA se lleva a cabo desde la Asociación de Familiares y Amigos de Personas con Discapacidad (en adelante AFAMP) y cuenta con la colaboración de prestigiosas entidades dedicadas a la investigación científica.

AFAMP pertenece al movimiento Plena Inclusión Andalucía, que a su vez forma parte de Plena inclusión España, y pretende dar respuesta a los compromisos de sensibilización asumidos por los Estados, en el marco de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad y su Protocolo Facultativo, aprobados en la Asamblea General de las Naciones Unidas. Dichos compromisos recogen los

derechos de estas personas y las obligaciones de los Estados para promover, proteger y asegurar tales derechos. AFAMP lleva más de 30 años dedicándose a facilitar apoyos y oportunidades a las personas con discapacidad intelectual y a sus familias en la localidad de Bailén y provincia de Jaén, promoviendo actuaciones dirigidas a su inclusión, sensibilización y promoción, potenciando su visibilidad y procurando su inclusión participativa, demostrando que en entornos inclusivos, estas personas pueden desarrollar múltiples habilidades.

Dentro de las múltiples áreas de actuación de la asociación, se encuentran el apoyo a las personas con discapacidad y la puesta a disposición de una serie de programas que van desde la unidad de estancia diurna con terapia ocupacional hasta la atención educativa, el fomento de la autonomía personal o la atención psicológica para prestar apoyo conductual positivo por medio de la realización de actividades tanto individuales como grupales.

Encajado en el marco de actividades de ocio y tiempo libre para adultos, este proyecto surgió con la pretensión de mejorar la calidad de vida de las personas con discapacidad intelectual (PDI) y facilitar su integración social a través de acciones de innovación educativa que permitiesen el desarrollo de su creatividad y de la mejora de su entorno. El área de actuación se está desarrollando desde el año 2016 en la Residencia y CDO Pedro Gámez de Bailén (Jaén). El trabajo semanal, estructurado en sesiones de aproximadamente dos horas de duración, con un colectivo que ha oscilado entre 5 y 15 personas con diferentes grados de discapacidad intelectual, ha permitido generar un espacio de creación e innovación del que han surgido diversas actuaciones que se han venido realizando con éxito hasta la actualidad, y que ha repercutido en una sustancial mejora de la calidad de vida de estas personas.

INNOVACIÓN SOCIAL, CREATIVIDAD Y DISCAPACIDAD INTELECTUAL

El conjunto de acciones de innovación que componen este proyecto tienen la finalidad de darle contenido racional al tiempo libre de las personas con discapacidad intelectual que viven en la residencia y CDO Pedro Gámez de Bailén (Jaén), mediante una serie de actividades estructuradas, fundamentadas en el aprendizaje de herramientas informáticas, tecnológicas y cinematográficas, y en el desarrollo de talleres de creatividad. Todas las áreas están planteadas para que tengan relación con temas de su interés, de modo que les estimulen, y sean de carácter lúdico y didáctico-educativo. Con este proyecto se ha fomentado la participación de estas personas en los recursos de la localidad de Bailén (Jaén) y su entorno, involucrando a este colectivo en la búsqueda de soluciones creativas a los problemas que les rodean de forma más próxima, y apostando por su plena inclusión y visibilización de sus capacidades ante la sociedad.

Así pues, se han puesto en práctica actividades centradas en:

1. Fomentar el aprendizaje y manejo de los recursos TIC de la residencia, para su utilización independiente.
2. Implementar las técnicas de creatividad más habituales (brainstorming, sombreros de pensar, muros de post-it, SCAMPER, mapas mentales...), a través de dinámicas de grupo donde se aplican dichas técnicas de creatividad para la realización de proyectos de innovación social que repercutan en la mejora de su calidad de vida, así como en su desarrollo educativo.
3. Trabajar en el desarrollo de habilidades comunicativas, de integración e inclusión, así como actividades compensatorias y de refuerzo intelectual, a través del trabajo con la inteligencia adaptativa, la memoria, y las habilidades sociales.

No sólo se pretende evitar el aislamiento de las personas con discapacidad intelectual, sino potenciar las habilidades sociales y las numerosas capacidades con las que cuentan, con el consenso de las familias de los implicados en este proyecto.

A partir de 2015, se puso en marcha un Taller de Producción Cinematográfica. Este proyecto fue financiado por la Excelentísima Diputación de Jaén y la Fundación Caja Rural, así como con fondos propios de la asociación, gracias a los cuales en AFAMP se cuentan con las herramientas necesarias para llevar a cabo proyectos audiovisuales de diversa índole, como cortometrajes, reportajes, documentales o vídeos de sensibilización y concienciación sobre la discapacidad. En el taller se realizan actividades formativas de carácter teórico-práctico en los que participan personas con y sin discapacidad intelectual, donde se conocen las técnicas necesarias para el desarrollo de proyectos audiovisuales y el manejo de herramientas cinematográficas.

Los talleres centrados en el aprendizaje de las TIC, fueron evolucionando hacia acciones innovadoras con metodologías de *Design Thinking*, centradas en entender y dar solución a las necesidades reales de las personas con discapacidad intelectual, y relacionadas asimismo con su capacitación mediante la realización de actividades artísticas y la aplicación de técnicas de creatividad que facilitan el pensamiento lateral, y metodologías para tomas de decisiones en grupo.

Los talleres no se plantean como clases magistrales sobre qué es la creatividad, sino que están orientados a la generación de ideas y su desarrollo para generar proyectos innovadores, con los siguientes objetivos iniciales:

- Motivar, empoderar e inspirar a los participantes a realizar procesos creativos que permitan ser más innovadores y emprendedores para la generación de proyectos que repercutan en la mejora de su entorno o de su calidad de vida.

- Despertar en los participantes la conciencia de que el futuro como personas creativas depende de las acciones que emprendan en la actualidad.

Por CREATIVIDAD entendemos inventiva, pensamiento original, imaginación constructiva, pensamiento divergente o pensamiento creativo, es la generación de nuevas ideas o conceptos, o de nuevas asociaciones entre ideas y conceptos conocidos, que habitualmente producen soluciones originales que aporten valor. Para llegar a tener una BUENA IDEA, los participantes en los talleres han de pasar por un proceso de:

CREAR ALTERNATIVAS		TOMA DE DECISIONES
DIVERGER	→	CONVERGER

De la DIVERGENCIA a la CONVERGENCIA se ha de pasar por un proceso de síntesis y de análisis, para alcanzar la creatividad y la innovación.

Los usuarios, en un primer lugar, desarrollan una lluvia de ideas sobre las necesidades que tienen y que o bien les afectan directamente, o bien pueden servir para la mejora de su entorno más próximo. A partir de esas ideas obtenidas se seleccionan algunas y se empieza a trabajar en dinámicas de grupo. Las técnicas de creatividad empleadas en los talleres han sido, al menos las siguientes:

Mapas mentales: Consiste en la elaboración de diagramas para representar las palabras, ideas, tareas u otros conceptos ligados y dispuestos radialmente alrededor de una palabra clave o idea central. Su utilidad principal está vinculada a la generación, visualización, estructura, y clasificación taxonómica de las ideas. Como ayuda interna para el estudio, organización y solución de problemas, toma de decisiones y escritura.

SCAMPER: Esta técnica permite a cualquier persona fortalecer su habilidad de cuestionamiento, imaginación e inclusión de adaptación a situaciones en las cuales las opciones de creación ya se muestren agotadas. SCAMPER es una poderosa lista de sugerencias que capacita a pensar y ver las cosas de diferentes maneras. Está diseñada para forzar a pensar de manera diferente acerca de problemas, y eventualmente lograr soluciones realmente innovadoras.

Tipos de preguntas de SCAMPER:

S – SUSTITUIR: Método de eliminación de errores, en donde se sustituye una cosa por otra para dar con la idea.

C – COMBINAR: Mezclar ideas, bienes, servicios que previamente no estaban relacionados para crear algo nuevo.

A – ADAPTAR: Adaptar ideas a otros contextos, personas, etc.

M –MODIFICAR/MAGNIFICAR: Basado en lo que percibimos, lo que valoramos con un mayor tamaño, y cualquier aspecto de cualquier cosa puede modificarse.

P – PROPONER: Ver qué otras cosas podrías hacer con un producto o servicio.

E –ELIMINAR: Recortar para sintetizar.

R – REORDENAR/INVERTIR: La creatividad muchas veces consiste en reordenar e invertir para llegar a otra visión.

Sombreros de pensar: Edward de Bono creó la técnica de los 6 sombreros de pensar, en la que cada sombrero representa un modo diferente de ver las cosas, una dirección de pensamiento. Para la aplicación de la técnica, se organizan los participantes en grupos, de no + de 4 personas, se procede a analizar 3 ideas grupales a partir de una serie de criterios fijados. Dichos criterios serán utilizados en el análisis desde las diferentes perspectivas que nos marca el utilizar un sombrero u otro. Ello nos permitirá analizar criterios como el precio, tiempos de ejecución..., desde diferentes ópticas, siendo los roles que asume cada sombrero los siguientes:

- Sombrero blanco: Es el que presenta los hechos del caso.
- Sombrero verde: Genera las ideas de cómo el caso podría manejarse.
- Sombrero amarillo: Evalúa los méritos de las ideas, enumera los beneficios.
- Sombrero negro: enumera las desventajas.
- Sombrero rojo: centrado en las emociones.
- Sombrero azul: pensar sobre el pensar. Proceso de control.

DISCAPACIDAD INTELECTUAL Y COMUNICACIÓN CIENTÍFICA

PDICIENCIA (www.pdiciencia.com) pretende acercar a la ciudadanía la cultura y el conocimiento científicos desde una perspectiva inclusiva, a través de un programa audiovisual que utiliza las redes sociales y las TIC como herramienta de comunicación. El equipo está formado por un grupo paritario de hombres y mujeres de diferentes capacidades intelectuales y físicas, que trabajan en un ambiente de integración e inclusión en el que se fomentan y apoyan sus distintas capacidades.

PDICIENCIA nació en 2017 con la unión de 2 de los talleres realizados en AFAMP, dentro de su marco de actividades de ocio y tiempo libre: por un lado los talleres de creatividad, TIC y estrategias de design thinking para PDI, impartidos por el responsable del proyecto, y por otro los talleres de cine que se vienen desarrollando desde 2015.

Durante el primer año del proyecto se realizaron un total de 7 programas sin financiación externa y con participación de voluntariado, y se asistió a numerosos

eventos de divulgación científica. Hemos trabajado en la búsqueda de líneas de financiación variada y en la promoción y difusión, alcanzando objetivos que permiten abordar con optimismo la continuidad del proyecto.

En febrero 2018 recibimos nuestro primer premio al mejor proyecto de Cultura de la Fundación Universia en su Convocatoria de Ayudas a Proyectos Inclusivos, con cuya dotación se pudo contratar a un monitor con discapacidad para el desarrollo de nuevos talleres de educación en cinematografía e interpretación y que permitió la elaboración de tres nuevos programas.

Además, el proyecto resultó beneficiario de la Convocatoria de Ayudas para el Fomento de la Cultura Científica, Tecnológica y de la Innovación de la Fundación Española para la Ciencia y la Tecnología FECYT en la convocatoria de 2017, con la que se han realizando 8 programas más durante el año 2018.

PDICIENCIA ofrece promoción y difusión al trabajo de científicos y profesionales que trabajan para aportarnos conocimiento, para mejorar nuestro entorno y nuestras vidas, desde una perspectiva de inclusividad que acerca el conocimiento y la cultura científica a todos los públicos, incluso aquellos que suelen ser excluidos de los canales habituales de comunicación, y se convierte en un recurso de carácter educativo para su utilización en las aulas.

El objetivo general de proyecto es difundir conocimiento científico desde una perspectiva de ciencia inclusiva, haciendo visibles las capacidades de las personas con discapacidad, a través de su participación en actividades de la comunidad investigadora para lograr su plena inclusión.

Como objetivos específicos, se encuentran los siguientes:

- Crear un espacio de creatividad e innovación para estimular a las personas con discapacidad, mediante una serie de actividades estructuradas, fundamentadas en el desarrollo de un canal de noticias, reportajes de comunicación y fomento de la cultura científica, acercando la ciencia y la tecnología a la ciudadanía mediante el uso de las TIC.
- Fomentar la participación de las personas con discapacidad intelectual (en adelante PDI) en acciones de comunicación de la comunidad científica, las TIC y la innovación, estableciendo sinergias entre ambos colectivos.
- Promover la plena inclusión de las PDI y la sensibilización de la ciudadanía mediante de estrategias innovadoras utilizando lenguaje, TIC y medios de comunicación propios de nuestro tiempo.
- Transmitir la importancia del método científico, el pensamiento crítico y la comunicación de la cultura científica desde una perspectiva inclusiva, promoviendo su comprensión entre colectivos excluidos de los canales de comu-

nicación habituales, y entre a quienes les es más difícil acceder a este tipo de información.

- Difundir resultados de investigación científico-técnica y de la innovación, desde una perspectiva cercana y cotidiana.
- Comunicar ciencia en un lenguaje fácil y adaptado enfocado a la accesibilidad cognitiva.
- Estimular la participación de la comunidad investigadora y centros de investigación en la difusión de sus resultados a través de canales de divulgación innovadores e inclusivos, para que la ciencia llegue a todo el mundo, independientemente de sus capacidades.

PDICIENCIA tiene la ambición de llevar las premisas de la Plena Inclusión y la divulgación de la cultura científica a toda la ciudadanía, con independencia de sus capacidades físicas o psíquicas. Es un proyecto interdisciplinar cuyo público objetivo abarca desde las personas con discapacidad intelectual (PDI) y sus familias, hasta científicos e investigadores de reconocido prestigio, pasando, por supuesto, por el público general. También se pretende que la comunidad científica, en su interacción con los miembros de nuestro equipo, entienda la importancia de que la comunicación de la ciencia debe llegar a todas las personas, independientemente de sus capacidades.

PDICIENCIA está especialmente orientado a colectivos sociales normalmente alejados de las acciones de divulgación científica, y para ello adaptamos nuestros formatos tanto al público en general como a públicos con diversidad funcional o intelectual. Todos nuestros vídeos en Youtube están subtítulos para las personas con discapacidad auditiva, y el establecimiento de sinergias con otras entidades que trabajan en las mismas directrices que nosotros, nos está permitiendo abordar los contenidos de carácter científico que tratamos, de la manera más accesible.

Hasta el momento, los grupos de interés se pueden estructurar en torno a dos pilares: el mundo de la discapacidad y el de la ciencia. Hasta el momento hemos logrado involucrar a multitud de entidades que han participado en el diseño y desarrollo de los diferentes programas que hemos lanzado hasta el momento.

AFAMP es una asociación sin ánimo de lucro que pertenece al movimiento Plena Inclusión Andalucía que a su vez forma parte de Plena inclusión España (compuesta por 17 federaciones autonómicas y casi 900 asociaciones en toda España). El responsable del proyecto es, entre otras funciones, miembro de la Asociación Española de Comunicación Científica (AECC) y monitor de AFAMP, así como agente de innovación de la Red Guadalinfo.

El proyecto fue seleccionado como Buena Práctica por la Fundación Española para la Ciencia y la Tecnología FECYT y se expuso en el X COMCIRED, Comunicar Ciencia en Red, en el Encuentro de Unidades de Cultura Científica, Tecnológica y de la Innovación de la Universidad de Oviedo, en abril de 2019, en una mesa específica sobre divulgación inclusiva de la ciencia.

El proyecto ha participado de forma proactiva en eventos de la Asociación Española de Comunicación Científica, como el Congreso de Comunicación Social de la Ciencia, en Córdoba (noviembre de 2017) o Ciencia en Redes (Caixaforum Sevilla, abril de 2018). En 2019 volveremos a estar presentes en el Congreso de Comunicación Social de la Ciencia, en esta ocasión en Burgos.

El pasado 29 de septiembre fuimos invitados por la Unidad de Cultura Científica y de la Innovación de la Universidad de Córdoba para presentar, en el Recorrido, la Gala Central de la Noche Europea de los Investigadores, un evento que se celebra simultáneamente en 340 ciudades de 30 países europeos y que pretende acercar el conocimiento científico a la ciudadanía, especialmente a los más jóvenes. En septiembre de 2019 repetiremos participación en la Universidad de Jaén, gracias al convenio de colaboración llevado a cabo con su Unidad de Cultura Científica, Tecnológica y de la Innovación, para acercar la ciencia inclusiva a todos los públicos.

Con la Asociación Hablando de Ciencia y el Parque de las Ciencias de Granada, participamos en la edición de 2017 de DESGRANANDO CIENCIA, con gran éxito y repercusión mediática, volviendo a ser invitados para cerrar con un espectáculo de ciencia inclusiva la edición de 2018 que se celebró en la Facultad de Ciencias de la Universidad de Granada.

También pertenecemos a SPACEIN, www.spacein.org la red inclusiva del espacio, un proyecto de la Agencia Espacial Europea para acercar la ciencia espacial a las personas con discapacidad.

El Instituto de Astrofísica de Andalucía IAA-CSIC nos abrió sus puertas para la realización de nuestros primeros programas, estableciendo una colaboración que perdura a día de hoy. Otra de las entidades con la que hemos colaborado en el desarrollo de uno de nuestros programas es la Fundación Atapuerca, o el Congreso Andaluz de Daño Cerebral organizado por Neurobase Rehabilitación, de Jaén.

Los Museos Científicos Coruñeses, la Fundación Starlight y diversas empresas dedicadas al astroturismo también han colaborado con nosotros para un especial que dedicamos a la contaminación lumínica y cielos nocturnos. Otras colaboraciones han tenido lugar junto a la Universidad de Jaén, que está desarrollando el programa UNIVERDI, y la Universidad Complutense de Madrid, con su proyecto STUNIN. Ambos proyectos de estudios universitarios inclusivos se están desarrollando gracias a la colaboración de la Fundación ONCE.

INNOVACIÓN EDUCATIVA Y EDUCACIÓN INCLUSIVA

PDICIENCIA lleva intrínseco un formato innovador en el sentido de que, hoy por hoy, no existe ninguna iniciativa de divulgación científica hecha con, para y por personas con discapacidad intelectual. Pretendemos hacer ciencia inclusiva con todas sus consecuencias, y el uso de elementos audiovisuales que utilizan las nuevas tecnologías, animación y humor como catalizador y elemento de comunicación y recurso educativo, son señal inequívoca de su grado de innovación. Procuramos la ciencia accesible a todo tipo de públicos con independencia de sus capacidades físicas o psíquicas, adaptando mediante la accesibilidad cognitiva los conocimientos científicos y los resultados de sus investigaciones. Involucramos a personas con discapacidad en el ámbito científico para establecer sinergias entre ambos colectivos, a través de una propuesta artística de carácter audiovisual abierta a la ciudadanía. Ambos aspectos son un reto que ya hemos demostrado factible con el bagaje de nuestro proyecto hasta la actualidad.

El carácter interdisciplinar de nuestro proyecto es otro pilar fundamental que supone un formato innovador con respecto a lo que actualmente se está haciendo en torno a la comunicación social de la ciencia. Las sinergias establecidas con importantes entidades dedicadas a la investigación científico-técnica y su promoción y difusión son garante de la relevancia e innovación del proyecto.

PDICIENCIA fue elegido como el mejor proyecto de Innovación Social en la categoría de Emprendimiento e Investigación en los Premios Día de Internet 2018, en un evento organizado por la Asociación de Usuarios de Internet.

PDICIENCIA utiliza las redes sociales para su difusión, y combina rigurosa actualidad científica, animaciones, humor y colaboraciones de científicos, investigadores y otras personas de distintos ámbitos culturales, vinculadas a los temas que se tratan en cada edición. Se trata de un proyecto de innovación social desarrollado desde AFAMP, que cuenta con la colaboración de prestigiosas entidades dedicadas a la investigación científica, profesionales de la comunicación y otros agentes de carácter variado.

Creemos firmemente en la integración de las personas con discapacidad en la comunidad, desde el trabajo conjunto de personas con diferentes capacidades intelectuales, facilitando su plena inclusión y dándoles visibilidad, mediante la comunicación científica y la presencia en redes sociales, utilizando los recursos TIC que están a disposición de la ciudadanía.

Parte del equipo de PDICIENCIA rodando en el Instituto de Astrofísica de Andalucía IAA-CSIC



Figura 1. ENTREVISTA A LUISA MARÍA LARA SOBRE LA MISIÓN ROSETTA.
Diego Ortega Alonso, 2017.

REFERENCIAS

- BADIA CORBELLA, M., & LONGO ARAÚJO DE MELO, E. (2009). El ocio en las personas con discapacidad intelectual: participación y calidad de vida a través de las actividades de ocio. *Siglo Cero. Revista Española sobre Discapacidad Intelectual*, 40 (3), Núm. 231, 30-44.
- BALLESTA, A. M., VIZCAÍNO, O., & MESAS, E. C. (2011). El Arte como un lenguaje posible en las personas con capacidades diversas. *Arte y políticas de identidad*, 4, 137-152.
- BUZAN, T., & BUZAN, B. (1996). *El libro de los mapas mentales*. Barcelona: Ediciones Urano.
- CUADRADO, J. T. (2015). La transformación de los servicios hacia la calidad de vida. Una iniciativa de innovación social de FEAPS. *Siglo Cero. Revista Española sobre Discapacidad Intelectual*, 46(3), 47-71.
- DE BONO, E. (1991). *Pensamiento lateral*. Paidós Argentina.
- DE BONO, E., & DIÉGUEZ, R. D. (1988). *Seis sombreros para pensar*. Granica.
- DE BONO, E., & CASTILLO, O. (1994). *El pensamiento creativo*. Editorial Paidós.
- DIEHL, M., & STROEBE, W. (1987). Productivity loss in brainstorming groups: Toward the solution of a riddle. *Journal of personality and social psychology*, 53(3), 497.
- EBERLE, B. (1996). *Scamper on: Games for imagination development*. Prufrock Press Inc..
- ECHEVARRÍA, J. (2008). *El manual de Oslo y la innovación social*. Arbor, 184(732), 609-618.

- ETXEBERRÍA, X. (2008). *La condición de ciudadanía de las personas con discapacidad intelectual*. Universidad de Deusto.
- MINAYO, M. C. D. S., DESLANDES, S. F., NETO, O. C., & GOMES, R. (1994). *Teoría, método y creatividad*.
- LÓPEZ-TORRIJO, M. (2009). La inclusión educativa de alumnos con discapacidades graves y permanentes en la unión europea. *Relieve-revista electrónica de investigación y evaluación educativa*, 15(1).
- PALACIOS, A. (2008). *El modelo social de discapacidad: orígenes, caracterización y plasmación en la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad*. Cermi.
- PALLISERA DÍAZ, M. (2013). *La planificación centrada en la persona (PCP): una vía para la construcción de proyectos personalizados con personas con discapacidad intelectual*.
- Pérez, D. C. (2004). *Conocimiento y gestión del empleo de las personas con discapacidad*. Revista del Ministerio de Trabajo y asuntos Sociales.
- SCHALOCK, R. L., & VERDUGO ALONSO, M. Á. (2007). *El concepto de calidad de vida en los servicios y apoyos para personas con discapacidad intelectual*.
- STICKDORN, M., SCHNEIDER, J., ANDREWS, K., & LAWRENCE, A. (2011). *This is service design thinking: Basics, tools, cases* (Vol. 1). Hoboken, NJ: Wiley.
- SUERO, M. J. L., PECINO, M. M., & LARA, I. M. (2003). El desarrollo de habilidades en las personas con necesidades educativas especiales a través de la expresión plástica. *EA, Escuela abierta: revista de Investigación Educativa*, (6), 47-70.

REFERENCIAS WEB

- Página web de PDICIENCIA <http://www.pdiciencia.com>
- Página web de AFAMP <https://www.afamp.org>
- Página web de Diego Ortega Alonso (responsable del proyecto) <http://www.diegortega-lonso.com>

CAMPUS INCLUSIVOS, CAMPUS SIN LÍMITES. 6 AÑOS DE ENTORNOS INCLUSIVOS

JOSÉ ÁNGEL GALLEGO GONZÁLEZ

Técnico en Discapacidad, España

JOSÉ LORENZO GARCÍA SÁNCHEZ

Técnico Especialista en Apoyo a la Docencia. España

ROCÍO GALACHE IGLESIAS

Trabajadora Social, España

VÍCTOR TEJEDOR HERNÁNDEZ

Psicólogo. España

INTRODUCCIÓN

EL PROGRAMA «CAMPUS INCLUSIVOS, CAMPUS SIN LÍMITES» nace en el año 2014 con el objetivo fundamental de contribuir a reducir el abandono escolar temprano de los estudiantes con discapacidad, incentivando que los jóvenes con discapacidad de segundo ciclo de Educación Secundaria Obligatoria, Bachillerato y ciclos formativos de grado medio o superior, continúen su formación hacia la Universidad, a fin de facilitar su acceso a un empleo de calidad en el futuro.

El programa «Campus Inclusivos, Campus sin límites» fue impulsado en el 2014 de manera conjunta por la Fundación ONCE, Fundación Repsol y el Ministerio de Educación, Cultura y Deporte.

Actualmente, lo impulsan la Fundación ONCE, Fundación Repsol y el Ministerio de Ciencias, Innovación y Universidades.

Se pretende que los estudiantes con y sin discapacidad que participen en el programa puedan vivir y conocer la experiencia universitaria de primera mano en las distintas estancias de los diferentes campus universitarios durante una semana.

En primer lugar, se debe hacer referencia a que la discapacidad es un hecho presente e inherente a la persona humana y como tal se ha venido estudiando y catalogando existiendo tres modelos para entender la discapacidad:

- Modelo tradicional: asociado a una visión animista clásica asociada al castigo divino o la intervención del Maligno.
- Paradigma de la rehabilitación: donde prevalece la intervención médico-profesional sobre la demanda del sujeto.
- Paradigma de la autonomía personal: con el logro de una vida independiente como objetivo básico

La Universidad de Salamanca, comenzó su participación en el programa «Campus Inclusivos, Campus sin Límites» en el 2014. Comenzó su participación en solitario, pero en el año 2017 las Universidades públicas de Castilla y León (Salamanca, León, Burgos y Valladolid) se unieron con el fin de dar a conocer a los estudiantes participantes, una experiencia más completa de todos los campus.

El principio de normalización comienza a tener una importante presencia en la formulación de políticas de intervención sobre la discapacidad y su principal consecuencia. Se está avanzando hacia el principio de la integración en los distintos ámbitos que comprende a la persona, para que esta, independientemente de si tiene o no discapacidad, tengan una buena calidad de vida y bienestar psicosocial. Se parte de la premisa de que todos los adolescentes y / o adultos tienen derecho a asistir a su centro educativo sin ser excluidos o segregados.

La inclusión parte de los siguientes planteamientos:

- Principio de inclusión en las distintas actividades de la vida diaria de las personas, sin ser discriminada
- Principios de no discriminación en función de la o las condiciones de discapacidad del sujeto
- Promover a todos las mejores condiciones y oportunidades para su propia superación y mejorar su confianza
- Involucrar los agentes de cambio (familia, entidades, barrio, amigos, centros educativos, etc.) en las distintas actividades o dinámicas que se llevarán a cabo para incentivar la cohesión, no discriminación e inclusión de las personas con discapacidad.

UNIVERSIDAD DE SALAMANCA, CREANDO ESPACIOS INCLUSIVOS DURANTE 800 AÑOS

La Universidad de Salamanca, depositaria y continuadora de una tradición humanística y científica multiseular con vocación universal, es una institución de derecho público, dotada de personalidad jurídica y patrimonio propio. Como institución de educación superior, goza de autonomía académica, económica, fi-

nanciera y de gobierno de acuerdo con la Constitución y con la Ley Orgánica de Universidades. Su actuación se inspira en los principios de democracia, igualdad, justicia y libertad.

La Universidad de Salamanca, es una «Universidad para todos» y los fines de la misma son los siguientes:

- a. La ampliación del conocimiento por medio de la investigación en todas las ramas del saber.
- b. El estudio y la integración del conocimiento con vistas a su organización en disciplinas académicas.
- c. La transmisión crítica del saber mediante la actividad docente.
- d. La garantía, en la actividad de la Universidad, de la dignidad de la persona y el libre desarrollo de su personalidad sin ningún tipo de discriminación.
- e. La contribución a la formación y perfeccionamiento de profesionales cualificados.
- f. La promoción y difusión de la lengua española.
- g. El asesoramiento científico, técnico y cultural a la sociedad, para contribuir a la mejora de la calidad de vida en la comunidad.
- h. El fomento y expansión de la cultura y el conocimiento por medio de programas de formación permanente y de extensión universitaria
- i. La contribución a la mejora del Sistema Educativo.
- j. La contribución al desarrollo de Castilla y León y de todos los pueblos.
- k. La profundización en la cooperación universitaria en el ámbito nacional e internacional.
- l. La promoción, para el mejor cumplimiento de sus fines, de sistemas de evaluación garantes de la calidad de su actividad.

UNIVERSIDADES PÚBLICAS DE CASTILLA Y LEÓN Y ENTIDADES COLABORADORAS

Las nueve provincias de Castilla y León forman el área de influencia en el que se desarrolla el Campus Inclusivo.

Colaboran en el proyecto instituciones, organizaciones y asociaciones de toda Castilla y León como:

- ASPAYM
- ASPAS
- FAPSCL.

- AUTISMO Castilla y León
- ASPACE Castilla y León
- ONCE Castilla y León
- AVIVA.
- Secretariado gitano
- Dirección provincial de educación, centros educativos.
- Y otras muchas

Las universidades de Castilla y León, facilitan el acceso a los estudiantes durante este tiempo a las instalaciones para que así puedan conocer y disfrutar de la experiencia.

Para lograrlo, se realizan actividades que se desarrollan en el ámbito universitario como son actividades de divulgación académica, conocimiento de la oferta formativa de las universidades, servicios disponibles para los alumnos y alumnas con discapacidad, y oferta cultural y de ocio. También se les ofrece orientación sobre sus mejores opciones académicas.

Hay que tener presente, que los participantes en el Campus Inclusivo, Campus sin Límite, son muy distintos.

- Discapacidad Física o Motora La discapacidad física es aquella que ocurre al faltar o quedar muy poco de una parte del cuerpo, lo cual impide a la persona desenvolverse de la manera convencional.
- Discapacidad Sensorial Corresponde al tipo de personas que han perdido su capacidad visual o auditiva (o ambas) y quienes presentan problemas al momento de comunicarse o utilizar el lenguaje.
- Discapacidad intelectual La discapacidad intelectual es aquella que presenta una serie de limitaciones en las habilidades diarias que una persona aprende y le sirven para responder a distintas situaciones en la vida. A las personas con discapacidad intelectual se les hace más complicado aprender, comprender y comunicarse. Es irreversible, es decir, dura para toda la vida y no solo es un impacto que sufre el individuo, sino también es un reto muy fuerte para toda su familia.
- Discapacidad Psíquica La discapacidad psíquica es aquella que está directamente relacionada con el comportamiento del individuo. Se dice que una persona tiene discapacidad psíquica cuando presenta trastornos en el comportamiento adaptativo. Este tipo de discapacidad se podría incluir en categoría otros ya que tienen que ver con enfermedades mentales.

JUSTIFICACIÓN DE REALIZACIÓN DEL CAMPUS INCLUSIVO

Uno de los pilares de nuestro Sistema Universitario debe ser el acceso en igualdad de condiciones y oportunidades para todas las personas. Así mismo, es imprescindible evitar el abandono temprano de los estudios por parte del alumnado.

Por ello se deben proporcionar las herramientas necesarias para que todos los alumnos, independientemente de sus diversas capacidades o necesidades, puedan continuar con su proceso educacional y de aprendizaje.

Los Campus Inclusivos, Campus sin Límites pretenden conseguir aumentar la presencia de personas con discapacidad en la Universidad, para poder continuar su proceso formativo y mejorar sus posibilidades de acceso a un empleo de calidad.

Por otra parte, a través de este proyecto se quiere incentivar a las Universidades para que continúen mejorando en su proceso de adaptación para la atención, seguimiento y apoyos a los futuros alumnos con discapacidad, y así conseguir una integración plena y una inclusión total, convirtiendo a la Universidad en un espacio sin barreras.

Se pretende concienciar y motivar a los estudiantes con discapacidad, intentando promover su acceso a la Universidad, gracias al conocimiento desde dentro que van a adquirir participando en el Campus, y teniendo una visión de futuro sobre las oportunidades que la Educación Superior les ofrece.

Un objetivo de gran importancia es el fomento y la transmisión de valores como la empatía, la solidaridad, el compañerismo, etc., gracias a la convivencia entre personas con y sin discapacidad, y la posibilidad de que los participantes sin discapacidad puedan conocer el mundo de la discapacidad de primera mano, enriqueciéndose personalmente.

Por otra parte, se busca crear entornos inclusivos a través de las nuevas metodologías creativas con jóvenes con discapacidad y sin ella, generando así un espacio de convivencia y sensibilización, eliminando las diferentes barreras sociales existentes.

A través de este campus, se intenta dar a las familias las herramientas necesarias para promocionar la autonomía personal de sus hijos.

Analizar y difundir los resultados obtenidos a través de presentación de comunicaciones y poster en congresos y conferencias con la finalidad de dar nuevas estrategias.

Por último, desde este campus se fomenta la colaboración e implicación de los distintos campus universitarios de Castilla y León.

Dadas las peculiaridades de esta etapa de transición entre la Educación Secundaria y la Universidad la propuesta de intervención se basa en la acción psicopedagógica de consulta y orientación (counseling) hacia el alumnado, y de acción

psicopedagógica por programas, en las actuaciones de coordinación entre actores implicados, desde un enfoque sistémico y comunitario.

El modelo de programas se desarrolla como alternativa a una orientación adaptativa, terapéutica y administrativa. La orientación e intervención psicopedagógica pueden ejercer funciones distintas a las de diagnóstico y terapia, para hacer efectivos dos de los principios de la orientación educativa: prevención e intervención social y educativa. Este modelo considera el análisis de necesidades como paso previo a cualquier planificación, y una vez detectadas y priorizada dichas necesidades, diseñar programas de intervención que den satisfacción a las mismas.

La metodología de las actividades de Campus Inclusivo debe ser activa, que priorice la participación, lúdica y la evaluación continua, con el propósito de readaptar las actividades, si es necesario, en función de las características del grupo. Además, se utilizará un proceso metodológico flexible e integrador para adaptarse a los jóvenes. En cada actividad se llevarán a cabo dinámicas de grupo, para el auto conocimiento y el trabajo en equipo, que permitan asimismo trabajar los diferentes contenidos programados (Actividades participativas de información, orientación y divulgación académica, Actividades divulgativas de un Área de conocimiento, Actividades de ocio y culturales y Evaluación participativa).

SELECCIÓN DE LOS ESTUDIANTES

En estos 6 años del programa en Salamanca, se han beneficiado un total de 120 estudiantes.

En principio la selección propuesta se genera a partir de un equilibrio con respecto al **género** y **diversidad** respecto al tipo de discapacidad.

Se tiene en cuenta que el grupo esté formado por:

- 30% de los estudiantes con discapacidad física.
- 30% de los estudiantes con discapacidad visual.
- 30% de los estudiantes con discapacidad auditiva.
- 10% de los estudiantes otro tipo de discapacidades

Al menos el 60% de ellos, son estudiantes con discapacidad.

Para la selección se cuenta en todo momento con las orientaciones y el apoyo técnico que nos pueda proporcionar la Fundación Once.

Prima la participación de aquellos estudiantes que, a juicio de los Orientadores o Equipos de los Centros Educativos, consideren estar en **situación de riesgo de abandono escolar**.

Se valora de forma positiva a los estudiantes que pertenezcan a **entornos rurales** u otras zonas con un **entorno desfavorecido** por diferentes circunstancias.

Se tendrá siempre presentes los **principios de equidad**, con respecto al **género** y **diversidad**, en los tipos de discapacidad de los participantes.

OBJETIVO GENERAL

El objetivo principal es el de reducir el abandono escolar temprano de los estudiantes con discapacidad, ofreciéndoles la posibilidad de vivir y conocer la experiencia universitaria de primera mano en estancias en diferentes campus universitarios de hasta diez días.

OBJETIVOS ESPECÍFICOS

- Reducir el abandono escolar de los jóvenes con discapacidad y de otros colectivos.
- Promover el acceso de los jóvenes con discapacidad a la Educación Superior.
- Propiciar el conocimiento mutuo de jóvenes con y sin discapacidad en un entorno inclusivo.
- Orientar a los jóvenes con y sin discapacidad para elegir su futuro profesional y laboral.
- Favorecer la creación de entornos inclusivos en el ámbito universitario.
- Fomentar la colaboración de los institutos de educación secundaria con las universidades para mejorar la orientación académica, profesional y personal de todos los jóvenes.
- Promover una educación basada en la equidad, que ofrezca a todos los estudiantes los medios para desarrollar al máximo su talento, capacidades y creatividad.
- Promover la adecuación de metodologías, materiales, recursos educativos y protocolos de acogida, que favorezca la inclusión de todo el alumnado.
- Implementar la accesibilidad universal como herramienta de inclusión social de las personas con discapacidad.
- Concienciar a las familias de jóvenes con discapacidad de los beneficios de favorecer su autonomía a través de la educación universitaria.
- Incrementar la participación de nuevas universidades y más alumnos en el programa de «Campus Inclusivos, Campus sin Límites».

- El objetivo de Campus Inclusivos, Campus sin Límites es facilitar el tránsito de estos estudiantes hacia los estudios superiores y reducir así el abandono escolar de las personas con discapacidad y de otros colectivos.

FINALIDAD DEL CAMPUS INCLUSIVO, CAMPUS SIN LÍMITE

Con este programa se pretende favorecer una educación inclusiva para todos y contribuir a que las universidades puedan dar respuesta a la diversidad del alumnado.

La iniciativa también sirve para ayudar a que las universidades participantes puedan comprobar cuál es su grado de adecuación a las necesidades de sus futuros estudiantes con discapacidad e implicarles más activamente en este proceso para conseguir universidades inclusivas.

RESULTADOS OBTENIDOS DURANTE ESTOS 6 AÑOS

Durante la realización de los distintos campus inclusivos se ha podido observar que se ha incentivado la participación de las personas con discapacidad o con riesgo de abandono escolar en la universidad.

Una vez finalizados los campus, se realiza una valoración anónima por parte de los participantes, siendo las respuestas con un formato likert teniendo que dar valores del 1 al 5 en función al grado de satisfacción. Los ítems que se muestran a continuación son los consultados:

- Utilidad de las actividades realizadas
- Calidad de la información previa recibida
- Labor de los coordinadores de las actividades
- Implicación por parte del profesorado de la universidad
- Instalaciones donde te hospedaste
- Orientación sobre las mejores opciones académicas
- Valoración del campus inclusivo
- Valoración de las actividades
 - Actividades culturales
 - Actividades de ocio
 - Actividades deportivas

- Actividades académicas
- Actividades de desarrollo personal
- Actividades de orientación profesional
- Como dirías que ha sido la duración del programa campus inclusivo
- Como dirías que ha sido el desplazamiento por el campus
- Como dirías que ha sido la realización de las actividades programadas dentro de la universidad
- Como dirías que ha sido la realización de las actividades fuera del recinto universitario
- Como dirías que ha sido el acceso a la biblioteca
- La universidad en la que estuviste haciendo el programa ¿estaba en la misma provincia en la que estabas viviendo en ese momento?
- Tuviste alguna complicación para viajar al campus
- Estudiar en la universidad es muy difícil para jóvenes con discapacidad
- Contar con estudios universitarios facilita la obtención de empleo a personas con discapacidad
- Gracias a campus inclusivos sé que puedo estudiar en la universidad
- Las universidades deben facilitar el acceso a los estudios de jóvenes con discapacidad
- Cuento con el apoyo de mi familia y entorno
- Has pensado en abandonar los estudios. Porque
- Antes de participar en Campus, ¿cómo dirías que era tu intención de estudiar en la universidad?
- A raíz de tu participación en Campus Inclusivos ¿dirías que ha aumentado tu motivación para estudiar en la universidad?
- ¿Tienes pensado cursar estudios universitarios?
- ¿Ha influido en que estudies en la universidad haber participado en campus inclusivos?
- En qué medida dirías que la participación ha servido para que aumentara tu motivación para seguir los estudios
- En qué medida recomendarías a un amigo que participe en el programa
- ¿En qué crees que se podría mejorar campus inclusivos?

Los resultados que cabe destacar son los referentes a los ítems

- Gracias a campus inclusivos sé que puedo estudiar en la universidad ¿En qué medida dirías que la participación ha servido para que aumentara tu motivación para seguir los estudios inclusivos?

Un gran número de los estudiantes, gracias a la participación en el campus inclusivo, pudieron conocer las distintas universidades, la oferta académica y todo lo que ofrecen para los estudiantes.

Se dieron cuenta que podían acceder a estudios universitarios y contar con el apoyo del personal del Servicio de Asuntos Sociales, los cuales les facilitan apoyo durante su etapa universitaria.

Esto elimino miedos y falsas creencias relacionadas con las universidades, lo cual incentivó a los participantes a continuar sus estudios en el ámbito universitario.

- ¿Tienes pensado cursar estudios universitarios? Antes de participar en Campus, ¿cómo dirías que era tu intención de estudiar en la universidad?

Antes de comenzar en el campus, se realizó un sondeo en el cual se pudo observar que desconocían las oportunidades que ofrecían las universidades Públicas y la elección de los participantes era la de cursar formación profesional.

Tras la participación en los campus inclusivos, campus sin límites, un gran porcentaje de estudiantes, comenzaron sus estudios universitarios.

- ¿Ha influido en que estudies en la universidad haber participado en campus? A raíz de tu participación en Campus Inclusivos ¿dirías que ha aumentado tu motivación para estudiar en la universidad?

Por lo expuesto anteriormente, se puede observar que sí tiene una gran repercusión la participación en los campus inclusivos debido a que informa y orienta a los estudiantes de las opciones existentes.

CONCLUSIÓN

La participación por parte de la Universidad de Salamanca en el proyecto Campus Inclusivos, Campus sin Límites durante estos seis años ha tenido una gran repercusión tanto en el alumnado con riesgo de abandono escolar y del estudiantado con discapacidad como de los profesionales que dirigen dicho proyecto.

Por una parte, se puede observar que el estudiantado que participa en dicho proyecto, se encamine en su gran mayoría, en la consecución de los que se en-

cuentran cursando y estableciéndose como metas futuras la realización de estudios universitarios.

Se puede observar también en el alumnado que participa, una mayor sensibilización respecto a la discapacidad, debido a que durante 12 días conviven con otros estudiantes con características muy diversas y acaban apoyándose mutuamente en las labores que se desempeñan.

Por otra parte, en la propia Universidad y profesionales que participan en dicho proyecto, tiene una gran repercusión debido a que se crean espacios más inclusivos al incluir a las personas con discapacidad en la comunidad universitaria, permite detectar aspectos mejorables en las instalaciones, dinámicas que se llevan a cabo y metodologías que se emplean por parte del profesorado.

En cuarto lugar, se debe de hacer referencia a que el campus inclusivo tiene una gran repercusión en los propios estudiantes, ya que aumenta su autonomía personal y la confianza en sí mismo, logrando mejorar su calidad de vida.

Para concluir, la creación y desarrollo del programa Campus Inclusivo, Campus sin Límites tiene unas grandes repercusiones a nivel personal y social ya que elimina las barreras respecto a los colectivos más vulnerables que se encuentran en riesgo de exclusión social por sus características, ya sea por ser personas con discapacidad, vivir en entornos rurales, por motivos de género o cualquier otra cuestión que genere alguna desventaja para acceder a los recursos e información.

Se puede decir que, con la realización de los campus inclusivos, se logran el objetivo principal que se plantea que es el de reducir el abandono escolar temprano de los estudiantes con discapacidad, ofreciéndoles la posibilidad de vivir y conocer la experiencia universitaria de primera mano en estancias en diferentes campus universitarios de hasta diez días.

LEY DE LA OFERTA Y LA DEMANDA EN LA EDUCACIÓN SUPERIOR: EL CASO ECUATORIANO

LUIS ALBERTO MERCHÁN MOSQUERA¹
Universidad de Salamanca, Ecuador

INTRODUCCIÓN

LA EDUCACIÓN es entendida de diferentes maneras, desde el proceso formativo consistente en la enseñanza aprendizaje de educandos y educadores, hasta el conjunto de valores, principios y actitudes que forman parte del haber de una persona o grupo de personas expresado en su interacción social. Empero, a efectos del presente trabajo, pretendemos dirigir el análisis a la educación vista como una necesidad pujante en una sociedad que demanda cada vez más de personal calificado para el proceso de producción de bienes y servicios que, en ese mismo sentido, mercantiliza la misma en su acápite formal, sin medir los devastadores efectos sociales.

Convertido en mercancía el servicio educativo, bien aplican las leyes económicas que rigen la materia, entre ellas, la de fijación de precio. Marx, (2012) en su obra: *Salario, Precio y Ganancia*², ilustra: «Las relaciones entre la oferta y la demanda de trabajo se hallan sujetas a constantes fluctuaciones, y con ellas fluctúan los precios del trabajo en el mercado. Si la demanda excede de la oferta, suben los salarios; si la oferta rebasa a la demanda, los salarios bajan...» (p. 8). Lo que trasladado al mundo del mercado capitalista representa que, si un producto o servicio adolece de poca oferta y es apetecido por una gran demanda, el precio de aquel

¹ Abogado de profesión, luchador social de convicción. Ex preso político en el gobierno de Rafael Correa en el caso «10 de Luluncoto». Luchador y defensor de los Derechos Humanos. Candidato a doctor en Estado de Derecho y Gobernanza Global por el Alma Máter de Salamanca. Correo: id00772992@usal.es

² Discurso de Carlos Marx en el Consejo General de la Primera Internacional Comunista celebrado el 20 y el 17 de junio de 1865.

bien o servicio será alto; en contrario sensu, si los bienes o servicios son masivamente ofertados y la demanda adquiriente es poca, tendrá que reducirse su precio para ser consumido.

En la presente tribuna, se evidenciará con datos empíricos la traspolación del principio básico de la economía de mercado, expresada en la ley de la oferta y la demanda, a la educación superior en Ecuador, en razón de una creciente demanda de personas que pugnan por acceder al sistema público de educación superior, la falta de oferta educativa (cupos) y el consecuente incremento de los precios en universidades privadas. Generando consigo la exclusión de centenares de miles de jóvenes del sistema universitario.

ALGUNOS DATOS SOCIODEMOGRÁFICOS Y CONSIDERACIONES PREVIAS

Ecuador, con una población oscilante de 17 millones de personas a la presente fecha, pese a su pequeño territorio, es un país diverso, pluriétnico, multicultural y plurinacional (Miranda, 2002). En las últimas décadas, a más de los masivos sucesos migratorios de importantes grupos de ecuatorianos a Norteamérica y Europa principalmente, se registran desplazamientos humanos interno progresivos del campo a la ciudad; fenómeno que tiene como resultado el incremento poblacional y demográfico en las principales urbes del país, que a su vez conlleva a una creciente demanda de consumidores de bienes y servicios en las ciudades.

El servicio que se estudia es el relativo a la educación superior, para lo cual, se tiene dos grandes proveedores: el público y el privado. Dentro del primero, encontramos a centenarios centros de estudios como la Universidad Central de Quito, la Universidad de Guayaquil y la Universidad de Cuenca, que, sumado a otras 26 universidades y escuelas politécnicas, completan un total de 29 centros universitarios, a los que se suman 82 institutos técnicos y tecnológicos públicos. En cuanto al segundo proveedor, se tiene un total de 22 universidades particulares y 84 institutos técnicos y tecnológicos públicos, generando un resultado total de 216 centros de educación superior públicos y privados a lo largo del territorio nacional³.

Siendo que se está realizando un análisis mercantilista de la educación superior, es importante considerar lo preceptuado en la Constitución de la República del Ecuador, para lo cual, el artículo 28 de dicho cuerpo normativo señala, entre otras cosas, dos elementos que destacan para el análisis en el presente trabajo: 1) «La educación responderá al interés público y no estará al servicio de intereses indivi-

³ Dicha información se encuentra en la dirección: https://drive.google.com/file/d/1Z_UZt7k-s5OzTpcBDbC8jZ83oViBKolCj/view

duales y corporativos»; 2) «La educación pública será universal y laica en todos sus niveles, y gratuita hasta el tercer nivel de educación superior inclusive»; así mismo, el artículo 352 *ibídem*, a más de indicar las instituciones que conforman el sistema de educación superior, en su segundo párrafo señala que dichas instituciones, públicas o particulares, no tendrán finalidad de lucrarse. Se observa con esto el esfuerzo del legislador constituyente de dar el sitio que corresponde a la educación superior como pilar fundamental del desarrollo del país, abstrayendo cualquier tipo de interés económico o político de sectores de poder que se encuentren o no en el gobierno de turno. Pero el esfuerzo resulta insuficiente en un sistema social que busca mercantilizar todo, y del cual la educación no se escapa.

A inicios del siglo anterior, era notada y denunciada la situación deplorable en la que se encontraba la universidad pública en la generalidad de países del cono sur, lo que desembocó en importantes expresiones de exigencias y proclamas de una educación superior activa, democrática, científica, de calidad y libertad de pensamiento y cátedra. La cúspide estas expresiones se refleja sin duda en el conocido Manifiesto de Córdoba, proclamado por estudiantes deseosos de alcanzar una Universidad para todos y todas:

La Juventud Universitaria de Córdoba a los Hombres Libres de Sudamérica

Hombres de una República libre, acabamos de romper la última cadena que, en pleno siglo XX, nos ataba a la antigua dominación monárquica y monástica. Hemos resuelto llamar a todas las cosas por el nombre que tienen. Córdoba se redime. Desde hoy contamos para el país una vergüenza menos y una libertad más. Los dolores que quedan son las libertades que faltan. Creemos no equivocarnos. Las resonancias del corazón nos lo advierten: estamos pisando sobre una revolución, estamos viviendo una hora americana.

La rebeldía estalla en Córdoba y es violenta porque aquí los tiranos se habían ensoberbecido y era necesario borrar para siempre el recuerdo de los contrarrevolucionarios de mayo. Las universidades han sido hasta aquí el refugio secular de los mediocres, la renta de los ignorantes, la hospitalización segura de los inválidos y –lo que peor aún el lugar en donde todas las formas de tiranizar y de insensibilizar hallaron la cátedra que las dictara. Las universidades han llegado a ser así fiel reflejo de estas sociedades decadentes que se empeñan en ofrecer el triste espectáculo de una inmovilidad senil. Por eso es que la ciencia frente a estas casas mudas y cerradas, pasa silenciosa o entra mutilada y grotesca al servicio burocrático. Cuando en un raptó fugaz abre sus puertas a los altos espíritus es para arrepentirse luego y hacerles imposible la vida en su recinto. Por eso es que dentro de semejante régimen, las fuerzas naturales llevan a medio trizar la enseñanza y el ensanchamiento vital de los organismos universitarios no es el fruto del desarrollo orgánico, sino el aliento de la periodicidad revolucionaria.

Nuestro régimen universitario –aún el más reciente divino: el derecho divino del profesorado universitario. Se crea así mismo. En él nace y en él muere. Mantiene un

alejamiento olímpico. La Federación Universitaria de Córdoba se alza para luchar contra ese régimen y entiende que en ello lleva la vida. Reclama un gobierno estrictamente democrático y sostiene que el demos universitario, la soberanía, el derecho a darse el gobierno propio radica principalmente en los estudiantes. El concepto de autoridad que corresponde y acompaña a un director o a un maestro en un hogar de estudiantes universitarios no puede apoyarse en la fuerza de disciplinas extrañas a la sustancia misma de los estudios. La autoridad en un hogar de estudiantes no se ejercita mandando, sino sugiriendo y amando: enseñando.

Si no existe una vinculación espiritual entre el que enseña y el que aprende, toda enseñanza es hostil y por consiguiente infecunda. Toda la educación es una larga obra de amor a los que aprenden. Fundar la garantía de una paz fecunda en el artículo conminatorio de un reglamento o de un estatuto es, en todo caso, amparar un régimen cuartelario, pero no una labor de ciencia.

Mantener la actual relación de gobernantes a gobernados es agitar el fermento de futuros trastornos. Las almas de los jóvenes deben ser movidas por fuerzas espirituales. Los gastados resortes de la autoridad que emana de la fuerza no se avienen con lo que reclaman el sentimiento y el concepto moderno de las universidades. El chasquido del látigo sólo puede rubricar el silencio de los inconscientes o de los cobardes. La única actitud silenciosa que cabe en un instituto de ciencia es la del que escucha una verdad o la del que experimenta para crearla o comprobarla.

Por eso queremos arrancar de raíz en el organismo universitario el arcaico y bárbaro concepto de autoridad que en estas casas de estudios es un baluarte de absurda tiranía y sólo sirve para proteger criminalmente la falsa dignidad y la falsa competencia. Ahora advertimos que la reciente reforma, sinceramente liberal, aportada a la Universidad de Córdoba por el doctor José Nicolás Matienzo sólo ha venido a probar que el mal era más afligente de lo que imaginábamos y que los antiguos privilegios disimulaban un estado de avanzada descomposición. La reforma Matienzo no ha inaugurado una democracia universitaria, ha sancionado el predominio de una casta de profesores. Los intereses creados en tornos de los mediocres han encontrado en ella un inesperado apoyo. Se nos acusa ahora de insurrectos en nombre de un orden que no discutimos, pero que nada tiene que hacer con nosotros. Si ello es así, si en nombre del orden se nos quiere seguir burlando y embruteciendo, proclamamos bien alto el derecho sagrado a la insurrección. Entonces la única puerta que nos queda abierta es la esperanza, es el destino heroico de la juventud. El sacrificio es nuestro mejor estímulo, la redención espiritual de las juventudes americanas nuestra única recompensa, pues sabemos que nuestras verdades son —y dolorosas— las de todo el continente ¿Qué en nuestro país una ley —se dice— la ley de Avellaneda, se opone a nuestro anhelo?, pues a reformar la ley que nuestra salud moral lo está exigiendo.

La juventud vive siempre en trance de heroísmo. Es desinteresada, es pura. No ha tenido tiempo aún de contaminarse. No se equivoca nunca en la elevación de sus propios maestros. Ante los jóvenes no se hace mérito adulante o comprado. Hay que dejar que ellos mismo elijan sus maestros y directores, seguros de que el acierto

ha de coronar sus determinaciones. En adelante sólo podrán ser maestros en la futura república universitaria los verdaderos constructores de almas, los creadores de verdad, de belleza y de bien.

La juventud universitaria de Córdoba cree que ha llegado la hora de plantear este grave problema a la consideración del país y de sus hombres representativos.

Los sucesos acaecidos recientemente en la Universidad de Córdoba con motivo de la elección rectoral, aclaran singularmente nuestra razón en la manera de apreciar el conflicto universitario. La Federación Universitaria de Córdoba cree que debe hacer conocer al país y a América las circunstancias de orden moral y jurídico que invalida al acto electoral verificado el 15 de junio. Al confesar los ideales y principios que mueven al juventud en esta hora única de su vida, quiere referir los aspectos locales del conflicto y levantar bien alta la llama que está quemando el viejo reducto de la opresión clerical. En la Universidad Nacional de Córdoba y en esta ciudad no se han presenciado desórdenes, se ha contemplado y se contempla el nacimiento de una verdadera revolución que ha de agrupar bien pronto bajo su bandera a todos los hombres libres del continente.

Referiremos los sucesos para que se vea cuanta razón nos asistía y cuánta vergüenza nos sacó a la cara la cobardía y la perfidia de los reaccionarios. Los actos de violencia, de los cuales nos responsabilizamos íntegramente, se cumplían como en el ejercicio de puras ideas. Volteamos lo que representaba un alzamiento. Aquellos representan también la medida de nuestra indignación en presencia de la miseria moral, de la simulación y del engaño artero que pretendía filtrarse con las apariencias de la legalidad. El sentido moral estaba oscurecido en las clases dirigentes por un fariseísmo tradicional y por una pavorosa indigencia de ideales.

El espectáculo que ofrecía la Asamblea universitaria era repugnante. Grupos de amoraes deseosos de captarse la buena voluntad del futuro rector exploraban los contornos en el primer escrutinio, para inclinarse luego al bando que parecía asegurar el triunfo, sin recordar la adhesión públicamente empeñada, el compromiso de honor contraído por los intereses de la universidad. Otros –los más– en nombre del sentimiento religioso y bajo la advocación de la Compañía de Jesús, exhortaban a la traición y al pronunciamiento subalterno. (Curiosa religión que enseña a menospreciar el honor y deprimir la personalidad. Religión para vencidos o para esclavos). Se había obtenido una reforma liberal mediante el sacrificio heroico de una juventud. Se creía haber conquistado una garantía y de la garantía se apoderaban los únicos enemigos de la reforma. En la sombra los jesuitas habían preparado el triunfo de una profunda inmoralidad. Consentirla habría comportado otra traición.

A la burla respondimos con la revolución. La mayoría expresaba la suma de la represión, de la ignorancia y el vicio. Entonces vimos la única lección que cumplía y espantamos para siempre la amenaza del dominio clerical.

Armoniosa lección que acaba de dar a la juventud el primer ciudadano de una democracia universitaria.

Recojamos la lección compañeros de toda América, acaso tenga el sentido de un presagio glorioso, la virtud de un llamamiento a la lucha suprema por la libertad, ella nos muestra el verdadero carácter de la autoridad universitaria, tiránica y obcecada, que ve en cada petición un agravio y en cada pensamiento una semilla de rebelión.

La juventud ya no pide, exige que se le reconozca el derecho a exteriorizar ese pensamiento propio en los cuerpos universitarios por medio de sus representantes. Está cansada de soportar a los tiranos. Si ha sido capaz de realizar una revolución en las conciencias, no puede desconocerle la capacidad de intervenir en el gobierno de su propia casa.

Enrique F. BARROS, Horacio VALDÉS, Ismael C. BORDABEHERE, presidentes - Gumercindo SAVAGO- Alfredo CASTELLANOS - Luis M. MÉNDEZ - Jorge L. BAZANTE - Ceferino GARZÓN MAEDA - Julio MOLINA - Carlos SUÁREZ PINTO - Emilio R. BIAGOSCH - Ángel J. NIGRO - Natalio J. SAIBENE - Antonio MEDINA ALLENDE - Ernesto GARZÓN.⁴

Siguen vigentes aún buena parte de los postulados planteados, razón por la que se recoge íntegro su enunciado. Sin duda, material de lectura y estudio para las presentes generaciones.

DEL SISTEMA DE ADMISIÓN EN UNIVERSIDADES PÚBLICAS Y EL «LIBRE INGRESO» A UNIVERSIDADES PRIVADAS

En el segundo párrafo del artículo 356 de la Constitución del Ecuador (2008), se dispone la creación de un sistema de nivelación y admisión para el ingreso a instituciones públicas de educación superior, consistente en la rendición de una prueba a estudiantes que cursan el último año de bachillerato y a quienes, graduados de bachiller, opten por retomar estudios formales de tercer nivel. Fuera de los cuestionados parámetros de evaluación de dicha prueba, los postulantes, deben alcanzar un puntaje suficiente relativo a la demanda de la carrera por la que se opte, liquidando así el derecho al libre ingreso a la universidad pública alcanzado a mediados del siglo anterior.⁵

⁴ Recuperado de la siguiente dirección: <http://invexped.udistrital.edu.co:8080/documents/40587/88535/cordoba.pdf>

⁵ Es menester traer a colación la gesta fechada el 29 de mayo de 1969, en la Casona Universitaria de la ciudad de Guayaquil, protagonizada por estudiantes secundarios y universitarios que, organizados en la Federación de Estudiantes Secundarios del Ecuador y la Federación de Estudiantes Universitarios del Ecuador respectivamente, alcanzaron el libre ingreso a la universidad pública como derecho para los ecuatorianos.

En estas circunstancias, en la actualidad, el acceso a la universidad pública en el Ecuador constituye un real desafío. El Estado, por medio de la Secretaría de Educación Superior, Ciencia, Tecnología e Innovación (Senescyt), en aplicación de la Constitución y la Ley Orgánica de Educación Superior en lo referente al ingreso a la universidad, hacen énfasis en el carácter meritocrático del Sistema de Nivelación y Admisión, que rige de la siguiente manera: Las asignaciones de los cupos se realizan en base al puntaje que los postulantes alcanzan en la prueba de evaluación denomina ENES, antes conocida como SER BACHILLER. El proceso de asignación de cupos depende de la oferta que cada una de las instituciones de educación superior pone a disposición según su capacidad y presupuesto, y de la demanda de la población que busca la obtención de un cupo para determinada carrera; el peso de la nota del examen ENES resulta determinante para obtener una plaza, por lo que se colige que, debido a la creciente demanda y la estática oferta, el puntaje requerido tiende a crecer.

Tabla 1. CARRERAS CON MAYOR DEMANDA Y NÚMERO DE POSTULANTES A ESCALA NACIONAL

Carrera	Postulantes
Medicina	13.322
Enfermería	9.857
Administración de Empresas	7.285
Derecho	6.664
Psicología	4.524
Contabilidad y Auditoría	4.317
Educación Inicial	4.171
Educación Básica	3.440
Ingeniería Civil	3.360
Odontología	3.196

Fuente: elaboración propia⁶

Conforme se evidencia, las carreras «tradicionales» registran el mayor número de postulantes. Su elección responde a diferentes factores, entre los que destaca la

⁶ Adaptada con información recuperada de la siguiente dirección: <https://educarplus.com/2018/08/carreras-mas-demandadas-segun-la-senescyt-segundo-semester-2018.html>

futura empleabilidad profesional, la continuidad de la tradición profesional familiar, entre otros.

La diversificación de la oferta educativa de grado en la que se incluyan carreras novedosas y con perspectivas de futuro, es una necesidad en la universidad ecuatoriana, dirigida a descongestionar la densidad poblacional de estudiantes en las carreras habituales, brindando también alternativas a la hora de seleccionar la futura vida profesional de los postulantes.

Tabla 2. PUNTAJES MÍNIMOS PARA OBTENER CUPOS EN LA CARRERA DE MEDICINA EN DIFERENTES UNIVERSIDADES

Universidad	Puntaje mínimo
U. Católica de Cuenca	841
U. Técnica de Manabí	967
U. de Guayaquil	967
U. Nacional de Chimborazo	955
U. Tecnológica Equinoccial	865
U. Técnica de Machala	937
U. Central del Ecuador	970
U. Técnica de Ambato	973

Fuente: elaboración propia⁷

Para el segundo semestre del 2018, según cifras de la Senescyt postularon 205.455 bachilleres, pero la oferta alcanzaba solo para 125.068 que representa el 51% de la demanda de cupos, teniendo en cuenta que 30 mil de esos cupos fueron ofertados para la educación on-line⁸.

Partiendo de estas últimas cifras, en el segundo semestre del periodo académico 2018/2019 se quedaron sin ingresar a la universidad pública 108.918 postulantes, de los cuales 80.387 no alcanzaron cupos en razón de la puntuación obtenida y la capacidad de admisión de los centros de estudios; los restantes 28.531 postulantes no aceptaron el cupo asignado por no corresponder con la carrera seleccionada

⁷ Adaptada con información recuperada de la siguiente dirección: <https://educarplus.com/2018/08/carreras-mas-demandadas-segun-la-senescyt-segundo-semestre-2018.html>

⁸ Conforme nota periodística publicada en diario El Universo, recuperado de la siguiente dirección: <https://www.eluniverso.com/noticias/2019/06/16/nota/7377747/educacion-superior-publica-puede-cubrir-solo-51-demanda-ecuador>

para estudiar. Tomando como referencia los datos expuestos, se colige que más de la mitad de postulantes no alcanzan cupos en instituciones públicas de educación superior. Por lo que en esas circunstancias se tiene como alternativa buscar instituciones privadas con los costos que acarrea o postular nuevamente en el siguiente llamado de admisión. La primera alternativa resulta impensable para quienes no cuenten con las condiciones socioeconómicas para cubrir los costos que representa cursar una carrera universitaria; mientras que la segunda alternativa generalmente conlleva a repetir el ciclo.

En lo relativo a las universidades e institutos superiores privados, se habla de «libre ingreso» a las mismas, en razón que no se debe pasar por un proceso de admisibilidad como en el caso de las instituciones públicas. Sin embargo, condición fundamental y determinante para acceder a un centro de educación superior privado en Ecuador, es el contar con los recursos económicos necesarios que varían entre uno y otro centro educativo. Para Gavilanes (2015) El costo promedio de una carrera profesional en una institución privada es de USD 5.425 anual⁹. Considerando que el salario básico en Ecuador es de \$ 394 dólares norteamericanos¹⁰, se puede colegir a simple vista que aún las personas que cuenten con empleo formal y sean remuneradas con el salario básico no alcanzarían a satisfacer los costos que la educación privada representa, resultando discriminados por su condición económica.

Al respecto, Zepeda (2005) manifiesta que la discriminación es una conducta, culturalmente fundada, sistemática y socialmente extendida, de desprecio contra una persona o grupo de personas sobre la base de un prejuicio negativo o un estigma relacionado con una desventaja inmerecida, y que tiene por efecto (intencional o no) dañar sus derechos y libertades fundamentales (p. 23). En esas circunstancias, para efectos de ejercer el derecho a educarse profesionalmente, el factor económico viene a segregar a quienes pueden y no gozar de aquel derecho, convirtiéndose en un factor discriminante por la situación económica de las personas.

DEL ESPACIO EURO-LATINOAMERICANO DE EDUCACIÓN SUPERIOR Y LA EDUCACIÓN FORMAL EN LÍNEA Y A DISTANCIA COMO ALTERNATIVA DE INCLUSIÓN

Con el devenir del desarrollo de la humanidad, nos encontramos hoy en un mundo cada vez más globalizado, entendido este fenómeno de la globalización

⁹ Información recuperada en la siguiente dirección: <https://tusfinanzas.ec/costos-de-la-educacion-superior-en-los-ecuador/>

¹⁰ Información recuperada en la siguiente dirección, correspondiente al sitio web del Ministerio de Trabajo de Ecuador: <http://www.trabajo.gob.ec/incremento-del-salario-basico-unificado-2019/>

como un proceso que crea vínculos y espacios sociales transnacionales (Beck, 1998), que, sumado al uso de las tecnologías de la información y comunicación (Tics), ambientan las condiciones para el desarrollo de interacciones sociales entre personas y grupos de personas de diferentes latitudes del mundo, sobre diferentes tópicos, uno de ellos, la educación.

Ahora, para posibilitar la formación de personas sin necesidad de encontrarse en un mismo espacio físico, surge la educación a distancia y la educación en línea las cuales se convierte en una alternativa cierta para llegar a un número superior de lo que permite la educación presencial y los otros tipos de modalidades que contempla el Reglamento de Régimen Académico en el Ecuador. Para García (1987) este tipo de educación es entendida como:

La enseñanza a distancia es un sistema multimedia de comunicación bidireccional con el alumno alejado del centro docente, y facilitado por una organización de apoyo, para atender de un modo flexible el aprendizaje independiente de una población masiva, dispersa. Este sistema suele configurarse con diseños tecnológicos que permiten economías de escala. (Marín, citado por García, 1987, p. 4)

Con la finalidad de ampliar la oferta académica, la Secretaría de Educación Superior, Ciencia, Tecnología e Innovación (Senescyt) junto con cinco universidades públicas del país impulsan la educación de tercer nivel en modalidad en línea desde el segundo semestre 2018; la Senescyt estrenó el programa de **educación superior virtual para los bachilleres** del último periodo que acceden a un cupo para ingresar a las universidades bajo esta modalidad.

La creación de aulas virtuales, la oferta académica de grado y postgrados online, la internet, el ordenador, las ganas y el ánimo de avanzar en la formación profesional, entre otros factores, constituyen herramientas sustitutivas del modelo habitual de educación consistente, en cuanto a estructuras refiere, de un salón y sillas. Y es que en lo demás (uso de pizarrón, interacción en tiempo real, diapositivas, entre otros), la educación en línea y/o a distancia no difiere en el proceso enseñanza aprendizaje. Es así como el espacio euro-latinoamericano de educación superior irrumpe en el modelo tradicional.

Considerando la falta de oferta educativa pública y privada conforme se ha demostrado líneas arriba, más, el consecuente incremento de los precios como resultado de la aplicación de la ley de la oferta y la demanda en la educación, la condición económica de las personas se torna en un factor excluyente de quienes, queriendo ejercer el derecho a la educación profesional, no logran obtener cupos en instituciones públicas ni becas en instituciones privadas. En ese contexto, la oferta educativa de grado y sobre todo de postgrado de universidades europeas, en especial españolas (por el manejo del mismo idioma), con costos asequibles, se constituyen en una verdadera y creciente alternativa de inclusión para el acceso a la

educación superior, puesto que la misma cumple con los parámetros de exigibilidad establecidos por los organismos que regulan la educación superior en Ecuador y demás países de América. Es cada vez más frecuente encontrarse cursando el mismo postgrado a estudiantes provenientes de diferentes países hispanohablantes, compartiendo ideas, experiencias e inquietudes, universalizando el conocimiento al eliminar fronteras territoriales de los Estados con el uso de las Tics.

CONCLUSIONES

En un mundo competitivo como el de nuestros días, en el que hasta para obtener ciertas plazas de trabajo en el sector público y/o privado se precisa de un concurso competitivo de méritos y oposición, la educación profesional constituye una necesidad para incrementar las posibilidades de alcanzar el nivel de vida que trata el artículo 25 de la Declaración Universal de Derechos Humanos. Previendo tal necesidad, el número 1 del artículo 26 del mismo instrumento internacional establece: Toda persona tiene derecho a la educación. La educación debe ser gratuita, al menos en lo concerniente a la instrucción elemental y fundamental. La instrucción elemental será obligatoria. La instrucción técnica y profesional habrá de ser generalizada; el acceso a los estudios superiores será igual para todos, en función de los méritos respectivos.

Siguiendo a Nikken (1994), los Derechos Humanos implican obligaciones para los gobiernos, siendo éstos los responsables de respetarlos, garantizarlos o satisfacerlos; empero, en el caso ecuatoriano, la universidad pública no está preparada para satisfacer la demanda de personas que pugnan por un espacio para educarse, debido precisamente al papel que han desempeñado y desempeñan los gobiernos a la hora de asignar presupuesto estatal para la educación superior, lo que se traduce en marginación y negación de acceso a educarse para centenares de miles de seres, incrementando de esa manera la demanda para el sector educativo superior privado que, a propósito de la baja oferta educativa existente en relación a dicha demanda, en estricta aplicación de la ley de la oferta y la demanda, incrementan de manera sustancial los costos del servicio que proveen.

La gratuidad, universalidad, accesibilidad e inclusión en la educación superior, son banderas a enarbolarse por los diferentes sectores comprometidos con el desarrollo de la sociedad, para hacer frente a la mercantilización y tratamiento de negocio capitalista que por parte de quienes viven y se lucran de la enseñanza superior se tiene.

REFERENCIAS

- BECK, U., MORENO, B., & BORRÁS, M. R. (1998). *¿Qué es la globalización?* (pp. 57-64). Barcelona: Paidós.
- GARCÍA ARETIO, L. (1987). Hacia una definición de educación a distancia.
- Los Costos de la Educación Superior en Ecuador-Finanzas Personales Ecuador. (2019). Retrieved from <https://tusfinanzas.ec/costos-de-la-educacion-superior-en-los-ecuador/>
- MARX, C. (2012). *Salario, precio y ganancia*. Bubok.
- MIRANDA, P. (2002). *Mi país, la tierra y sus gentes*. Quito, Ecuador: editorial no identificada.
- NIKKEN, P. (1994). El concepto de derechos humanos. IIDH (ed.), Estudios Básicos de Derechos Humanos, San José, I, 15-37.
- ZEPEDA, J. R. (2005). Definición y concepto de la no discriminación. *El cotidiano*, (134), 23-29.

LA VIDEOLUDIFICACIÓN DE LA SOCIEDAD POSTHUMANA, MEDIOS DE COMUNICACIÓN Y REDES SOCIALES

PABLO SOTO CASÁS¹

Universidad de Santiago de Compostela (USC), España.

pablo.soto.casas@rai.usc.es

INTRODUCCIÓN

«Las nuevas tecnologías afectan a las relaciones sociales tanto de la sexualidad como de la reproducción, y no siempre de la misma manera. Los íntimos lazos existentes entre sexualidad e instrumentalidad, entre percepciones del cuerpo como una especie de máquina maximizadora para uso y satisfacción privada...» (Haraway, 2014:72).

El estatus actual de nuestra sociedad se encuentra subyugada a la tecnología. Como podemos ver, Donna Haraway ya auguraba la realidad que tenemos ahora, no existe diferencia alguna entre organismo biológico y máquina (Haraway, 2014, 100), sino que estamos en una realidad de entes bióticos. Si comparamos el contexto sociohistórico de nuestra autora con la nuestra, podemos ver que ya había cierta fusión entre el ser humano y la tecnología, es más, incluso se puede afirmar que –hoy en día– tiene más sentido la cita debido a los smartphones y la implicación de las tecnologías en nuestra vida cotidiana.

Incluso, podemos considerar que la impregnación de estas tecnologías está fuertemente ligada a la globalización masiva, que está marcada por un mercado neoliberalista, capitalista heteropatriarcal que ha impregnado toda esta realidad virtual derivada de las tecnologías. Internet se concibió como un espacio libre donde no iba a importarse el contexto sociohistórico de cada persona, pero la realidad es que este espacio virtual se ha conformado como la recreación de nuestra cultura y estigmas sociales. Decía Tim Berners, creador de Internet en la premura de los J.J.O.O de Londres 2012:

«Esto es para todo el mundo. Internet es una tierra sin dios, ni patria, ni amo; es lo más parecido a aquello de que al principio no había nada. Pero esto no era más que una concepción inocente del resultado final al que nos encontramos ahora mismo» (Penny, 2017: 5).

Por otro lado, el auge y la percepción de los videojuegos en la era actual es de vital importancia en el ámbito económico. Además, ha transformado la concepción de los procesos de identidad de las personas. Como también, la demanda de la aplicación de este medio en nuestro sistema educativo, que, en la actualidad, es una realidad que está cada vez más latente. Debido a esto, podemos confirmar el impacto de una ludificación en masa, ya que, muchas aplicaciones, redes sociales y puestos de trabajo constan de características asociadas al videojuego, de manera clásica podemos entrever que la propia interconectividad e interactividad con el medio ha supuesto un camino de reinención para varias empresas del sector.

Sin embargo, la situación actual en la administración pública y en concreto, en nuestro sistema educativo, se caracterizan por una escasa adaptación a este medio. Medio que no está considerado como una herramienta de aprendizaje, sino como un elemento de distracción, cuya concepción califica y menosprecia la innovación metodológica que éste puede producir en la educación, y, por ende, la transformación de nuestra sociedad que podemos clasificar como posthumana debido a la interacción con las máquinas y postidentitaria por ser líquida.

En los siguientes párrafos discutiremos acerca de como esta gamificación caracterizada por ser interactiva es un potencial transformador de la sociedad ligada a redes sociales y a los procesos educativos.

LA CULTURA GLOBALIZADA

Gran parte de los avances que hemos hecho en materias tecnológicas vienen dadas por la vinculación sociohistórica que tenemos en la actualidad. Tras la victoria del capitalismo frente al comunismo, más toda la expresión e interpretación de la cultura Pop estadounidense estamos en una situación donde hemos bebido de la gran pantalla, donde previamente, los grandes medios de masas han codificado nuestra realidad. Recogiendo las palabras de Niklas Luhmann:

«Lo que sabemos sobre la sociedad y aun lo que sabemos sobre el mundo, lo advertimos a través de los medios de comunicación para las masas» (Luhmann, 2000: 1).

Teniendo en cuenta esta premisa, podemos esclarecer que la globalización ha emergido a partir de la reproducción masiva de estos medios, a través de ellos, se muestra una versión parcializada del concepto de realidad manipulada. Esta situación entra en conflicto con la evolución tecnológica y cultural, por lo que el sistema

se queda obsoleto por el propio sistema, provocando en la persona una búsqueda continua de actualización informativa.

No obstante, en esta evolución caracterizada por la escasa diferenciación entre persona y máquina surge el concepto del Posthumanismo. Debido a esta conceptualización heredada de la popularización de los «*Personal Computer*» en la década de los noventa, provocada porque el fenómeno de Internet trascendió su realidad militar para pasar a tocar todos los medios económicos y humanos construidos hasta el momento.

Desde una óptica de género, este análisis de la evolución humana nos permite diluir aún más la barrera dicotómica tradicional de sexo/género. Mencionando a Judith Butler con su «*Teoría Queer*», podemos ver que la performatividad del sujeto, a la hora de realizar representación de su realidad, rompe la barrera de la construcción sexual mitificada. Tal y como vemos en Bourdieu (2000: 31), él dice: «La oposición entre los sexos se inscribe en la serie de las oposiciones mítico-rituales: alto/bajo, arriba/abajo, seco/húmedo, cálido/frío, activo/pasivo, móvil, inmóvil». Por lo tanto, la concepción y denominación del orden y sentido de los objetos en la realidad se rige bajo un sistema binario. En consecuencia, la «*Teoría Queer*» junto a un enfoque posthumanista refleja la capacidad deconstructora de estas teorías para el ser humano, siendo consecuencia de ello el auge de la diversidad de la sociedad con la ruptura de los valores tradicionales hegemónicos. Esta diversidad está produciendo nuevas identidades líquidas (Bauman, 2004: 53) que son subproducto de la escasa libertad de elección, que choca a su vez, con esta cultura globalizada neoliberalista.

Por otro lado, esta cultura está caracterizada por premiar la premura y el tratamiento de la información, que surgen ante un ambiente precario producido por la instantaneidad subproducto de la evolución de las redes sociales y medios de comunicación.

LOS MEDIOS DE COMUNICACIÓN Y REDES SOCIALES

Una sociedad conectada es tan buena como las redes sobre las que se construye.
(Penny, 2017:100).

La sociedad en red está hiperconectada, hablamos de personas vinculadas a través de los medios de comunicación desde sus aparatos electrónicos, lo que provoca una nueva forma de interacción en los modelos de comunicación y relaciones intrapersonales. La concepción clásica de las dos esferas –esfera pública y esfera privada– se rompe debido a la simultaneidad del ciberespacio y la realidad, lo que hace que estos dominios entren en conflicto, por ello, estamos en una reinterpretación

del concepto al establecer relaciones humanas debido a esta ruptura. (Crawford y Muriel, 2018: 118).

No obstante, como se ha mencionado en el apartado anterior, estos medios de comunicación producen en las relaciones intrapersonales una perpetuación de la realidad social en este sistema. Remedios Zafra –mencionando a la obra «Un cuarto propio» de Virginia Woolf– se refiere a un cuarto propio conectado como la conformación de una sociedad-Red, como efecto de un nuevo marco de referencias simbólicas e imaginarias, y así poder construir modelos identitarios (Zafra, 2010: 14).

Aunque esta interconectividad ha provocado unión en la diversificación de identidades, podemos ver que hay procesos identitarios nuevos que reflejan una sociedad líquida (Bauman, 2004: 49), ya que la variabilidad de conceptos y los cambios sociales dramáticos hace que, hoy en día, sea complejo poder definirse dentro de una concepción identitaria cerrada –de manera clásica–. A pesar de estos avances, vemos que las redes sociales han unido a las personas de manera drástica y el tratamiento y la búsqueda de la información sea rápida y cuantiosa. No obstante, la replicación de la sociedad del mundo físico se ha plasmado en el mundo virtual, conformando un mundo retroactivo para ambos, en otras palabras, la concepción de las redes sociales ha manifestado un cambio en el entorno virtual y en el real.

Sin embargo, ¿de qué manera están los medios de comunicación y el mundo real influenciados por las redes y viceversa? A través de la concepción de la comunicación, Luhmann (2000:97) dice que son los medios quienes transmiten información de la gente informante a la gente interesada. Por lo tanto, la influencia que hay de estas redes a las fuentes de información ha sido de gran alcance y audiencia, por las posibilidades que estas tecnologías facilitan. Estas comunicaciones, conforman y transgreden la concepción contextual de cada persona interesada en adquirir este tipo de información, que a su vez, difieren con el mensaje atribuido desde la fuente de información. Además, estos medios son semióticos, debido a la estructuración de los párrafos, anuncios y columnas que están distribuidos mediante un pensamiento económico para que surjan efecto en la persona consumidora. Luhmann (2000:142) afirma que los medios de comunicación absorben y estimulan la comunicación, por ello, vemos que la interactividad es una evolución naturalmente articulada y artificada por el ambiente neoliberalista –la posibilidad de ser todo capital y potencialmente vendible–

La interactividad con el medio es un hito logrado a través del uso de las tecnologías. La característica que ofrecen estos medios es la propia inmersión en ellos, siendo las tecnologías una extensión más de nuestro cuerpo. Ya anunciaba Haraway en su libro «*Manifiesto para Cyborgs*»:

«Una consecuencia es que nuestro sentido de conexión con nuestras herramientas se halla intensificado. El estado de trance experimentado por muchos usuarios de

computadoras se ha convertido en un elemento esencial de películas de ciencia-ficción y de chistes culturales» (Haraway, 2014:101).

Así, la conjunción de las redes sociales junto a las infinitas posibilidades que internet ofrece ha provocado un universo caracterizado por la interactividad del medio. Varios autores hablan de una gamificación en masa provocada por el auge, la interactividad y la inmersión de los videojuegos en nuestra sociedad.

LA GAMIFICACIÓN EN MASA:

Se habla de la sociedad videoludificada debido a la popularización de los videojuegos a través de la plataforma «*Android*» en nuestros «*smartphones*». Títulos como *Angry Birds*™ (Rovio Entertainment, 2009), *Candy Crush*™ (King, 2012), *Pokemon Go*™ (Niantic, Inc. 2016), hasta llegar a *Fortnite*™ (Epic Games, 2017) obras popularmente conocidas. Los videojuegos se han extendido de manera descomunal en nuestra cultura, debido a esta popularización desmesurada, tenemos una gran brecha generacional y discursiva con este medio, por el continuo cambio cualitativo y cuantitativo a la hora de producir estas obras y, además, por la gran complejidad que éste presenta a la hora de analizar sus componentes y variantes, tanto discursivos, como semióticas o causales. Garry Crawford y Daniel Muriel hablan de los videojuegos como cultura y de las consecuencias de la implementación en nuestra sociedad videoludificada globalizada:

Social reality is turned into a (video) game, and, in doing so, video game culture significantly affects society as a whole. Therefore, though there might be social actors that ignore video games as culture, the culture of video games is affecting them. It is affecting all of us, regardless. (Crawford y Muriel, 2018: 5).

La cantidad de áreas que se ven afectadas por la gamificación en masa es abismal debido al potencial que tiene este medio. Por ejemplo, en áreas como la educación, la terapia, la academia y otras redes sociales, reproducen de manera significativa los contenidos expuestos en los videojuegos, e incluso, podemos afirmar que nuestra rutina está gamificada debido a la implementación de aplicaciones móviles que reproducen una realidad plasmada y que tiene una fuerte demanda en diferentes sectores.

Dentro del ámbito académico hay varios significados relativos al término inglés «*gamification*». Por una parte (Fuchs *et al*, 2004: 8), puede interpretarse como la concepción de capitalismo, liderados por procesos de marketing y distribución de productos «*gamers*», pero por otra, se sugiere la consideración de que la gamificación se refiere al proceso de ludificación de la sociedad. Prosiguiendo este discurso, Miguel Sicart (2014a: 239) sugiere que la gamificación es un síntoma de un tema

cultural como la reivindicación del juego es una forma legítima de vivir, crear y expresar. Frase que no difiere del discurso establecido a través del famoso constructivismo de las teorías de Piaget y Kohlberg, donde asumimos que nacemos jugando, crecemos jugando y nos sociabilizamos con el juego.

LA IMPREGNACIÓN DEL CONCEPTO EN EL AULA

Dentro de este apartado nos centraremos en proponer medidas para analizar el contenido de los videojuegos para así, poder utilizarlos en el aula e implementarlos en las metodologías educativas de nuestras aulas. El proceso de identificación con los personajes a los que nos exponemos va a producir un efecto de inmersión —originalmente llamado «*the metaphor of identification*»— de nuestra personalidad con la narrativa que se transmite a través de sus personajes (Klimmt *et al.*, 2009:357). Se considera al videojuego una experiencia inmersiva, donde el usuario va a sumergirse dentro del mundo que se le presenta y, para ello, es necesario analizar el videojuego a través de una perspectiva de género debido a la gran cantidad de juegos con carácter violento, sexista, etc. que se producen en el mercado. Mencionando a Anita Sarkeesian y Carolyn Petit en su labor anual de recogida de datos del «E3» —conferencia anual de videojuegos, producida en Los Ángeles (California, USA) donde se muestran los títulos, «trailers» y la publicidad a presentar al mercado durante los siguientes años— en el portal «*Feminist Frequency*» recoge la representación femenina debido a la brecha de género que se produce en este sector tradicionalmente ligado a la masculinidad. A continuación, se expone la situación del mercado de los videojuegos en función de un análisis del género de su protagonista y, si presenta sistema de combate o no:

Como se puede observar, el gráfico muestra como el medio está sesgado por un componente violento (figura 1), donde la mayor parte de juegos está siendo explotado en el mercado por grandes empresas de este sector y cuentan con un sistema de combate el 85%. Dentro de este porcentaje, debido a las temáticas que se trabajan, junto al componente violento con la que se caracterizan, es casi imposible encontrar juegos que sean dignos de introducir en nuestras unidades didácticas, ya que reproducen contenidos violentos y de escaso contenido moral. No obstante, la perpetuación del 15% de juegos de mecánicas sin sistema de combate, puede ser el campo de trabajo a desarrollar a partir de nuestro sistema. Sin embargo, cabe mencionar que, si hay un sesgo en la elaboración de contenidos videojugabilísticos relativos a aquellos que tienen sistema de combate, también habrá un sesgo en la representación de género (figura 2).

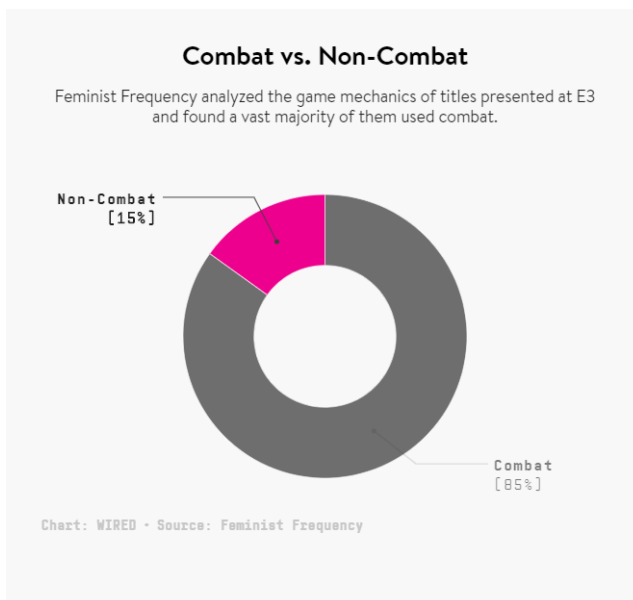


Figura 1. VIDEOJUEGOS CON SISTEMA DE COMBATE EN EL E3
Fuente: Feminist Frequency, Petit et Sarkeesian, 2019.

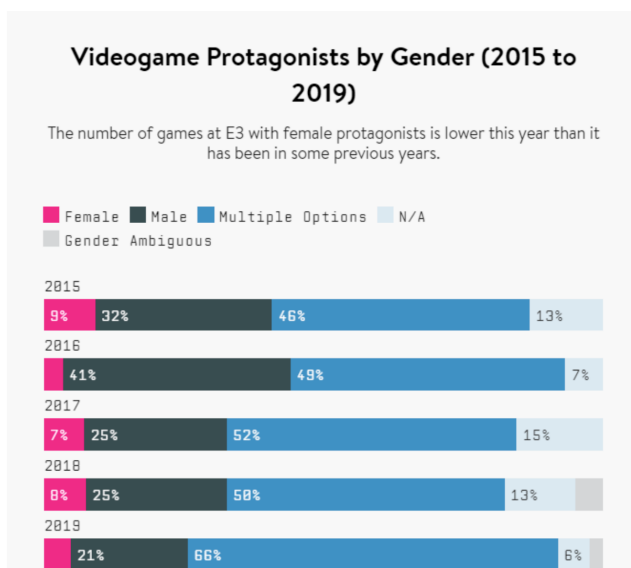


Figura 2. LA BRECHA DE GÉNERO EN LA FIGURA DE PROTAGONISTA DE LA TRAMA.
Fuente: Feminist Frequency, Petit et Sarkeesian, 2019.

La evolución del medio es notable, estamos ante un panorama que está evolucionando a una menor producción respecto a personajes protagonistas masculinos, a un aumento de la opción múltiple (del 46% en 2015 al 66% en 2019). Aunque esta evolución sea relevante, no quita que haya una escasa producción de protagonistas femeninas en la industria y más aún cuando está evolucionando al presentar varias posibilidades para ofrecer al público la/el protagonista que desea. En un análisis de la evolución de las narrativas podemos decir que en general hay una mejora cualitativa en la producción de personajes diversos, pero no hemos visto aún una evolución cuantitativa.

«The fact of implementing better narratives on the character's diversification has also improved diversity and consequently, the positive representation in the actantial model becomes a better conceptualisation of the constructed image.» (Soto-Casás, 2019: 28).

En consecuencia, muchas de las representaciones y estímulos a la que nos exponemos a través de los productos culturales condicionan la forma que tenemos de ver, interpretar e interactuar con nuestra realidad (Sarkeesian, 2013: online). No por ello, las posibilidades que refleja este medio son malignas, sino que tienen un gran potencial transformador por la interactividad que presentan, de hecho cada vez más se elaboran narrativas disidentes al mercado económico de esta industria. La transformación que ha provocado las desarrolladoras caracterizadas como «indies» –desarrolladoras con escaso presupuesto económico–, han provocado una reinterpretación de las narrativas y mecánicas que se ha expuesto tradicionalmente en este producto cultural. Con el ejemplo de «*This War Of Mine*» (11 bit studios, 2014) nos exponemos a una guerra situada en Sarajevo durante la guerra de Bosnia, pero aquí no se es héroe, sino población afectada por la guerra y con todo el proceso sentimental y emocional que se plasma en este videojuego. Este es uno de tantos ejemplos que se puede utilizar como simulación de experiencias y conflictos.

Por otra parte, es de actualidad que la popularidad de los videojuegos se está plasmando a la hora de realizar entrevistas de trabajo y en programas educativos. El hecho de que este medio implique una interactividad produce que el análisis de las decisiones tomadas en el proceso interactivo dé respuestas a situaciones similares (Muriel et. Crawford, 2018: 32). El proceso de interacción entre persona/medio dentro de la trama narrativa que se presenta, sitúa al individuo en el centro del desarrollo de la historia (Muriel et. Crawford, 2018: 62). Debido a este proceso, la implicación del potencial de representación de este medio es un hecho, pero si estamos en una sociedad sesgada por nuestros mitos contruidos –respecto a la concepción mujer/hombre–, pueden reforzar los estigmas sociales por esta representación (Amores et al., 2018: 145, Sarkeesian, 2013: online). Gran número de personal investigador universitario está anunciando junto a esta gamificación en

masa el concepto «playbour» (Hjorth, 2017)– el proceso de gamificación relativo al trabajo –o «edutainment» (Charsky, 2010) –el proceso de gamificación relativo a la escuela–, ya que la impregnación de la gamificación en masa está latente en las formas de sociabilización.

A pesar de todos estos cambios y actualizaciones, a la hora de implementar el concepto de «edutainment» en nuestra aula resulta complejo, ya que para poder elaborar una unidad didáctica tenemos que dominar el temario a dar. Además, si se vinculan aspectos que ofrece un videojuego que sirva como complementación al temario, se tiene que primero jugar, ver las mecánicas que ofrece el juego, el diseño de los niveles y, sobre todo, ver que se puede extraer del medio para complementarlo con el discurso oral y textual (Mäyrä, 2008: 165). Por lo tanto, el proceso de la inserción de la gamificación en el aula es un proceso caracterizado por ser paulatino, donde el discurso dado tiene que crear una narrativa en el aula, semejante a una temática para poder crear una vinculación por parte del profesorado y el alumnado expuesto a este medio cultural.

Seeing another's emotions arouses our own emotions, and from there we go on constructing a more advanced understanding of the other's situation. Bodily connections come first – understanding follows. (De Waal, 2009:72).

Por lo tanto, este proceso de adaptación sirve para que el alumnado sienta la «experiencia trasladada» imbuida desde los videojuegos, los cuales, simulan situaciones de la vida real que aún no se han experimentado. A su vez, reflejan similitudes respecto a la narración de una historia, o anécdotas de otra persona, debido a la propia interactividad del medio más la implicación máquina-humano, que conlleva a una adquisición de las experiencias narradas en la historia, las cuales, se adquieren como propias y producen conocimientos a través de las tecnologías. Este proceso produce la implicación de la persona desde la mente, sus sentidos sensoriales y el espacio virtual en el que se encuentran, lo que podemos definir como una simulación de experiencias potenciales. Por lo tanto, este medio presenta un sinnúmero de oportunidades que aún están por explotar en cuanto a formación y adquisición tanto de conocimientos como de experiencias propias (Crawford y Muriel, 2018: 85-86, Black, 2015:19).

Para ello, el uso y análisis de la obra tiene que ser exhaustiva para su aplicación en el aula, incluso presenta todavía más dificultades en la propia explicación e interpretación del mensaje que se puede transmitir debido a la cantidad de elementos semióticos, discursivos, políticos que puede transferir al alumnado.

Como toda metodología, tiene sus puntos fuertes y débiles, pero la construcción provocada a través de los medios de comunicación ha dejado este medio sesgado por las temáticas que desenvuelven, no obstante, cualquier discurso narrativo

se puede analizar y deconstruir, y la cantidad de ejercicios, tareas y consecuencias pueden dar lugar a un trabajo interactivo para el profesorado y el alumnado de la materia que se expone ante esta gamificación en el aula. Pero, las revoluciones vienen con un repensamiento y reinterpretación en las formas de trabajar de manera tradicional y todo lo que ello deriva en este tiempo presente.

CONCLUSIONES: REPENSAR PARA RECONSTRUIR LA SOCIEDAD POSTHUMANA

Dentro de estos tiempos líquidos podemos encontrar fracturas en la cuestión identitaria y como se plantea el pensamiento posthumano en esta sociedad gamificada (Crawford y Muriel, 2018: 95). La aparición y planteamiento de nuevas identidades presenta conflicto y desestructuración que reflejan la situación que tenemos a día de hoy, donde la frontera entre la esfera pública y privada –por la interconexión de las relaciones– hace que los procesos y cambios sociales sean experimentados de manera distinta –de manera individual– y por lo tanto, seamos fruto de la liquidificación social producida a través de las redes que confluyen la llamada etapa «*postidentitaria*».

Vivimos una época de postidentidad marcada por la parcialidad y diversificación de significados de un mismo concepto. Actualmente, por ejemplo, un término es correcto si es reconocido por un grupo de iguales, que comparten, experimentan y reconocen las experiencias individuales que, presentan similitudes con el videojuego, debido a que es una experiencia corpórea, donde te defines por un término globalizado y construido en el imaginario social pero no define –de manera completa– la persona que eres. Ya auguraba Agamben (Agamben en Muriel, 2018: 204) «una singularidad sin identidad, que supera la idea de la búsqueda de una propiedad individual con una identidad propia». Hecho que define el periodo postidentitario que marcan los tiempos de ahora, caracterizado por una ausencia de una identidad solidificada que provoca una ruptura en la etiquetación de prejuicios y estereotipos y, por lo tanto, concluye en una exigencia de grupos hegemónicos o colectivos como el LGTBIQ+.

Trabajar desde la gamificación en masa permite conocer la situación del periodo de la «no identificación» en la que estamos ahora. Procesos como la gamificación en el aula y en el trabajo fomentan la empatía con la diversidad social y la experimentación del conocimiento propio que se genera con la identificación en la «*otredad*» (Beauvoir, 2007: 207) en narrativas construidas en los videojuegos. Logros que se abandonan por la mercantilización de todos los ámbitos, provocando así, un descuido en el planteamiento de la identificación en las redes y el desarrollo afectivo de la persona.

Como conclusión, esta reinterpretación de las dos esferas provoca un replanteamiento en la adquisición de contenidos identitarios y la reconstrucción de personalidades a través de las tecnologías y los medios que se predisponen. El producto de este repensamiento provocará un mayor y mejor uso de los medios que disponemos para poder conseguir una realidad diversa, donde el ejercicio del uso de la empatía esté presente y además se entiendan experiencias extracorpóreas imbuidas a través de esta sociedad videoludificada, para encontrarse con una interpretación y conocimiento individual pleno.

BIBLIOGRAFÍA

- ANYÓ, LL. (2016). El jugador implicado/Videojuegos y narraciones. Barcelona, España: Ed. Laertes.
- AMORES, M et al. (2018). Protesto. Madrid, España: Ed. AnaitGames.
- BEAUVOIR, S. (2007). El segundo sexo. Buenos Aires, Argentina.
- BLACK, D. (2015). Why Can I See My Avatar? Embodied Visual Engagement in the Third-Person Video Game'. *Games and Culture*, DOI:10.1177/15554120155889175
- BAUMAN, Z. (2004). *Identity*. Cambridge: Polity Press.
- BOURDIEU, P. (2000). La dominación masculina. Barcelona, España: Ed. Anagrama.
- CHARSKY, D. (2010) Characteristics From Edutainment to Serious Games: A Change in the Use of Game, *Games and Culture*, DOI: 10.1177/1555412009354727
- CRAWFORD, G. et MURIEL, D. (2018). Video games as Culture: considering the role and importance of videogames in contemporary society. Ed: Routledge Abingdin, Oxon: New York.
- DE WAAL, F. (2009). The Age of Empathy After the Holocaust, Ithaca, New York: Avalon Publishing
- HARAWAY, D. (2014). Manifiesto para Cyborgs. Mar del Plata, Argentina: Ed. Puente Aéreo Ediciones. (año de publicación del libro original; 1991).
- HJORTH, L. (2017). 'Ambient and Soft Pllay: Play, Labour and the Digital in Everyday Life', *European Journal of Cultural Studies*, DOI 10.1177/13675494177005606
- KLIMMT, C; Hefner, Dorothée;Vorderer,Peter (2009). 'The Video Game Experience as «True» Identification: A Theory of Enjoyable Alterations of Players 'Self-Perception', *Communication Theory*. DOI: 10.1111/j.1468-2885.2009.01347.x
- LUHMANN, N. (2000). La realidad de los medios de masas. Barcelona, España: Ed. An-thropos.
- MÄYRÄ, F. (2008). An Introduction to Game Studies. Games in Culture, London: Rout-ledge.
- MURIEL, D. (2018). Identidad Gamer. Madrid, España. Ed. AnaitGames.
- PENNY, L. (2014). Unspeakable Things, Sex, lies and revolution. London, United King-dom: Ed. Bloomsbury.

- PENNY, L. (2017). *Ciberseximo, Sexo, Poder y Género en Internet*. Madrid, España: Ed. Continta Me Tienes.
- PETIT, C. et SARKEESIAN, A. (2019). Female representation in videogames isn't getting any better. Artículo recuperado de: <https://www.wired.com/story/e3-2019-female-representation-videogames/>
- SARKEESIAN, A. (2013). Damsel in Distress (Part 1) Tropes vs Women. Artículo recuperado de: <https://feministfrequency.com/video/damsel-in-distress-part-1/>
- SARKEESIAN, A. (2013). Damsel in Distress (Part 2) Tropes vs Women. Artículo recuperado de: <https://feministfrequency.com/video/damsel-in-distress-part-2-tropes-vs-women/>
- SARKEESIAN, A. (2013). Damsel in Distress (Part 3) Tropes vs Women. Artículo recuperado de: <https://feministfrequency.com/video/damsel-in-distress-part-3-tropes-vs-women/>
- SICART, M (2017). 'Reality has Always been Augmented: Play and the Promises of *Pokémon GO*', *Mobile Media & Communication*, 5 (1): 30-33.
- Soto-Casás, P. (2019). Purplewashing or change in the videogames industry? Artículo recuperado de: https://www.researchgate.net/publication/332291823_Purplewashing_or_change_in_the_videogames_industry
- ZAFRA, R. (2010). *Un cuarto propio conectado: (Ciber)espacio y (auto)gestión del yo*. Madrid, España: Ed. Forcola.
- ZAFRA, R. (2013). *(h)Adas Mujeres que crean, programan, prosumen, teclean*. Madrid, España: Ed. Páginas de Espuma.

LUDOGRAFÍA

- 11 bit studios (2014). *This War of Mine*.
- Rovio Entertainment (2009). *Angry Birds*.
- King (2012). *Candy Crush*.
- Epic Games (2017). *Fortnite*.
- Niantic Inc. *Pokemon GO*.

CONFLICTOS TERRITORIALES Y DERECHOS HUMANOS

MEMÓRIAS TRAFICADAS: O TRÁFICO DE DROGAS E A LIDERANÇA FEMININA NO CONTEXTO DAS CI- DADES PEQUENAS E RURAL

WALDYR BARCELLOS JUNIOR

Mestre em Ensino, Universidade Federal Fluminense, Brasil

INTRODUÇÃO

O TRABALHO DESTACA UMA CIDADE aparentemente pacífica e opressiva em suas relações interpessoais, que construído por alguns lugares de fala da própria ciência moderna, acaba excluindo aqueles que não se encaixam no padrão pacato da cidade. Estimula-nos a buscar suas evidências e fragilidades acerca da influência que fatores ligados às questões intrínsecas da identidade da cidade, como crenças religiosas, códigos de moral e conduta de suas representações sociais, acabam implicando em relações conturbadas no resgate da memória do tráfico e sua audácia que a população prefere esquecer. O trabalho tem como recorte cidades pequenas/Interior, que neste primeiro momento pretendemos apresentar. Sempre estamos construindo um olhar sobre grandes centros na temática do gênero, sexualidade e tráfico de drogas. Acreditamos que a história dedicou uma grande parte de sua produção para falar sobre a cidade grande/metrópole/capital, deixando esse contexto local/interior/rural como um lugar invisível. Temos como objetivo, portanto, fomentar uma discussão sobre a liderança feminina no tráfico de drogas em Miracema, interior do Estado do Rio de Janeiro.

Para isso, serão ouvidas essas histórias de vida e também experiências atribuídas à memória e o esquecimento. Trabalharemos com duas histórias, com diferentes tempos onde as entrevistadas têm faixas de idade diferenciadas, nos ajudando a

conhecer esse lugar dentro da sua experiência se situando nas lembranças, recordações e na memória, tendo como possibilidade potencializar as relações obtidas nessas histórias e no processo de liderança feminina no tráfico de drogas. Sabemos e valorizamos as dificuldades do trabalho enquanto pesquisa, visto que existe uma produção acanhada sobre esses lugares interioranos principalmente tendo como recorte mulheres traficantes do interior.

Movida por certa ansiedade, a pesquisa tem o contato com mulheres que tiveram grande influência no tráfico de drogas em uma pequena cidade do interior. Assumindo o recorte de cidades do interior, precisamos evidenciar sua potencialidade e mostrar que o campo se trata de uma cidade com cerca de 30 mil habitantes. Vale ressaltar que a presente cidade tem ao longo do tempo diminuído sua população, por oferecer precárias oportunidades de inserção no mercado de trabalho.

Mostrando através da pesquisa de campo, o tamanho da importância de se produzir história com essas pessoas, evidenciando esse lugar como produtor de conhecimento, com diferentes ritmos, com foco em outras possibilidades, tentando deixar claro que essas cidades pequenas ou contextos do interior são produtoras de seus próprios modos de vida, não precisando de um espelho que seria a capital/cidade/metrópole. Essa base argumentativa é muito importante para justificar toda essa forma de escrita e também discutir a virtualidade das cidades grandes.

Sendo o Brasil um país muito mais rural do que imaginamos, em que construímos «cidades imaginárias» onde as dinâmicas dessas cidades são altamente rurais tanto no âmbito econômico, social, político e também cultural (Veiga, 2003), essa discussão é de grande relevância, pois nos mostra essa relação criada que só é rural aquilo que está fora do perímetro urbano. Poderemos perceber que essa argumentação é altamente frágil e que não pode governar todos os lugares. Contudo, mesmo dentro dessa visão retida, procuramos valorizar esses lugares tidos como rurais. Igualmente, também vamos diferenciar como as situações em volta do tráfico no interior pode nos ajudar a pensar as dinâmicas que envolvem suas negociações com a realidade ou o cotidiano.

A partir dos múltiplos olhares, tentamos como prática ouvir as histórias e assim construirmos o nossa visão, que é uma abordagem sobre as possíveis diferenças entre cidades pequenas e metrópole. Na verdade, apresentamos o que é esse lugar pequeno e como é possível transformar essas experiências em conhecimentos.

Pensando quais seriam as principais diferenças na produção do trabalho científico tradicional/urbanizado e interiorano, construindo assim, uma proposta fértil, onde se aprecia momentos diferenciados nessas cidades do interior do estado. Percebendo, também, suas formas de se organizar e pensar seu próprio cotidiano e sua capacidade de invenção (Certeau, 1994; Lacerda, 2016).

Na medida em que a vida urbana é construída dentro do imaginário social como local de relativa liberdade e oportunidade, como alternativa à característica opressiva da vida no interior ou nas pequenas cidades, talvez deva-se esperar que essas imagens se traduzam em liberdade sexual. Assim como a mídia, e a televisão em particular, retrata as cidades como centros de oportunidade econômica, elas também destacam sua variedade e liberdades sexuais. (Parker 2002, p. 274).

Esse lugar entendido como cosmopolita exerce um poder dentro do imaginário das pessoas das cidades pequenas. A cidade grande exerce sua colonização atribuindo que tudo que vem dela é imensamente inovador/moderno/inédito, que as pessoas são diferentes, que a vida apresenta menos dificuldades, tendo como desígnio deslegitimar as pessoas residentes de pequenas cidades e seus modos de vida, destacando as cidades grandes como centro de oportunidades (Parker, 2002). Isso é muito marcante na obra de Santos (2010) «Epistemologia do Sul», a qual ele nos mostra as conexões de países/lugares/mapas que são (des) compreendidos e negados pela produção tradicional e moderna, onde se acredita genuinamente que algumas cidades/metrópoles são produtoras de conhecimento que é válido para todo canto, em atribuir significados locais e governar a mentalidade de lugares menores, exercendo poder e desvalorizando o contexto local e suas múltiplas singularidades.

As pequenas cidades são mediadas pela intimidade e nunca pelo distanciamento, isso faz do trabalho algo a ser buscado e tendo como objetivo ouvir as histórias, memórias e trajetórias. De certa forma, isso leva um bom tempo para a pesquisa tomar forma, pois as histórias vão ser contadas e se o conteúdo for visto como íntimo, existe toda uma mediação para que a pesquisa avance em possibilidades. Os pesquisados precisam que suas histórias sejam valorizadas e que o pesquisador possa ser seu confidente/conselheiro, quase um «diário». Logo, quando os primeiros contatos são iniciados as pessoas que irão contribuir com suas histórias de vida ficarão envergonhadas, de início, e logo ansiosas para contar e mostrar a vida como superação.

O PERFIL DO TRÁFICO DAS DROGAS EM CIDADES PEQUENAS E AS MEMÓRIAS TRAFICADAS

Como relatado acima toda pesquisa em potencial precisa dialogar com alguns fatores, onde a mentalidade interiorana se relaciona diretamente com a imagem que as pessoas que tiveram poucas oportunidades de renda e estudo enxergam no tráfico de drogas, como meio de ascensão social e econômica, oferecendo de certa forma, a possibilidade de não precisar romper com seus laços familiares ao ter que sair da cidade para buscar subsistência fora de suas cidades de origem. Birolí; Miguel (2014) destaca que em três décadas (de 1981 até 2009) o número

de mulheres chefes de família dobrou no Brasil, e que especialmente a renda *per capita* de famílias chefiadas por mulheres negras é demasiadamente inferior à de famílias chefiadas por homens brancos, renda geralmente inferior à um salário mínimo. Essas estatísticas comprovam a discrepância entre o mercado de trabalho tanto no trabalho formal quanto informal, e suas desigualdades entre homem e mulher, também destacada por Barcinski;Cúnico (2016), quando expressam que as mulheres mesmo nos espaços de trabalho transgressores na criminalidade ainda desempenham papéis subordinados aos homens. As memórias das mulheres pesquisadas também revelam esse cenário de subordinação e vitimização, assim como a luta por um protagonismo ocultado e negado.

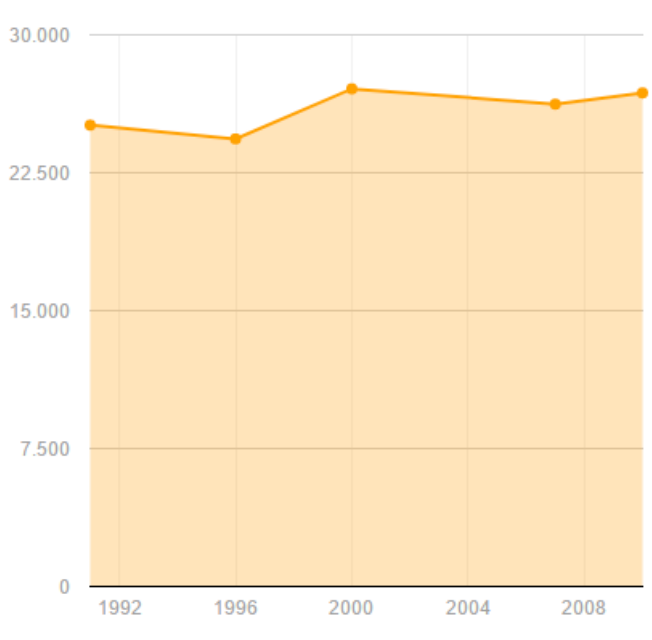


Gráfico 1. EVOLUÇÃO POPULACIONAL.

Fonte: IBGE: Censo Demográfico 1991, Contagem Populacional 1996, Censo Demográfico 2000, Contagem Populacional 2007 e Censo Demográfico 2010

Valorizando essas memórias podemos encontrar vários dispositivos de poder e influência do tráfico como sustentação de um imaginário de deslumbramento e glamour na sensação com que tráfico pode trazer como estratégia de lugar de poder. O que observamos em muitas memórias é que existe um ritual de satisfação, apesar de algumas tramas conflituosas presente no tráfico apresentarem fatores de risco por sua ilegalidade.

O trabalho busca também, com o resgate das memórias da época «de ouro» do tráfico dessa cidade, reconhecer e destacar o lugar epistêmico das mulheres do interior, suas relações familiares como mãe e também provedora de seu sustento, assumindo a responsabilidade da educação dos seus filhos em meio ao turbilhão conturbado do envolvimento do tráfico e de sua exposição pejorativa potencializada no interior.

Cabe destacar que nas cidades pequenas de interior «todo mundo se conhece», o que acaba gerando conflitos na relação dos filhos dessas mulheres com a escola. Sendo assim, procuramos evidenciar neste trabalho os relatos sobre a forma que essas mulheres encontravam para propiciar uma educação digna para os seus filhos, relacionando o viés da educação ao contexto da relação família-escola inserido na problemática do recorte que envolve as questões do tráfico e do gênero no interior.

Enfim, salvo as questões já mencionadas, ao longo da escrita desta pesquisa serão relacionados os fatores e as implicações decorrente do tráfico de drogas na subjetividade dessas mulheres que se identificam como viúvas do tráfico, o que causou grande impacto em suas memórias e experiências, suas visões de mundo e implicações destes fatores em seus perfis de identidade, refletidos em sua manutenção de vigor social.

A cidade pesquisada possui 26.843 habitantes, e está situada em uma área de 304,519km². Sendo assim, usaremos as informações e dados do IBGE (Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística), para justificar e contextualizar a problemática inserida entre o contexto do tráfico e da proporção de ascensão social implícita no mesmo, explicitando as relações temáticas deste artigo: tráfico, interior, gênero e educação. Os dados mais recentes do IBGE apontam que a cidade pesquisada tem como a sua principal fonte de economia e renda concentradas nos setores de administração pública (funcionalismo público/prefeitura) e no setor de serviços (comércio local).

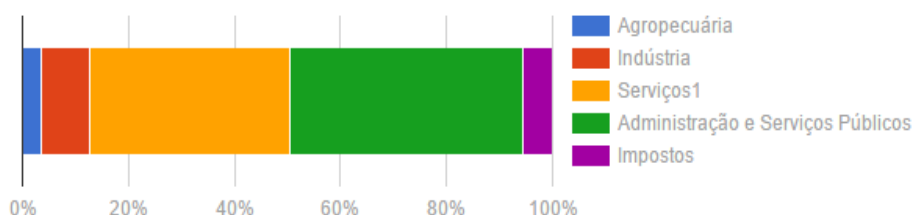


Gráfico 2. PRODUTO INTERNO BRUTO DA CIDADE.

Fonte: Fonte: IBGE em parceria com os Órgãos Estaduais de Estatística, Secretarias Estaduais de Governo e Superintendência da Zona Franca de Manaus - Suframa, 2013

Logo, esses dados explicitam a dificuldade de inserção da população no mercado de trabalho, já que a maioria das pessoas precisam galgar lugares entre o comércio local que possui diferentes restrições de domínio, e o funcionalismo público, o que faz com que para esse último seja preciso concurso público ou contratos por intermédio de relações políticas na localidade. Essa questão se intensifica, quando percebemos que a maior parte da população se manteve instável quanto ao decréscimo populacional e que a maior parte da população atual da cidade é composta por mulheres.

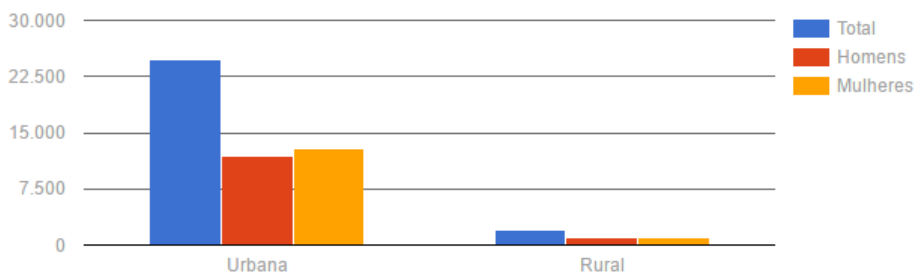


Gráfico 3. POPULAÇÃO RESIDENTE, POR SITUAÇÃO DE DOMICÍLIO E SEXO, 2010.

Fonte: IBGE, Censo Demográfico 2010.

Listadas acima as oportunidades baixas de inserção no mercado de trabalho da cidade, vale ressaltar que as mesmas ficam ainda mais baixas quando se trata da oferta para o público feminino, já que as cidades do interior ainda trazem o peso do patriarcado e do machismo de forma muito potencializada. Embora a intenção do trabalho não seja de justificar a entrada das mulheres ouvidas na pesquisa na área do tráfico, é importante deixar claro alguns fatores que podem ter contribuído como estímulo para essa decisão, de acordo com a realidade de contexto dos locais em que vivem. Bernardi (2014) aponta essa contradição quando ressalta a responsabilização da mulher pelo seu próprio destino. Nota-se uma linha tênue entre a passividade, ora aparente e ora implícita e o empoderamento que também se mostra intermitente nas histórias dos relatos das mulheres pesquisadas.

Uma das coisas interessantes é que esse lugar de viúva do tráfico nos traz dois tipos de relação: uma de viúva de marido preso e outra realmente de marido falecido. Logo, na hierarquia do tráfico, as mulheres mesmo assumindo a direção (o que acontece em raros momentos) sabem que essa direção é rápida, dependendo do crime que marido «pegou» e do tipo de morte ele teve. Em alguns depoimentos algumas viúvas veem nesse momento a chance de sair «desse mundo» e sobreviver indiretamente das relações construídas através do tráfico de drogas.

Nos dois casos analisados, as mulheres esperavam a sucessão de alguém do sexo masculino, outra casa novamente com próximo sucessor e explica que isso é co-

num somente no caso de o marido estar realmente morto. O importante é que o gênero marca e captura esse território no campo masculino, pois não existissem homens viúvos no tráfico nas cidades do interior. Diferente da mulher que fica aprisionada na figura do masculino e com passar do tempo perde a estima social depois da morte do marido, com os homens isso raramente acontece, mesmo perdendo as mulheres para prisão ou para morte. Nos casos de conhecimento das mulheres pesquisadas, os homens em sua maioria arrumam outra companheira e continua administrando o tráfico e sua mulher anterior é totalmente esquecida.

No interior essas relações ficam mais evidentes para um estudo, pois passa pelo o contexto de que todos os moradores têm laços, sendo de parentesco, amizade e conhecidos de grupos sociais como no tempo da escola. Então essa relação de anonimato é quase impossível numa cidade pequena. O traficante nessa cidade é altamente popular, ocupa esse espaço na mente e nas relações com as pessoas, existe uma intimidade por muitas vezes forçada com as lideranças do tráfico. Um exemplo disso é que na própria escola as crianças se «auto-identificam» como parente, filho ou sobrinho de algum traficante.

A pesquisa contará com entrevistas que serão editadas em forma de relatos de memória, com a participação de duas mulheres que são viúvas e lutaram para garantir a sua sobrevivência frente a ocultação de seus espaços pela marca masculina nesse submundo do mercado da droga no interior. Utilizaremos, assim, alguns recursos da etnografia, onde serão preservados os estilos de fala de cada sujeito, transcritos de forma literal ao longo do texto. De acordo com o surgimento das histórias, faremos uma análise interpretativa para complementação do enredo da pesquisa. Cabe ressaltar que o olhar etnográfico que vai permear essa parte é um roteiro focado em perguntas que não visam uma «inquirição», mas a acolhida e a relação de alteridade e sororidade com as memórias implícitas dessas mulheres. Iniciamos em forma de conversa e com um roteiro de perguntas fomos direcionando a pesquisa. Algumas perguntas introdutórias foram feitas para sustentar a conversa e coletar dados.

Pesquisadxr: Quais eram suas metas e seus sonhos antes de algum envolvimento com tráfico de drogas?

Verônica: Tinha 14 anos de idade tinha pouca coisa na cabeça, estudava de manhã e de tarde ajudava minha mãe em casa cuidando dos irmãos e arrumando cozinha. Morava em uma casa simples de telha que fazia tanto calor... Nunca tinha dinheiro para comprar merenda e doces. Tinha vontade de comer coisas que era impossível para minha realidade. Conheci ele com 23 anos já envolvido com tráfico de drogas no mesmo bairro que moravam muitas garotas queriam ficar com ele. Um dia de boqueira no morro pela tarde uma amiga me convidou para um churrasco, eu meio que sabia que era dos garotos do tráfico. Ao som de muito funk aquele auge ele chegou em mim para conversar me chamando de princesa e tal. Naquele dia não fiquei

com ele por medo da família porque eu tinha muitas primas que tiveram uma vida de muito sofrimento por conta de se envolver com traficante. Na mesma semana ele apareceu na porta da minha casa com uma calça da «Gang». Lembra do funk «Calça da Gang toda a mulher qué, uns R\$:200 pra deixa a bunda em pé?» Pois então na mesma semana eu estava no esportivo (baile) rebolando com a minha calça branca como Verônica da Gang. (risos)

O interessante que a mulher sempre é convidada através de um relacionamento afetivo a fazer parte dessa vida no tráfico, não foi observado uma vontade ativa de participação, aconteceu por que acabaram ficando viúvas e por motivos econômicos precisavam prosseguir com os negócios. Isso tem reflexos na construção social do modelo de feminino aceito pelo grupo.

Em alguns momentos consegue perceber que essas mulheres na verdade tem um domínio maior do dinheiro e como gerenciar esse capital. Percebemos, durante a fala da entrevistada, a resistência ou medo inicial do envolvimento com o traficante por causa do receio de não ser mais um «desgosto» para família, seguindo o mesmo caminho que as primas. Também é nítido observar que com o tempo, todo aquele encanto foi desaparecendo tendo com uma das causas o vício, onde o marido estava misturando os negócios com a dependência química. «**Verônica:** Traficante viciado morre rápido e pobre...» a quebra da relação com a rotina pode acontecer com qualquer casal, mas, ficou claro no caso desses relacionamentos que envolvem o tráfico de drogas todo motivo fica ainda mais exacerbado por conta das relações de risco e fragilidade da instabilidade econômica. Quanto ao movimento de sair da vida do crime, fica claro que essa vontade latente se encontra com a morte do marido. As especulações em torno da mulher após a morte do traficante confirmam que mesmo que a mulher tenha um papel de cumplicidade, subordinando-se ao homem nas tarefas do tráfico, ela exerce pouco poder e respeito frente à comunidade e a hierarquia após a sua morte.

Pesquisadxr: Quando ficou viúva, qual lugar passou ocupar no tráfico?

Verônica: Nossa uma pergunta difícil (risos).

Pesquisadxr: Vou tentar refazer a pergunta, pode ser?

Verônica: Nada respondendo de boa... Estou zoando

Na verdade meu marido foi possivelmente morto em guerra, até hoje não sabemos realmente quem foi o assassino. Nessa vida colecionamos inimigos e é uma disputa. Fiquei uns 6 meses depois da sua morte por conta das dívidas que as pessoas tinham e muitas não queriam pagar ele morreu né..tráfico não deixa herança. Mesmo assim reivindiquei meu posto de viúva e disse que só sairia do morro quando as dividas fossem acertadas, tinha 2 filhos. Esses meses foi meu envolvimento direto porque tinha mercadoria do meu marido em alguns pontos da cidade, sabia também que logo viria alguém para assumir o posto. Tinha uma casa no morro acabei alugando,

recebi uma parte do dinheiro e fui embora se ficasse seria presa. Queria que meus filhos tivessem algo diferente da vida que o pai construiu. Consegui acumular uma grana, eu tinha uma poupança escondida do meu marido a qual eu guardava uma parte desse dinheiro que vinha da venda de drogas e arma. Ele nunca foi um bom administrador e o tráfico meu deu o papel de viúva que era uma realidade totalmente diferente da minha quando meu marido estava vivo, onde me sentia muito poderosa e bajulada. Fazia unha de graça todo mundo do morro puxava para meu lado. Ele morreu começaram as ofensas, surgir comentários de supostos amantes... que eu tinha encomendado a morte dele. Nossa foi muito sofrimento o que aguentei daquele homem, muitas traições, escândalos, era tortura... Ele era viciado, iria morrer de qualquer forma. Sempre odiei drogas para mim só era um negócio.

Pesquisadxr: Teria alguma forma de se manter no tráfico? Caso quisesse?

Sim teria... a lógica era casar com o traficante que surgisse e tomaria conta das bocas. Colar nele e tal. Mas eu não queria esse sofrimento, com morte do meu marido foi o momento para sair dessa vida. Porque tem várias meninas que ficam presas nessa vida e acaba puxando cadeia ou morrendo. Outras meninas ficam esperando o marido sair por anos, porque quando os meninos são presos passamos ser vigiadas e ameaçadas até mesmo de morte se ficar com alguém. Na vida no tráfico existem muitas formas de cadeia.

Segundo as entrevistadas alguns fatores são de grande importância para se manter no tráfico. Em relação às entrevistas que os nomes foram modificados sabemos que alguns aspectos toma força dentro dessas relações de poder. Uma trama traçada de forma diferente, uma seria a questão da viuvez que aparece nas entrevistas, outra que mesmo passando por períodos de liderança sua figura de inserção no tráfico está ligada ao marido, ou seja, na figura masculina. E como se mulher traficasse só pelo fato do marido está preso. Essas questões ampliam a dinâmica dos estudos de gênero e drogas e ao mesmo tempo nos deixam grandes dúvidas sobre esses agenciamentos de poder. Sabemos do tamanho da desigualdade do Brasil e suas insuficiências em políticas públicas e sociais, onde a educação está sendo cada dia mais vulnerável e insuficiente.

Com esse objetivo ampliamos um pouco o olhar das cidades pequenas e contextos rurais e os agenciamentos dos tráficos de drogas e as lideranças femininas que nos ajudam a pensar como as questões de gênero merece um espaço de discussão na esfera das ciências humanas e jurídicas. Dessa forma podemos observar através desse trabalho um pouco de como as pessoas e as dinâmicas se alternam fazendo de cada espaço um local único a ser pesquisado ou observado.

REFERÊNCIAS

- ARAÚJO, Luis César G. de (2004). *As mulheres no controle do mundo: elas têm influência em todas as esferas, da política à comunicação*. São Paulo: Forbes Brasil.
- BARCINSKI, Mariana; CÚNICO, Sabrina. (2016). Mulheres no tráfico de drogas: Retratos da vitimação e do protagonismo feminino. In: *Dossiê: Mulheres e Violência*. v. 16, n.1, p. 59-70. Porto Alegre: Civitas.
- BERNARDI, Maria Luiza, (2014). Gênero, cárcere e família: estudo etnográfico sobre as mulheres no tráfico de drogas. *Revista Jus Navigandi*, ISSN 1518-4862, Teresina.
- CERTEAU, Michel de. (1994). *A Invenção do cotidiano*. Artes de fazer. Petrópolis, Vozes, 1994, [Tradução: Ephraim Ferreira Alves].
- KOFES, Suely. (2001). *Uma Trajetória em Narrativas*. Campinas: Mercado das letras.
- LACERDA, Mitsi Pinheiro de. (2016). A pesquisa em cidades pequenas. *Currículo sem Fronteiras*, v. 16, p. 78-98.
- MIGUEL, Luis Felipe; BIROLI, Flávia. (2014). *Feminismo e política: uma introdução*. 1.ed. São Paulo: Boitempo, 2014.
- PARKER, Richard. (2002). *Abaixo do Equador: Cultura do desejo, homossexualidade masculina e comunidade gay no Brasil*. Trad. Rytá Vinagre. Rio de Janeiro: Editora Record.
- SANTOS, Boaventura Sousa; MENESES, Maria Paula. (2010). *Epistemologias do sul*. São Paulo: Almedina.
- VEIGA, J.E. da.(2003). *Cidades Imaginárias: O Brasil é menos urbano do que se calcula*. Campinas: Autores Associados, 2003.

LA INICIATIVA DE LA FRANJA Y LA RUTA: IMPACTO SOBRE LAS MINORÍAS ÉTNICAS DEL OESTE EN CHINA

CHUNYU WU

Universidad de Salamanca, España

I. INTRODUCCIÓN

LA IMPETUOSA EMERGENCIA DE CHINA como potencia económica está reformando nuestro mundo. La comunidad internacional presta cada vez más atención a las decisiones del gobierno chino. La nueva Iniciativa de la Franja y la Ruta ha entrado rápidamente en marcha en el continente asiático. Hasta el 30 de abril de 2019, 131 países y 30 organizaciones internacionales han firmado acuerdos de cooperación con China. Al especular sobre la influencia en los países participantes, algunos cuestionan «¿Por qué China ha retomado esta antigua Ruta de la Seda para un nuevo proyecto internacional?» Este artículo responderá a estas cuestiones demostrando las influencias de la Iniciativa de la Nueva Ruta de la Seda en el oeste chino. Se estudiará el impacto sobre las minorías étnicas que residen en esta región crucial del trayecto de la Franja y la Ruta dentro de China analizando los efectos en la economía, la educación y las relaciones interétnicas.

II. EL CONTEXTO DE LA INICIATIVA DE LA FRANJA Y LA RUTA

La Iniciativa de la Franja y la Ruta es la denominación abreviada de la Iniciativa de la Franja Económica de la Ruta de la Seda y la Ruta de la Seda Marítima del Siglo XXI. Fue propuesta por el presidente chino Xi Jinping en septiembre de 2013. La Iniciativa de la Franja y la Ruta surgió bajo la necesidad de profundizar la apertura económica de China y el interés en el beneficio mutuo y la cooperación con Asia, Europa y el resto del mundo. Está basada en acuerdos multilaterales entre China y el resto de los países integrantes. Con el apoyo de las plataformas regionales de cooperación, pretende retomar los símbolos históricos de la antigua Ruta de la Seda, destina realizar un desarrollo pacífico y construir los lazos económicos con los países a lo largo de la franja y la ruta. Aspira a crear conjuntamente una única comunidad con los mismos intereses, destinos y responsabilidades bajo el

principio de confianza mutua, la integración económica y la inclusión cultural. (Wèi Jiàn huá 魏建华 & Zhōu Liáng 周良, 2013)

En diciembre de 2014, China estableció el Fondo de la Ruta de la Seda. En 2015, la Comisión Nacional de Desarrollo y Reforma, el Ministerio de Comercio y el Ministerio de Asuntos Exteriores emitieron conjuntamente el documento *Perspectivas y acciones para promover la construcción conjunta de la Franja Económica a lo largo de la Ruta de la Seda y de la Ruta de la Seda Marítima del Siglo XXI*. En 2016, China fundó el Banco Asiático de Inversión en Infraestructura (AIIB). Una serie de fundaciones financieras, políticas y diplomáticas garantizó que la Iniciativa de la Franja y la Ruta se implementara y desarrollara con alta velocidad.

En abril de 2019, se celebró el Segundo Foro de la Franja y la Ruta para la Cooperación Internacional en Pekín. En el Foro el presidente Xi presentó dos documentos «la Honesta Iniciativa de la Franja y la Ruta» y «los Principios de la Inversión Verde» para regular y mejorar las normas durante el proceso de cooperación internacional (The Second Belt and Road Forum for International Cooperation, 2019). Xi en la posterior Mesa Redonda reportó que durante la preparación y el desarrollo del foro se alcanzaron 283 acuerdos multilaterales. En la Conferencia de empresarios celebrada durante el Foro se firmaron acuerdos de cooperación por un valor de más de US \$ 64 mil millones. La Asamblea General de las Naciones Unidas emitió los resultados del Foro como un documento oficial de las Naciones Unidas. (Lǐ Fēng 李枫 & Yuán Bó 袁勃, 2019)

Los trayectos de la Franja Económica de la Ruta de la Seda y la Ruta de la seda Marítima del Siglo XXI



Figura 1. IMAGEN RECUPERADA DE <https://supchina.com/2017/06/20/belt-road-chinas-project-century/>
Fuente: adaptado de supchina, 2017.

III. EL CONTEXTO GENERAL DE LAS MINORÍAS ÉTNICAS EN CHINA

A) DEMOGRAFÍA Y GEOGRAFÍA

China es un país multicultural y multiétnico, cuenta con 55 minorías étnicas y una etnia mayoritaria hàn. La población total de China es de 1,341 millones de personas, perteneciendo 114 millones a minorías. Las minorías representan aproximadamente el 8,5% de la población general según el censo de 2010. (National Bureau of Statistics of the People's Republic of China [NBSPRC], 2011)

China tiene 34 regiones administrativas a nivel provincial: incluidas 23 provincias, cinco regiones autónomas: Mongolia Interior, Guangxi, Ningxia, Xinjiang y Tíbet, cuatro municipios autónomos: Pekín, Shanghai, Tianjin y Chongqing, dos regiones administrativas especiales: Hong Kong y Macao. (The Central People's Government of the People's Republic of China, 2013).

Tabla 1. EXTENSIÓN TERRITORIAL DE LAS REGIONES AUTÓNOMAS

Puesto de cada Región Autónoma en orden de mayor a menor extensión territorial	Nombre de la región	Extensión territorial
	República Popular de China	9,597 millones km ² ¹
1	Región Autónoma Uigur de Xinjiang	1,665 millones km ² (17.3% de la extensión total) ²
2	Región Autónoma de Tíbet	1,228 millones km ² (12.8% de la extensión total) ³
3	Región Autónoma de Mongolia Interior	1,183 millones km ² (12.3% de la extensión total) ⁴
4	Región Autónoma Zhuang de Guangxi	236.700 km ² (2.5% de la extensión total) ⁵
5	Región Autónoma Hui de Ningxia	66.400 km ² ⁶

Fuentes: Datos recuperados de las páginas web de cada gobierno regional autónomo de China, elaboración propia, 2019.

¹ Gobierno Popular de la República Popular de China <http://www.gov.cn/>

² Gobierno de la Región Autónoma Uigur de Xinjiang <http://www.xinjiang.gov.cn/>

³ Gobierno de la Región Autónoma de Tibet <http://www.xizang.gov.cn/>

⁴ Gobierno de la Región Autónoma de Mongolia interior <http://www.nmg.gov.cn/>

⁵ Gobierno de la Región Autónoma Zhuang de Guangxi <http://www.gxzf.gov.cn/>

⁶ Gobierno de la Región Autónoma Hui de Ningxia <http://www.nx.gov.cn/>

La distribución demográfica de las minorías étnicas se caracteriza por «dà zájū, xiǎo jùjū», se refiere a que, a nivel nacional, las minorías étnicas mayormente residen en las regiones autónomas mixtas, de mayoría hàn. A nivel regional, las minorías étnicas suelen vivir en zonas o barrios específicos dentro de las ciudades.

B) RECURSOS NATURALES

Los territorios de las minorías étnicas de China son amplios y ricos en recursos naturales. Para 1997, la extensión total de las áreas étnicas autónomas⁷ alcanzó 6,162,900 kilómetros cuadrados, representando el 64.2% del área total del país, con 300 millones de hectáreas de pastizales representando el 75% del total nacional, un área forestal de 56.48 millones de hectáreas, representando el 43.9% del país. El stock forestal es 5.249 millones de metros cúbicos, representando el 55.9% del país, las reservas de recursos hidráulicos son de 446 millones de kilovatios, representando el 65.9% del total nacional. Además, hay una gran cantidad de recursos minerales, así como abundantes recursos animales y vegetales y recursos turísticos. (Hé Jīngrú 何晶茹, 2006)

DISTRIBUCIÓN DE LAS CINCO REGIONES AUTÓNOMAS EN CHINA



Figura 2. Imagen recuperada de <https://www.google.com>
Fuente: adaptado de anónimo.

⁷ Incluyendo todas las prefecturas y condados autónomos fuera de las cinco Regiones Autónomas

C) ECONOMÍA: (situación general de las regiones autónomas antes del emprendimiento de la Iniciativa de la Franja y la Ruta)

Debido a circunstancias geográficas y razones históricas, las zonas autónomas de minorías son económicamente más atrasadas que el resto del país. China estaba dividida en tres áreas económicas (Figura 3.): la región este, la de mayor desarrollo económico, seguida por la región central, y finalmente la región oeste, la más atrasada. El área económica del oeste incluía 10 provincias, dentro de ella estaban tres regiones autónomas: Xinjiang, Ningxia y Tíbet. En 1999 el gobierno chino lanzó el «Plan de Desarrollo de la Zona Oeste», añadiendo la Región Autónoma de Mongolia Interior, la Región Autónoma Zhuang de Guangxi, la Prefectura Autónoma Enshi Tujia y Miao y la Prefectura Autónoma Xiangxi Tujia y Miao al área económica del oeste (Figura 4.). (Sūn 孙, 2001) La extensión de la zona del oeste es 6,8674 millones de kilómetros cuadrados, representando el 71,5% de la extensión nacional, con 91% de toda la frontera terrestre. Con 369,23 millones de habitantes, representa solo el 28,6% de la población total. ([NBSPRC], 2004)

DIVISIÓN ANTIGUA Y DIVISIÓN NUEVA DE LAS TRES ÁREAS ECONÓMICAS EN CHINA



Figura 3.



Figura 4.

Fuente: adaptado de China Map Publishing House, 2009.

Desde la implementación del «Plan de Desarrollo de la Zona Oeste», el desarrollo económico y social en la zona del oeste ha logrado resultados notables. No obstante, en comparación con la zona del este, el nivel de desarrollo sigue siendo atrasado, la situación económica en algunas áreas remotas de las minorías étnicas es aún más extrema. La nueva estrategia ha convertido las zonas interior y oeste en vanguardias de la apertura comercial. (Sòng Méng宋萌 & Liú Hán刘涵, 2017) La Franja y la Ruta atraviesa el territorio chino a través de 18 provincias, regiones autónomas y municipios. Los tres trayectos de la Franja Económica cruzan las Regiones Autónomas de Xinjiang, Mongolia Interior, la Provincia de Ningxia y las zonas de minorías concentradas de las Provincias de Gansu y Qinghai. La Ruta de

la Seda Marítima recorre la Región Autónoma Zhuang de Guangxi y las zonas de minorías concentradas en las Provincias de Yunnan y Guizhou.

IV. IMPACTO DE LA INICIATIVA DE LA FRANJA Y LA RUTA SOBRE LAS MINORÍAS ÉTNICAS EN CHINA

A) IMPACTO SOBRE LA ECONOMÍA DE LAS MINORÍAS ÉTNICAS

a) *Se analizará la evolución del comercio exterior en la Región Autónoma de Mongolia Interior a partir de 2009 hasta el presente.*

El Corredor Económico Mongolia-China-Rusia es uno de los seis corredores económicos de la iniciativa. Como nodo importante, Mongolia Interior tiene una ventaja geográfica insustituible. Según las estadísticas de la Aduana de Hohhot, desde 2013 hasta marzo de 2019, el valor de las importaciones y exportaciones entre Mongolia Interior y los países a lo largo de la Franja y la Ruta ascendió a 345.1 mil millones de yuanes, la tasa del crecimiento interanual fue del 8,5%, lo que representa el 63,5% del valor total de las importaciones y exportaciones de comercio exterior entre Mongolia Interior con otros países durante el mismo período. (À Niěr 阿妮尔, 2019)



Figura 5. Fuente: adaptado de Féng Kǎiyíng 冯凯盈, 2019.

De 2009 a 2015, el comercio exterior total de Mongolia Interior aumentó 1.47 veces, el volumen total de las exportaciones ascendió 1.59 veces y el volumen total de importaciones aumentó 1.37 veces. El déficit comercial se redujo gradualmente,

los volúmenes anuales de importaciones y exportaciones se muestran en Figura 5. En 2014 el volumen de comercio entre Mongolia Interior y la nación de Mongolia fue tres veces mayor que en 2009. (Féng Kǎiyíng 冯凯盈, 2019)

El comercio exterior de Mongolia Interior se concentra en negocios con Mongolia y Rusia, por lo que el crecimiento de las exportaciones está estrechamente relacionado con la situación económica de estos dos países. Entre 2014 y 2016, el crecimiento económico de Mongolia y Rusia desaceleró, lo que provocó una caída en las exportaciones en Mongolia Interior. Durante este período, las exportaciones de Mongolia Interior a Mongolia se redujeron en gran medida, en 2016 las exportaciones (en dólares) se redujeron en más del 40% respecto de 2015. En el mismo año, las exportaciones generales de Mongolia Interior disminuyeron en un 20%. Sin embargo, el volumen total de importaciones y exportaciones de Mongolia Interior ha logrado un gran crecimiento como tendencia general. (Tián Chūnyàn 田春艳, 2016)

Según la Aduana de Hohhot, en 2018, el valor total de las importaciones y exportaciones de comercio exterior de la Región Autónoma de Mongolia Interior con los países extranjeros superó los 100 mil millones de yuanes por primera vez con un total de 103.44 mil millones de yuanes. Las importaciones representaron 65.57 mil millones de yuanes, aumentando un 7,5% respecto a 2017 y las exportaciones fueron de 37.87 mil millones de yuanes, un 14,4% más que el año anterior. Para finales de 2018, el valor de importación y exportación entre Mongolia Interior y los países a lo largo de la Franja y la Ruta fue de 69,93 mil millones de yuanes, creciendo un 14.6% desde 2017. Las exportaciones subieron a 21,69 mil millones de yuanes, aumentando un 15.9% respecto a 2017 y 48.24 mil millones de yuanes en importaciones, un 14% por encima del 2017. (Yú Jiā 于嘉, 2019)

El proceso de construcción de la Franja y la Ruta involucra ferrocarril, autopista, aviación, energía, turismo cultural y otros sectores, es un fuerte motor de crecimiento para la economía de Mongolia Interior que está situada en «la zona de aguas profundas» de la reforma.

b) *Análisis de las oportunidades que brinda la Iniciativa de la Franja y la Ruta a Mongolia Interior*

1. Reducir la sobrecapacidad y promover la transformación de las industrias.

Durante el rápido proceso de desarrollo del pasado, se dependió mucho de los recursos. Mongolia Interior acumuló un exceso de capacidad de producción. El desarrollo de industrias emergentes es relativamente lento, lo que resulta en un

crecimiento económico débil en los últimos años. En la implementación de la Iniciativa de la Franja y la Ruta, a través de «la cooperación de capacidad» con los países a lo largo de la Franja y la Ruta, se ha promovido la salida de la capacidad de producción de alta calidad de carbón, acero, maquinaria y equipos superiores, con esfuerzos en fomentar el rápido desarrollo de las industrias emergentes y se ha acelerado la transformación y el mejoramiento de las economías regionales. Al mismo tiempo, la iniciativa fortalecerá el mecanismo de cooperación turística internacional, se podrá utilizar la «Ruta de la Seda de la Pradera» como enlace para explorar más rutas turísticas transfronterizas entre China, Rusia y Mongolia. (Tián Chūnyàn 田春艳, 2016)

2. Desarrollar las industrias especiales y cultivar nuevos puntos de crecimiento económico.

Mongolia Interior es rica en recursos agrícolas y ganaderos, la industria láctea y de cachemira son industrias relativamente ventajosas en comparación con Mongolia y Rusia. Mongolia Interior es la mayor base de producción de lácteos en China. Las marcas lácteas locales de Yili y Mengniu tienen más de la mitad de la cuota del mercado chino. Bajo el contexto de la Iniciativa de la Franja y la Ruta, se han utilizado las ventajas financieras y tecnológicas para fortalecer la cooperación comercial con Mongolia y Rusia y mejorar la entrada de los productos chinos en los mercados de estos países. La calidad y el prestigio de la marca Erdos Cashmere la posicionan a la delantera de la industria nacional de cachemira. Se debe fortalecer la cooperación con Mongolia utilizando un servicio de excelencia y materias primas de bajo coste. También es necesario animar y apoyar a las empresas chinas a construir centros de producción en Mongolia y Rusia, esto ayudará al desarrollo económico local en estos países y ampliará la participación en el mercado internacional de las empresas chinas de cachemira. (Tián Chūnyàn 田春艳, 2016)

La Iniciativa de la Franja y la Ruta ha abierto nuevas oportunidades de desarrollo económico para Mongolia Interior. Al tomar la iniciativa de integración, deberá posicionarse y ejecutar su función correctamente. Además de aumentar la construcción de infraestructura, también hay que desarrollar vigorosamente la cooperación en la industria de energía y promover activamente la cooperación en energías limpias y renovables. Hará falta promover la cooperación en profundidad en las industrias emergentes como la tecnología de la información, la biofarmacéutica, la medicina étnica mongola y explorar los nuevos materiales. Habrá de desarrollar activamente nuevos formatos comerciales como el comercio electrónico transfronterizo. A través de estas cooperaciones, seguramente se promoverá el aceleramiento de desarrollo de la industria y el comercio en Mongolia Interior. (Bái Sīyǔ 白丝雨, 2017)

B. IMPACTO SOBRE LA EDUCACIÓN SUPERIOR DIRIGIDAS A LAS MINORÍAS ÉTNICAS

Las áreas de las minorías étnicas fronterizas de China son la portada y el enlace entre China y los países a lo largo de la Franja y la Ruta. Sin embargo, la situación actual del desarrollo de la educación dirigida a las minorías étnicas en China, especialmente el nivel del desarrollo de la educación superior en las áreas étnicas no puede cumplir la demanda de talentos de alto nivel ni los servicios culturales de alta calidad de la Iniciativa de la Franja y la Ruta. (Wáng Jiàn 王鉴, 2017) Por lo tanto, mejorar el nivel de educación en las áreas de minorías étnicas se ha convertido en una prioridad de la Iniciativa de la Franja y la Ruta.

a) *Las particularidades del sistema educativo dirigido a las minorías étnicas:*

El sistema educativo dirigido a las minorías étnicas es distinto al sistema educativo dirigido a la mayoría hàn. Normalmente en las zonas de las minorías étnicas desde la escolarización infantil hasta la educación superior existen dos tipos de colegios, instituciones y universidades. Un tipo es «de hàn» en los que se imparten clases solo en el idioma del chino mandarín y el otro tipo es «étnico» en los que se imparten clases en dos o más idiomas: el chino mandarín y el idioma de las minorías locales (o los idiomas principales más hablados por las minorías étnicas locales). Los estudiantes de todas las etnias pueden asistir a cualquiera de los dos tipos de colegios, sin embargo, por preferencia de idioma, la mayoría de los estudiantes de las instituciones educativas étnicas pertenecen a minorías.

El gobierno chino destinó cuotas para los estudiantes pertenecientes a minorías étnicas para el acceso a la educación universitaria, promulgó, además, varias políticas preferenciales para facilitar el acceso de estos estudiantes. Se implantó una política de puntos extra para el examen del acceso a la universidad, la política de la disposición de clases para las minorías étnicas y cursos preparatorios para estudiantes de minorías y el proyecto de las élites minoritarias destinado al acceso de las minorías a la educación del posgrado. Sin embargo, estas ventajas hicieron que los estudiantes pertenecientes a minorías étnicas entraran a la universidad con menor esfuerzo y se graduaran con menos rigor.

Las instituciones académicas de minorías étnicas solían prestar más atención a la preservación cultural de las minorías étnicas, muchas veces disponiendo de más asignaturas: idiomas, letras y artes liberales. Por tanto, desde la educación básica dirigida a las minorías hasta la educación superior se generó un fenómeno de carencia de disponibilidad de asignaturas bilingües o carreras bilingües de ciencias e ingenierías. Como consecuencia, se graduaban pocos profesionales que se dedicaban a las ciencias o ingenierías, así mismo, escaseaban profesores bilingües que dominaban idiomas de minorías y podían enseñar las asignaturas de ciencias

o ingenierías. Esto formó un círculo vicioso dentro de la educación dirigida a las minorías étnicas.

Con implementación de la Iniciativa de la Franja y la Ruta en la zona del oeste, las instituciones académicas dirigidas a las minorías étnicas asumieron más responsabilidad que antes, sobre todo, las universidades que impartían clases y cursos para las minorías étnicas eran las instituciones que desempeñaban la función directa de abastecer talentos multilingües de alto nivel de formación. Ante la necesidad de profesionales especializados para Iniciativa de la Franja y la Ruta, en todo el sistema educativo en la zona del oeste urgía una reforma educativa. El sistema educativo dirigido a las minorías étnicas enfrentaba un desafío sin precedentes.

b) *El desafío que enfrenta la educación dirigida a las minorías étnicas:*

Tanto para el «Plan de la Apertura de la Zona del Oeste» como para la Iniciativa de la Franja y la Ruta el desafío que enfrenta la educación de las minorías étnicas es formar profesionales multilingües con alta preparación y alcanzar el mismo nivel educativo que las zonas del centro y del este. En virtud de promover la reforma educativa, se están tomando una serie de medidas.

Primero, fortalecer y capacitar a los maestros bilingües para la educación básica a través de cursos gratis de idiomas de minorías y chino mandarín y asignaturas para los maestros. Producir maestros bilingües bien preparados, sobre todo, profesores universitarios de ciencias bilingües.

Segundo, equilibrar las asignaturas bilingües de letras y ciencias en las secundarias y bachilleratos, y así mejorar el nivel de educación científica de las etnias. Abrir nuevas carreras y especialidades orientadas a las necesidades de la Iniciativa de la Franja y la Ruta en las universidades para las minorías étnicas.

Tercero, continuar promoviendo el sistema educativo basado en las «clases para las minorías étnicas» y los «cursos preparatorios para las minorías étnicas» en las universidades para aumentar las oportunidades de acceso a la educación superior de los estudiantes pertenecientes a minorías.

Cuarto, aumentar adecuadamente los requisitos de las pruebas para los estudiantes en las «clases para las minorías étnicas» y «cursos preparatorios para las minorías étnicas», esto permitirá entregar un gran número de maestros bilingües competentes para el cultivo de talento en las regiones de minorías.

Quinto, proponer más programas de intercambios entre las universidades de la zona y las universidades del centro y del este de China, para que estos universitarios tengan la oportunidad de conocer otras zonas más avanzadas del país, enriqueciéndose no solo en conocimientos, sino también en la cultura e ideologías de las

regiones modernas. Profesionales que se incorporarán a la reforma de la zona del oeste y servirán mejor las necesidades de las minorías étnicas.

c) *La Alianza Estratégica Universitaria de la Franja y la Ruta:*

El 17 de octubre de 2015, se celebró un simposio académico de innovación de alto nivel en el patrimonio cultural en Dunhuang. La Universidad de Lanzhou promulgó el «Consenso de Dunhuang» junto con 46 universidades procedentes de ocho países participantes en la Iniciativa de la Franja y la Ruta. Estas universidades formaron la «Alianza Estratégica Universitaria de la Franja y la Ruta» (University of Alliance of the Silk Road [UASR]), la alianza creó una comunidad de educación superior, promovió la comunicación y la cooperación integra en los aspectos educativos, tecnológicos, culturales, además de servir al desarrollo económico y social de los países a lo largo de la Franja y la Ruta. Hasta 2018, los participantes aumentaron a 173 universidades internacionales procedentes de 27 países de cinco continentes. La ampliación de la UASR confirmó plenamente el reconocimiento de la Iniciativa de la Franja y la Ruta por parte de las instituciones educativas superiores en el extranjero, también se cumplió el deseo de fortalecer la educación y la cooperación cultural profunda entre las mismas instituciones educativas. Además, la alianza hizo una importante contribución para promover la comunicación de conocimientos de humanidades entre los países y regiones a lo largo de la Franja y la Ruta. (Dīng Gē 丁歌, 2018)

DRA. JULIETTE BIAO, DIRECTORA DE LA OFICINA DE ÁFRICA
DEL PROGRAMA DE LAS NACIONES UNIDAS PARA EL MEDIO AMBIENTE,
DIO DISCURSO EN EL FORO 2018 SOBRE CIVILIZACIÓN ECOLÓGICA
DE LA ALIANZA ESTRATÉGICA UNIVERSITARIA DE LA FRANJA Y LA RUTA



Figura 6. Fuente: adaptado de Dīng Gē 丁歌, 2018.

Al fortalecer la influencia internacional de las universidades y colegios dirigidos a las minorías étnicas en sus localidades, la alianza aumentó las oportunidades de intercambio para los estudiantes de minorías con las universidades participantes, sobre todo con las universidades de los países a lo largo de la Franja y la Ruta. Esto permitió que los estudiantes de las minorías étnicas pudieran conocer mejor a las culturas vecinas y aprender más idiomas, les proporcionó oportunidades para entrar al mercado laboral apenas salir de las universidades y poder contribuir a la construcción de la Iniciativa de la Franja y la Ruta.

C. IMPACTO SOBRE LAS RELACIONES INTERÉTNICAS EN CHINA

A nivel nacional, la Iniciativa de la Franja y la Ruta ha fortalecido la comunicación de la zona del oeste con el resto del país, ha impulsado la profundización de la reforma de apertura económica y ha aumentado la importancia estratégica de los territorios de las minorías y de todo el oeste en China. El desarrollo económico y el fomento de la educación en esta zona crearon fuertes lazos económicos y aumentaron la confianza y acercamiento entre los distintos grupos étnicos. Debido al desnivel económico y cultural, se produjo un acercamiento entre distintas regiones en China. Ha aumentado el número de estudiantes de formación avanzada que se brinda como profesores voluntarios, también hay más jóvenes que van a trabajar para apoyar el desarrollo de la zona del oeste. Una masa de trabajadores que viaja de este a oeste y viceversa aumentando el intercambio cultural y educativo.

Desde la antigüedad, las regiones de minorías han tenido relaciones cercanas con los países vecinos. En el siglo II antes de Cristo, la famosa ruta de la seda nacía en la antigua capital Xian llegando hasta Roma. Este viaje marcó un momento histórico con la conexión entre el mundo oriental y el mundo occidental, también se convirtió un símbolo emblemático del comercio internacional. A lo largo de la historia, existieron varios grupos de minorías que vivían en las fronteras, y debido a la determinación de las fronteras del Estado, algunas minorías se convirtieron en minorías transfronterizas. Sin embargo, muchas minorías formaron amistades de buena vecindad y parentesco con intercambios a largo plazo con la gente de los países vecinos. A través de los lazos de sangre, la cultura, el idioma, las costumbres y las creencias en común, existe un alto nivel de identidad étnica, que forma la base de la interconexión y la intercomunicación (Tián Yè 田烨, 2016). Esto favoreció la implementación de la Iniciativa de la Franja y la Ruta en las regiones transfronterizas. En el día de hoy, la iniciativa estimula el intercambio directo entre los países vecinos con las minorías chinas, también aumenta la armonía en las zonas fronterizas, ofreciendo paz y confianza entre las etnias dentro y fuera de China.

LOS ESTUDIANTES INTERNACIONALES SON ATRAÍDOS
POR LAS DIFERENTES COMIDAS DE LAS MINORÍAS ÉTNICAS



Figura 7. Fuente: adaptado de Wáng Zǐhán王子涵, 2016.

V. CONCLUSIÓN

Como un megaproyecto nacional promovido por el gobierno chino, la Iniciativa de la Franja y la Ruta tiene una gran significación estratégica para la modernización de China y el renacimiento de la nación.

La iniciativa ha generado nuevas oportunidades para las regiones de las minorías étnicas, impulsando un gigantesco salto económico-social para reducir la brecha con las regiones del centro y el este. Ha profundizado la cooperación pragmática y efectiva de las minorías étnicas y sus territorios con el resto del mundo.

Bajo el contexto de la Iniciativa de la Franja y la Ruta, las regiones de las minorías han dejado atrás la posición de retaguardia y atraso económico que acarrebaban desde la Apertura Económica de 1979, para situarse a la vanguardia del progreso económico en el día de hoy. La importancia estratégica de las regiones de las minorías étnicas en el país ha registrado un salto sin precedentes. La iniciativa ha proporcionado un espacio amplio para el desarrollo económico y social, ofreciendo grandes oportunidades y una mejora de la calidad de vida para la población de las regiones de minorías étnicas.

REFERENCIAS

À Nǐěr 阿妮尔. (5 de mayo de 2019). [El valor comercial de Mongolia interior con los países a lo largo de la Franja y la Ruta alcanzó los 345,1 mil millones de yuanes en 6 años] (内蒙古对«一带一路» 沿线国家贸易值6年达到3451亿元). Inner Mon-

- golia Daily (内蒙古日报). Recuperado de http://www.nmg.xinhuanet.com/xw-zx/2019-05/05/c_1124452499.htm
- Bái Siyǔ 白丝雨. (9 de mayo de 2017). [La Iniciativa de la Franja y la Ruta abrió un nuevo patrón de desarrollo económico en Mongolia Interior] («一带一路» 开启了内蒙古经济发展的新格局). First Financial Daily (第1财经). Recuperado de <https://www.yicai.com/news/5281611.html>
- Dīng Gē 丁歌. (26 de septiembre de 2018). [Se celebró el 2018 Foro Temático de Civilización Ecológica de la Alianza Estratégica Universitaria de la Franja y la Ruta en la Universidad de Lanzhou] (2018年«一带一路» 高校联盟生态文明主题论坛在兰州大学举办). Lanzhou University News (兰州大学新闻网). Recuperado de <http://news.lzu.edu.cn/c/201809/51436.html>
- Féng Kǎiyíng 冯凯盈. (2019). [El papel y la función de Mongolia Interior en la Iniciativa de la Franja y la Ruta] (内蒙古在「一带一路」的角色和功能). HKTDC Research (香港贸发局经贸研究). Imagen recuperada de <http://economists-pick-research.hktdc.com/business-news/article/%E7%A0%94%E7%A9%B6%E6%96%87%E7%AB%A0%E5%86%85%E8%92%99%E5%8F%A4%E5%9C%A8-%E4%B8%80%E5%B8%A6%E4%B8%80%E8%B7%AF-%E7%9A%84%E8%A7%92%E8%89%B-2%E5%92%8C%E5%8A%9F%E8%83%BD/rp/sc/1/1X000000/1X0AG5BA.htm>
- Hé Jīngrú 何晶茹. (24 de febrero de 2006). [Descripción general de las minorías étnicas] (少数民族概况). People's Daily Online (人民网). Recuperado de <http://politics.people.com.cn/GB/8198/58703/58710/4140474.html>
- Lǐ Fēng 李枫 & Yuán Bó 袁勃. (Ed.) (28 de abril de 2019). [Se celebró Mesa Redonda del segundo Foro de la Franja y la Ruta para la Cooperación Internacional] (第二届«一带一路» 国际合作高峰论坛举行圆桌峰会). People's Daily Online (人民网). Recuperado de <http://politics.people.com.cn/n1/2019/0428/c1024-31053771.html>
- National Bureau of Statistics of the People's Republic of China (中华人民共和国国家统计局). (2011). China Statistical Yearbook 2011 (中国统计年鉴2011). Recuperado de <http://data.stats.gov.cn/>
- National Bureau of Statistics of the People's Republic of China (中华人民共和国国家统计局). (2004). Recuperado de <http://data.stats.gov.cn/>
- Se celebró el segundo Foro de la Franja y la Ruta para la Cooperación Internacional en Beijing (第二届«一带一路» 国际合作高峰论坛在北京举行). (13 de junio de 2019). The Second Belt and Road Forum for International Cooperation (第二届«一带一路» 国际合作高峰论坛官方网站). Recuperado en <http://www.beltandroadforum.org/>
- Sòng Méng 宋萌 & Liú Hán 刘涵. (2017). [Promover el desarrollo de la región del oeste con la ayuda de la Iniciativa de la Franja y la Ruta] (借助«一带一路» 推动西部大开发). People's Forum (人民论坛) (31), 108-109. DOI:10.16619/j.cnki.rmlt.2017.31.049
- Sūn 孙. (2001). [China ha determinado el ámbito geográfico del oeste «10 + 2 + 2»] (中国确定西部地理范围«10 + 2 + 2»). Chongqing Social Science Journal (重庆社科文汇) (1), 33.
- The Central People's Government of the People's Republic of China [中华人民共和国中央人民政府]. (2013). División administrativa de la República Popular China (中华人民共和国行政区划). Recuperado de http://www.gov.cn/test/2005-06/15/content_18253.htm

- Tián Chūnyàn 田春艳. (2016). [Análisis del impacto de la Iniciativa de la Franja y la Ruta en la economía y el comercio de Mongolia Interior] («一带一路» 对内蒙古经济贸易的影响分析). *Business (商)* (12), 110-110. Recuperado de <https://www.cnki.net/>
- Tián Yè 田焜. (2016, abril). [El impacto de la Iniciativa de la Franja y la Ruta sobre las relaciones étnicas en China] («一带一路» 战略对我国民族关系的影响). *Qinghai Social Sciences (青海社会科学)*. Recuperado de http://www.cssn.cn/mkszy/mkszyzh/201604/t20160429_2989716.shtml
- Wáng Jiàn 王鉴. (2017). [La Iniciativa de la franja y la Ruta y las nuevas oportunidades para el desarrollo de la educación para las minorías étnicas] («一带一路» 与民族教育发展的新机遇). *Ethnic education of China (中国民族教育)* (01), 38-40. DOI:10.16855/j.cnki.zgmzjy.2017.01.018
- Wèi Jiànhuá 魏建华 & Zhōu Liáng 周良. (7 de septiembre de 2013). [Xi Jinping pronuncia un importante discurso en la Universidad de Nazarbayev en Kazajstán] (习近平在哈萨克斯坦纳扎尔巴耶夫大学发表重要演讲). *The Central People's Government of the People's Republic of China (中华人民共和国中央人民政府网)*. Recuperado de http://www.gov.cn/ldhd/2013-09/07/content_2483425.htm
- Yú Jiā 于嘉. (18 de enero de 2019). [El comercio exterior de Mongolia Interior superó los 100 mil millones de yuanes por primera vez en 2018] (2018年内蒙古外贸首次突破1000亿元). *Xinhuanet (新华网)*. Recuperado de http://www.xinhuanet.com/2019-01/18/c_1124010015.htm

FIGURAS

- Figura 1. [Fotografía de Supchina]. (2017). Los trayectos de la Franja Económica de la Ruta de la Seda y la Ruta de la seda Marítima del Siglo XXI. Imagen recuperada de <https://supchina.com/2017/06/20/belt-road-chinas-project-century/>
- Figura 2. [Fotografía de Anónimo]. Distribución de las cinco regiones autónomas en China. Imagen recuperada de <https://www.google.com>
- Figura 3. [Fotografía de China Map Publishing House (中国地图出版社)]. (2009). China Map Publishing House talks about the division of China's geographical regions (浅谈中国地理区域的划分). Imagen recuperada de <https://max.book118.com/html/2016/0526/44046327.shtml>
- Figura 4. [Fotografía de China Map Publishing House (中国地图出版社)]. (2009). China Map Publishing House talks about the division of China's geographical regions (浅谈中国地理区域的划分). Imagen recuperada de <https://max.book118.com/html/2016/0526/44046327.shtml>
- Figura 5. [Fotografía de Féng Kǎiyíng 冯凯盈]. (Hong Kong, 2019). Importaciones y exportaciones totales de la Región Autónoma de Mongolia Interior (内蒙古进出口总额). [El papel y la función de Mongolia Interior en la Iniciativa de la Franja y la Ruta] (内蒙古在「一带一路」的角色和功能). HKTDC Research (香港贸发局经贸研究). Imagen recuperada de <http://economists-pick-research.hktdc.com/business-news/article/%E7%A0%94%E7%A9%B6%E6%96%87%E7%AB%A0/%E5%86%85%E8%92%99%E5%8F%A4%E5%9C%A8-%E4>

%B8%80%E5%B8%A6%E4%B8%80%E8%B7%AF-%E7%9A%84%E8%A7%92%E8%89%B2%E5%92%8C%E5%8A%9F%E8%83%BD/rp/sc/1/1X-000000/1X0AG5BA.htm

- Figura 6. [Fotografía de Dīng Gē 丁歌]. (Lanzhou. 2018). Dra. Juliette Biao, directora de la Oficina de África del Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente, dio discurso en el Foro 2018 sobre Civilización Ecológica de la Alianza Estratégica Universitaria de la Franja y la Ruta. [Se celebró el 2018 Foro Temático de Civilización Ecológica de la Alianza Estratégica Universitaria de la Franja y la Ruta en la Universidad de Lanzhou] (2018年«一带一路»高校联盟生态文明主题论坛在兰州大学举办). Lanzhou University News (兰州大学新闻网). Imagen recuperada de <http://news.lzu.edu.cn/c/201809/51436.html>
- Figura 7. [Fotografía de Wáng Zǐhán 王子涵]. (Shanghái. 2016). Los estudiantes internacionales son atraídos por las diferentes comidas de las minorías étnicas. [Volver a tomar la Ruta de la Seda, compartir la Franja y la Ruta: Se celebró el III Festival Nacional de las Culturas de Minorías] (重走丝绸之路, 共享«一带一路»: 第三届少数民族文化节举办). ECNU news center (华东师范大学新闻中心). Imagen recuperada de <https://news.ecnu.edu.cn/28/fa/c1833a76026/page.htm>

EL DERECHO AL TERRITORIO DE LA EX AUTOPISTA 3. (BUENOS AIRES, ARGENTINA)

CLAUDIA FABIANA GUEBEL
Universidad de Buenos Aires, Argentina¹

INTRODUCCIÓN

EL «DERECHO A LA CIUDAD» concepto formulado por Lefebvre en 1968 refiere al derecho humano al territorio. Este enfoque enmarca el caso que tratamos, el de la Ex Autopista 3, autopista que nunca se construyó y dio lugar a un espacio abandonado que cobijó a una población sin vivienda y sin derechos. Este territorio fue objeto de conflictos y de políticas públicas diversas.

Abordaremos esta problemática desde el inicio de la creación de la Autopista 3, su abandono, la posterior formulación de políticas públicas con énfasis social e inclusivo y las políticas públicas actuales de perspectiva neoliberal, con características expulsoras de la población habitante de la Ex AU3².

Comenzaremos el trabajo considerando el concepto de «derecho a la ciudad» de Lefebvre (1968), que ha tenido incidencia en Constituciones Latinoamericanas y en Declaraciones Universales de Derechos Humanos, de Derecho a la Ciudad.

Desde esta perspectiva desarrollaremos el caso de la Ex Autopista 3. Como mencionamos, este territorio fue objeto de conflictos y de políticas públicas³ para

¹ Profesora Asociada del Departamento de Cs. Antropológicas e Investigadora del Instituto de Ciencias Antropológicas, Facultad de Filosofía y Letras, Universidad de Buenos Aires, Argentina. claudiaguebel@yahoo.com

² Este trabajo se enmarca en el Proyecto «Espacio social y políticas públicas de acceso a la tierra y la vivienda en Buenos Aires en perspectiva histórica», UBACYT Interdisciplinario N° 20620160100005BA, PIUBAMAS, Rectorado, Universidad de Buenos Aires. (Directora Claudia Fabiana Guebel, Co-Directora: Sandra Inés Sánchez). Programación Científica 2017-2019.

³ La perspectiva y el análisis de las políticas públicas ha sido considerada en diversos trabajos de mi autoría (Guebel 2018a, 2018b, 2017; Guebel y Sánchez 2017), en los que se recupera la perspectiva teórica de Oszlak y O'Donnell (2011) y Shore (2010). En esta ocasión, nos centramos en la perspectiva teórica de Lefebvre (1968) respecto de la categoría de «derecho a la ciudad», y cómo se aplica o no el enfoque de derechos en el marco de las políticas públicas que analizamos.

enfrentar la necesidad de una vivienda digna de un parte de la población de la Ciudad de Buenos Aires.

Consideraremos primero el contexto de surgimiento de la Autopista con la dictadura militar en el año 1977, la ocupación de viviendas y terrenos en democracia en el año 1983 (en adelante) y la creación de la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires en el año 1996.

A partir de allí nos centraremos en el análisis de dos políticas públicas, con enfoques opuestos para resolver el problema de la «traza de la Ex Au3».

La primera, abarca desde los años 2000-2007, y gesta la Ley 324 que contiene una perspectiva de derechos y un énfasis inclusivo: un ejemplo de ello son las características participativas de la misma, también la creación de la categoría de «beneficiario» así como las soluciones de vivienda otorgadas.

La segunda política, abarca desde el año 2008 a la actualidad. Modifica la ley 324 y crea la ley 3396 en el año 2009. Esta ley habilita la venta de los terrenos de uno de los sectores en que se había dividido la traza: el sector 5. Se trata de una modalidad neoliberal expulsora de los sectores populares de la Ciudad.

Con estos dos momentos, intentamos dar cuenta de la hipótesis que nos guía: que las políticas públicas y su relación con la perspectiva de derechos varían según los intereses de los gobiernos de turno. Las concepciones sobre el Estado y las políticas públicas que genera varían según la «ideología» de la clase gobernante en un momento determinado, es decir, según la «voluntad política» y su dirección (Guebel, 2017).

La investigación abreva en el Método Antropológico-Etnográfico con enfoque cualitativo e inductivo, recolección de datos de primera mano, trabajo de campo, entrevistas abiertas o cerradas y observación participante (Guber, 2004). En el campo se establece un vínculo con el o los informantes; no es una mera recolección de datos sino un proceso complejo de relación social entre el investigador y el entrevistado. Se busca obtener la perspectiva del «actor» y se pone en juego la categoría de «reflexividad» en el vínculo entre el entrevistador y el entrevistado (Guebel y Zuleta, 1995).

1. EL DERECHO A LA CIUDAD

En 1968 el francés Henri Lefebvre escribió *El derecho a la ciudad*, libro que se ha constituido en un clásico en la materia. En él plantea que «no puede concebirse como un simple derecho de visita o retorno hacia las ciudades tradicionales. Solo puede formularse como *derecho a la vida urbana*, transformada, renovada» (Lefebvre 1968, p. 138).

Desarrolla allí una propuesta política reivindicando que la gente vuelva a adueñarse de la ciudad, que no sea ésta solamente un espacio de acumulación capitalista. Considera que la clase obrera, los sectores populares, tienen derecho a usar y vivir en este espacio. Critica que en la economía capitalista, la ciudad se ha convertido en una mercancía al servicio del capital. Frente a los efectos del neoliberalismo como la privatización de los espacios urbanos, el uso mercantil de la ciudad, propone una nueva perspectiva política denominada «derecho a la ciudad». (Mathivet, 2009).

Ya en Latinoamérica, a fines del Siglo XX, con las Constituciones de Brasil de 1988, de Colombia de 1991 y en Buenos Aires con la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires en 1996, se crean los primeros documentos constitucionales latinoamericanos que otorgaron la categoría de derechos fundamentales a los derechos urbanos y de gestión democrática del espacio público.

Este desarrollo normativo constitucional coincidió con la aparición de jurisprudencia en materia de acceso a la vivienda como un derecho fundamental en estos países, donde se ha venido a revalorizar la idea del derecho a la vivienda, como un derecho justiciable y tutelado, que ha logrado su reconocimiento y protección ante los tribunales constitucionales (Alvarado-Alegría, 2014, p.3).

A principios del siglo XXI, estos procesos se ven avalados internacionalmente con los documentos como la Declaración Universal de Derechos Humanos Emergentes de 2004; la Carta Mundial del Derecho a la Ciudad de 2004; y la Carta de la Ciudad de México por el Derecho a la Ciudad de 2010, documentos que son instrumentos en relación al derecho a la ciudad.

En el ámbito académico en Buenos Aires, comenzó a instalarse la cuestión habitacional bajo una perspectiva de «derechos», siguiendo los lineamientos planteados por Lefebvre. Para conceptualizar sobre el «derecho a la ciudad y la vivienda», han sido fundantes los libros *Merecer la ciudad. Los pobres y el derecho al espacio urbano* de Oscar Oszlak en 1991 y *Prohibido vivir aquí. Una historia de los planes de erradicación de villas de la última dictadura* de Eduardo Blaustein en el año 2001. Para Oszlak el «derecho al espacio urbano» aludía a la capacidad de fijar en la ciudad lugar de residencia o de localización de actividades económicas (Oszlak 1991, p. 23-24) y de participar en los procesos de decisión en la gestión de ese espacio, se encontrara éste dentro del dominio privado o público (Sánchez 2013). Desde la concepción de «derechos» se busca incorporar el principio de igualdad y no discriminación, como también de responsabilidad estatal. La perspectiva de derechos busca identificar diversos mecanismos de seguimiento y responsabilidad, que involucra a los actores políticos, sociales, judiciales y económicos en el proceso de definición de políticas públicas (Pautassi, 2010).

El derecho a la ciudad y a una vivienda digna fue contemplado en la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (1996), como mencionáramos (y que ampliaremos posteriormente) aunque su aplicación resultó conflictiva pues, colisiona con el derecho a la propiedad privada; en tanto la función social de la tierra no está considerada en la Constitución. (Guebel y Sánchez 2017; Sánchez 2013).

2. EL CASO DE LA EX AU3

2.1. ANTECEDENTES

La Dictadura militar: (1976-1983)

En el año 1977 el gobierno militar aprobó la Ordenanza N°33.439, B.M. 15.492, 05/04/77 para la creación de la AU3, o «Autopista Central», que agilizaría la movilidad y el tránsito por la Ciudad de Buenos Aires de norte a sur. Comenzaría en la intersección de la Panamericana con la Av. General Paz, pasando por los barrios de Saavedra, Belgrano, Villa Urquiza, Coghlan, Chacarita, Villa Ortúzar, Colegiales, Palermo, Almagro, Villa Crespo, Balvanera, Parque Patricios, Nueva Pompeya y Puente Alsina.

Con la decisión de ejecutar esta política urbanística, se inició el proceso de expropiación de viviendas familiares y edificios de propiedad horizontal y, en muchos casos, la demolición de los mismos. La parte más afectada por las expropiaciones y demoliciones es la que se denominó como «sector 5»⁴, que abarcaba desde las calles Holmberg y Donado y desde la Av. Congreso hasta Álvarez Thomas y Av. de los Incas, cubriendo una superficie de casi 9 hectáreas. En el caso del «sector 4» el proceso se había iniciado pero de manera menos sistemática y en ese tramo había menos espacios libres o inmuebles afectados.

Debido a la falta de continuidad en la inversión pública, el proyecto quedó trunco resultando en amplios espacios demolidos y desocupados. Con el paso del tiempo, se dio un progresivo deterioro de esos espacios sin destino ni cuidado público y también de los inmuebles expropiados (Rodríguez M.C., 2005).

Para los planificadores urbanos ese espacio era una «traza urbana» o «traza de la Ex Au3», mientras que para los actores sociales y políticos era la «Ex AU3: una herida abierta en el medio de la Ciudad» (Guebel 2018a y 2018b; Programa..., 2000).

⁴ En términos urbanísticos se dividió a la Ex Autopista 3 en sectores: sector 6, sector 5 y sector 4, véase figura 1.

Primeros años de la recuperación democrática: (1983-1996)

En los primeros años de la recuperación democrática con un gobierno constitucional a cargo del país, «la traza» constituida por los terrenos y viviendas de la Ex Autopista 3 comenzó a ser ocupada por población sin vivienda.

Esa población estaba compuesta por sectores populares y medios de la Ciudad y de la Provincia de Buenos Aires (pobres urbanos, ex villeros, afectados por la Ley 1050, empleados de la ex Comisión Municipal de la Vivienda, entre otros) y población rural compuesta por migrantes internos y de países limítrofes (Guebel 2018a).

...los partidos políticos, principalmente el radicalismo y el peronismo se repartieron parte de los terrenos y casas de la Ex Au3 indicando y avalando a sus afiliados para entrar a ellos. También empleados de las dependencias del ex Comisión de la Vivienda y de la ex Dirección de Inmuebles, daban información sobre terrenos y departamentos y avalaban su ocupación, y finalmente, la población sin vivienda organizada ocupaba los mismos. Pero la ocupación de los inmuebles no fue realizada solamente para uso de vivienda, sino que también hay ocupación para fines comerciales, por parte de empresas, y se entregaron terrenos en concesión o comodato, a iglesias y sociedades civiles (fundaciones etc.). Muchos de los terrenos fueron entregados y vendidos también a privados, de manera no transparente (datos de campo).

Como se menciona en la cita, la Ex Au3 fue un espacio de disputa entre los distintos partidos políticos, pues permitía dar una solución transitoria habitacional a la población que carecía de ella.

El acceso a los terrenos y viviendas de la Ex Au3 y su ocupación se realizó a través de distintos mecanismos. Fue impulsado por empleados de gobierno, «punteros políticos» y la población organizada en torno a la defensa de su derecho a la vivienda. Como señalaba uno de los «delegados» de la «traza»: este fue un proceso colectivo de lucha y organización.

En ese momento histórico, desde el Estado no había una solución al problema de la falta de vivienda para los sectores populares y la opción que se planteaba —que rememoraba a la época anterior, de la Dictadura— era el desalojo de la población y su expulsión por fuera de la traza. Tampoco había una política pública para los terrenos que eran propiedad de la Ciudad y que en muchos casos, eran ocupados o cedidos con fines comerciales (como se menciona en la cita anterior). Para una política de derechos, habría que esperar a 1996.

Con el inicio del proceso democrático se dio —en paralelo a los hechos mencionados— un proceso político de gran envergadura que consistió en la creación de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, con un gobierno autónomo del poder nacional, con facultades legislativas y jurisdiccionales propias. Se crea también una

Constitución propia. La Ciudad Autónoma, continuaba siendo también la Capital del país.

En el año 1996 se aprobó la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires la que en su «Capítulo Quinto: Hábitat, Art. 31: Reconoce el Derecho a una Vivienda Digna y a un Hábitat Adecuado»:

Para ello:

1. Resuelve progresivamente el déficit habitacional, de infraestructura y servicios, dando prioridad a las personas de los sectores de pobreza crítica y con necesidades especiales de escasos recursos.
2. Auspicia la incorporación de los inmuebles ociosos, promueve los planes autogestionados, la integración urbanística y social de los pobladores marginados, la recuperación de las viviendas precarias y la regularización dominial y catastral, con criterios de radicación definitiva.
3. Regula los establecimientos que brindan alojamiento temporario, cuidando excluir los que encubran locaciones. (Constitución de la Ciudad, año 1996)

A la ideología expulsiva y de erradicación de los sectores populares de la Ciudad, se oponía ahora la ideología de la radicación, de la vivienda digna y del hábitat adecuado mediante la participación activa de los sectores involucrados⁵. De este modo se sentaban las bases de una «política de derechos».

2.2. DOS MOMENTOS, DOS POLÍTICAS PÚBLICAS

La Ley 324: derechos, participación e inclusión

Desde el momento en que la Ciudad se transforma en Autónoma, se inicia un proceso de participación social y de organización entre diversos actores sociales: «ocupantes», «vecinos» y «políticos» para poder dar una respuesta, una solución al problema de la Ex Au3, ello resultará en una Ley.

El 28/12/1999, siguiendo el espíritu de la nueva Constitución de la Ciudad, se aprobó la Ley 324 que creaba el «Programa de Recuperación de la traza de la Ex AU3»⁶.

Como afirmaba el Escribano Mayor de Gobierno de la Ciudad, Dr. Carlos Gaitán, esta Ley fue el resultado de la participación y el consenso entre diversos actores sociales:

⁵ El trabajo de Sandra Sánchez (2017) ha sido un gran aporte en relación a la participación y la perspectiva de «derechos» en las problemáticas de hábitat, sirviéndome de inspiración para reflexionar sobre el problema de la Ex Au3.

⁶ Ley 324. BO 876, 8/02/00, pág 15547. Sanción: 28/12/1999. Promulgación: De Hecho del 02/02/2000. Publicación: BOCBA N° 876 del 08/02/2000.

La lucha de los vecinos de la Au3 viene desde los últimos meses del antiguo Concejo Deliberante, antes de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, debido al recrudescimiento de los intentos de desalojo a los vecinos de la AU3, gente que había pasado 20 años de lucha, de maltrato y de deterioro. En ese entonces, se creó un ámbito de discusión y participación en la Legislatura. Durante dos años y medio, una comisión tripartita integrada por vecinos frentistas, funcionarios del gobierno, representantes de vecinos y ocupantes de todos los sectores de la traza, diputados y asesores de todos los bloques, trabajamos conjuntamente para lograr la primera sanción de la Ley 324, la audiencia pública y la votación de la ley en Diciembre de 1999. La ley fue votada por unanimidad. Fue una ley sobre la que ningún bloque pretendió paternidad, fue un proceso grupal⁷ (datos de campo, año 2003).

Esta Ley y esta política pública eran de gran complejidad pues implicaba la participación y el logro de acuerdos y consensos entre distintos actores: partidos políticos, organismos del Estado, políticos, funcionarios, legisladores, jueces, vecinos, y habitantes informales de la traza.

En ese sentido, fue una política de envergadura cuyos gestores introducen una nueva manera de abordar la problemática del hábitat, la vivienda social y los derechos de los habitantes u ocupantes.

La vivienda como derecho

En el año 2000 en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires se estableció una «Política de Gobierno» (Sánchez, 2013), en relación a la vivienda y el hábitat social con la participación de la población, con un enfoque de derechos y con características inclusivas. Esto sucedió durante la gestión de Eduardo Jozami en la Comisión Municipal de la Vivienda⁸ y de Aníbal Ibarra como Jefe de Gobierno⁹.

La Ley 324 de fines de 1999 que creaba el Programa de Recuperación de la Traza de la Ex Au3 fue un ejemplo de esta política.

El Programa estaba dirigido a resolver la problemática de la «Traza de la EX AU3» generando un «Plan de soluciones habitacionales» dignas y definitivas para la población que ocupaba dicho espacio de manera informal; un «Plan de recuperación urbana» de la Traza y un «Plan de recuperación patrimonial» de los inmuebles y terrenos pertenecientes a la Ciudad.

⁷ «Primeras Jornadas de Hábitat» octubre del 2003 (datos de campo).

⁸ Comisión Municipal de la Vivienda (CMV), que después se transformó en Instituto de Vivienda de la Ciudad (IVC).

⁹ Formaban parte del FREPASO, de inclinación progresista.

Era una política integral dirigida tanto a los «ocupantes» como a los «vecinos» «propietarios» de inmuebles linderos de la Traza (Programa..., 2000). Buscaba una transformación en la vida de la población y del espacio público (Guebel, 2018a, 2018b).

En el año 2001, con el objeto de reglamentar la Ley 324¹⁰, se creó por Decreto 7 modificado por el Decreto 1027 la Unidad Ejecutora del Programa de Recuperación de la Traza de la Ex AU3. Estaba conformada por diversas áreas del Poder Ejecutivo del GCBA y tenía como objetivo implementar el Programa mencionado.

De ocupante a beneficiario

En la Ley 324 se establecían cuatro alternativas de solución habitacional definitiva para los habitantes/ocupantes de la traza, los que, previamente, debían ser declarados como «Beneficiarios». Este Plan de Soluciones Habitacionales, estaba bajo la responsabilidad de la Unidad Ejecutora y de las diversas áreas de gobierno.

La alternativa 1 de solución habitacional consistía en un crédito individual otorgado por la Comisión de Vivienda para comprar una vivienda fuera de la traza de la Ex AU3.

La alternativa 2 se trataba de un crédito para comprar el inmueble que habitaban en el caso del sector 4 (excluía el sector 5) otorgado por la Dirección de Bienes.

La alternativa 3 era un crédito para la compra de un inmueble «llave en mano» o por créditos para proyectos de autogestión, otorgado por la entonces Comisión de la Vivienda.

La alternativa 4 consistía en subsidios, o comodato vitalicio para los mayores de edad, alternativa que era cubierta por la Secretaría de Promoción Social. Esta última no era electiva.

El trabajo de implementación de la Ley con la Unidad Ejecutora se centró en el primer año de su funcionamiento (2000-2001), en la confección de un listado de Beneficiarios requisito obligatorio para el otorgamiento de las soluciones habitacionales.

Ser «beneficiario» de la Ley era una categoría jurídica que daba un status legal a la población ocupante. Mediante esta categoría, el «ocupante» pasaba de una situación de irregularidad e ilegalidad en términos jurídicos, que generaba incer-

¹⁰ La reglamentación de la Ley, requisito para que una ley se ejecute y no sea solamente una buena «idea», era un reclamo permanente de la población. Fue una lucha, un reclamo y a la vez una «categoría nativa» que aparece en el trabajo de campo, que alertó a esta antropóloga sobre un problema desconocido y a la vez relevante.

tidumbre y temor constante al desalojo (Guebel 2017, p.60), a una situación de derechos.

Ser considerado «beneficiario» de la ley y por tanto, tener derecho a una solución habitacional definitiva, además de ser una cuestión jurídica constituía también una situación social, de cambio de «status» de la población. Pasaban así de ser sujetos al margen de la ley –«ilegales» (jurídico)– a ser sujetos de y con derechos, es decir, dentro de la «ley». Y con «derechos» a la Ciudad.

Esto era un reclamo constante de las organizaciones sociales, era un objetivo de lucha, de reivindicación, de identidad colectiva¹¹.

LA CIUDAD DE BUENOS AIRES Y LA TRAZA DE LA EX AU3. BENEFICIARIOS LEY 324 POR SECTOR

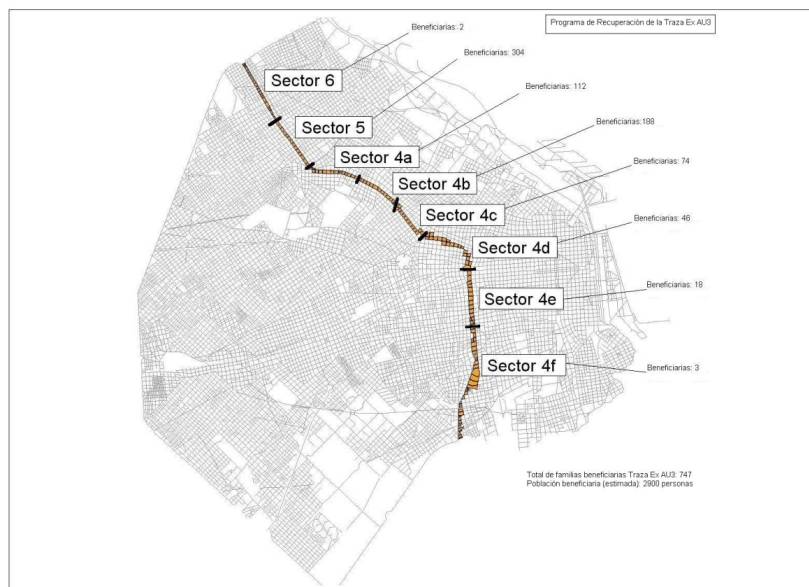


Figura 1. Fuente: Programa de Recuperación de la Traza de la Ex Au3, Año 2000.

En la Ley 324 se establecían determinados requisitos para ser declarado beneficiario. Esto se explicitaba en el artículo 6 «Beneficiarios»: los ocupantes debían habitar en la traza antes de agosto de 1996, estar censados (en el año 1998) por el

¹¹ Ser «beneficiarios», es una categoría jurídica, pero también una «categoría nativa» utilizada constantemente en términos políticos por los actores sociales.

GCBA, realizar una adhesión formal al Programa creado por esta Ley y utilizar el inmueble solo para fines de vivienda.

La primera etapa del trabajo de la Unidad Ejecutora (como ya mencionamos) fue generar un listado de beneficiarios de la ley, que permitía tener un cuadro de situación de los habitantes de la traza y de quiénes podían acogerse o no a la Ley.

En el año 2000, utilizando como base el censo del año 1998 –que registraba la cantidad de habitantes de la traza– se relevaron nuevamente las viviendas y terrenos ocupados, para determinar la efectiva situación de los mismos.

Como resultado de este trabajo, se obtuvo una información más actualizada y se construyó un listado de «Beneficiarios» de la Ley 324. Con este cuadro de situación se podía avanzar con la siguiente etapa del Programa, la implementación de los tres Planes: de soluciones habitacionales, de recuperación urbana y de recuperación patrimonial.

Resultados de la etapa 2000-2007: inclusión

Entre los años 2000 y 2007 se concretaron créditos para vivienda, por fuera de la traza, correspondientes a la alternativa 1 para 68 familias. Con respecto de la alternativa 2, compra de inmueble que habitan, se concretó la venta también de inmuebles para 68 familias. Respecto de la alternativa 3, de construcción de edificios de vivienda llave en mano en el sector 4, se resolvieron soluciones para 222 familias. También se terminó la construcción por autogestión de un edificio con 8 unidades de vivienda. A la vez, para ese período había en marcha 7 obras de autoconstrucción para un total de 39 familias beneficiarias. Se otorgaron 25 comodatos vitalicios 8 (alternativa 4) para 25 beneficiarios mayores de 60 años. Para la época estaban en ejecución 339 soluciones habitacionales. La mayoría de estas soluciones se dieron en el sector 4, y algunas en el sector 5.

Este período fue de una política pública intensa con inclusión social, con plenos derechos, de participación social y consensos entre los diversos actores sociales. Se dio respuesta a beneficiarios de todas las alternativas de solución habitacional contempladas por la Ley, que abarcaban población con diferentes situaciones económicas y sociales, obteniendo en su mayoría soluciones habitacionales dentro de la traza de la Ex AU3.

Ante el cambio de gobierno a finales del año 2007 (de un signo opuesto) quedaba pendiente la continuidad del Programa y de las soluciones habitacionales, junto con el Proyecto de Rezonificación del Sector 5.

...la ex AU3 ha iniciado un nuevo capítulo: el de la administración Macri. Su impronta está dada por el otorgamiento de un subsidio a los ocupantes para lograr el desalojo de las viviendas...al no ser préstamos, no deben ser devueltos por aquellos que los acepten y por lo tanto, deben ser cubiertos por fuera de las asignaciones presupuestarias. (Diario La Comuna 12, 2009)

LA LEY 3396/2009 Y SU APLICACIÓN: DESALOJOS Y DEMOLICIONES EN EL SECTOR 5.



Figura 3: Fuente: Victoria Gesualdi, año 2014.

Solo una minoría de los beneficiarios quedó viviendo en un edificio de vivienda social que se construyó en ese Parque, el cual contenía problemas estructurales como señalaba otro medio:

Vecinos de la traza de la ex AU3 reclaman soluciones habitacionales: Vecinos que habitan en un sector de lo que iba a ser la traza de la autopista 3, entre Villa Ortúzar y Villa Urquiza, denunciaron que las pocas viviendas sociales que el gobierno porteño les construyó y que entregó hace dos años tras la aprobación de una ley en el 2009, poseen graves fallas estructurales. (Noticias Telam, 2015).

Así la política pública de este gobierno se dirige a la venta de tierras y no a otorgar una solución habitacional para los beneficiarios de la traza de la Ex Au3. Esto es ratificado conceptualmente por los medios afines al Gobierno que denominan como «casas tomadas» a la zona, como si la ley 324 nunca hubiera existido. Como señala el diario Clarín:

La autopista inconclusa que se transformó en un «barrio» cada vez más cotizado. Está en la traza de la ex AU3, en Donado y Holmberg. Donde había baldíos y

casas tomadas levantaron edificios, con oficinas, restaurantes y bares. El m² subió U\$1.000 en un año. (Clarín, 11/07/2018) (la negrita es mía).

Vemos así como con esta política pública se privilegian los «negocios»¹⁵, la tierra como «mercancía» y a algunos vecinos –clase media, alta– en detrimento de otros –los sectores populares– que habitaban en la traza de la Ex Au3.

LEY 3396 Y SU APLICACIÓN: EL BARRIO PARQUE PARA LA CLASE MEDIA, ALTA

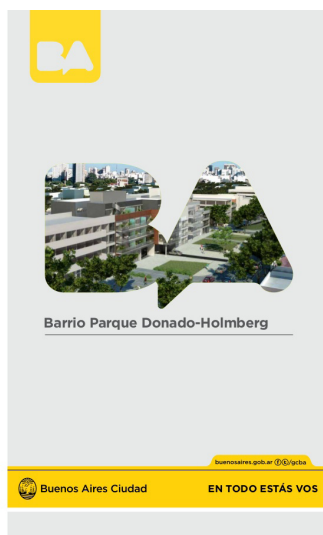


Figura 4. Fuente: GCBA, año 2018.

Para ello fue útil la modificación de la Ley 324 en la ley 3396, la que trató exclusivamente del sector 5, el de las tierras con más espacios vacíos, no habiéndose ocupado en 12 años –en los que están al mando de la Ciudad de Buenos Aires– de los beneficiarios que viven en el sector 4.

Asistimos así a una política de expulsión de los sectores populares de la Ciudad, que tiene su correlato con otras que se dan actualmente en la Ciudad de Buenos Aires¹⁶.

¹⁵ Como señala el Diario Página 12, 2019: «La tierra pública en remate por U\$S 1.000 millones.

¹⁶ El Consejo Profesional de Arquitectura y Urbanismo analizó que «las subastas como instrumento de financiamiento de la obra pública genera controversias en cuanto a su efectividad, sentido de oportunidad y correspondencia». Los Arquitectos mapearon las subastas de tierra pública porteña: 53 inmuebles, 1.200.000m² y U\$S 953.000.000 de recaudación. En: Diario Pura Ciudad (2019) info@puraciudad.com.ar

CONCLUSIÓN

Como mencionáramos al comienzo, la Ciudad Autónoma de Buenos Aires asistió a un proceso de formulación y reivindicación de derechos al hábitat y a la vivienda, que comenzó con la vuelta a la democracia (1983) y que se sostuvo con la creación de la Ciudad Autónoma y su Constitución (1996).

Ahora bien, el «derecho a la ciudad» es un concepto teórico que se construye en la práctica, que se transforma en un espacio de disputa política entre las distintas políticas estatales y gobiernos de turno.

Como señaláramos, no todos los gobiernos plantean las mismas políticas o favorecen a los mismos sectores sociales, respetando los derechos a la vivienda digna por parte de todos los sectores que habitan la ciudad.

Para el caso nos compete asistimos con la creación de la ley 324 en 1999 a una ley que fue el resultado de la lucha y la participación de distintos actores sociales, y que, siguiendo el espíritu de la Constitución de la Ciudad se constituyó en una política pública altamente inclusiva de derecho a la ciudad.

Años después, con el cambio de gobierno en el año 2007 se planteó la creación de una nueva ley la 3396 en 2009, que se concentró en el sector 5 de la traza para generar oportunidades de negocios para la población de clase media y alta.

Esta política fue y es altamente expulsiva de la población beneficiaria de la traza de la Ex Au3 y está en consonancia con una política neoliberal generada por el actual gobierno de la Ciudad y de la Nación¹⁷.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- ALVARADO-ALEGRÍA, N. (2014). El derecho a la ciudad como derecho humano emergente. https://www.uaq.mx/investigacion/revista_ciencia@uaq/ArchivosPDF/v7-n1/07Articulo.pdf
- BLAUSTEIN, E. (2001). *Prohibido vivir aquí. Una historia de los planes de erradicación de villas de la última dictadura*. Buenos Aires: Comisión Municipal de la Vivienda.
- CONSTITUCIÓN DE LA CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES (1996). Buenos Aires, 01/10/1996. BOCBA N° 47. https://www.buenosaires.gob.ar/areas/leg_tecnica/sin/norma-pop09.php?id=26766&qu=c
- Decreto N°7-GCBA-01, modificado por Decreto N° 1027-GCBA-01. <https://boletinoficial.buenosaires.gob.ar/>

¹⁷ Tal como lo señala el Informe del Observatorio de la Universidad de Buenos Aires. (2019).

- DIARIO CLARÍN (2018). La autopista inconclusa que se transformó en un «barrio» cada vez más cotizado. Publicado 11/07/2018. https://www.clarin.com/ciudades/autopista-inconclusa-transformo-barrio-vez-cotizado_0_H1uKd277X.html
- DIARIO FINANZAS (2014). Macri apura su «joyita» inmobiliaria: cobra vida el barrio Parque Donado Holmberg, que atrae a más inversores. Publicado: 01/09/14. <https://ar.finanzas.yahoo.com/fotos/macri-apura-joyita-inmobiliaria-cobra-photo-144508767.html>
- DIARIO LA COMUNA 12 (2009). ¿Qué pasa en la ex Autopista 3?. Noticias Espacios Públicos Comuna 12. Publicado: 21/01/2009. <https://www.lacomuna12.com.ar/que-pasa-en-la-ex-autopista-3-3559NA121.01.2009212>
- DIARIO PÁGINA 12 (2019). Tierra pública en remate por U\$S 100 millones. Publicado: 6/07/2019. <https://www.pagina12.com.ar/204684-tierra-publica-en-remate-por-u-s-1000-millones>
- DIARIO PURA CIUDAD (2019). info@puraciudad.com.ar
- GUBER, R. (2004). *El salvaje metropolitano. Reconstrucción del conocimiento social en el trabajo de campo*. Buenos Aires: Paidós.
- GUEBEL, C.F. (2018a). «Espacio social y políticas públicas de acceso a la tierra y la vivienda en la Ciudad de Buenos Aires, el caso de la Ex Au3 entre los años 2000-2007». (En prensa)
- (2018b). «El espacio social de la «traza de la Ex Au3»: de «herida abierta» a disputas por la recuperación de terrenos para la autoconstrucción de viviendas». IX.JIASSW. (En prensa)
- (2017). «Cambios políticos y regularización dominial de la tierra». En: Margarita Robertazzi. (coord.). *Estrategias interdisciplinarias y participativas de comunicación y divulgación de las problemáticas que involucran marginaciones sociales*. Buenos Aires: Eudeba. http://repositoriuba.sisbi.uba.ar/gsdll/collect/libuba/index/assoc/HWA_1991.dir/1991.PDF
- GUEBEL, C. F. y SÁNCHEZ, S. I. (2017). Espacio social y políticas públicas de acceso a la tierra y la vivienda en Buenos Aires en perspectiva histórica». Proyecto UBACyT interdisciplinario N° 20620160100005BA. ID 2017. PIUBAMAS, RECTORADO, UBA.
- GUEBEL, C. F. y ZULETA, M. I. (1995). Yo hablaba y no me miraban a los ojos... Reflexiones metodológicas acerca de la condición de género en el trabajo de campo. *Revista del Colegio de Graduados en Antropología*, año IV, núm. 5, pp. 93-102. <http://ppct.caicyt.gov.ar/index.php/publicar/issue/archive>
- LEFEBVRE, H. (1968). *El derecho a la ciudad*. Barcelona: Península.
- Ley 324. BO 876, 8/02/00, pág 15547. Sanción: 28/12/1999.Promulgación: De Hecho del 02/02/2000. Publicación: BOCBA N° 876 del 08/02/2000. <http://www2.cedom.gob.ar/es/legislacion/normas/leyes/ley324.html>
- Ley 3396, Sanción: 07/12/2009, Promulgación: De Hecho del 15/01/2010, Reglamentación ley 3396 ex au3. Decreto N° 359/010 BOCBA N° 3419 del 12/05/2010. <http://www2.cedom.gob.ar/es/legislacion/normas/leyes/ley3396.html>
- MATHIVET, Charlotte (2009). El derecho a la ciudad: claves para entender la propuesta de crear «Otra ciudad posible». 09 / 2009. <http://base.d-p-h.info/es/fiches/dph/fiche-dph-8034.html>

- NOTICIAS TELAM (2015). Unas 500 familias que viven en la traza de la ex AU3 reclaman a la Ciudad soluciones habitacionales e infraestructura. Publicado: 17/09/2015. <http://www.telam.com.ar/notas/201509/120445-ciudad-buenos-aires-familias-reclamos-gobierno-porteno-viviendas-infraestructura.php>
- PAUTASSI, L. C. (org.) (2010). *Perspectiva de derechos, políticas públicas e inclusión social. Debates actuales en la Argentina*. Buenos Aires: Biblos.
- OBSERVATORIO UNIVERSITARIO DE BUENOS AIRES (2019). Informe de Vivienda: Promesas sin techo, Problemas de acceso a la vivienda en la Ciudad de Buenos Aires. Filo:UBA. Informe OUBA N°4. Buenos Aires, 27 de junio de 2019. <http://novedades.filo.uba.ar/sites/novedades.filo.uba.ar/files/documentos/Informe%20Vivienda%20CABA.pdf>
- OSZLAK, O. (1991). *Merecer la ciudad: los pobres y el derecho al espacio urbano*. Buenos Aires: CEDES-Hvmanitas.
- OSZLAK, O. y O'DONNELL, G. (2011). Estado y políticas estatales en América Latina: hacia una estrategia de investigación. *Proyecto de Modernización del Estado. Lecturas sobre el Estado y las políticas públicas: Retomando el debate de ayer para fortalecer el actual*, pp. 555-584. Buenos Aires, Jefatura de Gabinete de Ministros de la Nación.
- PROGRAMA DE RECUPERACIÓN DE LA TRAZA DE LA EX AU3 (2000-2006). Unidad Ejecutora. GCBA.
- RODRÍGUEZ, M. C. (2005). *Como en la estrategia del caracol... Ocupaciones de edificios y políticas locales del hábitat en la Ciudad de Buenos Aires*. Buenos Aires: El Cielo por Asalto.
- SÁNCHEZ, S. I. (2017). «Políticas habitacionales en las políticas urbanas de la Ciudad de Buenos Aires». En: Margarita Robertazzi. (comp.) *Estrategias interdisciplinarias y participativas de comunicación y divulgación de las problemáticas que involucran marginaciones sociales*. Edit. Eudeba.
- SÁNCHEZ, S. I. (2013). Las políticas habitacionales en la Ciudad de Buenos Aires, el rol de las organizaciones sociales y el ejercicio de los «derechos a una vivienda digna». *X Seminario de investigación urbana y regional. Políticas de vivienda y derechos habitacionales. Reflexiones sobre la Justicia Espacial en la Ciudad Latinoamericana*. Bogotá (Colombia): Pontificia Universidad Javeriana. <http://revistas.javeriana.edu.co/index.php/cvyu/articulo/view/5925/4788>
- SHORE, Cris. 2010. «La antropología y el estudio de la política pública. Reflexiones sobre la 'formulación' de las políticas: La antropología y el análisis interpretativo de la política pública», en: ANTÍPODA 10 Enero, 6-2010, 21-49. <http://www.redalyc.org/pdf/814/81400101.pdf>

A AMEAÇA DO «OUTRO ESTADO» A PERPETRAÇÃO DA ATUAÇÃO MILICIANA NO CONTEXTO BRASILEIRO POR MEIO DE POLÍTICAS ABSENTEÍSTAS

LUCAS VINICIO SILVA

Centro Universitário do Estado do Pará, Brasil

CONSIDERAÇÕES PRELIMINARES

O ASSASSINATO DE UMA VEREADORA CARIOCA EM 2018, supostamente por um grupo miliciano, expôs, novamente¹, os perigos da dominância de indivíduos que determinam a pauta da arena política, sobre o que pode ser dito e o que não deve ser pronunciado, sendo a vereadora uma expoente voz contra essas figuras. Nesse cenário, cabe um estudo sobre as problemáticas relativas aos avanços da figura do Estado Paralelo, esse assumindo algumas funções típicas do Soberano, assim como suas problemáticas. Em um cenário cada vez mais polarizado e tomado pela sensação do avanço da violência, o estudo sobre a atuação de grupos antidemocráticos se mostra primordial.

Outrossim, o predomínio das milícias reflete o abandono do Estado em determinadas localidades, em suma periféricas e abastadas². Desse modo, as milícias incorporam, primeiramente, um caráter paternalista estatal, fornecendo serviços, como segurança e transportes, logo, é compreensível a razão de comunidades vulneráveis terem aceitado facilmente a «proteção» destes grupos, mesmo, em alguns

¹ Podemos explicar que até 2008 a visão de boa parte da mídia, assim como do público, era de que as milícias seriam uma espécie de «mal menor», um grupo particular de segurança privada. Todavia, houve uma virada na opinião pública em 2008, quando um grupo de jornalistas, que faziam uma reportagem sobre as milícias, foram sequestrados e torturados.

² Essa perspectiva é observada no bairro de Rio das Pedras, localizado no Rio de Janeiro, conhecido pela pobreza e sendo historicamente dominado pelas milícias, explanado na fala de José Cláudio Souza Alves.

casos, através do medo. Entretanto, as principais críticas quanto ao avanço das milícias se pautam na ausência do Estado como um catalisador da prática criminosa, mas tal argumento, *a priori*, pode ser primário.

A fala do sociólogo José Cláudio Souza Alves exemplifica tal argumento, pois em sua concepção o próprio Estado fomenta a atuação milicianiana, não em sua omissão, mas em suas ações propositais. Essas acusações são pautadas, principalmente, pelas representações de milicianos no cenário político, logo, devemos discorrer em que medida a atuação de agentes do Estado alimentam o fortalecimento das milícias, para isso recorre-se ao caso da Comissão Parlamentar de Inquérito das milícias do Rio de Janeiro, realizada em 2008, além da ocorrida no Pará em 2015.

Nesses paradigmas, deve-se pesquisar em que circunstâncias e sentidos o avanço das milícias se evidenciam em políticas propositalmente absentéistas, além de ações comissivas. Por conseguinte, se analisa as percepções nos Estados do Pará e do Rio de Janeiro, estabelecendo um marco temporal referente aos anos de 2008 a 2018, através do estudo de documentos emitidos por órgãos governamentais e autônomos, possuindo destaque o elaborado pela Fundação Heinrich Böll, ao estudar a CPI do Rio. O presente trabalho, além disso, utiliza da revisão de textos à luz da ciência política e criminal, através de uma perspectiva *stricto sensu*, intentando, assim, uma compreensão mais objetiva do *modus operandi* desses grupos e suas consequências.

A FIGURA DO OUTRO ESTADO

A representação do Estado encontra algumas peculiaridades em uma perspectiva sócio-histórica, apresentando atuações distintas para com os governados. Em sua esfera liberal, o absentéismo era proposital, haja vista que a liberdade ou autonomia só seria alcançada através da ausência do ente Estatal (Sarmento). Todavia, essa forma de governo encontrou algumas dificuldades, sendo a crise de 1929 um mister exemplar dos malefícios da maximização liberal, logo, o Estado de Bem-Estar social surgia como remédio para a primazia da Soberania.

O *Welfare States*, caracterizado pelo teor prestacional, assumia inúmeras responsabilidades, se tornando cada vez mais moroso e obeso, assim, a impossibilidade de assumir toda elas, ocasionou sua ausência em determinados setores, gerando uma espécie de abandono. Em uma analogia, havia a necessidade de uma escolha frente aos recursos escassos, logo, a escolha política se mostrou fundamental para as chagas do Brasil, ocasionando a figura do «Outro Estado». A imagem paternalista, refletida pelo Estado Social, nesse cenário, é «semelhante» a atuação de determinados atores milicianos, comportando-se como ente provedor (Cano e Duarte, 2012).

O Estado Moderno, para obter Soberania, atuou na monopolização da força ou da violência (Weber, 2003), sendo essa uma característica essencial do Estado, seu poder punitivo. Entretanto, os grupos de extermínio ao atuarem como «limpadores», executando, em suas palavras, criminosos, usurpam a ideia da «racionalização da pena», não sendo mais o Estado o detentor exclusivo do *ius puniendi*. Esse monopólio à margem não se reduz apenas a matança, mas em outras modalidades punitivas, algumas mais brandas, como ao «punir» mulheres, em casos de «delitos menores», a lavarem roupas do grupo (Cano e Duarte, 2012).

Ademais, no caso da figura masculina, a punição mais branda seria a «faxina», exemplificado na situação de um usuário de drogas que tentou adquirir ilícitos na área controlada por milicianos, sendo punido com a limpeza das ruas. Avante, a atuação miliciana pode se caracterizar de maneiras discretas ou até mais expansivas, adentrando nas relações matrimoniais, em casos de conflitos, ou estipulando o comportamento de homossexuais e os horários em que poderiam «se relacionar». Diante do que fora dito, cabe salientar a expansão do Estado Marginal nas prestações de serviços, não mais «investigando, punindo e executando», mas, também, comercializando.

Esses grupos podem ser destacados pelo extermínio, consecutório ao exercício da segurança privada³, estipulando taxas para os moradores e, por fim, implicando no controle de serviços mais amplos, como transporte clandestino, no comércio de vans, assim como gás ou TV a cabo (Cano e Duarte, 2012). Há, nesse sentido, uma maior complexificação das operações milicianas, não mais caracterizadas por execuções sumárias. Logo, diante de uma teia mais «sofisticada», se mostra importante digredir sobre a conceituação das milícias.

Diante disso, são caracterizadas como grupos paramilitares, vedados pelo Constituinte em 1988, sendo uma «organização de pessoas armadas com estrutura semelhante à militar» (Santos *et al*). Os milicianos se apresentaram, *a priori*, como uma alternativa ao tráfico, para isso tomavam o controle de territórios dominados em conflitos sangrentos. Todavia, esse discurso em busca de legitimidade se revela evidentemente frágil, exemplificado na incorporação do próprio tráfico como um dos braços das milícias.

A afirmação anterior se mostra mais complexa diante das conclusões da CPI do Pará, reportando o tráfico de drogas como parte das milícias, sendo importante, também, destacar o disque denúncia do Rio de Janeiro, sobre os crimes relacio-

³ O prefeito do Rio de Janeiro, em 2006, mencionou em entrevista ao jornal O Globo que as milícias seriam um mal menor, consideradas grupos de autodefesas comunitárias.

nados às milícias⁴. Das modalidades criminosas reportadas, o tráfico se mostra na sétima colocação, com 1.383 denúncias, de janeiro de 2006 a junho de 2011. Desse modo, mesmo analisado com ponderações, por não ser um meio faticamente comprovado, o disque denúncia deve ser interpretado como uma espécie de termômetro e meio para a compreensão da atuação milicianiana, conforme tabela abaixo.

Denúncia	Frequência	% Acumulado
Extorsão	8.478	20,4%
Posse ilícita de armas de fogo	6.327	35,6%
Desvio de conduta	5.312	48,4%
Homicídio consumado	2.642	54,8%
Ameaça	2.360	60,5%
Rádio/TV/telefonía clandestina	2.181	65,7%
Tráfico de drogas	1.383	69,0%

Fonte: Fundação Heinrich Böll, 2012.

Outro mito que deve ser apresentado concerne ao predomínio das milícias como consequência da ausência do Estado, porém, como ressaltado anteriormente, essas acusações devem ser pautadas com cautela, haja vista o teor perigoso de tais afirmações. Para isso, cabe antes destacar o potencial lucrativo das milícias, em suas modalidades já explanadas, atraindo, assim, a atenção de agentes públicos, intentando uma participação ou ampliação dos lucros (Santos *et al.*). Nessa perspectiva, milicianos se expandem e adentram no cenário político, com a eleição de seus membros para a representação de seus interesses, utilizando do controle territorial, em espécies de «currais eleitorais», para a obtenção de eleitores.

Os argumentos levantados, sobre a participação de agentes públicos, se somam aos resultados da CPI do Rio de Janeiro, publicado em 2008, que indiciou 67 policiais militares e 9 policiais civis (Rio de Janeiro, 2008). Concernente às acusações de políticos milicianos, seis Vereadores foram indiciados, assim como um Deputado Estadual, todos, a frente, devidamente afastados dos seus respectivos cargos. A averiguação dos citados currais eleitorais, tangentes a eleição de milicianos, é facilmente perceptível pela concentração de votos em determinadas localidades (Cano

⁴ O disque denúncia funcionou de 2006 a 2011, sendo uma parceria entre o governo do Rio de Janeiro e a iniciativa privada, mesmo que as denúncias não sejam totalmente comprovadas, se mostra importante por ser um meio anônimo, transmitindo, assim, mais confiança aos moradores, que tinham de denunciar agentes estatais em seus locais de trabalho (Cano e Duarte, 2012).

e Duarte, 2012), alguns dos políticos indiciados apresentavam alta concentração de votos em áreas historicamente controladas pelo Outro Estado.

A pesquisa em tela, diante do que foi dito, incorpora a definição de milícias apresentada pela Fundação Heinrich Böll (2012), diante da experiência carioca. Apresentando, assim, cinco características fundamentais, sendo elas: 1) domínio territorial por parte de grupos armados de modo irregular; 2) métodos coercitivos contra os moradores para o cumprimento de serviços; 3) objetivo lucrativo como cerne; 4) uma alternativa contra a criminalidade, ou seja, o tráfico, em uma tentativa de legitimidade; e 5) participação de agentes do Estado em posições centrais. Consequentemente, tal definição não exclui as percepções do Pará, sendo traços amplos que permitem conglobar distintas localidades.

A Fundação Heinrich Böll, ao investigar os efeitos da CPI do Rio de 2008, percebeu que houvera uma diferença no *modus operandi*, passando a atuarem de maneira mais discreta, mas nem por isso invisível. O afastamento dos políticos ligados ao Estado Paralelo criou, aparentemente, a imagem de que estava havendo uma mudança na atuação desses grupos, porém, essa perspectiva estava equivocada. Os assassinatos de uma vereadora na capital carioca, assim como de uma juíza, explanam que tais indivíduos continuam exercendo controle, ora discretamente, ora através do extermínio.

AS FACETAS DAS MILÍCIAS NOS ESTADOS DO RIO DE JANEIRO E PARÁ

Como instituto legitimado por agentes públicos, haja vista a participação destes nos casos, como ressaltado por Alves (2003). A construção de um padrão, geralmente a morte de pessoas pobres e, necessariamente, moradores de áreas à margem do Poder Público, ajuda a perpetuar e, consequentemente, legitimar tais condutas. Inicialmente, esses agentes se revelavam como «justiceiros», perseguindo assassinos de policiais militares, mas assumiram distintas funções e mutações durante os anos, continuando, assim, a existir (Goulart e Gonçalves, 2011).

A atuação voltada ao extermínio por grupos milicianos é caracterizada pelos grupos de extermínio, sendo tal prática historicamente corriqueira no Estado do Pará (Pará, 2015). Todavia, essa atuação tem se mostrado cada vez mais ostensiva, com a execução sumária de 29 pessoas em apenas dois dias na Grande Belém⁵ (Oab, 2019). Essas práticas cada vez mais comuns, então, levaram a Ordem dos

⁵ A Grande Belém ou Região Metropolitana, corresponde a reunião de sete municípios relacionados à extensão da capital do Pará, possuindo 2.491.052 de habitantes, segundo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística.

Advogados do Estado do Pará a elaboração de um relatório sobre essas chacinas, voltadas ao extermínio da população pobre e, principalmente, da juventude negra.

ESTADO DO PARÁ E EXTERMÍNIO

O relatório apresentado pela Oab em 2019 se mostrou essencial, haja vista que os crimes, via de regra, padecem da impunidade, evidenciando uma apatia dos próprios agentes públicos na repressão desses delitos, corroborando nas acusações da participação de policiais nas execuções. Desse modo, há a primazia de uma violência cíclica, pois com a escusa da criminalidade, o Outro Estado executa indivíduos detentores do «estereótipo da delinquência», primando por bairros culturalmente dominados pelo crime. Nesse sentido, os grupos mais vulneráveis são moradores das citadas áreas, ocasionando o extermínio de indivíduos pobres e jovens negros⁶.

Os extermínios supracitados ocorrem na figura de chacinas, distribuídas estrategicamente, ou seja, uma chacina não se configuraria apenas em um local, mas na divisão em outras regiões com intuito de ocultar (Pará, 2015). Esses atos, geralmente, ocorrem após o assassinato de policiais, configurando uma espécie de vingança. É mister ressaltar, que as vítimas, em determinados casos, não possuem ligação com o «fato gerador», sendo executadas por critérios discricionários, pois, como ressaltado anteriormente, seriam moradoras de localidades alvos.

A impunidade, citada *a anteriori*, fora explicitada na Comissão Parlamentar de Inquérito de 2015, realizada no Pará, apontando a presença de agentes públicos, como de policiais ativos ou na reserva (Oab, 2019). Dessa forma, ocorre «a intimidação de vítimas e testemunhas, o desencontro de informações, a não individualização dos fatos seja pela incapacidade de vítimas e testemunhas de identificarem os autores» (Pará, 2015), perpetuando um ciclo de impunidade. Entendemos, diante dos dados da CPI, que a atuação miliciana, no Estado do Pará, possui um viés direcionado ao extermínio, mas devemos destacar que essa foi uma linha de investigação, entre outras, seguida pela Comissão.

Concernente às chacinas, cabe uma análise ponderada, pois nem todos os casos chegam ao público através dos meios midiáticos, em razão da distribuição geográfica, explicada em momento anterior. Entretanto, a atuação desses grupos no Estado do Pará é conhecida pelos «carros prateados ou pretos», um símbolo do extermínio. Nos últimos anos, cabe ressaltar, que alguns casos ganharam atenção da grande mídia, relacionados aos assassinatos em massa, possuindo como estopim,

⁶ Segundo a OAB (2019), a maioria das vítimas se tratava de jovens, com idade entre 14 a 29 anos, «de cor preta ou parda (em menor grau) e pobres (renda total de até 2 salários mínimos)».

na maioria dos casos, a morte de policiais, evidenciado na tabela a seguir, do ano de 2014 a 2017.

Município	Localidade	Data	Mortos	Feridos
Belém	Cremação e Guamá	18 e 19/01/2014	7	-
Belém	Diversos	04/11/2014	11	7
Igarapé-Miri*	-	2014	-	-
Itupiranga	-	11/01/2017	1	1
Belém	Diversos	20 e 21/01/2017	29	20
Belém	Condor	06/06/2017	5	14

Fonte: Ordem dos Advogados do Brasil, 2019.

A ligação estabelecida, entre policiais e as milícias e, conseqüentemente, as chacinas expostas, são demonstradas pela presença de policiais, seja com a anuência, caso das execuções em Icoaraci⁷ na Grande Belém, ou de maneira ativa, como no caso de Igarapé-Miri. As ligações foram destacadas no relatório final da CPI, mencionando as milícias, no Estado do Pará, como um fenômeno essencialmente militar. Dentro disto, as milícias se originariam da segurança privada clandestina, quando militares, em razão do exercício de sua função, prestam proteção em troca de remuneração.

Em razão desse claro liame, milícias e policiais, os crimes, mesmo com as denúncias efetuadas pela CPI, não chegam, em sua maioria, a ser solucionados, sendo a prisão de um dos envolvidos na chacina de Icoaraci um caso raro. Na discussão sobre a impunidade, o caso de Igarapé-Miri se mostra ainda mais peculiar, em decorrência da presença do prefeito do município em um esquema que perdurou por aproximadamente cinco anos. A organização miliciana é acusada pelo *parquet* de tráfico de pessoas e drogas, além de fraudes e assassinatos, sendo destacado a presença de cemitérios clandestinas, logo, há uma dificuldade em precisar o número de mortos.

Diante dessas acusações, aproximadamente uma dezena de policiais, acusados de possuírem ligação com a organização criminosa de Igarapé-Miri. O ex-prefeito,

⁷ Popularmente conhecida como a chacina de Icoaraci, consistiu no assassinato de seis adolescentes em 9 de novembro de 2011 por um ex-policial militar, afastado devido o envolvimento com um grupo de extermínio. O crime teve como estopim o roubo do celular de um dos parentes do ex-policial, sendo esse condenado a 120 anos de prisão. A anuência salientada é reportada pela presença de uma viatura policial próxima ao local do crime, porém permaneceu inerte.

detentor de forte influência na pequena região, foi preso em 2017 por quebrar a prisão domiciliar, mesmo com isso o caso padece de incertezas, pela influência do ex-prefeito sobre os tribunais locais (Oab, 2019). A atuação do grupo revela um traço entre o tráfico e as milícias, intentando, primordialmente, o lucro, não apenas uma alternativa ao tráfico, mas incorporando-se a ela quando necessário.

Entende-se, perante ao que foi abordado e também discutido na CPI, que as milícias utilizam da função de agentes públicos para táticas de extermínio e, também, para o controle do tráfico, seja para exercer domínio territorial ou «um grau de tolerância» para outros crimes (Pará, 2015). A função de segurança privada condiciona, quando necessário, a execução sumária de indivíduos que incomodem a «estrutura da organização. A venda da segurança não se limita apenas aos moradores ou comerciantes, mas também para traficantes e agiotas, utilizando, além disso, de fraudes, roubos e outras modalidades criminosas (Pará, 2015).

Os malefícios da primazia do Outro Estado são abordados na permanência dessas forças policiais à margem como «limpadores da criminalidade», exercendo o Poder de Punir, outrora exclusivo ao Estado. Tangente a entrada na arena política, a CPI do Pará identificou a participação de membro do Executivo, o prefeito de Igarapé-Miri, mas não indicou nenhum do Poder Legislativo. Nesse cenário, cabe retornarmos a análise do Estado do Rio de Janeiro, identificando traços e distinções na prática milicianana.

ESTADO DO RIO DE JANEIRO E PRÁTICAS MILICIANAS

O discurso de um morador explana bem o discurso miliciano, pois em sua concepção: «acho que ninguém quer isso, entre você pagar pra milícia e você ter uma pessoa que drogado pode entrar na sua casa violentar um filho seu, drogar um filho seu, o que é que você vai preferir? A milícia». Morador do bairro de Curicica, localizado no Rio, esse argumentou pelos benefícios das milícias em entrevista à Fundação Heinrich Böll (2012). Entre os entrevistados, uma grande parcela defendeu a permanência desses atores, reclamando, em alguns casos, dos excessos, na execução de inocentes, ou pela falta de ação, no caso de milicianos «frágeis» (Cano e Duarte, 2012).

O posicionamento fraco ou forte das práticas milicianas dependerá do grau de atuação e influência de seus agentes, somados ao teor lucrativo. A CPI de 2008, realizada no Rio de Janeiro, exemplifica a força dessas organizações criminosas diante das mais diversas prestações de serviços, seja de internet ou de gás, expandido e fortalecendo seus atos através da anuência ou participação de outros agentes. No intento lucrativo, empresários se incorporam às milícias, através de concessões

públicas e do domínio territorial na prestação de seus serviços (Rio de Janeiro, 2008).

O absenteísmo de políticas socioeconômicas ajuda a perpetuar o predomínio de serviços «piratas», exemplificado na ausência de redes ou sinal de internet em determinadas localidades, apontadas pela CPI. Logo, um ponto salientado na conclusão foi de propostas inclusivas desses serviços, mitigando, assim, a expansão dessas prestações ilícitas. Entretanto, primando pelo avanço de seu *modus operandi*, milicianos adentraram no cenário político, ocasionando, assim, riscos democráticos.

O Outro Estado, entende-se, usurpa funções típicas da esfera estatal, adentrando em serviços cada vez mais amplos, além da segurança privada clandestina, utilizando, também, de interesses econômicos para adentrar na esfera política. Desse modo, utiliza de seus «representantes eleitos», através de votos obtidos por meios inidôneos, para uma maior expansão. Nesse cenário, o fortalecimento das milícias acontece não mais em razão de um abandono decorrente das limitações orçamentárias, mas através de políticas propositalmente absenteístas.

Nessa teia, agentes públicos, no exercício de suas funções, funcionam como instrumento para a organização criminosa, com a presença de agentes policiais e figuras políticas. Logo, o devido afastamento desses indivíduos de suas respectivas funções corroboram para uma dissociação do Estado a essa prática criminosa, como feito com os vereadores indiciados na CPI do Fio. Sendo assim, a própria Comissão, em seu relatório final, indicou responsabilidades de políticos por atos omissivos que fomentaram as milícias.

PERCEPÇÕES FINAIS

Diante da discussão apresentada, pode-se entender que o avanço das milícias tivera primazia na anuência estatal, raciocínio em consonância com Ignacio Cano e Carolina Looty (2008), ao estudarem a atuação de milicianos no Rio de Janeiro. Desse modo, a perpetração do Outro Estado encontrou legitimidade na figura de agentes públicos, seja para exterminar ou comercializar. Essa mutação nas atuações de milicianos salienta a complexidade desses grupos, não mais voltados à segurança privada, mas tratando essa como um de seus braços.

Intentando legitimidade, estes indivíduos usaram da capa da alternativa, ou seja, eram uma opção frente ao tráfico. Entretanto, como abordado, o tráfico, tanto de drogas ou de pessoas, pode se apresentar como uma ramificação das milícias, como evidenciado em Igarapé-Miri no Pará, assim como no Rio de Janeiro. Logo, diante desse potencial lucrativo, a arena política se mostra como um meio essencial para os anseios das milícias, nesse sentido, milicianos deturpam meios democráticos para obter legitimidade, representado nos currais eleitorais.

O Outro Estado, logo, assume poderes e funções que evidenciam uma Soberania que não lhe é lícita, mesmo que a Soberania do Estado seja entendida como um mito (GARLAND, 2010), o uso desta por organizações criminosas ressalta uma espécie de fracasso estatal. Mesmo em razão de seus recursos escassos, assim como da impossibilidade de estar em todos os lugares, essas escusas não seriam consideradas coerentes diante da atuação de grupos que negam o Regime Democrático, com a execução de opositores, como possivelmente ocorreu no caso de Marielle Franco. Nessa perspectiva, ignorar as milícias seria incoerente e irrazoável ou, possivelmente, do interesse e benefício de determinados indivíduos políticos.

Por fim, diante das perspectivas abordadas, a perpetração ou primazia das milícias estaria ancorado no absentismo, seja circunstancial, em razão das limitações do Estado em cumprir promessas sociais, mas também em um sentido proposital, quando benéfico às práticas milicianas.

REFERÊNCIAS

- ALVES, José Cláudio Souza (2003). *Dos Barões ao Extermínio: Uma História da Violência na Baixada Fluminense*. Duque de Caxias: APPH-Clio.
- CANO, Ignacio; Duarte, Thais (2012). «*No sapatinho*»: a evolução das milícias no Rio de Janeiro (2008-2011). Rio de Janeiro: Fundação Heinrich Böll.
- CANO, Ignacio; LOOTY, Carolina (2008). *Segurança, tráfico e milícias no Rio de Janeiro*. Rio de Janeiro: Fundação Heinrich Böll.
- GARLAND, David (2010) *The Culture of Control: Crime and Social Order in Contemporary Society*. Chicago: The University of Chicago Press.
- GOULART, Henrique Rodrigues de Andrade; GONÇALVES, Leandro Pereira (2011). O regime do extermínio: a concretização da violência ilegal enquanto ferramenta política no Brasil pós-golpe em 1964. *CES Revista: Juiz de Fora*, vol. 25.
- OAB, Conselho Federal (2019). *Relatório da situação dos casos de chacinas e extermínio de jovens negros no Estado do Pará*. Pará: OAB.
- PARÁ (2015). Assembleia Legislativa do Estado do Pará – ALEPA. Comissão Parlamentar de Inquérito. *Relatório final da comissão parlamentar de inquérito para apuração da atuação de grupos de extermínio e milícias no Estado do Pará*.
- RIO DE JANEIRO (2008). Assembleia Legislativa do Estado do Rio de Janeiro – ALERJ. Comissão Parlamentar de Inquérito. *Relatório final da comissão parlamentar de inquérito destinada a investigar a ação de milícias no âmbito do Estado do Rio de Janeiro*.
- SANTOS, Claudia Cruz; SANTOS, Caio César Dias; UCHÔA, Carolina de Novaes; et al (2019). Sobre as milícias, por Marielle: A desordem das categorias criminológicas ditas «tradicionalistas» e os perigos para o Estado de Direito. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, vol. 154/2019, p. 291-351.
- SARMENTO, Daniel (2008). *Direitos fundamentais e relações privadas*. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris.
- WEBER, Max (2003). *A política como vocação*. Brasil: UNB.

ESTRATÉGIAS DE DEFESA DO DIREITO À MORADIA
NO CONTEXTO DE REMOÇÕES.
A EXPERIÊNCIA DA COMUNIDADE DO JACÓ
ATRAVÉS DO PROJETO MOTYRUM URBANO.
NATAL/RN, BRASIL

ARTHUR TAVARES PEREIRA / FIRMINO GOMES DE CASTRO NETO
FLÁVIA ROMÊNIA CORTEZ DE OLIVEIRA / JULIANA GABRIEL RODRIGUES
MARCELLO UCHOA WANDERLEY / MARIA DULCE PICAÇÃO BENTES SOBRINHA
MARISE COSTA DE SOUZA DUARTE
Universidade Federal do Rio Grande do Norte, Brasil

INTRODUÇÃO

O PRESENTE TRABALHO ABORDA O CONFLITO TERRITORIAL vivenciado pelos moradores da Comunidade do Jacó, em Natal, Rio Grande do Norte, Brasil, iniciado em dezembro de 2018, em face da ameaça de remoção promovida pelo poder público municipal. Com base em tal conflito, apresenta e discute as estratégias de proteção ao direito à moradia desenvolvidas no âmbito da assessoria técnica realizada pelo Projeto Motyrum Urbano¹, da Universidade Federal do Rio Grande do Norte (UFRN), com ênfase na assessoria nas dimensões jurídica e urbanística.

¹ O «Programa Motyrum de Educação Popular em Direitos Humanos – Projeto Núcleo Urbano na Comunidade do Jacó, Natal/RN» objetiva provocar as transformações no contexto social de modo a contribuir para a melhoria da qualidade de vida da população, a justiça social, a inclusão, a defesa do meio ambiente, dentre outras em direção ao desenvolvimento social, assim como conceitos relativos ao direito à cidade, o direito à moradia, democracia, pertencimento e identificação com o espaço.

O projeto está alinhado com os Objetivos do Desenvolvimento Sustentável da ONU, no sentido de tornar as cidades e os assentamentos humanos inclusivos, seguros, resilientes e sustentáveis. Conta com a parceria de outros projetos de extensão da UFRN, como o «Escritório Piloto de Engenharia Civil» (EPEC) e o «Atelier de Projetos de Arquitetura e Urbanismo» (APAU), e do Projeto Museu da Memória Afetiva da Cidade. MMAC.

O conflito desenhou-se a partir de dezembro de 2018, quando a Secretaria Municipal de Habitação, Regularização Fundiária e Projetos Estruturantes (SEHARPE)² convocou moradores da comunidade do Jacó para uma reunião, visando apresentar «soluções definitivas de reassentamento de 50 famílias» para o empreendimento Village de Prata localizado a aproximadamente 15 Km de distância da referida comunidade, e com características totalmente distintas daquelas nas quais as pessoas estavam inseridas originalmente.

As condições apresentadas pela municipalidade desconsideraram os vínculos dos moradores com o seu lugar, que é dotado de fácil acesso a serviços de saúde e educação, bem como postos de trabalho, lazer e instituições religiosas. A justificativa do reassentamento apoiou-se na existência de situações de risco no local. Contudo, não foi disponibilizado estudos e avaliações técnicas atestando exatamente as áreas críticas e as unidades correspondentes a serem reassentadas.

A comunidade do Jacó, localizada no bairro das Rocas, na zona leste de Natal/RN, que é a mais antiga na história de fundação da cidade de Natal, se constitui em uma centralidade de serviços, além de possuir significativa proximidade com a orla marítima, sendo portanto um dos eixos turísticos da cidade. A relação moradia – trabalho é direta e essa é uma das principais razões que levam os moradores a desejarem permanecer no local. Os moradores tem um perfil socioeconômico de baixa renda e com baixos níveis de escolaridade. Somada aos problemas estruturais, enfrenta problemas como falta de saneamento básico e precariedade quanto à estrutura das residências. Ademais, existe uma formação geológica tipo encosta, cujas construções irregulares agravam os problemas socioambientais existentes na área.

Ressalta-se que a comunidade é reconhecida no Plano Diretor³ de Natal como Área Especial de Interesse Social (AEIS), ou seja, trata-se de uma área «destinada à produção, manutenção e recuperação de habitações e/ou regularização do solo urbano» (Natal, 2007) e portanto é portadora de proteção quanto ao direito à moradia. Porém, isso não é devidamente considerado por parte dos agentes públicos envolvidos no conflito.

Nesse contexto, o Projeto Motyrum Urbano passou a atuar no sentido de assegurar aos moradores da comunidade do Jacó o acesso à proteção jurídica articulada às informações do ponto de vista territorial (urbanística, situações de risco, entre outros), visando contribuir para as suas decisões, quanto a permanência na área ou com relação ao aceitar o reassentamento, mas dentro de um marco de direitos.

² Órgão municipal responsável pela Política Municipal de Habitação.

³ «O Plano Diretor da Cidade do Natal é o instrumento básico da política de desenvolvimento urbano sustentável do Município, bem como de orientação do desempenho dos agentes públicos e privados que atuam na produção e gestão do espaço urbano» (Natal, 2007).

Considerando abordagem da qualificação de segurança, que prevê a remoção do risco, através de obras de segurança, e não a remoção das famílias Moretti, Canil, Carvalho (2019), o trabalho se alicerça na busca de alternativas viáveis a partir de avaliações realizadas pela assessoria técnica jurídica e urbanística na perspectiva do direito à cidade.

Seguindo essa orientação, foi essencial ao longo do trabalho de enfrentamento à ameaça de remoção a criação e fortalecimento de uma rede de proteção social, por meio do acesso a organizações ligadas aos direitos humanos e órgãos vinculados a defesa de direitos coletivos. Bem como, a intensificação do monitoramento tanto dos problemas vivenciados pela comunidade, quanto das ações dos agentes públicos e da ordem socioambiental.

Destarte, o artigo objetiva refletir sobre as experiências desenvolvidas no sentido de enfrentamento das remoções pela comunidade do Jacó, a partir da assessoria técnica do Projeto Motyrum Urbano. Para tanto procede a uma sistematização cronológica do processo.

METODOLOGIA

REFERENCIAL TEÓRICO

O estudo teórico conceitual é principalmente atravessado pelas perspectivas do Direito à Cidade, com seus conjuntos de instrumentos, normas e princípios, que também norteiam as práticas das assessorias jurídicas e urbanísticas do projeto. A inserção do grupo na comunidade se dá por meio da aplicação de métodos participativos de aprendizagem mútua entre o projeto e os moradores, baseados nos princípios da educação popular em direitos humanos teorizados por Paulo Freire. O enfoque participativo é um insumo, uma postura, uma necessidade para o diagnóstico da realidade. Esse tipo de abordagem é tão importante quanto conhecer os aspectos técnicos do local. A participação deve ser vista como uma necessidade do homem auto afirmar-se, de criar e interagir (Verdejo, 2010, p. 62). A partir dessa abordagem, parte para tocar questões da ordem do dia em conjunto com a comunidade, as quais passaram a se relacionar com o conflito fundiário desde o final de 2018.

Diante desse cenário de conflitos territoriais com possibilidade de remoção, observa-se a fragilidade de comunidades vulneráveis frente a quem está do outro lado da tensão. Segundo Harvey (1996) é notório que há um processo de segregação socioespacial nas cidades brasileiras, que consolida o sentido de mercadoria ao solo urbano e a renda que o mesmo promove aos grupos que se beneficiam da lógica desse mercado. O pensamento do autor se confirmou no caso concreto na medida

em que a municipalidade não apontou outras alternativas além do «reassentamento» para área distante.

Do ponto de vista da assessoria técnica do projeto Motyrum a situação de risco encontra soluções no campo da qualificação de segurança, consonante com os estudos de Moretti (2015, p. 2):

sobre a questão de risco e fragilidade ambiental, as diretrizes do Plano Diretor para a moradia de interesse social estão alinhadas com outras normativas nacionais, mas é preciso comentar que elas na realidade buscam soluções «fáceis» por favorecerem remoções de assentamentos - que podem ser socialmente catastróficas, afrouxando laços humanos de indivíduos que se encontram em condição de vulnerabilidade. Não se priorizam ações de permanência que podem ser concretizadas com obras de infraestrutura, contenções, melhorias ambientais, urbanas e habitacionais, implantação e bom funcionamento de equipamentos e serviços urbanos, associados à segurança na posse, com o Poder Público só agindo quando já não há outra solução, em um cenário em que por anos os moradores não proviam de condições para executar obras para contenção ou mesmo para a proteção superficial das áreas afetadas pela movimentação de terra (Moretti, 2015, p. 2).

Nessa visão, acredita-se que é possível ser realizada a qualificação de segurança, removendo-se o risco, acarretando a permanência das pessoas no lugar contribuindo com a toponímia.

PROCEDIMENTOS METODOLÓGICOS

A criação, ampliação e fortalecimento das redes de proteção social foram estratégicos para o enfrentamento desse conflito. Como parte dessa ação foram acionados órgãos do judiciário, representações de Direitos Humanos, Proteção das Mulheres, Idosos, Trabalho e Minorias e parcerias com outros atores sociais não governamentais. Dessa forma, buscou-se intervir de maneira a buscar solucionar problemas de forma conjunta através do diálogo multidisciplinar, amplo e propositivo, objetivando uma máxima redução de danos e em busca de atender aos interesses trazidos pelos moradores que decidiram ficar.

O envolvimento dessa rede na comunidade ampliou a experiência dos moradores para o entendimento da potência de uma rede de proteção, assim como os fez perceber quais recursos estão disponíveis e a quem podem recorrer em níveis institucionais para o enfrentamento das problemáticas sociais cotidianas. A cooperação em rede amplia o sentido de cidadania, participação e senso de fortalecimento da comunidade, demonstrando a importância desse instrumento de articulação.

Outras ferramentas utilizadas foram os acompanhamentos presenciais às audiências públicas, tanto realizadas na comunidade como em outros locais e ins-

tuições. A partir disso, foram feitas as análises documentais geradas e solicitadas após audiências, evidenciando o papel da assessoria técnica na compreensão de conteúdos técnicos pelos moradores. Os encontros presenciais realizados com periodicidade foram fundamentais para conjuntamente definir as ações comunitárias, visando ao fortalecimento da imagem da comunidade, assim também como às explicações das partes técnicas do processo jurídico e das medidas de qualificação urbanística.

Como procedimentos metodológicos relativos à qualificação de segurança, foram feitos relatórios sugerindo à municipalidade medidas emergenciais para redução de danos estruturais em algumas áreas da comunidade. Tais medidas foram previamente explicadas e dialogadas com os moradores, a fim de garantir a sua seguridade.

Outro eixo dos métodos utilizados foi a intensificação do monitoramento assessoria-comunidade como um recurso importante para acompanhar o desenvolvimento do processo. Os moradores criaram um canal de comunicação *online* no qual as dúvidas e urgências eram prontamente compartilhadas com a equipe de assessoria técnica. Isso facilitou a comunicação e o monitoramento em muitos níveis, trazendo mais segurança à comunidade, pois, em caso de dúvidas, acessam o Projeto Motyrum para discutir o melhor procedimento para cada caso. Relatos pessoais gravados em áudios, fotografias, vídeos e por escrito são compartilhados, o que aproxima o projeto da comunidade e facilita o monitoramento. Assim, a assessoria se coloca disponível, mesmo quando não está presencialmente na Comunidade.

A partir dessas abordagens, foi possível formular propostas e definir ações jurídicas eficientes para solucionar as questões que foram se arranjando no decorrer do processo da ameaça de remoção. A pesquisa aprofunda-se na análise desse conflito e aponta as estratégias de resoluções adotadas pela comunidade junto com a assessoria técnica.

O CONFLITO FUNDIÁRIO

No dia 18 de dezembro de 2018, a partir de ofício expedido pela Secretaria Municipal de Habitação, Regularização Fundiária e Projetos Estruturantes (SEHARPE), os moradores da comunidade do Jacó foram convidados a comparecer à reunião no dia 27 do mesmo mês, em que seria discutida a situação de moradia no local. Entretanto, não foi proposto nenhum projeto de qualificação da área, mas sim oferecida a possibilidade de reassentamento dos moradores para outra localidade, sob alegação de que a comunidade estava em situação de risco geotécnico.

Como o Projeto Motyrum Urbano, estando inserido na comunidade do Jacó desde 2016, já gozava de confiança e credibilidade dos moradores, foi imediata-

mente procurado por eles. O projeto, então, começou a atuar na assessoria técnica (jurídica e urbanística), na ótica do direito à cidade. A atuação se deu por meio de encontros realizados na comunidade e de acompanhamento nas reuniões com os órgãos institucionais, além da análise e produção de documentos. Tais ações foram essenciais para que o desenrolar do conflito não se resumisse às propostas apresentadas pela municipalidade, mas que também fosse visto pela perspectiva dos moradores.

Em princípio, não foi apresentada pela municipalidade outra possibilidade além do «reassentamento», e argumentou-se –mesmo sem a análise geotécnica– que a situação de risco era determinante para a retirada dos moradores. Quanto à nova localidade, não foi demonstrado seu endereço exato, tampouco a distância entre esta e a comunidade ou que tipos de serviços estariam disponíveis em seu entorno. Além disso, ao contrário de outros projetos de reassentamento, que se dão por meio do pagamento de indenização, seria cobrada mensalidade com a finalidade de pagar o apartamento, em razão do seu modelo de financiamento dentro do projeto de habitação governamental Minha Casa, Minha Vida.

Inclusive, o contrato responsável por declarar a posição dos moradores em relação a remoção foi redigido em uma escrita em negritos e destaques questionáveis, dificultando a compreensão por parte dos moradores, em sua maioria não completamente alfabetizados. Tal redação permitia que eles declarassem que estavam renunciando a seus direitos, sem que percebessem. Constatada pela assessoria técnica, a municipalidade corrigiu o documento imediatamente.

Nesse contexto, parte dos moradores aceitou a proposta, e outra parte decidiu permanecer na comunidade do Jacó. Para aqueles que ficaram, não foi vislumbrada nenhuma solução viável de curto prazo. A assessoria técnica propôs, portanto, a criação de um grupo de trabalho e negociação, o que não foi acatado pela municipalidade. Dessa forma, buscou-se acesso a outros órgãos e organizações que pudessem formar uma rede de proteção social em torno dos moradores expostos ao conflito. Essa rede surgiu a partir da interação com atores como: a Comissão de Defesa dos Direitos Humanos, Proteção das Mulheres, dos Idosos, Trabalhos e Minorias da Câmara Municipal de Vereadores, o Museu de Memória Afetiva da Cidade, a Defensoria Pública e o Ministério Público.

A proposta de criação do grupo de trabalho estava amparada, na legislação brasileira, dentro do rol dos direitos de gestão democrática da cidade. O grupo já foi utilizado em uma situação anterior semelhante, para a resolução dos conflitos territoriais na comunidade do Maruim⁴. Todavia a proposta foi desconsiderada pela municipalidade, a qual alegou que sua atuação no momento estaria concentrada

⁴ Assessoria Técnica DARQ/GEHAU/UFRN (2018).

naqueles haviam aceitado a proposta de reassentamento, no sentido de que a situação daquele que desejariam permanecer seria decidida posteriormente.

ACESSO AO MINISTÉRIO PÚBLICO

Assim, no dia 5 de fevereiro de 2019 dentre as ações de assessoria do Projeto Motyrum Urbano, colou-se a denúncia ao Ministério Público, instituição do judiciário brasileiro essencial à função jurisdicional do Estado, pois é responsável pela defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis. A entidade passou, a partir daquele momento, a mediar o diálogo entre as partes e a conduzir investigação em busca de possíveis irregularidades, realizando audiências, ouvindo todos os interessados, requisitando documentos e inspecionando a área. O contato do Ministério Público com a comunidade foi intermediado pelo Projeto Motyrum, mantendo-se em comunicação permanente conforme novos fatos fossem ocorrendo, além de também receber documentos produzidos pela assessoria técnica do projeto.

Em 8 de março, como resultado do apurado, o Ministério Público expediu documento de recomendação ao Município de Natal, para o qual foram consideradas tanto a situação de risco argumentada pela prefeitura, quanto o desejo de permanência e estado de vínculo dos moradores com sua localidade. Ou seja, apesar de recomendar a retirada imediata de parte dos moradores, estabeleceram-se todos os parâmetros para que ela fosse realizada de maneira segura e com o menor impacto possível àquelas pessoas.

Os parâmetros apresentados contemplaram a indicação da duração da medida, a concessão de auxílio moradia, a realização de estudos geotécnicos, a proteção da área, a manutenção das residências e, por fim, o reassentamento adequado nas proximidades do local. Contudo, a municipalidade ignorou os termos da recomendação ao oferecer a remoção imediata sem devida adequação, além de judicializar o conflito, procurando soluções diversas dos seus pleitos.

O CONFLITO FUNDIÁRIO NA SEARA JUDICIAL

Após os ofícios, reuniões e tentativas de diálogo entre municipalidade e moradores, ocorridos entre os meses de dezembro de 2018 e janeiro de 2019, ficou claro que em algum ponto seria necessário acessar o Poder Judiciário em defesa do direito à moradia, pois até então não havia menor sinal de solução administrativa viável para ambas partes envolvidas. Enquanto um grupo de moradores queria permanecer na área, os atores do poder público haviam sido bem claros que, dentro da seara administrativa, a única solução possível seria o reassentamento definitivo

para um condomínio distante localizado na zona oeste da cidade. Essa ação da municipalidade em termos de não buscar viabilizar a permanência dos moradores na área, mesmo diante de soluções encaminhadas pela assessoria técnica do projeto Motyrum é que remete ao sentido de » remoção» que caracteriza o conflito fundiário do Jacó.

De modo a validar essa estratégia, observou-se o conjunto de leis relativas ao direito à moradia em vigor no Brasil, bem como os tratados ratificados sobre o tema, além da classificação de Área Especial de Interesse Social pelo próprio município. Eles garantem um sólido patamar de proteção ao direito no contexto da comunidade do Jacó.

Na experiência jurídica local, todavia, não havia amplo histórico de julgamentos de casos semelhantes em relação ao direito à moradia. O que se cogitou em primeiro momento foi atuar de modo coletivo, abrangendo todos os moradores, em vez de ações individuais. Dessa maneira, conferir-se-ia mais força política ao documento, por se tratar da legitimação do interesse coletivo. Caso contrário, conferir-se-ia espaços para que ocorressem pedidos e interpretações distintas caso a caso, o que poderia fragilizar o contexto da comunidade como todo.

Para tanto, mapeou-se se havia alguma associação de moradores que abrangesse os interesses da Comunidade do Jacó relativos à proteção da moradia. Porém encontramos apenas uma associação no local cujo estatuto não abarcava tal finalidade. Desse modo, foi cogitada a possibilidade de coordenar a criação de uma associação de moradores dentro das atividades realizadas na extensão, que serviria tanto para esse conflito, quanto para questões semelhantes que poderiam aparecer futuramente.

Ao mesmo tempo, foram coletadas procurações dos moradores para uma possível ação judicial. No entanto, de maneira inesperada, a própria municipalidade deu impulso a uma ação judicial de reintegração de posse com uso de força policial, desconsiderando a sua própria legislação, que destinava a área para moradia de população de baixa renda. O argumento utilizado foi o fato de a área se encontrar em situação de risco geotécnico, por se tratar de uma área de meia encosta. Porém, apesar da alegação, não se apresentaram estudos suficientes que justificassem o risco e a consequente escolha de quais seriam os réus da ação.

Além desses fatores jurídicos, não foi explicitado em momento algum que tipo de projeto a municipalidade teria para a área em caso de remoção. Foi nebuloso também que a justiça tenha sido acionada em meio aos diálogos intermediados pelo Ministério Público. Portanto, revelando uma surpreendente postura da municipalidade de ignorar e atravessar as recomendações do órgão judiciário.

Assim, a primeira sentença provisória, conferida em sede de tutela de urgência e, logo, sem escutar a outra parte, foi publicada em 13 de março de 2019 e deu

provimento a todos os pedidos da reintegração de posse. Intimados apenas em 20 de março, os moradores teriam apenas 10 dias úteis para recurso.

PARTICIPAÇÃO DA COMISSÃO DE DEFESA DOS DIREITOS HUMANOS, PROTEÇÃO DAS MULHERES, DOS IDOSOS, TRABALHOS E MINORIAS

A Comissão de Defesa dos Direitos Humanos, Proteção das Mulheres, dos Idosos, Trabalhos e Minorias, da Câmara Municipal de Natal decidiu que o foco da sua agenda de trabalho seriam questões relacionadas a moradia. Destarte, os moradores da comunidade do Jacó foram naturalmente convidados para acompanhar os trabalhos e nela incluídos. Nesta agenda de trabalho, foi definido um cronograma com visitas, as quais seriam realizadas às comunidades de Natal em situação de risco –entre elas o Jacó–, a fim de acompanhar as ações da prefeitura nesses locais, sendo papel fundamental da câmara realizar esse monitoramento, bem como o encaminhamento de recomendações.

Além disso, a partir de intervenção do grupo de assessoria técnica, destacou-se a importância de a Comissão pautar seu trabalho pela perspectiva de qualificação de segurança diante da identificação de possíveis situações de risco. Tal encaminhando se aplica diretamente a comunidade do Jacó, bem como a outras comunidades.

Figura 1. REUNIÃO DA COMISSÃO DE DIREITOS HUMANOS
COM O MOTYRUM URBANO E A COMUNIDADE DO JACÓ NO DIA 15 DE MARÇO



Fonte: Barroso (2019).

A primeira reunião com a Comissão se deu no dia 8 de fevereiro, quando as condições do conflito fundiário eram totalmente distintas das encontradas no dia da visita à comunidade, em 22 de março, após os moradores terem sido intimados no contexto do conflito judicializado. Na visita, também estava presente a Defensoria Pública.

Nesse sentido, a perspectiva da visita a comunidade do Jacó foi não só de acompanhar as ações da municipalidade no local, mas também de ouvir os anseios dos moradores, prestar apoio à causa e discutir caminhos de resolução.

Figura 2. VISITA DA COMISSÃO DE DIREITOS HUMANOS À COMUNIDADE DO JACÓ



Fonte: acervo do projeto.

A relatoria da visita gerou pontos a serem abordados em audiência pública na Câmara Municipal, realizada na semana posterior (29/03), quando foram discutidas a possibilidade da qualificação de segurança e medidas alternativas para a comunidade do Jacó. Estavam presentes na audiência a comissão de direitos humanos, a comunidade do Jacó, o Projeto Motyrum e membros do poder executivo municipal diretamente ligados ao conflito territorial em pauta.

Dentre os pontos observados, reconheceu-se que não se tratava de toda a área da comunidade do Jacó que se encontrava em situação de risco, devendo ser desalojadas apenas aquelas casas que evidenciavam problema. Ainda, constatou-se que determinados procedimentos deveriam ser seguidos pela municipalidade como a

guarda e a proteção das casas desapropriadas até a apresentação dos estudos de risco e da qualificação de segurança da área, a possibilidade de realocação das famílias cujas casas se encontram em situação de risco para locais próximos, o pagamento de auxílio-aluguel durante esse período, além da suspensão de qualquer atividade intimidatória, a exemplo da ameaça de uso de força policial caso os moradores se recusassem a sair.

Assim, a perspectiva da audiência foi a de garantir maior transparência da municipalidade em relação às suas pretensões junto à comunidade, além da promoção do diálogo e da participação dos moradores e de outros agentes envolvidos.

Figura 3. AUDIÊNCIA PÚBLICA SOBRE QUALIFICAÇÃO DE SEGURANÇA E MEDIDAS ALTERNATIVAS PARA A COMUNIDADE DO JACÓ



Fonte: TV Câmara Natal (2019).

Nesse sentido, encaminhou-se a criação de um grupo de trabalho formada pelo poder público, a universidade, a comunidade e o legislativo, para que o acompanhamento e monitoramento das ações na área, intensificando-se o diálogo, a fim de que houvesse convergências nos objetivos, tanto da comunidade, quando da prefeitura. Ainda, foi considerada a possibilidade de incluir a criação de fundo orçamentário para custear ações de emergência no orçamento municipal de 2020.

Ademais, vislumbrou-se a perspectiva de ação relativa à regularização fundiária da área, através da concessão do uso especial para fins de moradia prevista no Estatuto da Cidade, lei que estabelece as diretrizes gerais da política urbana.

ACOMPANHAMENTO JUDICIAL REALIZADO PELA DEFENSORIA PÚBLICA

Após contato intermediado pela Comissão de Direitos Humanos e pela extensão acadêmica, a Defensoria Pública⁵ foi a entidade responsável por recorrer contra a decisão judicial impulsionada pela municipalidade. Esse contato, que permitiu uma leitura mais precisa dos anseios dos moradores, se deu por um lado a partir da visita da Comissão à comunidade e, por outro, pela cessão de documentos e laudos por parte da assessoria técnica.

Os atendimentos da Defensoria Pública aos moradores, que foram acompanhados pela assessoria técnica, permitiram o compartilhamento de procedimentos metodológicos, de modo a alinhar a abordagem judicial ao que já vinha sendo trabalhado em campo pelo Motyrum. Nesse sentido, apesar de ter sido feito um pedido em recurso de não remoção dos moradores enquanto não fossem definidos os parâmetros de segurança geotécnica na área, vislumbrou-se mais viável a possibilidade de ampará-los dentro da lei municipal de auxílio-moradia.

Ainda no contexto dos pedidos do agravo de instrumento⁶, inclui-se a interrupção do destelhamento e desmonte das casas daqueles que aceitaram a proposta de moradia na zona oeste. Apesar do argumento de que o destelhamento objetivava conter uma possível invasão, o modelo adotado gerava outros efeitos, como expor ainda mais a área a situação de risco geotécnico, pelo fato de as casas passarem a ser frequentemente invadidas por usuários de drogas.

Proferida em 29 de março, a nova decisão liminar conferiu o direito ao pagamento do auxílio moradia até que se realizem estudos geotécnicos completos na área, mantendo as casas interditadas, e interrompeu as ações de destelhamento. O resultado, apesar de recolher apenas parcialmente os pedidos, garante uma ampla segurança aos moradores quanto ao pagamento do auxílio moradia, pois a municipalidade está judicialmente obrigada a cumprir. Em outros casos⁷, em que o benefício não foi determinado por ação judicial, soube-se o atraso no pagamento era comum.

Atualmente, foi oferecida reconvenção ao juízo responsável por julgar o caso. Foram pedidos, além da avaliação geotécnica e da justiça gratuita, a permanência dos moradores nas proximidades do local de forma definitiva, reafirmando a conexão deles com seu bairro. Ainda no processo, além de a Defensoria Pública ser

⁵ Conforme o art. 134 da Constituição Federal, a Defensoria Pública é o órgão do judiciário brasileiro responsável pela orientação jurídica, a promoção dos direitos humanos e a defesa, em todos os graus, judicial e extrajudicial, dos direitos individuais e coletivos, de forma integral e gratuita, aos necessitados (Brasil, 1988).

⁶ Espécie de recurso interposto a decisões judiciais interlocutórias.

⁷ À época, a Defensoria Pública também passou a atender outros casos, que estavam prestes a ser judicializados.

responsável pela defesa do conjunto dos moradores –intervindo como *custos vulnerabilis*– o Ministério Público realiza acompanhamento na condição de fiscal da lei.

INTERVENÇÃO ARTÍSTICA NO MURO DA COMUNIDADE

O Projeto Motyrum Urbano também tem como um de seus parceiros o Museu de Memória Afetiva da Cidade de Natal (MMAC), que possui como objetivo a experimentação do espaço urbano, tornando-se « um espaço para compartilhar e conhecer experiências e iniciativas sobre apropriações, identidades e resistências que habitam a cidade, permeadas pela visão social, artística, geográfica, histórica, turística e urbanística» (Museu da Memória Afetiva da Cidade do Natal, 2012-2018). Por meio da colaboração entre os projetos e a comunidade, ao longo do tempo, puderam ser realizados diversos trabalhos.

Como ato de resistência às tentativas de remoção pela prefeitura, a comunidade, com o apoio do museu e do Projeto Motyrum, organizou uma intervenção artística de grafiteagem no muro da entrada do local, a fim de reafirmar e de mostrar à população os vínculos que os moradores possuem com o lugar. Os muros entre os quais o Jacó se encontra provocam uma segregação simbólica entre a comunidade e o resto da cidade, invisibilizando as pessoas que vivem ali. Consequentemente, ocorre um distanciamento de ações externas que poderiam, de algum modo, atingir o local.

Figura 4. INTERVENÇÃO ARTÍSTICA DE GRAFITAGEM NO MURO DA COMUNIDADE DO JACÓ



Fonte: acervo do projeto.

A ação ocorreu no dia 13 de abril como um evento aberto em frente à comunidade do Jacó. Parte da rua foi fechada, e as pessoas que passavam podiam ver a arte sendo grafitada no muro e as faixas que se encontravam expostas, além de ouvir as falas dos moradores, amplificadas por uma estrutura de som.

Figura 5. A COMUNIDADE DO JACÓ RESISTE



Fonte: Acervo do projeto.

A ação foi responsável por ratificar o pertencimento dos moradores à comunidade e da comunidade ao espaço. O muro, que a princípio contribuía para a invisibilização da área, foi resignificado, agora servindo para chamar a atenção da população geral para as vidas existentes no Jacó. Como diz a frase da faixa exposta no dia da ação: » Somos Comunidade do Jacó e esse é nosso lugar« .

RESULTADOS E DISCUSSÃO

Desses relatos, experiências e práticas da assessoria técnica no âmbito jurídico e urbanístico realizada pelo Projeto Motyrum Urbano em conjunto com os diversos atores sociais envolvidos nesse conflito da comunidade do Jacó, ressaltam-se os seguintes resultados:

- a. Com a conquista do aluguel social, os moradores seguiram morando nas proximidades da comunidade o que permitiu a continuidade das atividades cotidianas, como o acesso à escola, serviços básicos de saúde, trabalho e lazer.

Inclusive alguns moradores alugaram imóveis na própria comunidade em áreas que não apresentam situações de risco.

- b. Devido a essa proximidade, é possível que os moradores possam monitorar as suas casas interditadas, mantendo os laços afetivos e contribuindo com a segurança das mesmas.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

As ações executadas aproximaram e fortaleceram vínculos entre o projeto e a comunidade, permitindo que as demandas ocorridas fossem solucionadas de forma mais eficiente e com sua participação ativa em todas as etapas dos trabalhos. Observou-se, durante esse processo de luta pelos direitos, maior engajamento e compromisso dos moradores frente conflito na formação de uma organização comunitária mais sólida. A partir das ações que são realizadas pela comunidade com o apoio do Projeto Motyrum, vai se desenvolvendo autonomia e independência dos moradores, além do fortalecimento contra futuras tentativas de violação dos seus direitos.

Ademais, as ações a atuação da assessoria técnica tem possibilitado mais segurança para a comunidade atuar e tomar suas decisões de maneira justa, humana e proativa. Verifica-se o incentivo ao aumento do sentimento de topofilia e fortalecimento da confiança e do vínculo com a própria assessoria técnica.

Destaca-se ainda a importância da continuidade dos processos de pesquisas-ações, dos diálogos com a comunidade sobre seu território e a atuação do projeto na assessoria técnica. Da mesma forma, salienta-se a importância de o saber científico estar afinado com as práticas de estímulo ao enfrentamento e resiliência a conflitos territoriais. Resistir é criar, imaginar utopias possíveis, cidades mais justas e fortes.

Em relação à remoção de famílias, pode-se dizer que uma etapa foi vencida, pois houve a suspensão das demolições e a permanência das pessoas na própria comunidade ou nos arredores, com o pagamento de aluguel social. Destarte, as atividades de trabalho, estudos, lazer, entre outras praticadas pelos moradores não foram prejudicadas.

Contudo, esta foi apenas uma parte do processo. Como continuação, luta-se pela realização das obras de qualificação de segurança, pelo retorno das famílias temporariamente realocadas à comunidade, pela urbanização e a regularização fundiária da área.

REFERÊNCIAS

- BARROSO, M. (15 de Março de 2019). *Comissão da CMN define calendário de visitas a comunidades em áreas de risco*. Acesso em 11 de Julho de 2019, disponível em Câmara Municipal de Natal: <https://www.cmnat.rn.gov.br/noticias/1059/comisso-da-cmn-de-fine-calendrio-de-visitas-a-comunidades-em-reas-de-risco>
- BRASIL (5 de Outubro de 1988). Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Brasília, DF, Brasil. Fonte: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm
- HARVEY, D. (1996). Espaços Urbanos na ‘Aldeia Global’: reflexões sobre a condição urbana no capitalismo no final do século XX. *Cadernos de Arquitetura e Urbanismo*(4), 171-189.
- MORETTI, R. D. (2015). Cartas Geotécnicas e a remoção de famílias- o risco da troca de riscos. *9º Simpósio Brasileiro de Cartografia Geotécnica e Geoambiental*, (p. 2). Cuiabá.
- MORETTI, Ricardo de Sousa; CANIL, Kátia; CARVALHO, Celso Santos (2019). A abordagem de qualificação de segurança como contraponto ao enquadramento de risco. Recuperado el día 19 de mayo de 2019 de <https://www.brcidades.org/agendaurbana>
- MUSEU DA MEMÓRIA AFETIVA DA CIDADE DO NATAL (2012-2018). *Mmac*. Fonte: <http://mmacnatal.com/sobre/o-museu/>
- NATAL (19 de Dezembro de 2007). *Lei Complementar Nº 082, de 21 de Junho de 2007*. Acesso em 10 de Julho de 2019, disponível em Plano Diretor de Natal: https://natal.rn.gov.br/semurb/paginas/File/InstrOrdSearch/24_Plano_Diretor.pdf
- NICÁCIO, C. S. (2010). *La médiation, un projet de société? Aux origines du forum de la société civile sur la médiation*. Paris, França: Cahiers d’Anthropologie du Droit.
- TV CÂMARA NATAL (29 de Março de 2019). *Aud. pub: Qualificação de segurança e medidas alternativas para comunidade do Jacó | 29 03 19*. Acesso em 8 de Março de 2019, disponível em <https://www.youtube.com/watch?v=x0sDZgTNWwY>
- VERDEJO, M. E. (2010). *Diagnóstico rural participativo: guia prático DRP*. Brasília, DF, Brasil: MDA.

ATUAÇÃO E EFICÁCIA DO TRIBUNAL EUROPEU DOS DIREITOS HUMANOS (TEDH) FACE A BRUTAL REALIDADE DOS REFUGIADOS NA EUROPA

MARINÊZ DE OLIVEIRA XAVIERI
Instituto Politécnico de Beja-IPBeja

1. IDEIAS INTRODUTÓRIAS

O PRESENTE ESTUDO ENCONTRA-SE EM FASE EMBRIONÁRIA, razão pela qual é necessário matizar toda a sua fragilidade no tocante à corroborar ou rechaçar as hipóteses apresentadas e esclarecer que muito está por fazer. Ante esta explicação e valorizando o que vem sendo estudado por outros investigadores tomamos a liberdade de expor estas considerações iniciais.

Ao longo das últimas décadas, e principalmente na segunda metade do século passado, a Europa experimentou profundos câmbios nos seus mis variados aspectos. O repensar das fronteiras como consequência da consolidação da União Europeia trás consigo a necessidade da criação o de mecanismos de controlo, aliado a uma necessidade de facilitar a circulação de bens, serviços e pessoas, especialmente de cidadãos europeus. É exactamente no anteceder a este contexto que nasce uma organização jurisdicional que tutela mais de 800 milhões de europeus que vivem, organizam-se e desenvolvem suas actividades nos Estados membros da EU, a referida organização o TEDH. Tribunal Europeu dos Direitos Humanos, objecto de estudo deste sucinto trabalho.

O Tribunal foi criado para observar e velar pela Convenção Europeia dos Direitos Humanos, um importante diploma jurídico, aprovado depois da segunda guerra mundial no seio do Conselho da Europa, tendo como um dos principais objectivos a fiscalização do cumprimento das obrigações decorrentes das Convenções

¹ Marinez.xavier@ipbeja.pt

nos países membros do Conselho da Europa, com especial atenção a prestação da tutela jurisdicional por parte dos Estados membros.

Um conceito que define de maneira completa a importância de uma efectiva prestação jurisdicional é a dignidade da pessoa humana, pois tal conceito comporta um número considerável de outros direitos, como o direito a vida, direito à segurança tanto pessoal como patrimonial, podendo ainda tal conceito de segurança desembocar em outro conceito fundamental que é o da segurança jurídica, traduzido na criação de mecanismos de acesso a justiça para o conjunto dos cidadãos, medidas estas a serem desenvolvidas por parte dos Estados.

A doutrina entende que a jurisprudência do Tribunal Europeu dos Direitos Humanos constitui garantia superior da protecção desses direitos (Goucha, 2002, p.52).

Com relação à influência da Convenção Europeia dos Direitos Humanos, e em linhas gerais, a própria Declaração Universal dos Direitos Humanos, diplomas fundamentais relativos à matéria, nota-se inegavelmente que vários dos textos constitucionais dos Estados membros seguiram a mesma linha, temos a guisa de exemplo, a constituição da República Portuguesa, que na parte dos Direitos Fundamentais especifica no seu artigo 16: «*Os preceitos constitucionais e legais relativos aos direitos fundamentais devem ser interpretados e integrados de harmonia com a Declaração Universal dos Direitos do Homem*».

Três questões fundamentais norteiam nosso estudo: 1. OTEDH realiza de forma efectiva a tarefa de fiscalizar e corrigir a prestação da tutela jurídica, bem como garantir que os cidadãos tenham o devido conhecimento do seu papel e objectivo? 2. Na actual conjuntura política e social, como circulam as pessoas pelo território europeu e que tratamento recebem «nos» e «dos» Estados-partes estando já dentro dos seus territórios sendo ou não nacionais dos mesmos? 3-Como tem atuado o TEDH em face da vaga de refugiados que procuram protecção no que diz respeito à garantia dos direitos humanos pelos Estados parte?

Acreditamos que o TEDH pode desempenhar uma tarefa primordial, tanto de fiscalização da prestação jurisdicional por parte dos Estados Membros para com o conjunto dos cidadãos, mas também uma função pedagógica no sentido de que os aplicadores do direito possam ter sempre presente o aspecto da dignidade humana no momento de colocar em prática a ordem jurídica (Jacque,2000,p.210).

Para uma melhor análise da temática, abordaremos de forma mais detalhada, a origem e o contexto geopolítico da criação do TEDH, os aspectos gerais da jurisprudência, a construção dos diplomas jurídicos no pós-TEDH, a harmonização dos diplomas jurídicos, o processo de formação e informação dos cidadãos, seus aspectos negativos e positivos.

2. A ORIGEM DO TRIBUNAL EUROPEU DOS DIREITOS HUMANOS: CONTEXTO GEOPOLÍTICO

A história de construção dos direitos humanos pode ter tido como um significativo marco divisor o surgimento do TEDH ainda no final dos anos 50, quando o papel do mesmo, ou sua efectiva actuação não tinha uma definição clara; ainda assim, a existência de um organismo com nome próprio de Tribunal de Direitos Humanos, cria a ideia de valorização dessa categoria de direitos.

O final da segunda guerra mundial e o início do período denominado de Guerra Fria marca uma época conturbada da história relativa à questão dos direitos humanos, pelo que existia uma necessidade urgente de evitar as graves violações ocorridas no período antes e durante a guerra (Madsen, 2011, p.30-34).

Ainda assim, o contexto geopolítico do pós-guerra foi perfeitamente notável já no momento da definição do rol dos direitos que deveriam ser classificados ou materializados como direitos humanos com a divergência entre o bloco capitalista e o bloco comunista (Littmann, 1970, p.90) Para os capitalistas o conceito de direitos humanos a serem inseridos na declaração universal deveria restringir-se aos direitos políticos e civis, os comunistas entendiam e defendiam a inserção além dos direitos políticos e civis, os direitos económicos e sociais.

No contexto dos anos 60-70, a organização política mundial vivia tempos complexos e; as mudanças de paradigmas relativos a direitos humanos necessitava escapar à esfera da luta pela hegemonia, capitaneadas pelos Estados Unidos e Rússia, o fortalecimento das Instituições europeias poderia e possivelmente representou um marco importante na forma de efectivar um modelo de construção de direitos humanos onde o conceito alarga-se até incluir direitos sociais.

3. A COMPETÊNCIA DO TRIBUNAL EUROPEU DOS DIREITOS HUMANOS

3.1. ASPECTOS INTRODUTÓRIOS

Não poderíamos falar da competência do TEDH sem referir algumas dificuldades encontradas nos primeiros anos de sua existência; o principal problema que o Tribunal Europeu dos Direitos Humanos enfrentou foi a falta de definição de competência territorial e jurisdicional, pois determinadas matérias de direitos humanos poderiam não ser enfrentadas pelo TEDH em razão da possibilidade de a Comissão Europeia atribuir parecer desfavorável entendendo que em uma determinada situação em concreto não estava presente uma violação de direitos humanos. Ou seja, a matéria podia, portanto, não chegar a ser analisada pelo Tribunal, nesse caso, verificava-se uma situação em que a questão da jurisdição e até mesmo a

competência e razão de existência do TEDH ficava prejudicada (Pinheiro Farinha, 1982, p. 110).

Obviamente que é importante destacar que mesmo a matéria não sendo diretamente enfrentada pelo Tribunal, em razão de ser objecto de análise pelo Conselho Europeu, ainda assim mantinha-se o grau de importância de direito de interesse superior, pois em alguns ordenamentos jurídicos da Europa dos anos 80-90, como exemplo Alemanha, Holanda e Luxemburgo, as decisões do Conselho Europeu sobre matérias de Direitos Humanos eram vinculativas ao direito interno dos Estados. Portanto, quando o Tribunal Europeu dos Direitos Humanos foi instituído, a tarefa de fiscalizar e programar a observância dos direitos estava repartido entre três instituições, a Comissão Europeia dos Direitos Humanos, o Comité de Ministros do Conselho da Europa e o Tribunal Europeu dos Direitos humano. (Mendel y Bascones, 1992, p. 26).

A competência do TEDH estava fundamentada no princípio da subsidiariedade, cabendo aos Estados partes o papel de cumprir os preceitos constantes da Convenção, utilizando a estrutura jurídica interna, e a actuação do TEDH ficava vinculada a falta de cumprimento da tutela por parte dos Estados, dessa forma, na criação do Tribunal a questão da actuação do mesmo era uma instância jurisdicional secundária.

A jurisdição do TEDH desde sua origem foi sempre um ponto que gerou certa falta de entendimento entre os Estados Parte. Alguns dos atores mais influentes política e economicamente da Europa, especificamente o Reino Unido e França apresentavam resistência. (Evans, 1997, p. 30)

Para estes Estados a ideia de serem de certa forma fiscalizados por um Tribunal com jurisdição transnacional causava um certo mal-estar. Esse contexto explica-se em razão de que ambos Estados tinham interesses em outros continentes e existiam nos anos 50-60 mudanças de paradigmas em relação a processos independentistas das colónias.

A resistência de alguns Estados em aceitar algumas linhas de possíveis actuações do TEDH, em concreto a jurisdição e a possibilidade de atribuir a petição individual na busca da resolução de um litígio que não encontrava amparo nos Tribunais dos Estados, como foi dito no parágrafo anterior, de certa forma justificou-se em virtude desses Estados estarem lutando para manter em outras continentes posições de colonizadores.

Estes dois pontos importantes que também poderiam ser considerados como uma hipotética divisão de competência, ainda que não estivesse bem definida enquanto categoria jurisdicional ou actividade de admissibilidade prévia, na origem do TEDH, acabou por esvaziar um pouco a importância do mesmo, ou melhor dizendo, acabou por retirar um pouco o protagonismo daquela instância.

O problema se centrava assim em dois eixos importantes da convenção: o primeiro deles é o direito de petição individual e o segundo ponto era a aceitação da jurisdição do TEDH, aliado à repartição de competência na fiscalização da Convenção com outros organismos Europeus nomeadamente a Comissão Europeia dos Direitos do Humanos e o Comité de Ministros do Conselho da Europa (Macdowel dos Santos, 2012, p. 35).

Por outro lado, não há dúvida que os direitos humanos permeiam e estão contidos por certa transversalidade em outros ramos da ciência jurídica, dessa forma, existiram também casos que foram levados a análise de outros Tribunais, nomeadamente o Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias (Medel y Bascones, 1992,p.27) que concretamente era tema de direitos humanos, pois versavam sobre a falta da prestação jurisdicional ou o direito de defesa plena nos Estados partes. Esses e outros elementos, de ordem de dificuldade de definição de jurisdição e competências foram encontrados na origem do TEDH.

3.2. DIFICULDADES ACTUAIS

Além das dificuldades iniciais mencionadas nos parágrafos anteriores, merecem nossa atenção algumas dificuldades que persistem até ao presente momento. A definição da competência jurisdicional do TEDH não se exaure com a indicação da própria nomenclatura do Tribunal.

Sendo um Tribunal Europeu, consideramos as actuais formas de celebrações das relações jurídicas. Dentro de várias questões é possível destacar a possibilidade de as partes elegerem as leis aplicáveis e a definição da competência de foro nas relações jurídicas, cumprindo o princípio do elemento de conexão de direito supranacional, portanto, a competência do TEDH, excede ao espaço territorial Europeu, e esse é o primeiro elemento a ter em conta na delimitação da competência do referido Tribunal.

Por outro lado, se qualquer pessoa, singular ou colectiva, que se encontre sob a jurisdição dos Estados Partes na Convenção pode interpor uma reclamação ao TEDH. Convém observar que o número de possíveis requerentes pode ser considerado de dimensões estratosférico, pois além dos mais de oitocentos milhões de habitantes do espaço europeu abrangido pelo Conselho da Europa e dos cidadãos de países terceiros que aí residem ou que por aí transitam, existem ainda as pessoas colectivas, as associações, fundações, partidos políticos, empresas, ONGs, entre outros. E como já mencionado no parágrafo anterior, outros sujeitos de direito que, por efeitos de actos celebrados com outros sujeitos em espaços extraterritoriais dos Estados Partes na Convenção, praticados fora dos seus respectivos territórios, por extensão estariam submetidos a jurisdição do TEDH (Cabral Barreto, 2005, p. 251)

3.3. A COMPETÊNCIA DO TEDH EM RAZÃO DA PESSOA

Na origem do TEDH a definição da competência em razão da pessoa passou por momento específico, em virtude de algumas Estados partes não ratificarem a possibilidade da reclamação individual. Na actualidade, por força do artigo 34 da Convenção que preceitua: «O Tribunal pode receber petições de qualquer pessoa singular, organização não-governamental ou grupo de particulares que se considere vítima de violação por qualquer Alta Parte Contratante dos direitos reconhecidos na Convenção ou nos seus protocolos...».

Por força do citado dispositivo legal, a competência do TEDH *ratione personae* parece não apresentar razões para dúvidas de que qualquer pessoa, sujeito de direitos é parte legítima para apresentar reclamação ao TEDH na defesa de seus interesses legalmente protegidos ou na defesa de direitos de outrem. A atribuição da capacidade está expressa no diploma jurídico, portanto, para actuar no polo de reclamante, pode ser qualquer pessoa jurídica de direito singular privado (seres humanos), pessoas jurídicas de direitos privadas singulares actuando em grupos, e as organizações não-governamentais as denominadas ONGs (Cabral Barreto, 2005, p. 250)

Obviamente no outro polo da relação jurídica deve figurar um Estado parte na condição de violador de um direito materializado na Convenção de Direitos Humanos. A definição da competência do TEDH em razão da pessoa está vinculado ainda ao cumprimento do requisito de que a violação do objecto jurídico possa ser imputada a um Estado parte, essa possível imputação pode ser directa ou indirecta.

A jurisprudência do TEDH relativamente à competência em razão da pessoa segue uma linha de entendimento no sentido de realizar de forma exaustiva um exame de verificação para definição da competência do Tribunal para enfrentar a matéria, e da imputação do Estado parte. Esse processo de admissibilidade ocorre independentemente da oposição feita ou não por parte do Estado que figura na relação jurídica na condição de reclamado analisando algumas jurisprudências, note-se a tendência do Tribunal em realizar uma análise criteriosa antes de enfrentar o fundo de causa. Esse fenómeno explica-se em virtude da necessidade de cumprimento dos preceitos do artigo 34 da Convenção, ou seja, as reclamações que não cumprem rigorosamente a matéria regulamentada no citado dispositivo fere a competência do TEDH.

Uma demanda será denegada com fundamento na falta de observância da competência do TEDH em razão da pessoa nas situações em que no polo da relação jurídica na condição de reclamado figure uma pessoa jurídica de direito privado singular, um particular não pode actuar como reclamado., como exemplo o caso Durini contra Itália reclamação 19217/91). Ainda com relação aos reclamados, não é cabível uma reclamação contra um Estado Parte que não tenha ratificado a

Convenção, da mesma forma se o objecto do litígio versa ou está fundamentado em algum protocolo que o Estado parte suposto violador não tenha ratificado.

Com relação ao cumprir ou não o requisito de competência em razão da pessoa para os que atuam na condição de reclamante, é necessário fazer prova consistente da possível lesão do direito, que o requerente tenha capacidade e legitimidade de acção. Importante ter em conta que o Tribunal pode examinar a matéria em razão da pessoa, mesmo que teoricamente estejam evidenciadas circunstâncias que a possível lesão do direito não cumpre o critério de competência em razão do lugar, ou em *ratione loci*, porque a jurisprudência do TEDH tem decidido no sentido de responsabilizar os Estados partes por actos dos seus agentes mesmo fora de fronteiras deste (Cabral Barreto, 2012, p.579)

A competência do TEDH em razão da pessoa parece ser uma matéria que não suscita maiores dúvidas, pois o enunciado da própria Convenção, nomeadamente os artigos 33.º, 34.º, 46.º, 47.º levam a esse entendimento, e por outro lado, a jurisprudência do Tribunal sustenta esse pensamento. Portanto, as reclamações que podem passar pelo crivo da admissibilidade aumentam muito, o que explica em parte a dificuldade que tem aquela Corte em responder satisfatoriamente o fluxo de demanda.

3.4. COMPETÊNCIA DO TEDH EM RAZÃO DO TERRITÓRIO

A Competência do TEDH em razão do território, em princípio não deveria causar maiores dificuldades na sua implementação, a razão é que o cumprimento do requisito de admissibilidade no aspeto *ratione loci*, requer que a alegada violação do direito de que se pretenda reparação, tenha ocorrido dentro das fronteiras de um Estado vinculado a Convenção, ou que o fato gerador tenha ocorrido em território que o Estado tenha certa jurisdição.

O TEDH segue a tendência de que um Estado pode ser considerado responsável por violações dos direitos nos termos da Convenção relativamente a pessoas que estejam no território de outro Estado, mas que se verifique estarem sob a autoridade ou o controlo do primeiro Estado, por intermédio dos seus agentes actuando de modo lícito ou ilícito no segundo.

Os Estados parte da Convenção não podem alegar a falta de cumprimento do princípio da razão do território por actos cometidos por seus altos cargos nas repartições Consulares e Embaixadas, pois aqui estão presentes os pressupostos de territorialidade e o vínculo de subordinação e total controlo do Estado com o corpo diplomático, ou seja, trata-se de uma extensão do território. Nesse aspecto, a jurisprudência do TEDH no caso linha de pensamento semelhante é aplicável nos casos de violação de direitos ocorridos no interior de aeronaves e embarcações

com bandeiras ou matrícula em um Estado vinculado a Convenção, nesse caso, a responsabilidade é deste, não podendo arguir falta de cumprimento do elemento *ratione loci*.

Com relação à competência do TEDH relativamente ao território existem exceções ao princípio segundo o qual a presença física de um indivíduo no território de uma das partes contratantes tem por efeito colocá-la sob a jurisdição desse Estado; por exemplo, quando se trata de um Estado que acolhe a sede de uma organização internacional e as queixas do requerente são dirigidas contra esta.

A competência do TEDH em razão do princípio da territorialidade extingue-se nos casos em que determinado território vinculado a um Estado que ratificou a Convenção torne-se independente. Esse entendimento está materializado numa jurisprudência antiga do Tribunal; concretamente o caso (Igreja X c contra o Reino Unido 3798/68) - No caso em tela a parte reclamante era a Igreja X que estava situada em uma antiga colônia Inglesa, apontava contra o reclamado Reino Unido a violação de liberdade de culto, tendo o Tribunal decidido pela não procedência em razão do referido território sair dos domínios do reclamado (Reino Unido) *quae non*, e o processo de independência de um território leva a construção de um novo Estado que precisa iniciar um procedimento de ratificação da Convenção.

Dessa forma, como foi dito inicialmente, a definição de Competência do TEDH em razão do território, aparece de forma bastante elucidativa no diploma jurídico, requerendo apenas uma interpretação especial no artigo 56º da Convenção, em razão do que foi preceituado pelo Estado parte no momento da ratificação da mesma.

3.5. COMPETÊNCIAS DO TEDH EM RAZÃO DA MATÉRIA

Estabelecendo que desde a própria origem do TEDH um dos principais papéis era a supervisão do cumprimento da Convenção Europeia de Direitos Humanos, seguindo essa linha de raciocínio a definição da competência do TEDH em razão da matéria vincula-se directamente em decidir sobre a lesão de direitos contantes daquele diploma jurídico, em síntese (Costa, 2008, p.152) todo direito previsto na Convenção será objecto de análise pelo TEDH. A jurisprudência do predominate segue esse sentido, como exemplo, a denegação de exame em razão da matéria em reclamação contra Espanha em pedido de entrar naquele Estado para residir por parte de um cidadão de outro Estado (Peñafiel Salgado contra Espanha 65964/01)

A competência do TEDH relativa a *ratione materiae*, via de regra, está vinculada à violação de um direito constante da Convenção, essa é a linha predominante, em geral a análise de admissibilidade da reclamação terá ou não êxito se cumpre tal pressuposto. Uma das matérias que suscitam muitas reclamações e que têm

sido objeto de análise por parte do TEDH com acolhimento por parte do referido Tribunal é a falta ou má prestação jurisdicional pelos Estados Partes da Convenção europeia dos direitos humanos; como ocorreu com Portugal com o caso Martins Castro contra Portugal. 33729/06). O caso versa sobre uma demanda judicial interposta pelo reclamante em Tribunal Português, cujo lapso temporal entre ajuizamento do pedido e decisão causou danos materiais ao interessado em virtude do direito dos cidadãos de terem um processo célere, caracterizando uma prestação jurisdicional deficitária por parte do Estado parte reclamado Portugal, sendo uma clara violação do artigo 6º da Convenção Europeia dos Direitos do Homem.

Possivelmente aqui é necessário elaborar os seguintes questionamentos: O texto originário da Convenção e os vários protocolos na actualidade e em vigor podem ter alguma carência de um direito que deveriam constar do rol dos direitos humanos? E ainda, a nova realidade mundial com deslocamentos massivos de pessoas fugindo de conflitos cada vez mais violentos, será que alguns direitos lesados nesse contexto estão preceituados e garantidos na Convenção e nos respectivos protocolos? As formulações, não parecem ser de resposta simples, e requer um estudo pormenorizado, porém, relativamente a competência do TEDH *ratione materiae*, pode acrescentar ao debate a necessidade de uma interpretação mais exaustiva dos preceitos constantes da Convenção por parte do Tribunal com a possibilidade de verificar sobre a violação de direitos humanos fora da Convenção.

Já existe decisão do TEDH com fundamentos em outros diplomas distintos da Convenção, mesmo não acatando a totalidade do pedido. Por exemplo, um pedido formado ainda nos anos 90, que teve a finalização quase uma década depois. (Demir e Baykara contra Turquia 34503/99).

Relativamente à quantidade de reclamações que são declaradas inadmissíveis com fundamento em incompatibilidade em razão da matéria, versam sobre o direito a um processo equitativo preceituado no artigo 6º da Convenção; direito ao respeito à vida privada familiar do domicílio e correspondência, materializado no artigo 8º da Convenção e por último, direito a protecção a propriedade, regulamentado no artigo 1º do protocolo nº. 1. Conforme fonte do próprio Tribunal (Guia de Admissibilidade de Reclamações European Court of Human Rights).

Por outro lado, um número considerável de reclamações tem decisão de mérito proferida pelo TEDH, com fundamento na prestação jurisdicional deficitária pelos Estados partes. Nesse sentido o caso (Bogumil contra Portugal 35228/03). - No caso citado, o reclamante cidadão de nacionalidade Polonesa, buscou a tutela jurídica no direito interno em processo de natureza penal que o requerente foi alvo em razão de tráfico de entorpecentes (cocaína) e alega que não recebeu apoio judiciário adequado, o que viola os preceitos do artigo 6º da Convenção Europeia dos

Direitos do Homem direito a um processo equitativo, e portanto uma prestação jurisdicional deficitária.²

Parte da doutrina tem entendido que uma das formas de prevenção da prestação jurisdicional deficitária pelos Estados partes pode ser solucionada com a aplicação dos preceitos da Convenção pelo juiz nacional no direito interno (Cabral Barreto, 2005, p. 12-59) Em sentido parecido atua o legislador constitucional português no artigo 16º da Constituição quando consagrou: Os direitos fundamentais consagrados na Constituição não excluem quaisquer outros constantes das leis e das regras aplicáveis de direito internacional. Os preceitos constitucionais e legais relativos aos direitos fundamentais devem ser interpretados e integrados de harmonia com a Declaração Universal dos Direitos do Homem.

4. CONCLUSÕES PARCIAIS

A presente investigação encontra fundamento na dura situação social das cidadãs e cidadãos, pessoas humanas que fugindo de situação de extrema vulnerabilidade como refugiados e refugiadas não recebem acolhida digna nos países e buscam a tutela individual ou em grupo no tribunal europeu dos direitos humanos.

Na actual fase, o levantamento de dados estatísticos nos mostra que nos últimos anos a distribuição dos refugiados em países de acolhida dá-se de forma desequilibrada e que os maiores acolhedores e receptores não formam parte da UE, no topo dos principais destinos está por ordem de maior volume: a Turquia, Paquistão, Uganda, Líbano, Irão e, só depois, a Alemanha.

Cabe ressaltar que Segundo dados do Alto Comissariado das Nações Unidas para os Refugiados (UNHCR Global Trends 2017), no final de 2017 estavam deslocadas contra a sua vontade 68,5 milhões de pessoas em todo o mundo, em resultado de guerras, conflitos armados ou violação dos direitos humanos. O número de refugiados, requerentes de asilo e de populações deslocadas conheceu um forte incremento nos últimos anos, atingindo no final de 2017 níveis muito expressivos. Em 2017 o universo global de deslocados integrava 25,4 milhões de refugiados, 40 milhões de populações deslocadas internamente e 3,1 milhões de requerentes de asilo. Em 2013 o Alto Comissariado das Nações Unidas para os Refugiados (ACNUR) já havia anunciado que o número de refugiados e de deslocações forçadas atingia níveis nunca alcançados desde o período da 2ª Guerra Mundial.³

² FALTA TEXTO NOTA.

³ <https://www.om.ocm.gov.pt>

Como o presente estudo está em fase embrionária, a parcial análise de dados referentes às demandas de refugiados buscando a tutela dos direitos junto ao TEDH, ainda não nos permite uma conclusão sobre a problemática levantada. O objectivo será contrastar as possíveis dificuldades encontradas para uma maior eficácia. Os refugiados exigem junto ao TEDH o direito a ter direitos e este aspecto da visibilidade à necessidade de conhecimento desta organização Institucional para oferecer mecanismos de reflexão e possíveis reformas.⁴

Algumas hipóteses, ainda que iniciais podem ser levantadas:

- a. A efectiva tutela Jurídica oferecida pelo TEDH em face da vaga de refugiados que procuram protecção no que diz respeito à garantia dos direitos humanos pelos Estados parte ainda não ocorre. Os refugiados ainda lutam por ter Direitos
- b. Os entraves encontrados terão sua origem na competência do tribunal seja em razão da pessoa, do território ou da matéria.
- c. O texto originário da Convenção Europeia de Direitos Humanos e os vários protocolos na actualidade e em vigor podem ter alguma carência de um direito que deveriam constar do rol dos direitos humanos.
- d. A nova realidade mundial com deslocamentos massivos de pessoas fugindo de conflitos cada vez mais violentos não está devidamente considerada e não está devidamente garantida na Convenção Europeia de Direito Humanos e nos respectivos protocolos.
- e. Numa primeira observação verifica-se lentidão na efectiva a tarefa de fiscalizar e corrigir a prestação da tutela jurídica, bem como garantir que os cidadãos tenham o devido conhecimento do seu papel e objectivo.
- f. Diante da realidade social e da concepção da dignidade da pessoa humana, da concepção de território, e do que se concebe por Direitos Humanos pretendemos dar continuidade ao nosso estudo e dentro de pouco tempo oferecer conclusões mais completas.

BIBLIOGRAFIA

- CABRAL BARRETO, I. (2005). A Convenção Europeia dos direitos do homem. Editora Almedina, Coimbra.
- EVANS, M, D. (1997). Religious liberty and international law in Europe. Cambridge University Press, Cambridge.

⁴ <https://www.ecchr.eu>

- GOUCHA, S. A. (2002). A carta dos direitos fundamentais da União Europeia. Coimbra Editora, Coimbra.
- LITIMANN, K. (1970). Proteção dos direitos humanos na ordem interna e internacional. Editora Forense. Porto Alegre.
- LÓPEZ-MEDEL Y BASCONES, M. (1992). Derechos y Libertades en la Europa Comunitária. Ed. Sociedad Española para los derechos humanos. Zaragoza.
- MACDOWELL SANTOS, C. (2012). A mobilização transnacional do direito: Portugal e o Tribunal Europeu dos Direitos Humanos. Edições Almedina, Coimbra.
- MADSEN, M. R. (2012). O Surgimento do Tribunal dos Direitos Humanos progressista: O TEDH e a Transformação da Europa *In*: A mobilização transnacional do direito: Portugal e o Tribunal Europeu dos Direitos Humanos. Edições Almedina, Coimbra.
- PINHEIRO FARINHA, J. D. (1982). As decisões do tribunal Europeu dos do homem na ordem interna e o contributo da Convenção europeia dos direitos do homem. Gabinete de Documentação de Direito Comparado. Lisboa.

AS IMPLICAÇÕES DA CONVENÇÃO Nº 169 DA OIT E O MECANISMO DE *ACCOUNTABILITY*

ROBIANE KAROLINE MENEZES DE LIMA SANTOS
Universidade do Minho, Portugal

INTRODUÇÃO

OCENÁRIO FORMADO PELA EXPLORAÇÃO da atividade de mineração enseja um debate entre atores políticos e sociais em torno do desenvolvimento e direitos das comunidades quilombolas. A discussão é acirrada entre a bancada desenvolvimentista de cunho meramente econômico e os que defendem «a voz e a vez» das comunidades quilombolas, especificamente, no tocante à aplicação da Convenção sobre Povos Indígenas e Tribais. Ora, o fato de desrespeitar a aplicação da Convenção não seria retroceder no desenvolvimento social e sustentável?

A realidade predominante de retrocesso e afronta aos princípios e declarações internacionais já poderia ser listada como exemplo de inércia no progresso, portanto, falta de desenvolvimento. E essa realidade é claramente verificada quando analisados a limitação da participação das comunidades decorrente da inércia dos organismos institucionais que em vez que estimular o fomento da consulta, atuam em prol dos empreendimentos de mineração, pois retardam e/ou não viabiliza a efetividade da consulta prévia, livre e informada.

É diante desse contexto que surgem os conflitos socioambientais, cuja análise nesta seção será direcionada aos métodos alternativos de solução, vez que sua abordagem teórica já foi realizada na seção anterior. Este estudo será feito ao final desta seção, após a análise das declarações e convenções internacionais acerca da cooperação, participação pública, especificamente a consulta prévia, livre e informada e a relação entre democracia participação e os instrumentos de *accountability*.

DECLARAÇÕES E CONVENÇÕES INTERNACIONAIS E A PRIMAZIA DA COOPERAÇÃO

Desde 2008, a Declaração das Nações Unidas sobre Direitos dos Povos Indígenas afirma que os povos indígenas são iguais a todos os outros povos, reconhecendo

sua diferenciação e diversidade cultural, racial e religiosa, ou seja, de pronto, já estabelece o princípio da não discriminação, bem como reconhece às práticas tradicionais na contribuição para o desenvolvimento sustentável. É claro que a Organização das Nações Unidas (ONU) incentiva a harmonia e cooperação na relação entre esses povos e o Estado, cabendo a este garantir todos os direitos humanos reconhecidos em âmbito internacional (ONU, 2008).

Dez anos antes, a Convenção da Diversidade Biológica, incorporada pelo Brasil através do Decreto nº 2.519 de 1998, estreitou a relação homem-natureza, desta vez, tratando da proteção das comunidades tradicionais e da diversidade biológica, reconhecendo a compatibilidade dos dois eixos (homem e natureza). Isso é claramente visto ao quando se lê na CDB que o signatário deve:

Procurar proporcionar as condições necessárias para compatibilizar as utilizações atuais com a conservação da diversidade biológica e a utilização sustentável¹ de seus componentes; [...] em conformidade com sua legislação nacional, respeitar, preservar e manter o conhecimento, inovações e práticas das comunidades locais e populações indígenas com estilo de vida tradicionais relevantes à conservação e à utilização sustentável da diversidade biológica e incentivar sua mais ampla aplicação com a aprovação e a participação dos detentores desse conhecimento, inovações e práticas; e encorajar a repartição equitativa dos benefícios oriundos da utilização desse conhecimento, inovações e práticas (Brasil, 1998, p. 4-5).

Em 2004, na Conferência das Partes da Convenção da Diversidade Biológica, foi aprovado o texto «Diretrizes de Akwékon» a ser observado para

Realização de avaliações dos impactos culturais, ambientais e sociais relacionados a projetos de desenvolvimento a serem realizados em lugares sagrados e em terras e águas tradicionalmente ocupadas ou usadas por comunidades indígenas e locais ou que possam afetar esses lugares (COP-CDB, 2004, p. 1)

O texto da CDB reitera o que já constava na Convenção sobre acesso à informação, participação do público no processo de tomada de decisão e acesso à justiça em matéria de ambiente, realizada em 1998 na Dinamarca que abordou os eixos temáticos extraídos da própria nomenclatura da Convenção: acesso à justiça, acesso à informação e participação pública². Em seu item 2 do artigo 6º, a Convenção

¹ Por utilização sustentável, entende-se a utilização de componentes da diversidade biológica de modo e em ritmo tais que não levem, no longo prazo, à diminuição da diversidade biológica, mantendo assim seu potencial para atender as necessidades e aspirações das gerações presentes e futuras. É como define a convenção da diversidade biológica.

² Convenção sobre acesso à informação, participação do público no processo de tomada de decisão e acesso à justiça em matéria ambiente. Disponível em <http://www.gddc.pt/siii/docs/rar11-2003.pdf> Acesso em julho 2017

de Aarhus, cidade dinamarquesa onde ocorreu o debate internacional, elenca o imprescindível para o procedimento de tomada de decisão ao apontar que a informação deve ser adequada e efetivada através de notícia pública ou individual, sobre:

a) A actividade proposta e o pedido sobre o qual será tomada a decisão; b) A natureza das decisões possíveis ou o projecto de decisão; c) A autoridade pública responsável pela tomada de decisão; d) O procedimento previsto, incluindo, como e quando esta informação pode ser fornecida: i) O início do procedimento; ii) As oportunidades de participação do público; iii) A data e o local de qualquer consulta pública prevista; iv) Indicação da autoridade pública que pode fornecer informação relevante e onde se encontra a informação para consulta do público; v) Indicação da autoridade pública competente ou qualquer outro organismo público ao qual possam ser submetidos as perguntas ou comentários e o prazo de envio das perguntas ou comentários; e vi) Indicação sobre que informação relevante em matéria de ambiente para a actividade proposta se encontra disponível; e e) O facto de a actividade estar sujeita a um processo de impacte ambiental a nível nacional ou transfronteiriço³

O anexo da Convenção lista as actividades que possam ter efeito significativo ao meio ambiente, dentre as quais encontra-se «produção e transformação de metais». Portanto, trata-se de mais um documento internacional que resguarda a participação pública, leia-se aqui, comunidades quilombolas, na tomada de decisão da instalação de empresa exploradora de actividade mineral. Aqui cumpre destacar e criticar a falta de adesão do Brasil à Convenção de Aarhus, vez que a ratificação já deveria ter ocorrido, pois a cooperação está intrinsecamente associada a informação e participação das comunidades.

No tocante ao acesso à informação, a Lei nº 12.527 de 2011 vai além, pois legitima qualquer indivíduo para ter acesso, ou seja, independentemente de figurar como parte interessada, o indivíduo terá acesso público aos dados e informações existentes nos órgãos e entidades do Sisnama, o que inclui documentos e procedimentos de matéria ambiental: licenciamento, estudo de impacto ambiental, concessão de licença etc. (Brasil, 2011, p. 1).

Em 2007, o Brasil assinou a Convenção sobre a Proteção e Promoção da Diversidade das Expressões Culturais (Decreto nº 6.177) que reafirma o reconhecimento das práticas tradicionais para o desenvolvimento sustentável e tem como princípios norteadores: i) respeito aos direitos humanos e às liberdades fundamentais; ii) soberania; iii) igual dignidade e respeito por todas as culturas; iv) solidariedade e

³ Ibidem

cooperação internacional; v) complementaridade dos aspectos econômicos e culturais do desenvolvimento; vi) desenvolvimento sustentável; vii) acesso equitativo; viii) abertura e equilíbrio.

Ainda que a cooperação e o acesso à informação, bem como a participação pública não estivessem reiteradas na legislação interna, o Brasil permaneceria obrigado enquanto Estado signatários dos tratados e convenções internacionais, na medida em que se trata de meio ambiente, portanto, no rol dos direitos humanos. Este paradigma de meio ambiente como direito humano se deu com a Conferência de Estocolmo, em 1972, foi o pontapé para os futuros desdobramentos que culminaram, por exemplo, no conceito de justiça ambiental.

CONVENÇÃO Nº 169 DA ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO E A CONSULTA PRÉVIA, LIVRE E INFORMADA

Incorporada ao ordenamento jurídico através da aprovação Decreto nº 143 pelo Congresso Nacional, em 2002, a Convenção nº 169 da OIT sobre Povos Indígenas e Tribais entrou em vigor no Brasil em julho de 2003, reconhecendo que esses povos atuam para «assumir o controle de suas próprias instituições e formas de vida e seu desenvolvimento econômico, e manter e fortalecer suas identidades, línguas e religiões, dentro do âmbito dos Estados onde moram» (Brasil, 2011, p. 14). Além disso, formaliza o reconhecimento da relevante contribuição desses povos para a harmonia socioambiental.

Segundo Mattos (2006), a consulta pública é condição imprescindível no mecanismo de *accountability* por necessariamente ensejar a deliberação e participação das comunidades na tomada de decisões, o que implica em lhes conferir poder político. Isso resulta em compartilhamento de legitimidade do processo decisório através da comunicação direta entre Estado e comunidades quilombolas.

O tema que enseja este tópico é apenas um dos principais abordados e assegurados pela Convenção, por isso vale listar os principais para então especificar o mais importante para esta pesquisa: a «consulta prévia, livre e informada». No sentido de contribuir com a não discriminação desses povos, os temas são, na verdade, direitos que o Estado deve garantir, sendo possível extrair da leitura da Convenção os principais: i) direito aos territórios tradicionalmente ocupados; ii) não discriminação no exercício dos direitos humanos e liberdades fundamentais; iii) a auto identificação como critério que define os grupos protegidos pela Convenção; iv) promoção da formação profissional das atividades tradicionais para manter a cultura e autossuficiência (Brasil, 2011).

Diante do contexto econômico decorrente da mineração, o artigo 6º da Convenção não é só mais relevante como também o mais discutido. Este dispositivo informa que

1. Na aplicação das disposições da presente Convenção, os governos deverão: a) consultar os povos interessados, por meio de procedimentos adequados e, em particular, de suas instituições representativas, sempre que sejam previstas medidas legislativas ou administrativas suscetíveis de afetá-los diretamente; b) criar meios pelos quais esses povos possam participar livremente, ou pelo menos na mesma medida assegurada aos demais cidadãos, em todos os níveis decisórios de instituições eletivas ou órgãos administrativos responsáveis por políticas e programas que lhes afetem; c) estabelecer meios adequados para o pleno desenvolvimento das instituições e iniciativas próprias desses povos e, quando necessário, disponibilizar os recursos necessários para esse fim. 2. As consultas realizadas em conformidade com o previsto na presente Convenção deverão ser conduzidas de boa-fé e de uma maneira adequada às circunstâncias, no sentido de que um acordo ou consentimento em torno das medidas propostas possa ser alcançado.

A principal discussão quanto ao segundo ponto (consulta prévia, livre e informada) se faz em torno da necessidade de regulamentar o procedimento de consulta. Os termos livre, prévio e informado foram delimitados em 2005, nos Estados Unidos, durante Seminário Internacional acerca da Convenção da Diversidade Biológica, prévio por dever ser antes das atividades ocorrerem, livre por não sofrer influência externa e informado por dever conter informações suficientes para compreensão como dimensão territorial do projeto, possibilidade de impacto e reversibilidade do mesmo (apud Baldi e Ribeiro, 2015)

Além da discussão em torno do art. 6º da Convenção 169 OIT, há também um ponto de discussão acerca da Convenção: a denúncia. O artigo 39 permite a denúncia «ao final de um período de dez anos contados da data da sua primeira entrada em vigor» e com base nisso, em 2014, o deputado Paulo César Quartiero propôs o debate na Câmara dos Deputados para a revogação da Convenção pelo Brasil, com o fundamento de existir afronta «as normas constitucionais pertinentes a direito econômico, tributário e diretamente a soberania nacional» (Brasil, 2004, p. 1).

Por outro lado, o Ministério Público Federal, em audiência pública na Câmara dos Deputados, se manifestou contra a revogação por entender que a Convenção «reconhece a pluralidade étnica e respeito à diversidade», sob fundamento de que, no Brasil, é pacífica a ideia de prevalência do princípio do não retrocesso social e revogar a Convenção diminuiria os direitos humanos em favor dos povos, portanto, retrocederia nas garantias já reconhecidas (Observatório Quilombola, 2014, p. 1).

Para Ingo Sarlet (2005), revogar a Convenção também afrontaria o direito à segurança jurídica, na medida em que entende este direito como parte da vedação ao retrocesso social que exige a proibição de revogar tratados internacionais de direito humanos, portanto, não pode o Estado denunciar a Convenção. Nesse sentido, Comparato (2010, p. 79) enfatiza que a denúncia é possível quando a Convenção tem por objeto direitos disponíveis. Sendo assim, não é possível denunciar quando «se está diante de direitos indisponíveis e, correlatamente, de deveres insuprimíveis».

Em maio de 2017, os quilombolas de Oriximiná solicitaram formalmente a suspensão do licenciamento ambiental para extração de bauxita em terras quilombolas até a titulação, conforme Carta que consta no Anexo I deste trabalho. Neste documento, os quilombolas exigem ao Ibama, Incra, Ministério do Meio Ambiente e Fundação Palmares que nenhuma licença seja concedida a Mineração Rio do Norte para exploração da bauxita dentro do território quilombola Alto Trombetas 1 e Alto Trombetas 2, onde existem 14 comunidades.

Na Carta, os quilombolas por meio da Associação Mãe Domingas, Associação das Comunidades remanescentes de quilombos do município de Oriximiná e Cooperativa mista extrativista dos quilombolas do município de Oriximiná, reiteram o pedido de andamento do processo de titulação desses territórios, pois é um processo que iniciou em 2003 e não está avançando em razão do ICMBio e o Ministério do Meio Ambiente alegarem que o território se encontra em áreas de conservação, quais sejam, Flona Sacará-Taquera e Rebio Rio Trombetas. É mais um episódio do dilema envolvendo a mineração Rio Norte, as comunidades quilombolas de Oriximiná e os órgãos que deveriam resguardar os interesses dos quilombolas.

A RESPONSABILIDADE E AS POLÍTICAS SOCIOAMBIENTAIS

Etimologicamente, o termo responsividade decorre da palavra responsivo que de acordo com o dicionário Aurélio⁴ significa o que envolve resposta. Trazendo isso para a discussão no âmbito público, ou seja, responsividade pública, pode-se compreender por respostas de ordem pública, especificamente, decorrentes da interação indivíduo-Estado. E essa relação é bem acentuada no caso de democracia representativa brasileira. Tal responsividade está diretamente ligada à consciência política das comunidades quilombolas que se manifesta a partir da participação de seus representantes (Lindaman, 2011).

⁴ <https://dicionariodoaurelio.com/responsivo>

Para Piovesan (2003), a partir de 1988, há uma responsividade governamental, na medida em que os direitos sociais e culturais foram delineados pela intervenção estatal em resposta de movimentos democráticos atuantes em prol de políticas sociais, em que se pode enquadrar a política ambiental. No mesmo sentido, Bratton (2012) traz a ideia de responsividade política por entender que é a compreensão das necessidades sociais pelo governo.

Logo, percebe-se a responsividade sob duas perspectivas: a) atuação estatal responsável diante de alguma demanda social; b) a consciência política e participação social para implementação de políticas públicas.

A RELAÇÃO ENTRE DEMOCRACIA PARTICIPATIVA E OS INSTRUMENTOS DE *ACCOUNTABILITY*

A perspectiva de *accountability* adotada nesta pesquisa é enquanto prestação de contas, fiscalização mútua, participação social, sendo a primeira obrigatória para instituições envolvidas no procedimento de avaliação de impacto, cuja realização imprescindível no licenciamento de atividade de mineração, a segunda existente principalmente entre órgãos do setor público e a terceira vinculada as comunidades e populações afetadas pela atividade mineral. Sabendo que a *accountability* é dividida em três dimensões: vertical (caracterizada pela prestação de contas aos interessados), horizontal (controle entre as instituições públicas e sociedade civil organizada) e social (consubstanciada na participação popular, seja por audiência pública, seja por consulta pública).

Diante da dimensão horizontal, algumas ações podem ser inseridas, são ações de caráter mútuo que ocorrem no interior do ator estatal, ou seja, entre as instituições internas no Estado. No cenário aqui analisado, o fiscalização entre ICMBio e Incra é um bom exemplo a se dar. É o que Mainwaring (2005) denominou de *accountability* intraestatal, podendo ser entendida como fiscalização entre os poderes estatais.

A dimensão vertical é visualizada no âmbito eleitoral, o cidadão possui a legitimidade de delegar poder ao mandatário, elegendo-o bem como é detentor do poder de reivindicar atos dos eleitos. São dois lados de uma moeda: se de um lado, o mandatário torna-se autoridade pública através da livre vontade dos cidadãos (eleição), de outro, torna-se obrigado a prestar contas se assim for requisitado (O'donnell, 1998). Até indiretamente é possível visualizar a *accountability* vertical: a simples não reeleição ou as pressões sociais por *impeachment* são exemplos dessa dimensão.

A *accountability* social, nada mais é que as ações oriundas da sociedade, incluindo as associações ou o cidadão sozinho em detrimento de autoridades ou órgãos

públicos, portanto, extrapola o âmbito estatal (Ceneviva, 2006). Uma ação real e recente a título de exemplo dessas ações é a Carta dos Quilombolas de Oriximiná (PA) de 2 de maio de 2017 assinada por duas associações (Associação Mãe Dominas e Associação das Comunidades Remanescentes de Quilombolas do Município de Oriximiná – ARQMO) e uma cooperativa (Cooperativa Mista Extrativista dos Quilombolas do Município de Oriximiná – CEQMO), solicitando a suspensão do licenciamento ambiental para a extração de bauxita em terras quilombolas até a titulação.

Outro exemplo desta última dimensão, mas também tendo por assunto a titulação das terras quilombolas, são os protestos que as comunidades realizam para pressionar os órgãos responsáveis pelo processo de demarcação, como é possível ver na Figura 1, protesto em Santarém (PA), sede do ICMBio na região.

Protesto de Comunidades Quilombolas Afetadas Diretamente pela Expansão das Áreas em Licenciamento Ambiental pela Mineradora Rio do Norte, Oriximiná, Pará, Brasil.



Figura 1. Fonte: Fotografia de Carlos Penteadó. Acesso em 2018: <http://www.quilombo.org.br/sobreposicao-com-unidades-de-conser>

A consulta prévia trazida na Convenção nº 169, enquanto instrumento de *accountability* social, é elemento essencial na participação dessas minorias no poder decisório. Ou seja, permite o exercício legítimo das comunidades quilombolas no controle da garantia de seus direitos que extrapulam a ordem nacional e são amparados internacionalmente.

Diante da legitimidade, exercício de poder para «se ter vez, além de ter voz», e controle dos representantes, constata-se a democracia participativa, fundamento positivo de atuação não só para garantir os direitos dessas minorias, mas também para proteger o meio ambiente, pois estimula a intervenção em caso de atos ilegais ou inércia do poder público e permite uma atuação coordenada e consensual dos atores envolvidos (Rodrigues *et. al.*, 2015).

MÉTODOS ALTERNATIVOS DE RESOLUÇÃO DE CONFLITOS SOCIOAMBIENTAIS

Em virtude do aumento da demanda e padrão de consumo como alimento da escassez dos recursos naturais, as disputas por territórios, renda e acesso aos bens naturais se tornaram mais graves e aparentemente insolúveis. Para Little (2001, p. 107), «o conceito socioambiental engloba três dimensões básicas: o mundo biofísico, o mundo humano e o a dinâmica interdepende entre os dois mundos».

Em síntese, por envolver direitos de ordem coletiva, com cerne no bem comum (leia-se ambiente), estes conflitos devem ser solucionados com urgência, pois

[...] devem ser considerados como prioritários dentro dos sistemas jurídicos, ou seja, a previsão de meios de solução de conflitos desta natureza deve ser tratada pelos ordenamentos jurídicos como bens relevantes e, portanto, é necessário que prevejam formas eficazes de solucionar as contendas (Carmo e Martins, 2015, p. 23).

A mediação, enquanto método de resolução consensual, é inserida no contexto socioambiental, estimulando o diálogo das partes e a pacificação social, o que, por vezes, juízes, promotores, defensores públicos não estão preparados para tal. Trata-se de uma técnica para superar as tensões e os interesses antagônicos das partes. Conforme Platiau (2005), o mediador não se posiciona como magistrado, impondo o certo, o errado; posiciona-se no sentido de provocar e facilitar o diálogo entre as partes. Portanto, permite a participação dos envolvidos na resolução do conflito. É como estabelece expressamente o artigo 1º, *caput* da Lei nº 13.140 de 2015 ao delimitar que «é a atividade técnica exercida por terceiro imparcial sem poder decisório, que, escolhido ou aceito pelas partes, as auxilia e estimula a identificar ou desenvolver soluções consensuais para a controvérsia»⁵.

Devido os conflitos socioambientais ameaçarem a qualidade de vida de populações tradicionais e o acesso aos bens naturais, pode-se dizer que a mediação é uma política pública de gestão ambiental participativa, na medida em que fomenta a comunicação com comunidade envolvida no conflito, reduzindo a cultura do litígio (Platiau, 2005). É como aduz Folberg e Taylor ao enfatizar a participação social na mediação:

«es posible definirla como el proceso mediante el cual os participantes, junto con la asistencia de una persona o personas neutrales, aíslan sistemáticamente los problemas en disputa con el objeto de encontrar opciones, considerar alternativas, y llegar a un acuerdo mutuo que se ajuste a sus necesidades» (Folberg e Taylor, 1997, p. 27).

⁵ Brasil. Lei nº 13.140 de 2015. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/Lei/L13140.htm acesso em julho de 2017.

A mediação é, na verdade, uma desconstrução do paradigma de que o Poder Judiciário é o destinatário final dos conflitos, vez que permite a busca conjunta de solução do conflito o que fortalece a solidariedade e cooperação, além de reduzir a manipulação paternalista. Soares (2010) aponta que a mediação possibilita um grau maior de satisfação das partes, em razão de permitir que estas analisem a controvérsia, os interesses e as soluções, de forma que cooperam na resolução da situação.

Além da mediação, outros métodos se tornaram verdadeiros incentivos consensuais de resolução a partir de 2014, com a Resolução nº 118 do Conselho Nacional do Ministério Público, sendo também função deste órgão implementar a utilização da mediação, negociação e conciliação. De acordo com o Conselho Nacional de Justiça, entende-se por negociação a comunicação voltada à persuasão, em que as partes têm total controle sobre o processo e seu resultado. Nesta as partes possuem o controle do procedimento, podendo suspender a negociação a qualquer tempo, inclusive determinar a ordem das questões discussões.

Segundo Morán (2010), há dois tipos básicos de negociação: o competitivo e o integrativo, onde no primeiro, busca-se obter o melhor resultado de forma unilateral (uma só parte) e no segundo, por meio de um diálogo aberto, as partes objetivam colaborar com um interesse não, afastando a ideia de posição oposta trazida pelo conflito.

Já a mediação é definida como uma negociação facilitada por um terceiro imparcial para resolver o conflito; a conciliação é um método em que um terceiro assiste às partes para chegarem ao acordo, enquanto a mediação, embora também tenha a participação de um terceiro, visa a resolução do conflito, no sentido de restaurar a relação social subjacente ao caso. A conciliação permite a sugestão de proposta de acordo pelo mediador, o que não ocorre na mediação, lembrando que não cabe análise de documentos e ouvida de testemunhas em ambos os métodos⁶(CNJ, 2016).

A arbitragem é outro método alternativo que vale destacar, pois além de estar inserido no contexto resolutivo consensual nacional (Lei nº 13.129 de 2015), é prevista pela Convenção de Aarhus. Trata-se de um procedimento cujo interessados do conflito são auxiliados por terceiro neutro e desinteressado (árbitro) que profere a sentença arbitral para resolver o embate. Neste método, é plenamente possível ouvir testemunhas e analisar documentos.

⁶ Conselho Nacional de Justiça. Manual de mediação judicial. 6ª edição. 2016. Disponível em <http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2016/07/f247f5ce60df2774c59d6e2dddbfec54.pdf>. Acesso em julho de 2017

Essas alternativas de resolução de conflitos também são abordadas pelo Departamento de Desenvolvimento Sustentável da *Food and Agriculture Organization of United Nations* (FAO) que estipula os seguintes instrumentos: negociação direta, conciliação, facilitação, mediação e a arbitragem.

Tabela 1. MODALIDADES DE RESOLUÇÃO NEGOCIADA.

Negociação direta	Seria um processo pelo qual as partes em disputa encontram-se com o intuito de chegar a uma resolução mutuamente aceitável. Cada parte representa seus próprios interesses.
Conciliação	Seria o processo pelo qual um ente externo ao conflito une as partes em disputa para discutirem entre si. Ao contrário da mediação, a conciliação normalmente conota somente um envolvimento preliminar pela parte de fora do conflito. Conciliadores usualmente não assumem um papel ativo no sentido de resolver a disputa, mas podem ajudar com a colocação de uma agenda, mantendo um registro (gravação) e administração, podendo também atuar como «mediadores» quando as partes não se encontram diretamente, ou como um «moderador» durante encontros diretos.
Facilitação	Seria similar à conciliação, constituindo uma forma menos ativa de mediação. Facilitadores podem atuar como moderadores em grandes encontros, assegurando que todos sejam capazes de falar e serem ouvidos. Não é esperado deles que ofereçam suas próprias ideias ou que participem ativamente conduzindo as partes em direção a um acordo. Facilitação pode também ser aplicada no nível <i>one-to-one</i> , para guiar um indivíduo através de processos estratégicos, tais como solucionando, priorizando e planejando o problema.
Mediação	Seria um processo durante o qual as partes em disputa dialogam (conjuntamente e também reservadamente) com uma terceira parte exterior ao conflito em quem confiam, sendo neutra e independente (o mediador), para explorar e decidir como o conflito entre eles será resolvido. O mediador auxilia as partes a chegar a um acordo, porém não possui nenhum poder de impor um resultado sobre eles. A mediação seria comumente definida como um processo de ajuste de conflitos no qual uma parte de fora do conflito supervisiona a negociação entre duas partes em disputa. O mediador é uma parte neutra que, embora não tendo capacidade de dar um julgamento, atua de certa forma como um facilitador no processo de busca por um acordo. A qualidade central do mediador tem sido descrita por «sua capacidade para reorientar as partes em direção um do

Tabela 1. MODALIDADES DE RESOLUÇÃO NEGOCIADA. (cont.)

Mediação (cont.)	outro, não pela imposição de regras sobre eles, mas auxiliando-os para que alcancem uma percepção nova e compartilhada de seu relacionamento, uma percepção que redirecionará suas atitudes e disposições em direção um ao outro».
Arbitragem	Seria geralmente usada como uma alternativa menos formal de ir para o tribunal. Esse é um processo no qual um ente ou júri neutro, e não envolvido no conflito, encontra-se com as partes em disputas, ouve as apresentações de cada lado e faz uma sentença ou uma decisão. Tal decisão pode ser aplicada nas partes se eles previamente concordarem com a mesma. Ao contrário do tribunal, as partes em disputa podem participar escolhendo o árbitro (que é com frequência um expert no assunto de sua disputa) e determinando as regras que governam o processo. Audiências de arbitragem são geralmente mantidas privadamente. Algumas vezes as partes em disputa usam um processo combinado conhecido como «med-arb», a fim de manter as vantagens tanto da mediação quanto da arbitragem. Se o mediador não estiver sendo bem sucedido na resolução da disputa por meio de acordo entre as partes, então o mediador torna-se um árbitro com o poder de emitir uma decisão.

Fonte: Sustainable Development of FAO (*Food and Agricultura Organization of United Nations*) apud VIÉGAS.

Viégas (2007, p. 27) aduz que esses instrumentos objetivam «rapidez e efetividade de resultados; redução de custos administrativos e judiciais; redução de duração e reincidência dos litígios; facilitação da comunicação e promoção de ambientes cooperativos». Percebe-se, portanto, que a resolução consensual de conflito resulta de um lado o empoderamento⁷ dos grupos sociais desprivilegiados na participação democrática e de outro, o enfraquecimento do Estado em dizer o direito frente à contemporaneidade das demandas associados à relação entre homem e natureza.

CONCLUSÃO

A Convenção sobre Povos Indígenas e Tribais, criada pela OIT, reconhece as comunidades quilombolas como detentoras do direito à participação pública, rea-

⁷ Entendido aqui como processo de mobilizações e práticas que objetivam promover e impulsionar grupos e comunidades na melhoria de suas condições de vida, aumentando sua autonomia (Gohn, 2004).

firmando assim que estas comunidades devem assumir seu papel enquanto minoria étnica legítima na defesa do modo de vida, desenvolvimento e práticas tradicionais, bem como detentores de seus territórios originalmente reconhecidos. Uma vez ratificada pelo Brasil, este se torna obrigado a proteger esse direito.

Teoricamente, em razão do reconhecimento interno e externo formalmente documentado, a participação das comunidades através da consulta prévia é pacificamente possível de ser efetivada diante do procedimento de licenciamento ambiental da atividade de mineração, isto porque é clara sua institucionalização no cenário brasileiro. Todavia, o entrave ocorre quando os próprios atores estatais inviabilizam a efetividade, na medida em que retardam ou camuflam a participação democrática das comunidades, ou seja, a deficiente *accountability* acaba provocando conflito socioambiental.

Formado o conflito, coube demonstrar as vias cabíveis de resolução, leia-se métodos alternativos, pois contribuem com a não judicialização dos conflitos socioambientais. Em razão da participação ativa propondo diálogos e possíveis resoluções, os métodos alternativos de solução de conflitos podem conferir «vez e voz» às comunidades quilombolas.

REFERÊNCIAS

- BRASIL. *Lei nº 9.985 de 18 de julho de 2000*. Regulamenta o art. 225, § 1º, incisos I, II, III e VII da Constituição Federal, institui o Sistema Nacional de Unidades de Conservação da Natureza e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9985.htm. Acesso em fevereiro de 2017.
- *Lei nº 12.527 de 18 de novembro de 2011*. Regula o acesso a informações. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/lei/l12527.htm. Acesso em fevereiro de 2017.
- *Decreto nº 4.340 de 22 de agosto de 2002*. Regulamenta artigos da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, que dispõe sobre o Sistema Nacional de Unidades de Conservação da Natureza - SNUC, e dá outras providências. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2002/D4340.htm. Acesso em fevereiro de 2017.
- *Decreto nº 5.051 de 19 de abril de 2004*. Promulga a Convenção nº 169 da Organização Internacional do Trabalho - OIT sobre Povos Indígenas e Tribais. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2004-2006/2004/Decreto/D5051.htm. Acesso em fevereiro de 2018
- *Comissão debate revogação de Convenção da OIT sobre Povos Indígenas e Tribais*. Disponível <http://www2.camara.leg.br/camara/noticias/noticias/AGROPECUARIA/469394-COMISSAO-DEBATE-REVOGACAO-DE-CONVENCAO-DA-OIT-SOBREPOVOS-%20INDIGENAS-E-TRIBAIS.html> Acesso em julho de 2017
- BRATTON, Michael. *Citizen Perceptions of local government: responsiveness in sub Saharan Africa*. World Development, [S. l.], v. 40, n. 3, p.516-527, 2012.

- CARMO, Valter Moura do; MARTINS, Natália Luiza Alves. *Mediação de conflitos socioambientais: uma alternativa à efetivação do direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado*. Revista Catalana de Dret Ambiental, vol. VI, núm 2, Disponível em <http://www.raco.cat/index.php/rcda/article/view/307934> acesso em julho de 2017
- CENEVIVA, Ricardo. *Accountability: novos fatos e novos argumentos – uma revisão da literatura recente*. Anais do Encontro de Administração Pública e Governança da Associação Nacional de Pós-Graduação e Pesquisa em Administração. São Paulo: 2006.
- COMPARATO, Fábio Konder. *A afirmação histórica dos Direitos Humanos*. 7. Ed. Ver.e atual. São Paulo: Saraiva, 2010
- CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. *Manual de mediação judicial*. 6ª edição. 2016. Disponível em <http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2016/07/f247f5ce60df2774c59d6e2dddbfec54.pdf> Acesso em julho de 2017
- CONVENÇÃO Nº 169 da OIT. Disponível em <http://www.oitbrasil.org.br/node/513>. Acesso em janeiro de 2017
- FOLBERG, Jay; TAYLOR, Alison. *Mediación: resolución de conflictos sin litigio*. México: Limusa, 1997.
- GOHN, Maria da Glória. *Os conselhos municipais e a gestão urbana*. In: SANTOS JÚNIOR, Orlando A. et. al (Orgs.). Governança democrática e poder local: a experiência dos conselhos municipais no Brasil. Rio de Janeiro: REVAN/FASE, 2004, p. 57-93
- LITTLE, Paul Elliot. *Os conflitos socioambientais: um campo de estudo e de ação política*. In: BURSZTYN, Marcel (Org.) A difícil sustentabilidade: política energética e conflitos ambientais. Rio de Janeiro: Garamond, 2001;
- LINDAMAN, Kara L. (Ed.). *Direct democracy: the struggle of democratic responsiveness and representation*. New York: Idebate Press NY, 2011.
- MAINWARING, Scott. «Introduction: democratic accountability in Latin America.» In: Democratic Accountability in Latin America, por Scott Mainwaring e Welna Christopher, 3-33. New York: OxfordUniversity Press, 2003.
- MATTOS, Paulo Todescan Lessa. *O Novo Estado Regulador no Brasil: Eficiência e Legitimidade*. São Paulo: Singular, 2006.
- MORÁN, Gloria, «La mediación en EEUU: vías alternativas de negociación y resolución de conflictos: una nueva cultura socio-jurídica. La experiencia estadounidense», SOUTO GALVÁN, E. (dir.), La mediación: un instrumento de conciliación, Dykinson, Madrid, 2010.
- O'DONNELL, Guillermo. *Accountability horizontal e novas poliarquias*. Lua Nova, São Paulo, n. 44, 27-40, 1998.
- PIOVESAN, Flávia. *Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional*. 14. ed., rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2013.
- PLATIAU, Ana Flávia Barros, et. al. Primeira parte. In: THEODORO, Suzi Huff (Org.). *Mediação de conflitos socioambientais*. Rio de Janeiro: Garamond, 2005
- RODRIGUES, D. F.; SILVA JUNIOR, J. A.; SILVA, D.; LIMA, T. T. C. *A sustentável leveza da democracia? Os efeitos da qualidade democrática sobre o desempenho ambiental*. Desenvolvimento e Meio Ambiente (UFPR), v. 33, p. 81-99, 2015.
- SOARES, Samira Iasbeck de Oliveira. *Mediação de conflitos ambientais: um novo caminho para a governança da água no Brasil?* Curitiba: Juruá, 2010.

- SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia do direito fundamental à segurança jurídica: dignidade da pessoa humana, direitos fundamentais e proibição do retrocesso social no direito constitucional brasileiro*. In: Revista Latino-Americana de estudos constitucionais, Belo Horizonte, n. 6, p. 315-366, jul./dez. 2005, p. 322.
- VIÉGAS, Rodrigo Nuñez. *As resoluções de conflito ambiental na esfera pública brasileira: uma análise crítica*. Confluências – Revista Interdisciplinar de Sociologia e direito. Vol.9,nº2,2007,p.23-49. Disponível <http://www.confluencias.uff.br/index.php/confluencias/article/viewFile/104/211> Acesso em julho 2017. <http://www.quilombo.org.br/>
- HOME PAGE OBSERVATÓRIO QUILOMBOLA: DF – MPF defende manter a vinculação do Brasil à Convenção 169 da OIT. Disponível em <http://www.koinonia.org.br/oq/noticias-detalhes.asp?cod=13337> Acesso em julho de 2017

POLÍTICAS PÚBLICAS PARA LA IGUALDAD DE GÉNERO

LA FORMACIÓN SOBRE LOS PROTOCOLOS DE ACTUACIÓN POLICIAL EN CASOS DE VIOLENCIA DE GÉNERO EN MÉXICO. HERRAMIENTAS PARA UNA EVALUACIÓN DESDE EL ENFOQUE DE JUSTICIA SOCIAL

BLANCA ROCÍO BELLON CÁRDENAS

Doctoranda en Educación, Universidad Autónoma de Madrid, España.

PRESENTACIÓN Y MARCO TEÓRICO

LA VIOLENCIA DE GÉNERO continúa siendo un problema grave, es urgente la constante solidaridad de colectivos, pero también es necesario que el estado sea responsable en la creación de estrategias, proyectos, programas y líneas de acción para la transformación de la sociedad. En este sentido sabemos que, aunque el estado mexicano ha firmado tratados internacionales para garantizar los derechos humanos de las mujeres, como la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (CEDAW) y la Convención Interamericana para prevenir, sancionar, y erradicar la violencia contra la mujer (Convención de Belem Do Para 1994). A nivel nacional, se crearon la Ley General para la Igualdad entre Mujeres y Hombres en 2006 (LGIMH), la Ley General de Acceso de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia en 2007 (LGAMVLV), y la Ley General de Víctimas en 2013, sin embargo, todavía falta mucho por recorrer en la aplicación puntual de cada uno de estos derechos.

En el aspecto que nos ocupa, se ha visto la necesidad de formar a policías y a todo el personal que atienden a mujeres víctimas de violencia de género, el Programa Integral para prevenir, atender, sancionar y erradicar la violencia contra las mu-

jeros, menciona; «Educar y capacitar en materia de derechos humanos al personal encargado de la procuración de justicia, policías y demás funcionarios encargados de las políticas de prevención, atención, sanción y eliminación de la violencia en contra de las mujeres» añade que a la Secretaría de Seguridad Pública, le correspondería «Capacitar al personal de las diferentes instancias policiales para atender los casos de violencia contra las mujeres» (LGAMVLV, 2018, p.11)

Asimismo, en la Ley General de Víctimas, menciona que el servicio público deberá otorgarle a la víctima un trato de calidad, humanidad y respeto, no obstaculizar ni impedir el ejercicio de sus derechos, ni exponerle a sufrir un nuevo daño por su conducta. En suma, existen derechos en la legislación mexicana, que exigen a los trabajadores del estado a tratar a las víctimas con la debida diligencia y sin victimización secundaria.

Así pues, en el siguiente apartado conoceremos los documentos formativos de las instituciones de seguridad, para profundizar en aspectos de la formación en género y, por último, analizar los informes finales de talleres de los protocolos de actuación policial en casos de violencia de género en algunas entidades federativas en México, a través de los enfoques fundamentales de la evaluación para la justicia social.

LOS DOCUMENTOS FORMATIVOS DE LA POLICÍA NACIONAL EN MÉXICO

En el contexto mexicano, el Programa Rector de Profesionalización¹ y la Doctrina Policial², son algunos de los documentos principales que rigen los principios de actuación y formación en las instituciones policiales. El Programa Rector de Profesionalización menciona que la formación inicial será impartida por la División de Carrera Policial por instructores certificados de las academias regionales, el plan de estudios debe estar homologado con el Sistema Nacional de Seguridad Pública.

Cabe señalar que, con la creación de la nueva Ley de la Guardia Nacional en mayo del 2019, ha habido movimientos en el seno de las estructuras de seguridad del país, sin embargo, observamos que según esta ley la formación de este cuerpo de seguridad estará fundamentada en tres ejes los cuales son, policial, académico y axiológico, acorde con el Programa Rector de Profesionalización aprobado por el

¹ <https://www.gob.mx/sesnsp/articulos/actualizacion-del-catalogo-de-contenidos-y-cargas-horarias-del-programa-rector-de-profesionalizacion-2017>

² https://www.gob.mx/cms/uploads/attachment/file/426310/Doctrina_Polic_a_Federal_2019.pdf

Consejo Nacional de Seguridad Pública. Según esta ley, la profesionalización de la Guardia Nacional estará conformada por: 1.- Instituciones de formación policial federal certificadas, instituciones de educación militar y naval, así como Centros de Adiestramiento de Fuerzas Armadas, esta capacitación y formación podrá realizarse en instituciones públicas, privadas, nacionales o extranjeras. También habría que observar y dar seguimiento a cuantas horas se dedica a la formación en cuestiones de atención y prevención de la violencia de género, para profesionalizar estas nuevas corporaciones, integrándolos con los numerosos estudios que señalan la creación de policías de proximidad.

Así, diversos estudios sobre policías y seguridad en México y América Latina promueven una policía de proximidad y comunitaria, con un enfoque más cercano a la seguridad ciudadana y alejado de una seguridad estatal (Gruer, 2007, Tena 2007, de Garay 2006). O como bien lo señalan diversas propuestas de policías comunitarias y de proximidad como el Manual Básico de actuación policial de Ciudad Juárez, México³ entre otros, así que habría que trabajar en integrar los contenidos educativos en este sentido.

Así retomando, el Programa de formación inicial para policía de protección federal 2014,⁴ con una duración de 3 meses y con una carga horaria teórico-práctico de 610 horas, sólo se dedica 15 horas a los derechos humanos, en los que básicamente se imparten temas sobre normas y leyes. En el ámbito que nos ocupa, solo se define un apartado que habla sobre «Equidad de género y no discriminación», que en su temario se mencionará la Ley Federal para prevenir y eliminar la discriminación, y la Ley de igualdad entre hombres y mujeres, de los que se deduce se ocuparán pocas horas, por lo tanto, no se profundiza en la problemática sobre la violencia de género.

Con respecto a la formación continua de la policía de protección federal, estaría encaminada a actualizar y perfeccionar conocimientos, actitudes, habilidades para profesionalizar a los elementos a través de carreras técnicas y profesionales, diplomados, especialidades, cursos, seminarios, talleres, estadías, congresos, entre otros, ya sean internos o externos. La formación continua estaría integrada de formación para la especialización que profundizaría en alguna rama de conocimiento de mayor complejidad. Por ejemplo, en la planeación y diseño del programa del Curso Especializado para policías de reacción con 250 horas,⁵ habría que integrar los contenidos con la perspectiva de género por lo menos en algunos de los temas

³ <http://insyde.org.mx/portfolio/manual-basico-de-actuacion-policial-de-ciudad-juarez-un-referente-en-el-pais/>

⁴ FALTA TEXTO NOTA

⁵ https://www.gob.mx/cms/uploads/attachment/file/236694/PRP_-_8.pdf

como: fundamentos de la intervención policial, atención a víctimas y heridos, garantía de derechos, técnicas y tácticas de la intervención policial, definición de crisis, punto de crisis.

En suma, cuando se habla de formación policial en atención de casos de violencia de género, se observan pocas horas de formación, por el contrario, se enfrentan a realidades que les demandan más conocimientos, herramientas, actitudes para una atención con calidad. Sería necesario, ampliar el tiempo para la formación en este aspecto, lo que en consecuencia generaría mejor trato y menos violaciones a los derechos humanos por parte de corporaciones policiales y de seguridad en general. En algunas corporaciones policiales municipales, se han creado unidades especializadas de atención a las mujeres donde existe personal que ha recibido más formación en este problema, sin embargo, habría que llegar a formar a la totalidad del personal de seguridad.

Otras investigaciones también han señalado la poca formación en materia de derechos humanos, habilidades y destrezas específicas en la formación inicial policial, esto tendrá, en consecuencia, en la práctica laboral muchas faltas en la aplicación de derechos humanos a la ciudadanía y por ende denuncias de malos tratos y faltas arbitrarias (de Garay, 2006). Así nos damos cuenta de que, es fundamental, integrar los temas de prevención, atención y erradicación de la violencia de género al diseño de la formación inicial, continua y especializada de la policía federal.

PROFESIONALIZAR E INSTITUCIONALIZAR LA FORMACIÓN SOBRE LOS PROTOCOLOS DE ACTUACIÓN POLICIAL EN CASOS DE VIOLENCIA DE GÉNERO

Sobre la formación específica en cuestiones de género, aunque ha habido una larga trayectoria en formación a partir de la creación de la (LGAMVLV), no ha quedado institucionalizada en los programas formales educativos de las academias de policías, sino queda sujeto a algunos programas con recursos federales o estatales, como podremos ver a continuación.

En México, se diseñó el protocolo nacional de actuación policial de casos de violencia de género en el 2010 junto con su manual de implementación, así cada entidad federativa realiza su armonización. Este protocolo sugiere la implementación de por lo menos un curso anual para su seguimiento, con una duración de 5 a 6 horas, con el objetivo de formar a las instancias policiales sobre su actuación eficaz y profesional en casos de violencia contra las mujeres. A la Secretaría de Seguridad Nacional ahora Consejo Nacional de Seguridad, le correspondería capacitar al personal de la institución policial según la LGAMVLV, y pueden colaborar en este sentido los institutos de mujeres y personas especializadas.

De esta manera desde los institutos de mujeres y las instituciones policiales se han generado experiencias y formaciones para atender esta necesidad, aunque se ha tenido una larga trayectoria en la impartición de cursos, talleres, conferencias, cursos especializados para la formación en materia de actuación policial en casos de violencia de género, nos damos cuenta de que hace falta revisar y analizar estas formaciones impartidas para identificar elementos de mejora en diversos aspectos.

OBJETIVOS

De esta manera, en el siguiente análisis, se revisarán a la luz de los enfoques fundamentales de la evaluación de estudiantes para la Justicia Social, algunos informes finales de talleres y cursos de capacitación sobre los protocolos de actuación policial en casos de violencia de género con el objetivo de ofrecer herramientas para la mejora, calidad y profesionalización de estos procesos educativos.

MÉTODO

Así pues, en este apartado se analizan los informes finales de dos proyectos implementados con recursos federales del Programa de Fortalecimiento para la Transversalidad de la Perspectiva de Género que coordina el Instituto Nacional de las Mujeres. Cabe señalar que, en el año 2008, se creó el Fondo para la Transversalidad de la Perspectiva de Género, con el objetivo de desarrollar acciones y proyectos que disminuyan las desigualdades de género, en los gobiernos estatales y municipales. En el 2009, se denominó Fondo de Fomento para la Transversalidad de la Perspectiva de Género, y a partir del 2010 se tituló Programa de Fortalecimiento a la Transversalidad de la Perspectiva de Género. De la ejecución de este programa, han surgido estudios, diagnósticos e investigaciones que visibilizan diversos aspectos del contexto mexicano

Este programa tiene como objetivo contribuir a la Política Nacional en materia de Igualdad entre mujeres y hombres en las entidades federativas de México, en este sentido llama la atención según lo observado en el Decreto del Presupuesto de Egresos de la Federación, que el presupuesto fue disminuyendo, así sería necesario defender y lograr aumentos presupuestales para estos programas.

Tabla 1. PRESUPUESTO ASIGNADO AL PROGRAMA DE FORTALECIMIENTO
A LA TRANSVERSALIDAD DE LA PERSPECTIVA DE GÉNERO.

	2017	2018	2019
Monto	204,955,019.00	150,000,015.00	147,521,086.00

Fuente(s): Elaboración propia 2019 a partir de los Decretos del Presupuesto de Egresos de la Federación

Así pues, los dos documentos a analizar son informes finales de la implementación de cursos, esto pueden consultarse a través del centro de documentación del Instituto Nacional de las Mujeres y su catálogo en línea⁶. Para posteriores análisis se podría solicitar otros informes que no están en este catálogo y de esta manera ampliar y profundizar en el análisis.

El primero titulado «Informe global de los 10 talleres de aplicación del protocolo de actuación policial en materia de violencia de género» que es resultado de la aplicación del Programa de Fortalecimiento a la Transversalidad de la Perspectiva de género. Edición 2010 otorgado por el Instituto Nacional de las Mujeres. El segundo documento analizado se tituló «Informe, capacitación acerca del protocolo de investigación del delito de homicidio desde la perspectiva de feminicidio, dirigido a policías ministeriales, peritos y ministerios públicos» Fondo para la transversalidad de la Perspectiva de Género. Edición 2009.

Así, con el objetivo de generar herramientas, mejorar técnicas en el diseño y evaluación de procesos formativos que aborden cuestiones claves sobre la reflexión en creencias e imaginarios que legitiman las violencias de género, y para profesionalizar a los elementos de policía que atienden estos casos, se nos hace necesario reflexionar sobre los elementos primordiales que deberían tener cualquier evaluación para la formación en derechos humanos y justicia social.

Se entiende por evaluación de los estudiantes para la justicia social, como aquella que «lejos de estar dirigida a clasificar y ordenar a los estudiantes, legitimando con ello las desigualdades sociales, busca explícitamente contribuir al compromiso social y desarrollo crítico de los estudiantes mediante procesos evaluativos justos» (Murillo e Hidalgo, 2015, p.1). En este estudio se proponen un decálogo de aspectos que no deberían faltar sobre este enfoque, los cuales son: la evaluación debe favorecer el aprendizaje de los alumnos, debe ser inclusiva, culturalmente sensible, participativa y democrática, crítica, que promueva la acción social, integral, optimista, interdisciplinar y justa. (Murillo e Hidalgo, 2015).

Así, retomando este decálogo de enfoques, nos preguntamos tres aspectos; En primer lugar, si se presentaban o no en los informes, en segundo lugar, a través de qué técnica se realizaba y, por último, cuál era la información que se recuperaba de acuerdo a la atención y prevención de la violencia de género. Para finalizar se realizaron algunas sugerencias, recomendaciones, ideas para posibles acciones futuras en los procesos formativos.

⁶ http://cedoc.inmujeres.gob.mx/Catalogo_libre_01.php

RESULTADOS

1. *La evaluación debe favorecer el aprendizaje de los alumnos, ayudándoles a identificar las necesidades y dificultades del proceso*, (Murillo e Hidalgo, 2015). Algunas preguntas identificaban necesidades y dificultades del proceso, podrían ser preguntas abiertas en la sesión de clase, o en cuestionarios iniciales. En cuanto a los temas se encontró que hacía falta formación en sexualidad, género, violencia contra las mujeres y atención en crisis. Asimismo, se detectó a través de la aplicación de un cuestionario antes del curso que siguen apareciendo estereotipos de género y prejuicios en la atención policial de casos de violencia de género. Otros estudios también han identificado este problema (Bodelón,2012), (de Garay, 2016), (Tena, 2018). Se podría ampliar la información sobre estos aspectos por ejemplo utilizando cuestionarios para analizar imaginarios colectivos como el utilizado por la Encuesta Nacional de Género.⁷

2. *Evaluación inclusiva*, «El objetivo general de la Evaluación Inclusiva es que todos políticas y procedimientos de evaluación deben apoyen y mejoren la inserción exitosa y participación de todos los alumnos vulnerables a la exclusión, incluidos los que tienen necesidades educativas especiales» (Watkins, Carnell y Lodge 2007 en Murillo e Hidalgo, 2015 p:53).

Para la formación en prevención y atención de la violencia de género es fundamental visibilizar las desigualdades y exclusiones en los espacios familiares, laborales, públicos y privados sobre las cuestiones de género. En los informes revisados, aunque se visibiliza las desigualdades de género en el ámbito familiar no se observó ninguna pregunta con relación al contexto dentro de las instituciones policiales. Así que incluir preguntas como ¿Cuáles desigualdades observas dentro de tu institución laboral en cuestión de género? y ¿Cómo se podrían prevenir ó visibilizar algunas de las desigualdades de género que observas en el aula, y en el contexto policial, en la calle? Existen numerosos estudios de la discriminación y violencias que tienen las mujeres en los contextos policiales, (Garay,2006), (Tena, 2018), donde se exaltan los valores masculinos y se observan la reproducción y permanencia de ciertos estereotipos y valores patriarcales.

3. *Culturalmente sensible*, la evaluación tendría entonces que adaptarse a la cultura, la raza, el nivel socioeconómico y el género del alumnado. (Murillo e Hidalgo, 2015). Este punto se complementa con el anterior, y entre más aspectos se conozcan del contexto sociocultural de las instituciones policiales, más elementos de seguimiento en los procesos educativos se pueden generar. En los informes revisados, sólo se presenta contenidos como, el género como construcción social y cul-

⁷ http://www.losmexicanos.unam.mx/genero/encuesta_nacional.html

tural ó análisis de la violencia familiar. Sin embargo, como ya hemos mencionado, faltaría visibilizar la violencia de género que sufren las mujeres policías dentro de las instituciones policiales, así como otras violencias más estructurales y culturales, que muchas veces en los cursos de formación pasa desapercibido.

Sobre este aspecto, en investigaciones en Cultura Policial se describen algunos factores de discriminaciones y violencias contra de las mujeres, por mencionar algunos señalamos: no tienen acceso a llegar a puestos de alta dirección, o si llegan a hacerlo, sería en un bajo porcentaje, son vistas como objeto sexual por gran parte de sus compañeros ó superiores y si no aceptan seguir este modelo pueden sufrir distintos tipos de violencia (de Garay, 2006). Como propuesta también se podría formar en el Protocolo de Atención de casos de Hostigamiento y Acoso sexual en la administración pública federal, para otorgar herramientas a las mujeres policías y cualquier persona que sea víctima de acoso u hostigamiento.

Sobre la construcción de la identidad masculina en la cultura policial se señala también prácticas para reproducir estereotipos tradicionales masculinos como: aguantar el dolor como signo de valentía, un torso viril, voluminoso y musculoso como modelo a seguir, no mostrar miedo ante la posibilidad de la muerte (de Garay, 2006)

4. *Evaluación participativa y democrática*, algunas de sus características es la posibilidad de tomar decisiones en conjunto y dialogados para mejorar los procesos educativos. (Murillo e Hidalgo, 2015). En los informes revisados se identificaron algunas necesidades importantes que se recolectaron a través de los comentarios de los participantes durante la sesión como; un directorio de servicios, servicios médicos, legales y sociales, educativos, canalización en caso de solicitar refugio, un folletín o síntesis con los puntos medulares y lineamientos del protocolo, con un énfasis en particular sobre la escucha activa, dentro de la intervención en crisis, un cuadro específico de los riesgos en que puede encontrarse la víctima y por último actualizar los manuales normativos de los procedimientos policiales principalmente los relacionados con la violencia de género.

Sin embargo, desde la planeación podría diseñarse técnicas participativas para hablar sobre las necesidades, inquietudes, reflexiones y acciones de su práctica profesional a reforzar como relatos, trabajo en equipo, reflexión de la práctica, entre otros. También técnicas para identificar creencias, conocimientos previos, con el objetivo de medir posibles cambios en este aspecto. Una de las técnicas observadas fue el Philips 66⁸ y lluvia de ideas, se identificaron por parte de algunos partici-

⁸ Técnica utilizada para evaluar contenidos en donde un grupo grande se divide en grupos de seis personas que tratan en seis minutos la cuestión propuesta, realizando después una puesta en común.

pantes, la continuidad de creencias que legitiman la violencia de género sobre la percepción del agresor, «el hombre tiene derecho de mantener el orden y control, corrección en el hogar» (Inmujeres, 2010).

Se observó que, en cuanto a la persona que facilitaba el curso se evaluaba a través de la pregunta ¿El manejo del curso por parte del profesor fue?, las respuestas no arrojaban mucha información. Así pues, nos tendríamos que preguntar ¿Qué podría aportar el docente para la evaluación y mejora del proceso formativo? Una infinidad de información acerca del proceso de aprendizaje, como los conflictos generados, el manejo de emociones y situaciones, sistematización de creencias e imaginarios, entre otros aspectos. Algunas técnicas para recuperar esta información podrían ser la reflexión de registros anecdóticos del docente, llevar un diario de campo de la situación educativa, realizar observación participante.

La recuperación de los aprendizajes en cada técnica utilizada es fundamental, no se observó la recuperación de aspectos concretos o aprendizajes significativos. Solo se identificó una pregunta sobre este aspecto: ¿El material y las técnicas que se utilizaron en el taller fueron? excelente, muy buena, buena, regular, mala. Se recomienda para el diseño de una buena técnica de aprendizaje, contener los siguientes aspectos: Título, objetivo, tiempo, materiales, desarrollos, recomendaciones, sugerencia e instrumento de evaluación, indicador de evaluación de aprendizaje. Para en consecuencia, evaluar y observar aprendizajes puntuales y significativos a corto y largo plazo.

5. *Evaluación crítica*, una de sus características sería el abordar temas y problemas de injusticias sociales. (Murillo e Hidalgo, 2015). En los informes se visibiliza el problema de la violencia de género en los diversos espacios para generar acciones de atención y prevención, construyendo nuevas estructuras de actuación participativa desde las raíces institucionales.

6. *Evaluación que promueva la acción social*, (idem, 2015). Los sujetos policiales podrían contribuir a la acción social, desde las relaciones al interior de su institución, con víctimas y agresores, hasta en su propio entorno de amistad, familia y parejas. En los informes analizados este aspecto se identificaba con la siguiente pregunta, ¿Cómo aplicará en su trabajo los conocimientos obtenidos? Las respuestas giraron en torno a la mejor atención y trato hacia las mujeres, la necesidad equipo y material suficiente, mejorar la integración de la averiguación previa, ampliando los dictámenes en la medicina legal y realizar mejores investigaciones en caso de feminicidio.

Llama la atención que ninguna persona lo aplicaría a la atención al agresor ni a las otras personas que se encuentran en la situación de la violencia de género, como hijos, padres, amigos, familiares, etc. En el caso de la atención al agresor es impor-

tante como saber actuar en caso de violencia, el uso de la fuerza, técnicas de defensa personal, conocer los protocolos de valoración del riesgo entre otras acciones.

7. *Evaluación del desarrollo integral*, tiene que ver con evaluar la parte socioafectiva y no solamente cognitiva. (ídem, 2015). Es primordial evaluar la autoestima, creatividad y sentido crítico. En la actuación policial, como en cualquier otro proceso educativo también es fundamental saber manejar las emociones. En esta función laboral de atención a casos de violencia pueden suceder múltiples situaciones diferentes, así que los propios agentes policiales deberían tener las herramientas para manejar su propia tristeza, enojo, ira, impotencia, miedo a la muerte, y otras más. En los informes revisados, en el temario ofrecido no se presentaban contenidos para estos aspectos, en los cuestionarios tampoco se hacía alguna pregunta sobre las emociones surgidas en algún momento del proceso educativo.

8. *Evaluación optimista*, se refiere a cambiar la concepción tradicional de la evaluación como controladora y castigadora, se propone generar en el aula una perspectiva más positiva. (ídem, 2015). En los informes revisados, se generan calificaciones de aprobado y no aprobado, generalmente en los procesos evaluativos se viven tensiones en el clima de aprendizaje. Así pues ¿Que significaría tener una evaluación optimista para la formación en actuación policial en casos de violencia de género?

Sería tener en cuenta, tal y cómo lo menciona el enfoque de evaluación auténtica, el objetivo final del proceso de aprendizaje. En este caso, cambiar una situación de opresión y violencia una lucha por la justicia social y la prevención de la violencia de género, que más que una obligación de trabajo se vuelve un aspecto clave para mejorar a la sociedad y las relaciones entre las personas. Algunas técnicas evaluativas de reflexión, diálogo, aplicación, generación de documentos podrían ser otro tipo de técnicas para este enfoque.

9. *Evaluación interdisciplinar*, se refiere a generar pruebas y estrategias de evaluación más globales, que evalúen de forma holística el desarrollo y el aprendizaje de los estudiantes (ídem, 2015). En este aspecto se observó en los informes que, aunque en los contenidos se integraban varias disciplinas como salud, derecho, educación, criminología, trabajo social, actuación policial, psicología, faltaría agregar como ya se mencionó aspectos sobre inteligencia emocional, antropología, no violencia, estudios de paz positiva, resolución de conflictos entre otras disciplinas que podrían mejorar la situación.

10. *Evaluación justa*, que mide el avance real de todos los participantes, así se refiere partir desde el origen de cada persona y observar su aprendizaje. «La evaluación que mide el aprendizaje de los estudiantes en momentos puntuales sin tener en cuenta su punto de partida ni su contexto o condiciones es profundamente injusta» (Gipps y Stobart, 2009 en Murillo e Hidalgo, 2015 p.37). Las actividades

y estrategias diseñadas tendrán que incorporar estos aspectos e identificar el punto de partida del alumno.

En los informes sólo se aplicó un cuestionario inicial con las preguntas para identificar algunos aprendizajes previos, por ejemplo: la capacitación recibida en el tema, la aplicación e importancia del tema, la aplicación de algunos criterios e instrumentos internacionales en su trabajo cotidiano, si le gustaría participar en grupos especializados dentro de la organización policial, su percepción ante el impacto de la capacitación. Sin embargo, habría que agregar cuestiones relación a las necesidades detectadas como la continuidad de prejuicios sobre legitimación de la violencia de género, para generar actividades de reflexión en este sentido y poder medir los impactos finales y por último preguntarse por las razones de las personas que fueron evaluadas como no aprobados.

CONCLUSIONES

A través de este análisis se aprecia que en los diseños formativos de evaluación, se utilizan algunos elementos del enfoque de evaluación para la justicia social como evaluar para favorecer el aprendizaje del alumno, participativa, democrática, crítica, que promueva la acción social, sin embargo, algunos se visibilizan sólo en algún porcentaje como ser sensible al contexto cultural, ser interdisciplinar o inclusiva, y finalmente otros elementos no aparecen tan visibles como la evaluación optimista, integral y justa.

En el análisis se identificaron técnicas para recolectar información que son valiosas para futuros procesos formativos en la actuación policial de casos de violencia de género como la elaboración de preguntas abiertas durante la sesión, cuestionarios para identificar conocimientos previos al inicio de la sesión, lluvia de ideas, philips 66, comentarios varios de participantes sistematizados al final de la sesión, cuestionarios pre y post test.

Sin embargo, se observó que es fundamental diseñar otros instrumentos de evaluación relacionado con las técnicas de enseñanza aprendizaje, donde se evalúe más el aprendizaje del alumno que una calificación de aprobado o no aprobado. Un factor clave será la generación de conflictos cognitivos en el diseño de las sesiones de aprendizaje y sobre todo como ya lo hemos señalado tomando en cuenta el contexto sociocultural de las instituciones policiales, visibilizando las desigualdades de género.

Sobre las necesidades puntuales identificadas de los procesos de actuación policial se identificaron: el seguimiento de la formación en la deconstrucción de imaginarios y creencias tradicionales de género, la necesidad de dotar de herramientas muy concretas al personal de policía como, síntesis de folletos de protocolos, direc-

torios de servicios médicos, sociales, legales, más información sobre los factores y la valoración del riesgo, atención en crisis y la actualización de manuales formativos.

Por último, sobre la identificación de elementos que conlleven a la acción social, los y las policías enunciaron que llevarán a la práctica un mayor buen trato hacia las mujeres, mejorar la integración de las averiguaciones previas, ampliando en su caso dictámenes de medicina legal y realizar mejores investigaciones en caso de feminicidio. De esta manera se trabaja poco a poco en la transformación social.

REFERENCIAS

- BODELÓN, E. (2012). *Violencia de género y las respuestas de los sistemas penales* Ediciones Didot.
- DE GARAY, María Eugenia Suárez (2016). *Los policías: Una averiguación antropológica* ITE-SO.
- DO PARÁ, Convención de Belém (1994). Convención interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer. *Belem do Pará*,
- GRUER, M. P. M. (2007). Militarización de la seguridad pública, autonomía de las fuerzas armadas e imperativo de la reforma militar en México. *El Cotidiano*, 22(146), 99-107.
- INGLÉS, O., & La eliminación, en la convención sobre (1982). Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer.
- MURILLO, F. J. e HIDALGO, N. (2015a). Enfoques fundamentantes de la evaluación de estudiantes para la justicia social. *Revista Iberoamericana de Evaluación Educativa*, 8(1), 43-61
- TENA GUERRERO, O. (2018). Experiencias de formación policial en fuerzas de seguridad argentinas. *Diálogos Sobre Educación. Temas Actuales En Investigación Educativa*, 9(17), 0-0.
- TENA, O., & GUERRERO, J. L. (2017). *Mujeres en la policía: Miradas feministas sobre su experiencia y su entorno laboral* Universidad Nacional Autónoma de México, Centro de Investigaciones
- Secretariado Ejecutivo del Sistema Nacional de Seguridad Pública (2014) Programa Rector de profesionalización. Recuperado de: <https://www.gob.mx/sesnsp/es/articulos/actualizacion-del-catalogo-de-contenidos-y-cargas-horarias-del-programa-rector-de-profesionalizacion-2017?idiom=es>
- SECRETARIADO EJECUTIVO DEL SISTEMA NACIONAL DE SEGURIDAD PÚBLICA (2014) Programa de formación inicial para la policía de protección federal. Recuperado de: https://www.gob.mx/cms/uploads/attachment/file/236523/Programa_de_formacion_inicial_para_Policia_Federal.pdf visto el 14/05/2019.
- SECRETARÍA DE SEGURIDAD PÚBLICA (2012) Protocolo de Actuación Policial en Materia de Violencia de Género. Recuperado de: https://papantlaveracruz.com.mx/wpcontent/uploads/2019/01/Protocolo_violencia_de_genero_SSP_Mex..pdf
- SECRETARÍA DE SEGURIDAD PÚBLICA (2010) Manual de implementación del Protocolo de actuación policial en casos de violencia de género.. Recuperado de: <https://www.gob.>

mx/cms/uploads/attachment/file/50084/8_MANUAL_IMPLM_PROTOCOLO_ACT_POLICIAL.pdf

INMUJERES, (2010) Informe global de los 10 talleres de aplicación del protocolo de actuación policial en materia de violencia de género. Recuperado de: http://cedoc.inmujeres.gob.mx/ftpg/Tlaxcala/tlaxmeta9_1.pdf

INMUJERES, (2009) Capacitación acerca del Protocolo de investigación del delito de homicidio desde la perspectiva del feminicidio, dirigido a policías ministeriales, peritos y ministerios públicos. Recuperado de: http://cedoc.inmujeres.gob.mx/documentos_download/protocolo_gro.pdf

LEGISLACIÓN

Ley general de acceso de las mujeres a una vida libre de violencia. *Diario Oficial De La Federación. Última reforma DOF 13-04-2018 recuperado de: http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LGAMVLV_130418.pdf*

Ley de la Guardia Nacional. Diario Oficial de la Federación. Última Reforma DOF 27-05-19 recuperado de: http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LGN_270519.pdf

Ley general de Víctimas. Diario Oficial de la Federación. Última reforma DOF 03-01-2017 recuperado de: http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LGV_030117.pdf

Ley general para la igualdad entre mujeres y hombres. Última reforma DOF 14-06-2018 recuperado de: http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LGIMH_140618.pdf

Presupuesto de Egresos de la Federación para el ejercicio fiscal 2019. Recuperado de: http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/PEF_2019_281218.pdf

Presupuesto de Egresos de la Federación para el ejercicio fiscal 2018. Recuperado de: https://www.transparenciapresupuestaria.gob.mx/work/models/PTP/Presupuesto/DecretosPEF/Decreto_PEF_2018.pdf

Presupuesto de Egresos de la Federación para el ejercicio fiscal 2017. Recuperado de: http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/abro/pef_2017/PEF_2017_orig_30nov16.pdf

ELES POR ELAS: HOMENS AUTORES DE VIOLÊNCIA CONTRA MULHERES A PARTIR DO DISCURSO DE VÍTIMAS

ANTONIO CARLOS DE OLIVEIRA¹ / LUCIANA MOREIRA DE ARAUJO²
PUC-Rio, Brasil

INTRODUÇÃO

O PRESENTE ENSAIO VISA À REFLEXÃO sobre a construção social das masculinidades expressas por agentes envolvidos em situações de violência de gênero, naquilo que tange as outras esferas da vida social, com a intenção de produzir inflexões sobre entendimentos monolíticos acerca destes.

Não obstante ao processo histórico determinante das relações (desiguais) de gênero, bem como cientes das prerrogativas necessárias e constitutivas das políticas de reparação e promoção da equidade, objetivamos analisar as relações de violência na intersecção com as políticas públicas, este sim, nosso objeto investigativo e interventivo, não restrito a uma perspectiva segmentada dedicada somente a um dos partícipes das cenas de violência entre um casal.

Isto posto, considerando o expressivo quantitativo de estudos dedicados às mulheres, com base nas ondas do movimento feminista, deslocamos nosso empenho para as análises sobre a construção social das masculinidades nas conjugações com a violência de gênero, já que, do ponto de vista relacional, focar os esforços analíticos nas expressões das masculinidades justifica-se como proposta de entendimento e intervenção na questão da violência, onde o homem figura mormente e historicamente o lugar da autoria.

¹ Psicólogo, Doutor em Serviço Social, Professor do Programa de Pós-Graduação em Serviço Social da Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro (PUC-Rio), Brasil, antoniocarlos@puc-rio.br.

² Assistente social, Doutoranda em Serviço Social pelo Programa de Pós-Graduação em Serviço Social da Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro (PUC-Rio), Brasil, lma17rj@gmail.com.

Nos limites deste breve artigo, portamos um convite transgressor: além de estudar dinâmica da violência de gênero percorrendo um caminho complexo e alheio às leituras binárias, ousamos ainda nos debruçar sobre a masculinidade presente em outras dimensões da vida social, a partir dos depoimentos de mulheres em situação de violência³, acerca dos seus parceiros afetivo-sexuais, naquilo em que eles não expressaram a violência como condução principal de discursos ou ações. Trata-se de uma perspectiva integral que envolve elementos como paternidade, construção da história do casal e do seu patrimônio material, o valor atribuído à presença masculina em casa, principalmente em territórios vulnerabilizados, onde a pesquisa se concretizou.

O QUE É SER HOMEM? MASCULINIDADES

Nas produções teóricas que refletem o ‘mundo dos homens’, a categoria masculinidades (Connell, 1995 e 2013; Costa, 2002; Coelho e Carloto, 2007; Oliveira, 1998; Vale de Almeda, 1995) adquire sua centralidade como «configuração de prática em torno da posição dos homens na estrutura das relações de gênero». (CONNELL, 1995, p.188).

O verbete ‘masculinidades’ problematiza a assimetria simbólica referente à palavra ‘homem’ que define tanto o macho da espécie humana, como a própria espécie humana –uma ranhura entre a universalidade supostamente impessoal e constitutiva da identidade homem advinda da entrada na Modernidade. Utilizar a palavra masculinidade soluciona a característica polissêmica da palavra ‘homem’ que nomeia as características pautadas no dimorfismo sexual e na identidade de gênero.

Os estudos que partem da indagação sobre ‘o que é ser homem?’ (Nolasco, 1997 e 2001; Vale de Almeida, 1995; Welzer-Lang; 2001) ressaltam que as respostas mais imediatas recorrerão ao substrato e determinismo biológicos com a definição diametralmente oposta do que é ser mulher. Tão complexa quanto ingênua «ser homem é fundamentalmente duas coisas: não ser mulher e ter um corpo que apresenta órgãos genitais masculinos [...] remeter para caracteres físicos do corpo uma questão de identidade pessoal e social». (Vale de Almeida, 1995, p.127 e 128). A este entendimento, agregam-se construções sociais pautadas pelo determinismo

³ Os depoimentos foram obtidos por meio de entrevistas narrativas durante a realização da pesquisa que culminou na dissertação: Araujo, L. M. (2015). *Relações de gênero e violência: estratégias de resistência por parte de um grupo de mulheres da Favela da Mangueirinha na Baixada Fluminense*. Dissertação de Mestrado, Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro, Departamento de Serviço Social, sob orientação do Prof. Dr. Antonio Carlos de Oliveira.

cultural, político e histórico, conferindo especificidades aos homens de cada contexto, época, nação e território.

O termo masculinidade exalta os elementos culturais, a construção histórica e social de uma identidade, aqui não entendida de forma dicotômica entre o corpo e o indivíduo, entre o sexo e o gênero, entre o papel sexual e o papel de gênero, mas sim de elementos muito mais amplos, simbólicos e sociais que se imbricam: hierarquias, poder, estratificações e outros. São diferentes configurações de práticas, enfatizando o que os sujeitos fazem, e não o imaginário ou expectativa, posto que as masculinidades são construídas na esfera da produção (do mercado e local de trabalho, no sistema político, nas grandes instituições) e das relações sociais, evidenciando, sua complexidade.

D., 34 ANOS, VIÚVA

As narrativas acerca das expressões de masculinidades apresentadas nesta seção agem como pílulas que exemplificam as reflexões dos parágrafos anteriores. São explanações sobre a ambiguidade carregada pelos sujeitos e tão ratificada quanto rejeitada por suas companheiras. O depoimento abaixo refere-se à história de um casal que se conheceu na adolescência e mantiveram o relacionamento por 20 anos. A dinâmica de violência entre os dois manifestou-se em alto grau desde os primeiros meses do relacionamento. Ele trabalhou no gerenciamento do tráfico de drogas e morreu numa briga de bar na localidade.

Ele era um ótimo pai, era calado, pacato, o problema dele era só o vício e o ciúme. Eu procurava não estressar muito ele, quando ele tava assim... eu procurava não estressar muito ele... Meus filhos eram apaixonados por ele, uma paixão por ele danada. Ele era lindo pra educar. Não gostava que eu batia, nunca gostou. Se precisasse dava umas palmadas. As crianças respeitavam mais ele do que eu. Ele era um ótimo pai. Queria dar um padrão pros filhos dele. Tinha uma vida confortável. A gente tinha as coisinhas, nunca passamos... só que agora eu fiquei sozinha.

Todo mundo gostava dele do jeito que ele era, ele sempre foi respeitador. Os vizinhos tudo no mesmo quintal, as minhas colegas, a gente botava biquíni no quintal, aí chamava ele, falava vem 'mô', ele não vinha. Quando ele vinha assim, passava ele virava a cara, passava assim direto pra não ficar olhando. Sabe, era um cara assim que...

A minha mãe amava ele. Admirava ele! Amava ele como genro. Dizia que ele era ótimo pai, ótimo genro, que o que estragava ele era só o vício. No dia que ele tava de ovo virado não tinha ninguém pra recorrer, todo mundo tinha medo dele. Ficava no silêncio, aguentando tudo no silêncio, pedindo a Deus que me libertasse daquilo tudo, mas não dessa forma. Eu boto na minha cabeça que ele procurou a morte dele. Se tu sabe que aqui é uma favela, como tu vai agir daquela forma? (D., 34 anos, viúva).

S., 66 ANOS, CASADA

A narrativa abaixo apresenta um casal que permanece junto desde a juventude, a despeito das diversas relações paralelas mantidas pelo companheiro. Eles concordaram em criar um filho fruto de um relacionamento extraconjugal que ele havia encerrado recentemente. Além dos inúmeros episódios de traição, eram constantes as cenas de violência psicológica, exemplificadas nas ameaças e humilhações diante do diagnóstico de infertilidade da companheira. No entanto, ao descobrir um relacionamento paralelo mantido há 13 anos pelo parceiro, ela iniciou um movimento de ruptura, seguido por uma série de redefinições nos termos e pactuações do casamento. Seu depoimento carrega concomitantemente o peso da dor e as características que entende como positivas em relação ao companheiro. Sempre ressaltou sua habilidade para trabalhar honestamente e a casa que construíram juntos, como um patrimônio material e simbólico da relação. Interessante notar que se historicamente atribui-se à mulher, a fixação no casamento, neste caso, o companheiro de S., após experimentar uma fase de suposta liberdade para usufruir de outras relações, concordou com os novos termos para a convivência. A conduta do companheiro de S., pode estar associada à temida solidão, não somente em relação à vida afetiva, como também uma desvantagem/exclusão correspondente a outros valores sociais. O casamento como um destino, com potencialidades a desenvolver, como indispensável à realização humana (Falconnet e Lefaucheur, 1977).

Trabalhou 26 anos como soldador. Se aposentou por tempo de serviço. Sempre trabalhou, graças a Deus. Tomava a cervejinha dele, agora parou, entrou para a igreja, tudo depois que aconteceu isso com ele... que ele ficou perambulando... ele tá outra pessoa! Mas eu penso tudo, das coisas que aconteceram no passado. Fica vindo um filme na minha frente, aí eu vou andar e depois eu volto aliviada, com a alma aliviada. Sinto saudade do filho, do neto, aí eu volto... a gente namora, mas beijo não. (S., 66 anos, casada).

No campo dos relacionamentos afetivos sexuais, podemos destacar como capital para alguns homens uma pulsão, disposição sexual proeminente, como também a capacidade para conseguir a parceira que desejar e mantê-la devolvendo assim reconhecimento e status para si e entre outros homens. Defendem uma regência sexual distinta para homens e mulheres, com mais necessidade de sexo para o homem, como premissa de uma pulsão que parece estar fundada no predomínio do corpo sobre a razão se coloca como «uma incompatibilidade entre negar sexo e a condição do ser masculino». (Salém, 2004, p. 19).

As estruturas de prestígio (Rubin, 1975; Vale de Almeida, 1995) projetadas no ecrã onde se impingem as concepções culturais de masculinidade que ora desmembramos para efeitos explicativos são: a) parentesco e casamento; b) distribuição

dos meios de violência; e c) relações de produção. Deste modo, a construção das masculinidades estaria ancorada nos padrões de ligação emocional, nas relações de poder e na divisão do trabalho, que sancionam, avaliam, negociam e relembram reiteradamente os tratados operados no âmbito do masculino. Ainda é possível conjugar as estruturas de prestígio interseccionando com indicadores como classe social, raça/etnia, geração, de modo a correlacionar dialeticamente as teorizações com a reprodução da vida social para os sujeitos. É deste substrato que, via de regra, encontramos depoimentos comuns de homens que classificam e estratificam as mulheres designadas para casar e aquelas para breves relações (Heilborn, 1999 e Vale de Almeida, 1995)⁴.

F., 41 ANOS, CASADA

A narrativa a seguir realizada por uma mulher em situação de violência também ratifica a reprodução das três dimensões das estruturas de prestígio, bem como a disposição sexual proeminente:

Mas tirando isso, ele me respeita. Nunca trouxe problema, se ele fez, fez longe de casa e fez muito bem feito. Nunca recebi telefonema de mulher falando gracinha, nunca mulher nenhuma debochou da minha cara ou falou gracinha pra mim no meio da rua. Eu ando na rua de cabeça erguida. Nunca me desrespeitaram aí na localidade e isso pesa muito. Por mais que ele tenha esse lado ignorante, ele me respeita nesse ponto. O único problema dele é esse: mandar demais, achar que por ele ser o homem, eu tenho que fazer tudo que ele quer, vinte e quatro horas por dia. (F., 41 anos, casada).

A mulher entrevistada viveu três relacionamentos conjugais com a prática de violência pelo companheiro. Enfatizava a beleza e a virilidade dos seus parceiros, atribuindo-lhes o comportamento do «garanhão». Ainda que experimentando situações de violência com intensidade, F., demonstrava sua atividade perante as cenas de opressão, principalmente quando rompia com os relacionamentos. Nas duas histórias anteriores, ela encerrou sem qualquer episódio repentino como uma briga mais intensa ou algo que o valha. E não encontrou qualquer resistência por parte de os companheiros. Deixava de ver neles, os parceiros que despertavam seu interesse afetivo-sexual.

⁴ Os estudos de Heilborn e Vale de Almeida, debruçam-se sobre camadas populares que guardam peculiaridades geográficas e sociais, mas convergem no entendimento e na conduta relacionada à construção das masculinidades.

Eu sei que tem uma época que eu vou enjoando, vou enjoando, junto meus panos de bunda, e vou embora, que nem eu fiz com o pai dos meus filhos: peguei minha roupa, ‘garrei’ meus filhos. Olha como eu saí, as bolsas de roupa, quatro filhos e pendurei tudo na bicicleta. (F., 41 anos, casada).

Como em um mosaico paradoxal, F. relatou sua resistência para suportar anos de situações de violência, mas não conseguiu concordar em permanecer na relação com seu ex-marido ciente das suas relações extraconjugais:

Se tornou uma falta de respeito. Quando acaba o respeito acaba tudo! No final de tudo ele até achou de me pedir para continuar com ele. Até me aceitava traindo ele. Acho que foi a gota d’água! Porque eu achei que ele não era mais homem! Como é que um homem vai ficar com uma mulher, que ele aceita ela fazendo aquilo... sei lá (com tom indignado) eu não aceitaria! (F., 41 anos, casada).

Em relação ao seu companheiro atual, observa:

O relacionamento tem muitas coisas boas, muitas ruins, todo relacionamento tem seu lado bom, seu lado ruim. Ele é um homem super bom, super pai, super responsável, me leva pra passear às vezes, não tenho que reclamar nessa questão. Só que assim, ele é muito ignorante (falou com ênfase). Ele trabalha numa transportadora e quase todas as contas da casa são dele. Eu só pago o que eu extrapolo no cartão (de crédito). Depois que aconteceu esse acidente, ele me ajuda, lava a louça. (O acidente ao qual se referiu, um hematoma no ombro, adquirido após um golpe com um pedaço de madeira, praticado pelo próprio companheiro). (F., 41 anos, casada).

A violência praticada pelo parceiro, introjetada como habitus (Bourdieu, 1972) naturalizada de tal modo, assim como as relações extra-conjugais –desde que bem feitas– evidencia um raciocínio que remete ao paradigma da dominação masculina (Bourdieu, 2002), que historicamente confere privilégios, ao passo que se torna uma armadilha para ambos.

Eu gosto muito dele! Às vezes, a gente dorme junto. Eu durmo na cama, ele dorme no chão. Às vezes, rola um clima bom. Mas ele diz que eu sou o amor da vida dele. A gente não transa sempre. Eu podia procurar coisa na rua. O outro eu traía, eu não escondo as minhas coisas. Ele, eu nunca, nunca, nunca traía. A gente não tem mais aquele relacionamento de homem e mulher, eu poderia arrumar outro na rua. Mas não tenho. Eu não olho para o lado. Passa bonitão, passafeição, passa engraçadão, às vezes, esbarram em mim eu nem noto. Eu não tenho mais aquele negócio de ficar agarrada, abraçando, beijando. Eu acho que é mais o costume, a convivência. Eu devo gostar dele um pouco. Mas eu não quero mais começar de novo. (F., 41 anos, casada).

Neste emaranhado complexo, na objetividade das estruturas sociais e na subjetividade dos agentes reside a questão de tentar encontrar a mediação entre o agente e a sociedade. O habitus conduz o agente a interiorizar a exterioridade, que como estrutura estruturante trabalha para a manutenção da estrutura estruturada. Melhor dizendo, a estrutura ratifica a situação, é estruturada e tomada como natural porque ‘esqueceu’ que foi construída, da sua origem histórica e social. É estruturante à medida que orienta a ação, a visão e o pensamento –uma matriz de percepções– de todos os agentes em todas as posições do campo. Como adversários cúmplices, guiados por certo nível de convergência, consciente ou não, os agentes contribuem para a reprodução do habitus.

C., 35 ANOS, SEPARADA

Até que a violência se instalasse no seu relacionamento, C., experimentou lugares de decisão na dinâmica do casal. Até o sexto ano da convivência –do total de nove anos– relata o estímulo que exercia sobre o companheiro para as oportunidades de trabalho e ressalta a felicidade experimentada pelo casal diante da notícia da primeira gravidez. Do inicial uso de maconha –que sempre foi do seu conhecimento– o companheiro evoluiu para outras drogas e passou a trabalhar no tráfico de drogas da favela onde moravam.

Ele falava que eu era uma mulher forte, uma guerreira, que ele não sabia porque eu tinha ficado com ele, que ele queria ter a metade da força que eu tinha, mas ele não tinha força para largar a droga, ela que fazia ele se sentir bem e feliz. (C., 35 anos, separada).

Ainda assim, o casal persistiu no relacionamento, calcado na importância de construir uma família, já que ambos somavam histórias de abandono em relação às suas famílias de origem. C. enfatizava também a importância de ter um companheiro naquele contexto:

Eu aprendi isso: quando você tem um homem, você é casada, você é mais respeitada, ninguém mexe contigo. Quando você é sozinha, todo mundo quer humilhar, abusar, fazer e acontecer, principalmente vizinho. Muitas mulheres acham que você quer tomar o marido delas, entendeu? Qualquer homem que vai na sua casa você tá saindo com ele, você fica mal vista perante a comunidade. Você não tem respeito, só quando tem um homem. (C., 35 anos, separada).

Não obstante aos papéis convencionais de gênero, o casal construiu as peculiaridades da sua relação, revezando inclusive a provisão do sustento e o cuidado com a prole.

Até onde eu pude aguentar ele, com toda droga, ele era um ótimo pai. Brincar... tinha os momentos de brincadeira, se eu saísse, quando voltava, 'tava' de banho tomado, dava comida. 'Tava' todo mundo de banho tomado, alimentado e dormindo às vezes. (C., 35 anos, separada).

C. atribui o declínio e o final do casamento ao uso abusivo de drogas e a prática de violência que tornou frequente. Mas até que a ruptura se tornasse inadiável, observamos um aspecto da masculinidade do companheiro de C. coadunada com o conceito de masculinidades subalternas, ou seja, aquelas que não cabem no referencial de masculinidade hegemônica (Connell, 1995).

Existem outras expressões da masculinidade além daquela dominante e patriarcal, entendida como o homem branco, classe média e heterossexual. Homens negros, pobres, de profissões menos reconhecidas, homossexuais, também são alvo de discriminação e desvalorização. As masculinidades subordinadas estão para todas as demais que não partilham, não pertencem ou não portam as condições de sustentar a masculinidade hegemônica. A masculinidade ancorada no ideal hegemônico requer a interação por oposição com outras formas de masculinidades contestadas e desvalorizadas. «O hegemônico e o subalterno emergem em mútua e desigual interação, em uma ordem social e econômica com uma demarcação prévia distorcida de gênero» (Kimmel, 1998, p. 103).

O conceito de masculinidade hegemônica revela-se um recurso para entender e analisar o masculino e o campo de estudos críticos sobre os homens situados nos modelos sociais de gênero, no bojo do patriarcado, no campo da saúde, da educação, das ciências sociais, no mundo corporativo, nos trabalhos sobre a violência demonstrando sua capilaridade. Pensar masculinidade hegemônica envolve uma matriz de poder que exclui variações e dissidências não correspondentes aos seus princípios. Marca ainda um conceito que se reitera constantemente envolvendo auto-observação, contestação, resistência e subjugação de todos os outros modelos não correspondentes a sua matriz. Assim sendo não estamos diante de um conceito universal e estático destacado do seu contexto ou conjuntura. Sua característica reiterada e dinâmica atualiza suas configurações logrando a hegemonia e a subordinação das demais masculinidades na interrelação com a estrutura, e nas interseções com as dimensões de gênero, de classe, de raça e etnia.

Ao contrário da ideia de uma masculinidade essencializada, situamos o conceito de masculinidades nos estudos da construção do gênero masculino a partir e no interior do próprio gênero. Referenciando a um ideal problemático, sua qualificação pode estar associada à desqualificação seja da mulher, seja de outros homens (Nolasco, 1997). Além reger a interação entre homens e mulheres, engendra e tangencia estruturas como a economia, a sexualidade, a família e o estado, desenhando e estabelecendo relações por meio de dominação, marginalização e cumplicidades.

Podemos refletir também que ao integrar o tráfico de drogas da localidade, o companheiro de C. passou a desempenhar um lugar de poder e de hegemonia não só na relação conjugal, como também naquela favela. Demarcando lugares específicos, concretos e simbólicos, a noção de casa dos homens (cafés, bares, academias, quadras de esportes, campos de futebol e até prisões) como espaços de construção da masculinidade (Welzer-Lang, 2001), oferece sua fertilidade para se observar esquemas de disposições que rompem com definições naturalistas/essencialistas sobre os homens: o habitus apreendido, o ideal viril, homofóbico e heterossexual que constrói e fortalece a identidade e a dominação masculina.

À GUIA DE CONCLUSÃO

A fase da homosociabilidade vivenciada pelos homens, tão logo experimentam alguma separação do mundo das mulheres, se dá gradualmente facilitada por outros homens já iniciados, pautados por um roteiro hegemônico composto por diferentes rituais de passagem que delimitam as diferenças e complementaridades, mostram e corrigem os que buscam acesso à virilidade, por meio de experiências que acumulam dores, disputas, embates e prazeres com associações positivas e interesses coletivos. Desenvolvem a noção de virilidade e força nas práticas de violência para definir quem é 'homem de verdade'. O constructo deste universo gera um capital cultural de gestos, reações, linguajares e mimetismos nas diferentes fases da vida de um homem.

O caráter heterogêneo, histórico e cultural das masculinidades (Coelho e Carlotto, 2007) reconfiguram não só as masculinidades hegemônicas como borram as próprias variações das masculinidades subordinadas. E preciso reconhecer que aquelas denominadas masculinidades subordinadas influenciam os modelos dominantes, porque não existem concepções trans-históricas. Se as masculinidades hegemônicas e as masculinidades em si não fossem moldáveis, estariam ferindo a própria historicidade do conceito de gênero.

É importante ter em perspectiva que o gênero e com ele a masculinidade como produto histórico, é passível de mudanças. E negar sua contradição seria eliminar o que há de feminilidade na masculinidade e vice-versa, incorrendo no equívoco da visão essencialista e o gênero ser entendido apenas como uma categoria de pessoas. Neste sentido Connell e Messerschmidt (2013) estabelecem um limite cuidadoso em relação à Dominação Masculina (2002), no sentido do conceito de habitus agir como recurso de autorreprodução para a masculinidade hegemônica. Nossos argumentos se pautam em conceitos bourdieusianos, inclusive a injunção do conceito de habitus com a categoria da violência e masculinidades. Tal entendimento não deixa de observar os esforços e correlações de forças para que a dominação masculina

reitere sua posição no campo, indicando a possibilidade de rupturas e a instituição de novas configurações.

Sem enrijecer em perspectivas fatalistas, cabe dizer que na dimensão estruturante do habitus, apesar de referido ao estruturado, reside seu potencial de modificação das posições dos agentes, pois de acordo com o momento histórico, diferentes resultados podem ser obtidos. Como num jogo, os agentes apostam e quem dispõe de menos capital demanda mais estratégia para mudar as posições no campo. No processo de socialização, valores, crenças, atitudes e comportamentos –antes incorporados ou interiorizados pelos agentes, a partir das suas condições de existência– podem ser revisitados e, em conjunturas favoráveis, novos habitus também podem ser inculcados⁵, estabelecendo a dinâmica do campo e direcionando a apreensão do mundo.

Concluindo, por ora, nossas considerações, entendemos que os estudos sobre masculinidades e as intervenções nas dinâmicas de violência de gênero, tendo nos homens um foco prioritário, corrobora para a uma futura realidade pautada na equidade de gênero. Em se tratando de uma perspectiva relacional, as ações debruçadas no rol das masculinidades na conjunção com outras categorias analíticas, constituem um investimento, no qual acreditamos que toda a sociedade poderá presenciar os resultados.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- ALMEIDA, M. V. (1995). *Senhores de si: uma interpretação antropológica da masculinidade*. Lisboa: Fim de Século.
- ALMEIDA, M. V. (2005). *Masculinidades*. Verbete no Dicionário de Crítica Feminista, org. Ana Gabriela Macedo e Ana Luisa Amaral, Porto: Afrontamento, 122-123.
- BOURDIEU, P. (1972). *Esquisse d'une théorie de la pratique*. Genève-Paris: Librairie Droz.
- BOURDIEU, P. (2002). *A dominação masculina*. Trad. Maria Helena Kühner, 2ª ed., Rio de Janeiro: Bertrand Brasil.
- COELHO, S. M. P. F. & CARLOTO, C. M. (2007). Violência doméstica, homens e masculinidades. *Revista Textos & Contextos*, Porto Alegre, vol. 6, nº. 2, 395-409.
- CONNELL, R. W. (1995). Políticas da masculinidade. *Educação e Realidade*, Porto Alegre, FAGED/UFRGS, v. 20, n. 2, 185-206.
- CONNELL, R. & MESSERSCHMIDT, J. (2013). Masculinidade hegemônica: repensando o conceito. *Revista Estudos Feministas*, CFH/CCE/UFSC, v. 21, n. 1, 241-242.

⁵ Preuss (1995) descreve a diferença no modo de interiorização do habitus. A incorporação, que se dá pelas condições de existência dos agentes, e a inculcação, que supõe uma ação pedagógica de agentes especializados e técnicas disciplinares.

- COSTA, R. G. (2002). Mediando oposições: sobre a crítica aos estudos de masculinidades. In: Almeida, H. B. et al. (org.). *Gênero em matizes*, São Paulo: Universidade São Francisco, 213-241.
- FALCONNET, G. & LEFAUCHEUR, N. (1977). *A fabricação dos machos*. Rio de Janeiro: Jorge Zahar.
- HEILBORN, M. L. (1999). Construção de si, gênero e sexualidade. In: Heilborn, M. L. (org.) *Sexualidade: o olhar das ciências sociais*. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 40-58.
- KIMMEL, M. S. (1998). A produção simultânea de masculinidades hegemônicas e subalternas, in: *Horizontes Antropológicos*, Porto Alegre, ano 4, n.º 9, 103-117.
- NOLASCO, S. (1997). Um homem de verdade. In: Caldas, D. (org.). *Homens*. São Paulo: Editora Senac, 13-29.
- NOLASCO, S. (2001). *De Tarzan a Simpson, banalização e violência masculina*. Rio de Janeiro: Rocco.
- OLIVEIRA, P. P. (1998). Discursos sobre a masculinidade. *Revista Estudos Feministas*. Instituto de Filosofia e Ciências Sociais – FCS/UFRJ, v. 6, n. 1.
- PREUSS, M. R. G. (1995). *Emprego doméstico e domínio simbólico*, tese de doutorado em Psicologia, Departamento de Psicologia, Rio de Janeiro: PUC-Rio.
- RUBIN, G. (1975). The traffic in women: notes on the «Political Economy» of sex. In: Reiter, R. (ed.) *Toward an Anthropology of Women*. Nova York: Monthly Review Books, 157-210.
- SALEM, T. (2004). Homem... já viu, né?: representações sobre sexualidade e gênero entre homens de classe popular. In: Heilborn, M. L. *Família e sexualidade*. Rio de Janeiro: Editora FGV, 9-61.
- WELZER-LANG, D. (2001). A construção do masculino: dominação das mulheres e homofobia. *Revista Estudos Feministas*, Florianópolis, v. 9, n.º. 2.

A LONGEVIDADE DA POPULAÇÃO BRASILEIRA E A GARANTIA CONSTITUCIONAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. AS MULHERES VISTAS NESTE CONTEXTO

CARLA FERREIRA LOPES DA SILVA QUEIROZ
Universidade Presbiteriana Mackenzie, Brasil

1. INTRODUÇÃO

ESTE ARTIGO VISA COMPREENDER qual o impacto que o aumento da longevidade da população brasileira pode provocar no direito à previdência social. A transição demográfica, aqui analisada, está elencada também, entre os vários fatores justificadores do projeto de emenda constitucional¹, em debate do Congresso Nacional brasileiro, atualmente, com finalidade de reforma previdenciária.

Os objetivos específicos são: a) apresentar considerações históricas do contexto influenciador do texto constitucional, quanto aos direitos previdenciários; b) compreender os dados sobre a projeção da longevidade brasileira; c) identificar a relação da mudança demográfica prevista para os próximos anos e a garantia constitucional do direito à previdência; d) analisar os dados relativos às mulheres.

Na delimitação do tema, o seguinte problema é levantado: qual o impacto do aumento da longevidade da população brasileira no direito à previdência social, em especial, para as mulheres?

Para a solução do problema, avança-se a seguinte hipótese: a longevidade e sobrevivência das mulheres se distinguem em relação aos homens, por isso exigem políticas públicas diferenciadas para a garantia de direitos previdenciários e de promoção da igualdade de gênero.

¹ Em 2019, o Governo Jair Bolsonaro enviou a Mensagem nº 55 ao Congresso Nacional, onde apresenta 13 (treze) fatores justificadores da necessidade da reforma previdenciária. Disponível em: https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1712467&filename=MSC+55/2019+%3D%3E+PEC+6/2019. Acesso em: 07 mai. 2019.

O critério metodológico utilizado será o procedimento dedutivo de caráter quantitativo, para análise de dados estatísticos, e o qualitativo, para a pesquisa bibliográfica.

O marco teórico terá como norte a obra: «Os Direitos Sociais em tempos de crise: ou revisitar as normas programáticas», Almedina, 2015, da autora Catarina Santos Botelho, que investiga o papel dos direitos fundamentais sociais no constitucionalismo do século XXI. Todavia, a pesquisa bibliográfica, também, se estende para outros autores que apresentam dados estatísticos.

2. BREVE CONTEXTO HISTÓRICO DOS DIREITOS DA PREVIDÊNCIA NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988

Os direitos previdenciários da constituição cidadã estão na pauta de debates² dos legisladores, juristas e da imprensa, desde 2017. No Congresso Nacional brasileiro, as discussões permeiam a necessidade de aprovar emendas constitucionais e de reformar a legislação, com o fito de preservar o equilíbrio financeiro e atuarial da previdência social brasileira. Os possíveis impactos financeiros e orçamentários atingem tanto a geração atual, que está contribuindo para a manutenção dos regimes, quanto as gerações futuras³.

Os direitos sociais assegurados pelo sistema de seguridade social contemplam três áreas de atuação governamental: a saúde, a assistência social e a previdência, e os três subsistemas estão fortemente vinculados às mudanças demográficas.

De um lado, a necessidade da reforma previdenciária é defendida com fulcro nos princípios da reserva do possível, da justiça intergeracional e do equilíbrio financeiro e atuarial previdenciário (Guedes, 2017, p. 259). Na outra ponta, há quem se contraponha às mudanças pretendidas, pois vislumbra o risco de violação aos princípios do mínimo existencial, do direito adquirido e da proibição do retrocesso social⁴.

² Ver notícias, propostas legislativas, enquetes, comissões, discursos, estudos e legislação sobre o assunto. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/temas/reforma-da-previdencia>. Acesso em: 03 jun.2019.

³ Ver os acórdãos do Tribunal de Contas da União-TCU sobre o risco de insustentabilidade dos gastos previdenciários: 2059/2012-TCU-Plenário, 3414/2014-TCU-Plenário e 1295/2017-TCU-Plenário. Disponível em: <https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/#/pesquisa/acordao-completo>. Acesso em: 13 jun. 2019.

⁴ Ver análise técnica da proposta de emenda à constituição nº 06/2019 – «A nova previdência». Disponível em: http://www.amb.com.br/publicacao-especial/?doing_wp_cron=1559221642.9884679317474365234375. Acesso em: 25 mai.2019.

O nascedouro dos direitos sociais do sistema de seguridade social é bem compreendido, quando relembremos as articulações políticas desenroladas na Assembleia Constituinte de 1987 a 1988. De acordo com Sônia Fleury (2004), a Constituição Federal de 1988 construiu um modelo solidário de seguridade social, com influência do plano elaborado em 1942, por Willian Beveridge, professor de Ciências Econômicas da Universidade de Londres, com o objetivo de assegurar proteção estatal diante dos riscos sociais:

A Constituição de 1988 avançou em relação às formulações legais anteriores, ao consagrar o modelo de seguridade social, definido como «um conjunto integrado de ações de iniciativa dos poderes públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social» (título VIII, capítulo II, seção I, art. 194). Do ponto de vista da concepção global do sistema e seu financiamento, a Carta de 1988 consagrou um modelo solidário, adotando a formulação beveridgiana da seguridade social, assegurando aos benefícios sociais o status de direitos universais de cidadania. A opção por integrar o conjunto dos direitos sociais de cidadania implicava tratar os direitos previdenciários como parte da cidadania e não apenas como parte da condição de trabalhador, o que era uma ruptura com o modelo de seguro social anterior. As definições da Constituição sobre a seguridade social, tomadas em conjunto, possuem o mérito de romper com o caráter contratual prevalecente nos modelos anteriores (Fleury, 2004, p. 985).

Não obstante o empenho do poder originário constituinte de 1988 ao tratar dos direitos sociais com rol detalhado, a sua efetivação não se realizou como almejado, pois são direitos prestacionais, e como tal, exigentes da intervenção estatal, por meio da implementação de políticas públicas, para dar concretude ao direito em tese. Para Holmes e Sunstein (2000) «Um direito legal existe, na realidade, somente quando e se tiver recursos orçamentários» (tradução nossa).

A previsão orçamentária federal de gasto com a previdência social brasileira, para 2019, é de aproximadamente setecentos e trinta e cinco bilhões de reais, ou seja, o equivalente a cento e sessenta e quatro bilhões de euros⁵.

Catarina Botelho (2017) ressalta a fluidez dos direitos sociais disciplinados nos textos constitucionais e tratados, com um amplo espectro de roupagem, e destaca que, o assento constitucional, por si só, não confere a efetividade necessária.

Na maioria dos Estados ocidentais, os direitos sociais estão filigranamente elencados em atos jurídico-públicos de elevada hierarquia – nos textos constitucionais, nos tratados da União Europeia e nos tratados internacionais – porém, existe uma

⁵ Ver despesas detalhadas do orçamento público do Brasil-2019. Disponível em: <http://www.planejamento.gov.br/assuntos/orcamento-1/orcamento-cidadao>. Acesso em: 25 mai. 2019.

discordância entre a sua força potencial e a sua força concreta.(...) Assim se conclui que a mera enunciação constitucional de direitos sociais não nos permite deduzir uma acrescida dimensão social de um dado texto constitucional. Um bom exemplo desta situação é a Lei Fundamental alemã, que não estipula um catálogo de direitos sociais, mas não deixa de ter uma política de direitos sociais que acaba por lhes dar mais concretização do que alguns sistemas que os consagram constitucionalmente, mas que não acompanham essa catalogação de efetivos mecanismos de efetividade prática e de justiciabilidade (Botelho, 2017, p. 107-108).

Se comparado com o contexto internacional, «o sistema previdenciário do Brasil custa quase 12% do PIB, o que é alto, dado que a população do Brasil é jovem», conforme apurado pelos Relatórios Econômicos da Organização para Cooperação e Desenvolvimento Econômico - OCDE: Brasil⁶.

COMPARATIVO DE GASTOS PREVIDENCIÁRIOS ENTRE PAÍSES DA OCDE

B. Os gastos com previdência são altos levando em conta a população relativamente jovem

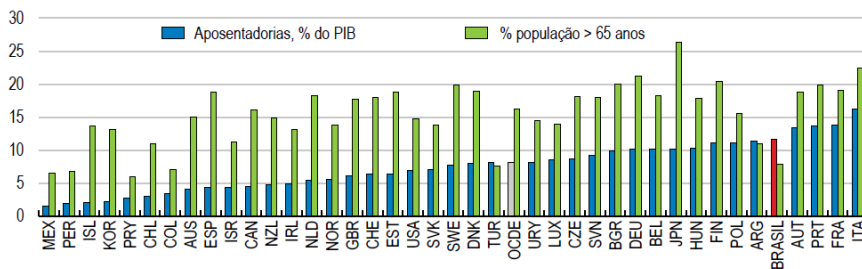


Figura 1. Fonte: Relatórios Econômicos OCDE: Brasil, 2018

Os direitos sociais⁷ da Constituição Federal de 1988, previstos no artigo 6º, foram influenciados pelo constitucionalismo aspiracional (Botelho, 2017, p. 15), e ainda, continua a nortear a benevolência legislativa e a generosidade do ativismo judicial (Pierdoná, 2019, p.175), com relação a garantia de saúde, assistência e previdência. As reformas constitucionais de 1998, 2003 e 2005 não conseguiram atingir a desejada adequação do gasto público, e, tão pouco, diminuiram a distância da dimensão social com as aspirações constitucionais.

⁶ Ver dados estatísticos detalhados no relatório OCDE:Brasil-2018. Disponível em: <http://portaldos.com.br/publicacoes/relatorios-economicos-ocde-brasil/>. Acesso em: 26 mai. 2019.

⁷ Ver histórico de alterações do artigo 6º, CF/88, em 2000, 2010 e 2015. Disponível em: http://www.senado.leg.br/atividade/const/con1988/con1988_15.12.2016/art_6_.asp. Acesso em: 03 jun. 2019.

3. A LONGEVIDADE DA POPULAÇÃO BRASILEIRA E SUAS CARACTERÍSTICAS

Segundo dados do Banco Nacional de Desenvolvimento Social – BNDES, a proporção da população brasileira com idade de até 14 anos e acima de 60 anos se inverterá em 2030, devido a dois fatores: o aumento da expectativa de vida e a queda da taxa de fecundidade. Seguindo a tendência de aumento da longevidade mundial, a atual expectativa média de vida populacional é de 74 anos, porém, em 2030, será de 79 anos (Reis, 2016, p. 269).

EXPECTATIVA DE VIDA NO NASCIMENTO EM ANOS – COMPARATIVO MUNDIAL

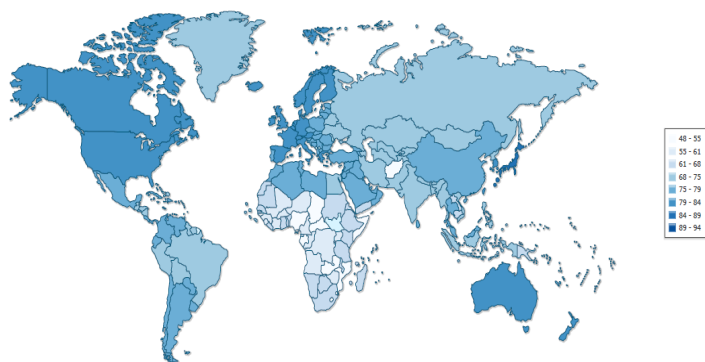


Figura 2. Fonte: <https://www.indexmundi.com/map/?v=30&cl=pt>, 2019.

Em outro estudo, também realizado pelo BNDES, sobre o sistema de saúde brasileiro: gestão, institucionalidade e financiamento (Pimentel, 2017), os dados demonstram as diferenças de expectativa de vida, por estados-membros brasileiros e sua relação com a renda per capita,

O Brasil é um país com elevadas disparidades regionais, principalmente relacionadas ao nível de renda: o Distrito Federal, ponto fora da curva, possui renda per capita quase seis vezes maior que a da maioria dos estados da região Nordeste. Conforme se observa no Gráfico 11, há uma diferença de sete anos (10%) entre o melhor e o pior resultado da expectativa de vida medida no nível de estado da Federação. Nota-se, ainda, uma clara clivagem regional – os estados localizados no centro-sul apresentam maior renda *per capita* e maior expectativa de vida, ao passo que os estados das regiões Norte e Nordeste apresentam os piores resultados nesses quesitos (Pimentel, 2017, p 63).

tribuição, se incluirmos a parcela da empresa, para receber, por outros 30 anos, uma aposentadoria correspondente a 100% da média dos maiores salários de contribuição correspondentes a 80% do período contributivo. No caso dos homens, contribui-se por 35 anos para receber a aposentadoria por 23 anos. (Câmara dos Deputados, 2017. p. 176;177)

Os dados demográficos e o impacto da longevidade são importantes para subsidiar as definições sobre as políticas públicas de seguridade social, e isto significa dizer: não apenas da previdência, como também da saúde e assistência social, pois a mudança do perfil populacional e seu envelhecimento exigem uma reorganização das relações familiares, profissionais e institucionais,

Ao invés de perceber o fenômeno de envelhecimento demográfico somente como um fenômeno negativo e com impacto no sistema de segurança social, de saúde, no mercado de trabalho, nos indicadores de produtividade e no compromisso para com a renovação de gerações, poder-se-á também equacionar as oportunidades que daqui advêm. A população idosa, designada por população com idade igual ou superior a 65 anos, sendo cada vez mais escolarizada, pode vir a ter um papel ativo e relevante na sociedade: na transmissão de património cultural, na criação de novas profissões e novos produtos direcionados para as necessidades específicas deste grupo, na dinamização de diversas áreas de serviços comunitários e redes de apoio social e na promoção de dinâmicas familiares de educação e socialização. Existe, inevitavelmente, um valor económico e social associado a esta população idosa, que deverá ser explorado pelos agentes e decisores políticos locais e nacionais (Estevens e Martins, 2014. p. 218).

A constatação acima se refere ao processo de envelhecimento populacional, já ocorrido em Portugal, onde, nos anos 70, para cada 100 jovens existiam 34 idosos. Contudo, no intervalo de quarenta anos, a inversão ocorrida foi de 129 idosos para cada 100 jovens (Estevens e Martins, 2014. p. 216).

A lição portuguesa é útil para se pensar como serão efetivados os direitos de seguridade social, no futuro, diante das mesmas mudanças, pois,

o Brasil se encontra no âmbito de um rápido e intenso processo de envelhecimento populacional que vai gerar, nas próximas décadas, uma profunda alteração na estrutura demográfica brasileira. Haverá uma redução da participação da parcela da população que concentra a maior parte dos trabalhadores economicamente ativos e contribuintes para previdência social (15 a 64 anos), concomitantemente com o incremento da importância relativa dos grupos de idosos que tradicionalmente representam a maior parte dos beneficiários. Os impactos serão amplos e profundos. A tendência natural, *ceteris paribus*, é de impactos negativos sobre o crescimento económico, com forte pressão sobre as despesas com previdência, saúde e assistência social, ou seja, sobre a seguridade social como um todo. Embora tal processo

decorra de fatores positivos, como redução da mortalidade infantil e aumento da expectativa de vida em todas as idades, tal processo também é um desafio que exigirá planejamento de médio e longo prazo por parte dos gestores das políticas públicas. Infelizmente, contudo, parece haver falta de compreensão em determinados segmentos da sociedade e, também no Poder Legislativo, cujo horizonte temporal parece ser sempre a próxima eleição, em fazer os ajustes necessários para enfrentar de forma adequada o desafio do envelhecimento populacional (Santos, 2018, p. 21).

As reformas previdenciárias brasileiras, embora necessárias, sempre encontram obstáculos nas articulações políticas para promoverem alterações legislativas e aprovações de emendas constitucionais. Isto se deve à resistência dos parlamentares temerosos em arriscar suas futuras eleições, uma vez que, os ajustes de gastos públicos restringem a concessão de benefícios previdenciários e assistenciais, que resultam em medidas impopulares.

4. A MUDANÇA DEMOGRÁFICA PREVISTA PARA OS PRÓXIMOS ANOS E A GARANTIA CONSTITUCIONAL DO DIREITO À PREVIDÊNCIA SOCIAL

Ainda que fosse possível afastar todos os outros fatores determinantes da reforma previdenciária, a questão da longevidade populacional brasileira já é, por si só, um fator inexorável, que deve ser enfrentado,

Envelhecer é natural. Todos os seres vivos envelhecem, ainda que em ritmos diferentes, e acabam por perecer. Não é possível fugir a esta realidade. Assim como nasce, a Natureza morre; nenhum ser é perene. A morte apresenta-se necessária para o equilíbrio da Natureza. Se não existisse, os recursos naturais seriam insuficientes para o usufruto de todos os seres vivos e esgotar-se-iam, provocando carências tão profundas que, em última instância, levariam à morte dos mesmos. Cada ser vivo tem um potencial máximo de sobrevivência, sendo que o do Homem é de 122 anos, idade mais elevada alguma vez atingida por um ser humano, atribuída à francesa Jeanne Calment. No entanto, são menos comuns os casos em que o ser humano ultrapassa os 85 anos de vida, embora a tendência seja a de que o ser humano viva até cada vez mais tarde e com melhor qualidade de vida (Salvado, 2013, p.8).

Além do aumento de expectativa de vida, que conseqüentemente incrementa o gasto público, há que se avaliar também, como será preservada a qualidade de vida dos beneficiários da seguridade social. A longevidade irá impor mais gastos com saúde, previdência e assistência social, mas também, a capacidade física e cognitiva da população ativa terá que ser reavaliada, com o fim de estabelecer os parâmetros de idade para fins previdenciários, e se haverá ou não, contribuição previdenciária para todos beneficiários independente do regime e do limite de teto,

As sociedades começam a questionar-se acerca de como entreter e acompanhar esta população idosa cada vez mais numerosa, tendencialmente dependente de reformas pagas pelo Estado e do apoio médico, o que acarreta custos que a população activa, cada vez mais reduzida, terá que sustentar. (...) Isso obriga a criação de programas, produtos e serviços que proporcionem a esta população ainda plena de capacidades físicas e cognitivas condições para que possa usufruir dos anos de reforma com qualidade e dignidade, que contribuam para o seu bem-estar psicológico e que permitam à pessoa manter não só as funcionalidades do seu corpo através do exercício físico e de hábitos alimentares adequados, assim como o intelecto, através do estímulo da memória e da constante aprendizagem (Salvado, 2013, p 12).

Catarina Botelho (2015) explica como a efetividade de direitos ao longo do tempo implica na noção de responsabilidade intergeracional, e que já adquiriu densificação normativa nacional e internacional,

É curioso notar como a noção de «responsabilidade intergeracional» passou do domínio da reflexão moral, ética e filosófica para uma tentativa de densificação normativa, não apenas no plano interno dos Estados, mas igualmente nos planos internacionais e europeus. Avista-se, assim, uma «qualidade global e a-territorial» palpável na configuração do Direito intergeracional (...) Um aspecto que se terá em conta, neste nosso estudo, é a capacidade de as gerações presentes produzirem *situações irreversíveis* e que poderão afetar seriamente a livre fruição dos recursos por parte das gerações futuras. Basta pensar, por exemplo, nas consequências imprevisíveis dos progressos da genética contemporânea, ou nas opções quanto à política energética. Os progressos tecnológicos e científicos assumem uma espiral de tal modo evolutiva, de ritmo galopante, que tornam indeclinável a existência de um maior distanciamento entre o presente o futuro, valorizando-se muito o tempo *presente*, limitadamente o «tempo *curto*», e quase nada (ou mesmo nada) o «tempo *longo*» (Botelho, 2015, p. 363).

A Constituição Federal de 1988 trata do tema, no artigo 225, quando estabelece que o direito ao meio ambiente equilibrado deva ser garantido para as gerações presentes e futuras. Especificamente, quanto aos direitos previdenciários, o artigo 201 define que «a previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de carácter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial...», e o artigo 40, também, preceitua tal diretriz para o regime próprio de previdência social dos servidores públicos, denotando que o planeamento deve ser a longo prazo.

Botelho (2015) aborda a proteção estatal de direitos prolongados no tempo, no que diz respeito a sua preservação para a geração actual e as futuras, inclusive, diferenciando os conceitos de sustentabilidade e de justiça intergeracional:

Trata-se de saber se o Estado, no exercício dos *deveres de proteção dos direitos fundamentais*, deverá atender apenas às gerações presentes ou também às gerações futuras. Esta realidade tão complexa quanto fascinante, interpela-nos e não resistimos a enfrentá-la. A razão do problema salta à vista: a vida humana não é um momento temporal isolado, mas é uma perene continuidade, provém dos nossos ascendentes e transmite-se aos descendentes, não apenas num sentido físico e biológico, mas também a todos aqueles que, de uma forma ou outra, serão influenciados pela marca da nossa existência. Por este motivo, ninguém existe só. A existência humana é necessariamente relacional, vocacionada para o outro, qualquer que seja este 'outro': família, amigos, colegas de profissão ou de lazer, alunos, conhecidos ou qualquer outra pessoa que se cruze no nosso caminho. (...) Importa, desde logo, começar por distinguir os conceitos de sustentabilidade e de justiça intergeracional. Assim, a *sustentabilidade* é uma forma procedimental de agir e não um objetivo em si mesmo, enquanto a *justiça intergeracional* consubstancia um objetivo a alcançar através de um comportamento sustentável, *maxime* da assunção de que as gerações presentes não podem viver à custa das gerações futuras. Como vimos anteriormente, a justiça intergeracional pode até servir de fundamento aos direitos das gerações futuras. No domínio da justiça intergeracional a Constituição assume um papel inestimável, tendo como missão impedir a «ditadura de uma geração» (Botelho, 2015, p.509).

De maneira mais específica, a autora trata da efetividade do direito previdenciário, no contexto europeu, e particularmente, em Portugal, onde a garantia constitucional se estende aos casos de doença, velhice, invalidez, viuvez, orfandade, desemprego, diminuição da capacidade laboral e dos meios de subsistência,

No que respeita ao sistema de pensões, verifica-se que, na maioria dos Estados da Europa Ocidental, vigora um «pacto geracional (*Generationsvertrag*) de natureza implícita e entranhada no quotidiano dos contribuintes. Como é sabido, a tomada em consideração dos interesses das gerações futuras começou a ser uma exigência que se fez sentir no domínio das finanças públicas dos Estados. A ideia de pacto geracional, que atrás abordámos, é notória no sistema de pensões, no sentido em que a geração atual (G2) paga as reformas da geração anterior – mas ainda atual – (G1), na expectativa de as gerações futuras (G3) façam o mesmo e assim sucessivamente. Vigora, portanto, a ideia de que as gerações presentes (G2) são responsáveis pelo pagamento das pensões dos seus progenitores, que, ao longo de toda a sua vida profissional ativa, descontaram parte do seu salário para pagar as pensões dos reformados da altura (que são, para as gerações presentes, a geração passada – G1). Segundo este raciocínio, os atuais reformados efetuaram os seus descontos no passado, num sistema contributivo, pelo que é defensável que possam ter uma legítima expectativa de receber esse montante de volta. Existe, então, uma associação ou, por outras palavras, uma noção de «sinalagma direto» entre aquilo que os beneficiários do sistema de segurança social pagam e o que irão obter em retorno, ao jeito do «modelo oitocentista bismarkiano dos seguros sociais» Uma tal ideia de «contrato virtual» (*virtual contract*) subjaz à lógica dos sistemas de segurança social, de acordo

com os quais o custo da segurança social é pago pela geração que trabalha e pelas entidades empregadoras (*pay-as-you-go system* ou modelo de repartição). Ora, entre outros fatores, a diminuição da natalidade e o envelhecimento da população podem pôr em crise este contrato. A ideia de continuidade e de expectativa de receber um montante de pensão estava *entranhada* na mentalidade dos contribuintes. O que porventura não se esperava que acontecesse, ou não se esperava que sucedesse tão precocemente, é uma progressiva insustentabilidade do sistema providencial. Nas últimas décadas, vários Estados europeus têm adotado medidas regressivas em matéria de segurança social, invocando como justificação a inversão incontrolável da pirâmide demográfica, os déficits orçamentais e as alterações estruturais ao nível laboral (Botelho, 2015, p.390).

A lição de países atingidos pelos efeitos do aumento da longevidade, do envelhecimento populacional e do desequilíbrio das contas públicas nos impulsiona a corrigir o curso das decisões políticas imediatistas. Demonstram-nos que, políticas públicas planejadas com efeitos a longo prazo podem salvaguardar os direitos sociais conquistados, sob pena, de não poderem ser exercidos no futuro, por falta de recursos financeiros para suportá-los.

5. DADOS COMPARATIVOS SOBRE OS IMPACTOS DA LONGEVIDADE DAS MULHERES BRASILEIRAS

De acordo com os dados do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística – IBGE, referente à tábua de mortalidade para o Brasil, em 2017, a expectativa de vida média para o total da população é de 76 anos, sendo: os homens com 72,5 anos, enquanto, as mulheres com 79,6 anos.

Camarano (2002a) explica que a sobrevida nas idades mais avançadas, no Brasil, é comparável com a mesma observada em países desenvolvidos, isto porque: «Aqueles que conseguem sobreviver às más condições de vida nas primeiras idades têm uma esperança de sobrevida mais elevada nas idades que se seguem» (Camarano, 2002a, p.14). A velhice, embora seja relacionada à fragilidade, nos nossos dias, está sendo vivida com outras características, pois «a mudança demográfica é acompanhada por uma mudança social que afeta principalmente a forma como se concebe a velhice» (Murillo, 2019, s/p.).

Para efeitos previdenciários, a sobrevida é um período que merece ser observado com acurácia, pois é quando os direitos expectados serão usufruídos, com o atingimento dos requisitos necessários de idade e contribuição,

Deve-se entender que as expectativas de direitos previdenciários são aquelas que ainda estão por acontecer, no futuro e não podem ser adjetivadas de meras. Deve-se entender como direitos expectados previdenciários aqueles já ocorridos, como o

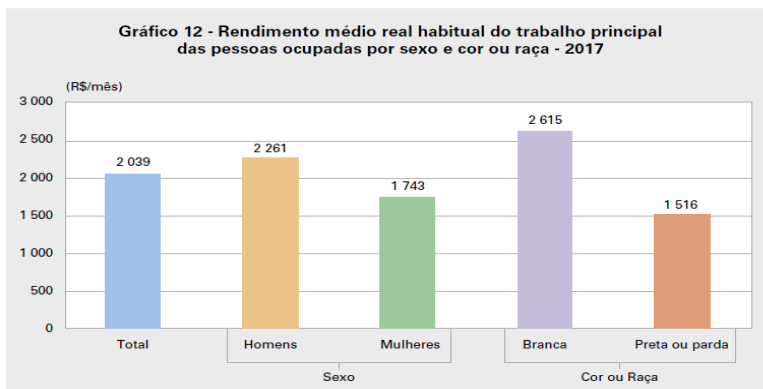
tempo já cumprido por exemplo, que a despeito de não constituir direito adquirido, merecem a proteção da ordem jurídica em homenagem à segurança jurídica e social, bem como à boa-fé e à confiança legítima (Campos, 2011, p.114).

No Brasil, se estima que a sobrevivência dos homens é de 81,9 anos e 85,1 anos para as mulheres, assim, compreendido para as pessoas que atingiram a faixa etária dos 65 anos,

Se considerarmos hipoteticamente a idade de 65 anos como o início do topo da pirâmide etária, os aumentos foram consideráveis rumo ao envelhecimento populacional.(...) Em 2017, esses valores passaram a ser de 18,7 anos para ambos os sexos, 16,9 anos para homens e 20,1 anos para as mulheres, acréscimos da ordem de 8,1 anos, 7,6 anos e 8,6 anos, respectivamente (IBGE, 2016a, p. 11).

Camarano (2002b, p. 29) demonstra que «o envelhecimento é também uma questão de gênero. Considerando a população idosa como um todo, observa-se que 55% dela são formados por mulheres», que se aposentam mais cedo. Assim, *a priori*, a atual regra de aposentadoria deveria produzir um efeito reparador na desigualdade de gênero, oriunda da dupla jornada; no mercado de trabalho e nas tarefas domésticas, e da menor remuneração média; se comparada com os homens nas mesmas atividades econômicas⁸.

COMPARATIVO DE RENDIMENTO MÉDIO ENTRE HOMENS E MULHERES



Fonte: IBGE, Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios Contínua 2017.
Nota: Consolidado de primeiras entrevistas.

Figura 4. Fonte: IBGE, 2018.

⁸ Ver sobre as diferenças de regras previdências entre homens e mulheres em Caetano, M. (2006). Fundamentos acerca dos riscos associados à previdência social. Disponível em: <http://repositorio.ipea.gov.br/handle/11058/1709>. Acesso em: 02 jun. 2019.

Ocorre que, a aposentadoria diferenciada pela idade não corrige as violações de direitos ao longo da vida da mulher e agrava a dificuldade de ingresso e manutenção no mercado de trabalho,

Segundo o Boletim Estatístico, a idade média na concessão da aposentadoria por idade é de 61 anos para as mulheres e de 65 anos para homens. Mais uma vez utilizando a Tábua Completa de Mortalidade, verifica-se que aos 65 anos os homens ainda devem sobreviver por mais 16 anos, enquanto as mulheres, aos 61 anos, devem sobreviver por mais 22 anos. Há, portanto, um desequilíbrio ainda mais acentuado entre o custeio do benefício e o usufruto do mesmo pelos segurados, mais uma vez com destaque para as regras aplicáveis às mulheres. (Câmara dos Deputados, 2017. p. 178)

Tomemos, por exemplo, as dificuldades enfrentadas pelas mulheres com filhos em tenra idade, para ingressarem ou retornarem ao mercado do trabalho, por falta de vagas nas creches e escolas para receberem as crianças, enquanto a genitora desempenha atividade laboral.

A possibilidade de minimizar as diferenças entre a mulher e o homem, no mercado de trabalho, e conseqüentemente, a equiparação salarial, depende também, da concretização de políticas públicas educacionais, com o fito de dar cumprimento à doutrina jurídica da proteção integral adotada pelo Estatuto da Criança e do Adolescente brasileiro, ampliando a oferta de creches e escolas. O gasto público, neste caso, beneficia toda a família e repercutirá nas gerações futuras,

Na alocação de vagas escassas na educação pré-escolar, a preferência deveria ser dada a famílias de baixa renda e mães solteiras, pois permitiria que mais mulheres participassem do mercado de trabalho. Somente 15% das famílias pobres com crianças de menos de 3 anos têm acesso a creches, comparado a 40% das famílias mais afluentes (OECD, 2018, p. 31).

A tendência mundial de igualar as idades entre homens e mulheres para a aposentadoria, segue a diretiva do Conselho da Comunidade Europeia, para seus países membros, que orienta o enfrentamento da desigualdade de gênero com ações específicas,

Como proposto pela OECD (2012), as disparidades de gênero devem ser prioritariamente abordadas por meio de quatro grandes grupos de iniciativas: *i*) políticas específicas de igualdade de gênero, por meio de revisão de normas e de políticas públicas formuladas sob esta perspectiva (indo além do reducionismo compensatório); *ii*) políticas de educação (por exemplo, estimulando a quebra de estereótipos nas escolhas profissionais e na divisão do trabalho doméstico); *iii*) políticas de emprego (por exemplo, via licença parental que inclua explicitamente os pais, não apenas as mães); e *iv*) políticas de incentivo ao empreendedorismo. (Amaral et al, 2019, p.58)

Zélia Luiza Pierdoná (2018) esclarece que as diferenças fáticas entre homens e mulheres merecem políticas públicas de isonomia de oportunidades para ambos, e a distribuição de responsabilidades iguais entre o casal, no cuidado com a família,

Se, o que se defende é a igualdade entre homens e mulheres, não há justificativa para aceitar as diferenciações estabelecidas no texto constitucional. As normas previdenciárias, assim como as demais normas de direitos sociais, devem ser instituídas e interpretadas a partir de interesses da coletividade, e não de interesses de indivíduos e de grupos (Pierdoná, 2018, p.121).

O princípio da igualdade entre homens e mulheres, previsto no artigo 5º, I, da CF/88, foi uma conquista de direito para as mulheres brasileiras, que já repercutiu em vários institutos do direito, antes dominados pela vontade masculina, como: o pátrio poder, o planejamento familiar, a proteção e assistência nos casos de violência doméstica, a participação em partidos políticos, entre outros.

6. CONCLUSÕES

O aumento da longevidade da população brasileira representa uma ameaça à garantia constitucional do sistema de seguridade social, caso não seja reorganizado. A mudança demográfica é fato inexorável, conhecido e previsível, que extrapola a seara jurídica, e não pode ser negado, ignorado ou protelado pelos legisladores atuais. A adequação dos recursos públicos para a previdência social, por meio das reformas legislativas, visa assegurar fonte de custeio para substituir o rendimento do trabalho ao longo da idade ativa. Contudo, a elaboração de políticas públicas para a melhoria da qualidade de vida das mulheres, com acesso à previdência, saúde, assistência social e educação, deve ocorrer de forma integrada, no decorrer da sua vida laboral, como fator de coibição da desigualdade de gênero.

A novidade trazida pelo aumento de sobrevida da população brasileira, ou seja, após os 65 anos, impõe mudanças no desenvolvimento de políticas públicas de seguridade social diferenciadas, para atender quem vivencia as doenças geriátricas, em geral; e também, para aqueles que alcançam o envelhecimento saudável e desejam se manter ativos.

7. REFERÊNCIAS

- AMARAL, A. D., ANSILIERO, G., PAIVA, L. H., SIDONE, O. J. G., & COSTANZI, R. N. (2019). A Questão de gênero na idade para a aposentadoria no Brasil: elementos para o debate. Recuperado em 19 de maio de 2109, de: http://www.ipea.gov.br/portal/index.php?option=com_content&view=article &id=34734&Itemid=444.

- BOTELHO, C.S. (2015). Os direitos sociais em tempos de crise: ou revisitar as normas programáticas. Recuperado em 20 de junho de 2019, de: <https://repositorio.ucp.pt/handle/10400.14/21334>.
- BOTELHO, C. S. (2017). Aspirações Constitucionais e Força Normativa da Constituição – Requiem pelo «Conceito Ocidental de Constituição»? (Constitutional Aspirations and Normative Force of the Constitution - Requiem for the ‘Western Concept of Constitution?’). Recuperado em 25 de maio de 2019, de: <https://ssrn.com/abstract=2913580>.
- CAETANO, M. (2006). Fundamentos acerca dos riscos associados à previdência social. Recuperado em 20 de maio de 2019, de: <http://repositorio.ipea.gov.br/handle/11058/1709>.
- CÂMARA DOS DEPUTADOS (2017). Brasil 2050: desafios de uma nação que envelhece. Recuperado em 19 de maio de 2019, de: <https://livraria.camara.leg.br/brasil-2050-desafios-de-uma-nac-o-que-envelhece.html>.
- CAMARANO, A. (2002a). Envelhecimento da população brasileira: uma contribuição demográfica. Recuperado em 19 de maio de 2019, de: <http://repositorio.ipea.gov.br/handle/11058/2728>.
- CAMARANO, A. (2002b). Envelhecimento, condições de vida e política previdenciária. Como ficam as mulheres? Recuperado em 19 de maio de 2019, de: http://www.ipea.gov.br/portal/images/stories/PDFs/TDs/td_0883.pdf.
- CAMPOS, M. B. L. B. (2011). Os direitos previdenciários expectados dos servidores públicos titulares de cargos efetivos no paradigma do estado democrático de direito brasileiro. Recuperado em 25 de maio de 2019, de: http://www.biblioteca.pucminas.br/teses/Direito_CamposMBLB_1.pdf.
- CARVALHO, J.M. (2002). Cidadania no Brasil: o longo caminho, p. 215/217. Recuperado em 20 de junho de 2019, de: http://www.do.ufgd.edu.br/mariojunior/arquivos/cidadania_brasil.pdf.
- ESTEVEENS, J., MARTINS, R. O. (2014). Despesa em Saúde e Envelhecimento: Portugal no contexto Europeu. In T. Rodrigues, & MRO. Martins (Eds.), *Envelhecimento e Saúde. Prioridades Políticas num Portugal em Mudança*. Recuperado em 26 de maio de 2019, de: http://www.cepese.pt/portal/pt/investigacao/artigos/Livro_Envelhecimento%20e%20Saude_Prioridades%20Politicase%20num%20Portugal%20em%20mudanca.pdf.
- FLEURY, S., ALVES, R. (2004). Reforma previdenciária no Brasil em três momentos. Recuperado em 19 de maio de 2019, de: <http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rap/article/view/6768/5350>.
- GUEDES, L. (2017). O princípio do equilíbrio econômico e financeiro no regime geral de previdência social. Disponível em: <https://seer.agu.gov.br/index.php/AGU/article/view/672/765>. Acesso em 25 mai. 2019.
- HOLMES, S., & SUNSTEIN, C. R. (2000). The cost of rights: why liberty depends on taxes. Recuperado em 19 de junho de 2019, de: <https://books.google.pt/books?id=KsnaLmJCM5oC&hl=pt-PT>.
- IBGE. (2016a). Síntese de indicadores sociais: uma análise das condições de vida da população brasileira: 2016/IBGE. Recuperado em 19 de maio de 2019, de: <https://biblioteca.ibge.gov.br/visualizacao/livros/liv98965.pdf>.

- IBGE. (2016b). Tábua completa de mortalidade para o Brasil – 2016 - Breve análise da evolução da mortalidade no Brasil: 2017/IBGE. Recuperado em 19 de maio de 2109, de: <https://www.ibge.gov.br/estatisticas-novoportal/sociais/populacao/9126-taubas-completas-de-mortalidade.html?edicao=18460&t=resultados>.
- MURILLO, I. L. (2019). A nova velhice. Recuperado em 18 de junho de 2109, de: <https://cennie.eu/pt/blogs/envelhecer-em-sociedade/novavelhice?fbclid=IwAR1EXmkoB0PbUg10VZcLK9MTEL6VxRpJA Fkjm0DMkW3-6ZdXzgz3Gms VkQ#.XPesw0YuP90>. facebook.
- OECD. (2018). Relatórios econômicos OCDE:Brasil. Recuperado em 20 de junho de 2019, de: <https://www.oecd.org/eco/surveys/Brazil-2018-OECD-economic-survey-overview-Portuguese.pdf>.
- PIERDONÁ, Z. L. (2018). A (in)adequação das diferenças entre homens e mulheres para fins de aposentadoria. In: Patrícia uma Martins Bertolin; Denise Almeida de Andrade; Mônica Sapucaia Machado. (Org.). Carta das mulheres brasileiras aos constituintes: 30 anos depois. Recuperado em 19 de maio de 2109, de: https://play.google.com/books/reader?id=ZSBxDwAAQBAJ&hl=pt_PT&pg=GBS.PT104.
- PIERDONÁ, Z. L. (2019). O ativismo judicial na seguridade social brasileira: a violação dos princípios constitucionais e a inobservância das escolhas feitas pelos Poderes Legislativo e Executivo. Recuperado em 03 de junho de 2019, de: Disponível em: http://www.uceditora.ucp.pt/site/custom/template/ucptpl_uce.asp?SSPAGEID=2942&lang=1&artigoID=4835&fbclid=IwAR3FmpEpeZc-awCP5lbTvixMkZ9gHmuTYwVt-daoM5iyRmW2um oNWxqVvSQ#.
- PIMENTEL, V. P. *et al.* (2017). Sistema de saúde brasileiro: gestão, institucionalidade e financiamento. Recuperado em 15 de maio de 2109, de: <http://web.bndes.gov.br/bib/jspui/handle/1408/14134>.
- REIS, C. *et al.* (2016). O desafio do envelhecimento populacional na perspectiva sistêmica da saúde. Recuperado em 15 de maio de 2109, de: <https://www.bndes.gov.br/ps/portal/site/home/conhecimento/noticias/noticia/envelhecimento-transicao-demografica>.
- SALVADO, S. C. (2013). Bem-estar no envelhecimento: a influência da revisão do percurso de vida e do storytelling. Recuperado em 10 de maio de 2109, de: <https://repositorio.ucp.pt/handle/10400.14/13416?mode=full>.
- SANTOS, M. S. D. (2018). O risco demográfico no equilíbrio atuarial do RGPS: análise da conjuntura financeira de 2006 a 2017. Recuperado em 19 de maio de 2109, de: <https://repositorio.ufpb.br/jspui/handle/123456789/13933>.
- TAFNER, P.; GIAMBIAGI, F. (2007). Uma agenda parcial de reformas previdenciárias para 2009: à procura de um ‘Pacto de Toledo’ brasileiro. Recuperado em 15 de maio de 2109, de: <https://web.bndes.gov.br/bib/jspui/handle/1408/13998>.

LA IMPLEMENTACIÓN DE POLÍTICAS PÚBLICAS LOCALES DE IGUALDAD Y EQUIDAD: EL CASO DE LA MUNICIPALIDAD DE HEREDIA, COSTA RICA

MSc. ESTELA PAGUAGA ESPINOZA

Coordinadora de Oficina Igualdad, Equidad y Género, Municipalidad de Heredia

INTRODUCCIÓN

EL GOBIERNO LOCAL constituye la organización política y administrativa más cercana a la ciudadanía y por ello, cumple un papel preponderante como ente articulador de iniciativas y recursos locales. Desde esta perspectiva y considerando las nuevas tendencias que apuntan a la descentralización del Estado y el fortalecimiento de los Gobiernos Locales, el Municipio tiene la oportunidad de promover un desarrollo local que incorpore las necesidades, intereses y las propuestas de toda la población: un desarrollo local sensible al género.

La Municipalidad de Heredia, por medio de la Oficina de Igualdad, Equidad y Género elaboró de manera conjunta con la comunidad una Política Local para la Igualdad y Equidad de Género la cual, fue aprobada e incorporada en la Planificación Institucional mediante acuerdo del Concejo Municipal de Heredia el seis de diciembre del año 2010 en sesión Ordinaria No. Cero cincuenta y dos – dos mil diez. A pesar de que el documento es aprobado en el año 2010, no es sino hasta enero de 2012 que entra en vigencia el plan de acción de esta Política Local. Esta iniciativa, vincula la política de género nacional (PIEG) con la política local, articulando los ejes estratégicos propuestos pero en el nivel municipal. Algunas de las ventajas de articular ambas políticas públicas ha sido la posibilidad de ejecutar acciones conjuntas y sobre todo de reforzar el mensaje de campañas nacionales en el ámbito local. La política tiene dos ejes de acción: uno interno enfocado en la integración transversal del enfoque de género en el quehacer municipal y otro externo, orientado al ámbito comunitario.

Esta ponencia comparte la experiencia del Gobierno Local de Heredia en la implementación de su primera política pública de igualdad y equidad, sus principales alcances y derroteros.

MARCO TEÓRICO

La política desde sus orígenes se ha desarrollado en oposición a lo privado, entendido como lo doméstico. Según Astelarra (1992) los griegos distinguían entre la polis, sede de la política y la actividad pública y el oikos, o el ámbito de lo doméstico. Esta dicotomía suponía por supuesto el desempeño diferenciado de hombres y mujeres en ambos escenarios, dicotomía que aún subyace en el pensamiento político actual. El espacio local, entonces, entendido como un escenario político ha sido un lugar privilegiado para el desempeño de los hombres en él.

El cuestionamiento al sesgo androcéntrico en la teoría y práctica de los derechos humanos, se remonta al siglo XVIII, donde destacan prominentes feministas de la primera ola como Mary Wollstonecraft y Olympe de Gouges con sus célebres obras *Vindicación de los derechos de las mujeres* (1779) y *Declaración de los derechos de la mujer y la ciudadana* (1791), respectivamente. Estas vindicaciones, constituyen aportes fundamentales del siglo de la Ilustración que inspirarán la lucha feminista del siglo XIX, entre ellas el derecho al voto y en los años 70 las demandas del movimiento que exigía transformaciones estructurales para alcanzar la igualdad real entre hombres y mujeres.

Es indiscutible que los avances legales constituyen un aporte en el reconocimiento de la situación de desventaja de las mujeres. Sin embargo, no es hasta después de la Conferencia Mundial de Derechos Humanos en Viena, que se reconocen específicamente los derechos humanos de las mujeres y las obligaciones de los Estados de protegerlos, promoverlos y garantizarlos (Facio, 2003). En este sentido, Facio (2005) afirma que con la proclama de la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer (CEDAW) las mujeres obtuvimos por primera vez una Carta Internacional de los Derechos Humanos de las Mujeres, una Carta Magna. Esto por cuanto es el primer instrumento internacional que incluye todos los derechos humanos de las mujeres y prohíbe todas las formas de discriminación por razones de sexo. La implementación de políticas públicas favorables a los derechos de las mujeres y su ciudadanía ha sido desde entonces un compromiso de los Estados signatarios de Convenciones Internacionales como CEDAW, así como la Convención Belén Do Pará, la Cuarta Conferencia Mundial de la Mujer (Beijing, 1995), entre otras, lo que ha devenido además en la creación de amplios marcos normativos.

LA DESIGUALDAD EN LA REGIÓN: POLÍTICAS PÚBLICAS PARA EL CIERRE DE BRECHAS ENTRE HOMBRES Y MUJERES

América Latina y el Caribe es considerada la región más desigual del mundo en términos de distribución del ingreso. En ella, el istmo centroamericano destaca por integrar realidades muy heterogéneas:

(...) especialmente entre las naciones del sur (Costa Rica y Panamá), que tienen mayor empuje económico, desarrollo social y consolidación de sus Estados democráticos de derecho pero escasa población y territorio, y las del centro-norte, con altos niveles de pobreza, débiles Estados, pero una amplia preponderancia de población y territorio (...) (Gutiérrez, 2014)

Según datos de CEPAL (2015) en cuanto a Desarrollo Social se refiere, la región ha avanzado en los últimos 10 años, logrando reducir significativamente tanto la pobreza como la indigencia. En ese contexto, cabe destacar que en Costa Rica más del 50% de la población es considerada no vulnerable, sólo comparable a países como Argentina, Brasil, Chile, Panamá y Uruguay (CEPAL, 2015, p.21).

En este contexto, reducir la desigualdad se plantea como desafío impostergable para lograr un mundo sin pobreza. Por esta razón, la igualdad supone un objetivo central y horizonte del desarrollo que se desea alcanzar y presupone que las políticas se planteen desde un enfoque de derechos: «el primer paso para otorgar poder a los sectores excluidos es reconocer que ellos son titulares de derechos que obligan al Estado» (Ídem, p. 13). Si bien es cierto, la manifestación más elocuente de la desigualdad es la distribución del ingreso, la igualdad no hace referencia únicamente a éste aspecto, sino que destaca su carácter multidimensional. La desigualdad social en América Latina «está condicionada por la estructura productiva, el género, la raza y la etnia» (CEPAL, 2015) y podríamos agregar además por la edad, orientación sexual y condición de discapacidad.

En lo que se refiere a desigualdad de género, la CEPAL ha señalado que el trabajo doméstico no remunerado como un aspecto que profundiza ésta condición. Señala, que las mujeres que lo ejercen se encuentran «vulnerables a la pobreza» dado que no tienen un ingreso propio, carecen de seguro social, son más proclives a sufrir violencia de género y no cuentan con experiencia laboral remunerada (p. 26).

La profunda desigualdad de la región y la feminización de la pobreza, queda de manifiesto al encontrar que «en la región las mujeres constituyen aproximadamente el 51% de la población total, pero sólo acceden al 38% de la masa de ingresos monetarios que generan y perciben las personas». (p. 27)

Por su parte, el informe del Estado de la Región (2011) plantea la desigualdad como un «desastre humano», y a pesar de que reconoce que eliminar la exclusión social en Centroamérica no es posible a mediano plazo, propone como un dilema

estratégico la reducción de la exclusión social, lo cual implica ampliar el gasto público (p. 461). El documento afirma que a pesar de que no hay una estrategia internacionalmente aceptada para reducir la exclusión, puede darse la inclusión social por tres vías: mercados laborales dinámicos, políticas sociales universales y una mezcla de ambos. Ésta última ha sido la vía adoptada por Costa Rica.

Entre los años 1980-1990, casi en toda América Latina se crearon mecanismos para el adelanto de las mujeres, inspirados en los acuerdos alcanzados entre otros, en la Plataforma de Acción aprobada en la IV Conferencia Mundial sobre la Mujer (Beijing, 1995) (Guzmán, 2012). Costa Rica ratifica la Convención Belén do Pará en el año 1995 (Ley 7499) y en ese mismo año el Estado costarricense aprueba también el Plan Nacional para la Atención y Prevención de la Violencia Intrafamiliar y el Abuso Sexual Extrafamiliar (PLANOVI) y su plan operativo (1996-1998), la cual ha sido considerada la primera política pública concertada y coordinada entre Estado y organizaciones de la sociedad civil.

En el marco del PLANOVI se impulsa en el año 1996 la creación de las primeras oficinas de la mujer en los gobiernos locales costarricenses. Al igual que en muchos países de la región, inicialmente estas políticas estaban dirigidas a enfrentar las consecuencias más visibles de las desigualdades de las mujeres, entre ellas la violencia (Guzmán, 2012). En ese entonces, la creación de las Oficinas de la Mujer (OFIM) tuvo por objetivo facilitar un espacio en la estructura municipal y con apoyo interinstitucional e intersectorial brindar servicios de información, orientación y atención a las mujeres con énfasis en violencia intrafamiliar y difusión de derechos. Posteriormente, en el año 1998 se promulga la Ley de Creación del Instituto Nacional de las Mujeres (Ley 7801) la cual faculta a esta institución en su artículo 4, para impulsar la creación de oficinas ministeriales, sectoriales y municipales de la mujer.

Este marco normativo, constituye un importante esfuerzo de descentralización y consolida la creación de instancias municipales para el avance de las mujeres, promoviendo su apertura de forma planificada y sostenida en el territorio nacional. Posteriormente, es redefinido el perfil y ámbito de acción de las OFIM, siendo concebidas como mecanismos para la promoción de los derechos de las mujeres en el ámbito local, integrando a la dimensión del desarrollo municipal la perspectiva, intereses y necesidades de la mitad de la población: las mujeres.

Sin embargo, la creación de OFIM no significó necesariamente la institucionalización de este mecanismo de igualdad, toda vez que dichas instancias han enfrentado desde sus orígenes escenarios complejos en el contexto municipal debido a la falta de legitimidad y sobrecarga de responsabilidades con poco o ningún presupuesto, además de escaso recurso humano.

Según Arriagada (2006), uno de los principales problemas que enfrentan los mecanismos de género es su fragilidad frente a los cambios de gobierno, por esta razón un compromiso institucional que incorpore la igualdad y equidad de género en la gestión municipal de manera permanente y a largo plazo, constituye una necesidad impostergable. En este caso, las políticas públicas locales tienen como fin primordial colocar en la agenda municipal las necesidades y los intereses de las mujeres mediante un mecanismo legítimo y sostenible.

Desde la crítica feminista el patriarcado se presenta como un sistema de jerarquías que legitima e institucionaliza las relaciones desiguales de poder entre hombres y mujeres. Este sistema, perpetúa el orden establecido a través de sus instituciones. Hacia el final de los años ochenta pensadoras feministas, entre ellas la jurista norteamericana Catherine MacKinnon (1989) planteó que a pesar de que el feminismo no tiene una teoría del Estado, considera que el Estado es masculino en el sentido feminista, porque «la ley ve y trata a las mujeres como los hombres ven y tratan a las mujeres» (p. 288).

También Carole Pateman (1988) afirmó que la configuración del Estado moderno no es neutro, sino que tiene en sus orígenes un contrato patriarcal en el que las mujeres no son sujetos, sino objetos de tal contrato. En este sentido, las estructuras del Estado son patriarcales y satisfacen mejor las necesidades de los hombres que las de las mujeres. El Gobierno Local como parte del Estado Costarricense, es entonces, masculino en el sentido feminista y partiendo de esta premisa, la política pública local de género debe construirse como una apuesta disruptiva, transgresora y feminista, debe ser un medio para lograr cambios políticos.

LA POLÍTICA PÚBLICA LOCAL DE GÉNERO EN LA MUNICIPALIDAD DE HEREDIA

La Oficina Municipal de la Mujer en la Municipalidad de Heredia fue creada en el año 1999 y no formaba parte de la estructura organizacional como una unidad. No contó con personal técnico especializado ni recursos presupuestarios para la ejecución de programas y proyectos. Fue una instancia frágil que operaba desde la marginalidad, administrando la escasez, sin legitimidad y atendiendo una sobrecarga de demanda de necesidades de corte asistencial y de riesgo social encomendadas por la administración municipal.

La institucionalización del mecanismo de género en este municipio, ha sido un proceso de dos décadas cuya acción clave de mayor éxito ha sido la integración de la política pública en la gestión municipal toda vez que logró impactar la planificación estratégica de largo y mediano plazo, así como los planes anuales operativos y sus respectivos presupuestos. La primer Política Nacional para la Igualdad y Equi-

dad de Género (PIEG) fue impulsada en el año 2007, con una vigencia de diez años y constituye el principal referente para el desarrollo de la política local de la Municipalidad de Heredia, toda vez que fue alineada con los seis ejes estratégicos de la PIEG lo que significó un importante engranaje para facilitar su gestión.

La ejecución de esta política local ha tenido como fin generar mecanismos para la efectiva integración transversal de la perspectiva de género, creando así las condiciones para responder a las necesidades e intereses de toda la población del cantón, considerando su diversidad.

El proceso de formulación de la política pública en el ámbito local requirió dos aspectos fundamentales: destrezas técnicas y gestión político-estratégica, siendo clave la organización comunitaria y el accionar institucional, ambos factores fueron gestionados de manera simultánea generando un efecto «pinza».

La actividad política de los mecanismos institucionales de género para el cierre de brechas entre hombres y mujeres, ha recibido el nombre de «feminismo de estado» y también «feminismo institucional» y han sido fuertemente criticados cuestionando su eficiencia, acusándoles de despolitizar la lucha de las mujeres.

En este sentido, el feminismo de la diferencia ha planteado que el poder político es un poder «sobre los otros» y según sus planteamientos como no existe otra forma de ejercerlo estas feministas rechazan toda participación de las mujeres en el poder político, por considerarlo masculino, patriarcal. Entonces, ¿Será posible generar cambios desde fuera de la estructura formal del Estado? o ¿necesariamente se debe estar dentro? La feminista costarricense Alda Facio (1997), señala la importancia de equilibrar ambas posiciones: «Tenemos que estar fuera para mantener una visión realmente crítica y revolucionaria. Tenemos que estar en el poder para lograr hacer las reformas necesarias para nuestra revolución» (p. 55)

Justamente esa es la experiencia del municipio herediano, integrar la acción comunitaria de un amplio proceso consultivo con la acción institucional desarrollada desde la Oficina de la Mujer, creando legitimidad recíproca a ambas instancias.

Las acciones implementadas por la Oficina de la Mujer (hoy Oficina de Igualdad, equidad y género) consideró en primera instancia procesos formativos para promover sensibilización a las desigualdades en las autoridades locales especialmente en temas de género y derechos humanos. El concejo municipal integrado por representantes de los diferentes distritos que conforman el Cantón, son miembros de elección popular y tienen como principal función la discusión sobre asuntos que afectan al gobierno local para la toma de decisiones. Sus integrantes tienen la responsabilidad de aprobar los planes anuales operativos y sus respectivos presupuestos, también las políticas públicas municipales. Por esta razón, junto con la alcaldía municipal constituyen instancias clave, para la creación de alianzas

indispensables que permitan obtener el apoyo político requerido en la gestión de una política pública.

Pero, ¿Cómo se logra sensibilizar a este órgano colegiado? Algunas acciones implementadas por la Municipalidad de Heredia y que resultaron útiles ha sido la capacitación en el contexto de sesiones extraordinarias. En esos espacios, se atiende como punto único de agenda una audiencia para desarrollar procesos de formación en temas de igualdad, equidad, diversidades, violencia contra las mujeres y temas atinentes bajo metodologías tipo taller, con uso de herramientas de la educación popular y aplicando técnicas de ludopedagogía.

Este tipo de acciones ha permitido construir espacios de reflexión por medio de un «puente afectivo», siguiendo el modelo del interaprendizaje (Gutiérrez, 1999), se proponen tres momentos metodológicos: sentir, pensar, actuar. En una primera etapa se sensibiliza, se genera empatía, posteriormente se conduce a la reflexión y la toma de conciencia para luego pasar a la acción frente al fenómeno en análisis en este caso las desigualdades por razones de género y las responsabilidades del gobierno local frente a esta realidad cantonal.

De igual forma se recurrió a la intervención del espacio urbano mediante actos performativos en el seno del Concejo Municipal, siendo esta la acción política de mayor transgresión para ese cuerpo colegiado. Entre otras, este tipo de intervenciones, representó una escena que colocó en la mesa de análisis el femicidio como la expresión más extrema de la violencia contra las mujeres, generando un espacio para la reflexión crítica y el posicionamiento del gobierno local frente a un fenómeno considerado un problema de salud pública.

Aunque son amplios los alcances obtenidos en el desarrollo de programas y proyectos con la asignación presupuestaria correspondientes, con el fin de sintetizar se presentan los de mayor relevancia e impacto en la Tabla 1.

Tabla 1. PRINCIPALES ALCANCES DE LA POLÍTICA LOCAL DE IGUALDAD DE LA MUNICIPALIDAD DE HEREDIA (2010-2020), POR EJES ESTRATÉGICOS

Eje estratégico	Principales alcances
Cuido como responsabilidad social	<p>Campaña sobre nuevas masculinidades y responsabilidades compartidas</p> <p>Programa Municipal para atención a la Persona Adulta Mayor, con personal y presupuesto</p> <p>Programa Municipal para atención a la infancia, niñez y adolescencia, con personal y presupuesto.</p>
Trabajo Remunerado de calidad y la generación de ingresos	<p>Programa permanente para capacitación en plan de negocios a cargo de Oficina de Intermediación Laboral.</p> <p>Espacios permanentes para la comercialización de productos artesanales elaborados por mujeres.</p>
Educación y salud de calidad en favor de la igualdad	<p>Institucionalización del Programa Prevención del Embarazo en Adolescentes</p> <p>Programa «Construyendo Nuevas Masculinidades en Heredia»</p> <p>Programa de atención psicológica a mujeres sobrevivientes de cáncer de mama.</p> <p>Publicación Manual de Lenguaje Inclusivo y directriz institucional para su uso en comunicación oficial emitida por la municipalidad.</p>
Protección efectiva de los derechos de las mujeres y frente a todas las formas de violencia	<p>Programa Integral de atención a la violencia intrafamiliar, de género y sexual.</p> <p>Programa para la atención de familiares y amistades de personas de colectivos LGBTIQ.</p> <p>Campaña contra el acoso sexual en el transporte público: «Triple Compromiso» y llevada a escala nacional con apoyo del Instituto Nacional de las Mujeres.</p> <p>Campañas para la prevención del abuso sexual</p> <p>Campañas permanentes contra el hostigamiento sexual en el empleo en sector empresarial y municipal.</p> <p>Creación plataforma digital de expediente único para atención interinstitucional de casos de alto riesgo de femicidio.</p>
Fortalecimiento de la participación política de las mujeres y al logro de una democracia paritaria	<p>Constitución de Red Cantonal de las Mujeres como un foro consultivo permanente.</p> <p>Programa sobre Participación Política y Ciudadana de las Mujeres</p> <p>Publicación libro «Mujeres Heredianas que hicieron historia»</p> <p>Condecoración Esmeralda Gutiérrez Flores a mujeres destacadas del Cantón</p>
Fortalecimiento de la institucionalidad a favor de la igualdad y equidad de género	<p>Consolidación de la Oficina de Igualdad, Equidad y Género, con equipo interdisciplinario y presupuesto.</p> <p>Aprobación de la Política Pública Local</p> <p>Gestión recursos presupuestarios.</p>

Elaboración propia, 2019

El proceso de diseño, ejecución y evaluación de esta política local permite identificar lecciones aprendidas entre las que cabe destacar:

INTEGRACIÓN EN LA PLANIFICACIÓN MUNICIPAL DE LARGO PLAZO

Resulta indispensable que toda política pública cuente con un plan de acción, en el que se definan plazos, responsables y contenido presupuestario y que sea incorporada a la planificación institucional de largo plazo. Esta acción aparentemente sencilla, permite dar sostenibilidad a los compromisos de las autoridades municipales transformando una acción de gobierno en política pública.

APORTES DE LO LOCAL A LA AGENDA NACIONAL

La implementación del plan de acción, posibilitó también el desarrollo de acciones novedosas por parte del Municipio que fueron retomadas a nivel nacional por el Instituto Nacional de las Mujeres. Así, la campaña «Triple compromiso» creada para prevenir el acoso sexual en el transporte público (autobuses) fue llevada a nivel nacional en el servicio de tren. De igual forma, el Gobierno Local desarrolló una plataforma digital de expediente único para la coordinación interinstitucional de casos de alto riesgo de muerte por femicidio, el cual fue reconocido como una buena práctica y se recomendó su implementación en otros territorios del país.

PARTICIPACIÓN CIUDADANA

Desde el proceso de diseño la política local, hasta el plan de acción propuesto priorizó la participación y organización comunal, promoviendo la organización de mujeres en una Red Cantonal creada como parte del plan de acción, que también incorpora espacios de formación y empoderamiento que han transformado ese espacio de convergencia en un foro local de mujeres que presenta anualmente su agenda al gobierno local para que sean atendidas sus demandas. Actualmente, la Red Cantonal de Mujeres agrupa al menos 12 organizaciones de mujeres.

RECONOCIMIENTO DE LAS DIVERSIDADES Y DESIGUALDAD CON ENFOQUE DE INTERSECCIONALIDAD

Esta política pública local enfoca sus esfuerzos en la integración de todas las poblaciones que históricamente han sido excluidas y vulnerabilizadas, es precisamente la construcción de una agenda plural uno de los factores clave tanto en la

legitimidad como en el reconocimiento de las desigualdades de género en el marco de esta política:

«El Objetivo General de la Política es contribuir a generar condiciones de igualdad y equidad de género en el cantón de Heredia, con el fin de disminuir las brechas sociales y de género, así como la promoción de la inclusión de la diversidad en la gestión local, tanto a nivel interno de la municipalidad como en el municipio». (Municipalidad de Heredia, 2010)

Esto permitió la gestión de personal y la apertura de programas específicos dentro de la Unidad de Igualdad, Equidad y Género para la atención de colectivos históricamente vulnerabilizados con enfoque de derechos humanos, diversidad e interseccionalidad. Como ya se indicó, el inicio de la gestión de las oficinas de la mujer estuvo marcado por la sobrecarga de tareas asignadas sin recursos y por el rol estereotipado que se asignó en la mayoría de las instituciones, visualizando dicha instancia como un espacio para la asistencia social desde la marginalidad. El eje de Cuido como responsabilidad social, apuntó al desarrollo de programas municipales transversados por el enfoque de género dirigidos a poblaciones excluidas y cuyo cuidado históricamente ha sido asignado a las mujeres: personas adultas mayores, personas menores de edad y también personas con discapacidad. La iniciativa logró institucionalizar dichos programas con personal técnico especializado y presupuesto para el desarrollo de proyectos que buscan mejorar la calidad de vida de estos grupos poblacionales pero sobre todo, visibilizar la responsabilidad del gobierno local en el cuidado y atención de sus necesidades y protección de derechos. El equipo de trabajo de la Unidad de Igualdad y Género pasó de una persona a cinco y su presupuesto creció más de cuatro veces. La clave

ABORDAJE DE NUEVAS MASCULINIDADES

La política local incorporó un programa permanente para la construcción de masculinidades alternativas, enfocado en la atención de hombres adultos y adolescentes. El programa comprende procesos de atención terapéutica grupal para hombres con problemas de poder y de control, así como procesos formativos para deconstruir la masculinidad y aprender nuevas formas de vincularse con sus parejas, hijos e hijas, familiares y otros hombres. Incluye acciones con población adolescente bajo la modalidad de grupos de apoyo cuya población -aunque no exclusiva- es integrada por jóvenes en conflicto con la ley referidos del programa «Justicia Restaurativa» y Juzgado Penal Juvenil lo cual constituye una importante contribución del Gobierno Local a las gestiones realizadas por el Poder Judicial en el territorio municipal.

ALIANZAS POLÍTICAS

La gestión de la política pública local tiene una dimensión técnica y una dimensión política. Para alcanzar la legitimidad y el respaldo político que lleven a su institucionalización, se requiere construir alianzas con actores clave. Éstos pueden ser identificados mediante la implementación de «mapas de poder» en donde se determinen los *stakeholders* y se logren construir las estrategias para neutralizar agentes que pueden eventualmente adversar la propuesta. En este caso, la alcaldía, la vicealcaldía y la Comisión Municipal de la Condición de la Mujer constituyeron agentes clave en la gestión de la política pública y su aprobación en el seno del Concejo Municipal. Así mismo, los grupos organizados de mujeres tienen especial protagonismo en la creación de alianzas en virtud de su condición de ciudadanas demandantes ante el gobierno local y la consolidación de su agencia política se fortaleció a lo largo del proceso de ejecución del plan de acción. Actualmente presentan anualmente una agenda concertada entre las organizaciones para desarrollar proyectos de interés por medio de una Red Cantonal de Mujeres que agrupa diversas organizaciones.

PRINCIPALES OBSTÁCULOS Y DESAFÍOS

A pesar de que el documento formal propone integrar diversas instancias municipales, asignando tareas y estableciendo responsabilidades, la mayor parte de la gestión del plan de acción recayó finalmente sobre la oficina de Igualdad, Equidad y Género, lo cual constituye una limitación en la aspiración de integrar de forma transversal el enfoque de género a la gestión municipal. Una importante oportunidad de mejora para la renovación de esta política pública local es gestionar la integración activa de más departamentos municipales para lo cual se requerirá fortalecer la capacitación interna en temas de igualdad, género y derechos humanos.

El plan de acción contempló la construcción de un centro infantil municipal en el eje estratégico «Cuido como responsabilidad social», vinculando esta meta con las aspiraciones del Gobierno Central durante la administración Chinchilla Miranda (2010-2014) de implementar Centros de Cuido y Desarrollo Infantil (CECUDI) en todo el territorio nacional. Sin embargo, la política pública local previó la realización de un estudio de factibilidad que advirtió sobre los riesgos en cuanto a la sostenibilidad del proyecto, por lo que la administración municipal declinó en participar de esta iniciativa. Sin embargo, el fortalecimiento de los servicios de cuido sigue siendo una tarea pendiente para los cambios estructurales requeridos para el cierre de brechas entre hombres y mujeres toda vez que el cuido de las personas menores de edad dificulta la inserción laboral de las mujeres y limita su formación profesional y con ello su perfil de empleabilidad.

Si bien es cierto la implementación de esta política consiguió consolidar y dar legitimidad a la unidad municipal encargada de abordar la igualdad y equidad de género, una oportunidad de mejora impostergable y que debe ser incluida en el próximo documento de política pública es incorporar indicadores de gestión para resultados. A pesar de que la política como tal partió de un diagnóstico e incluyó acciones de evaluación, éstos son indicadores de cumplimiento por lo que se requiere incluir indicadores que permitan una medición más precisa del cierre de brechas entre hombres y mujeres que se desea alcanzar con la implementación de la política pública. A pesar de que se identifican logros relevantes aún no se cuantifican si éstos han generado cambios estructurales que impacten desigualdad existente entre hombres y mujeres.

A pesar de las evaluaciones críticas en torno a los mecanismos para el avance de las mujeres en el ámbito local, su gestión ha brindado aportes fundamentales para visibilizar las necesidades de la mitad de la población presente en los territorios. En el caso de la Municipalidad de Heredia, la política pública se constituye en un importante marco normativo que brinda legitimidad a la Oficina de Igualdad y Equidad de Género en una coyuntura compleja donde muchas instancias homólogas en otros territorios encuentran amenazada su sostenibilidad o enfrentan precarias condiciones para su funcionamiento (falta de presupuesto, personal no calificado o bien personal calificado con remuneraciones inferiores a su puesto, cierre de programas e incluso de la Oficina, acoso laboral, entre otros). La sobrecarga de tareas asignadas y la diversidad de la problemática y poblaciones fue abordado más que como amenaza para el debilitamiento, como una oportunidad para desarrollar programas específicos con perspectiva de género y derechos humanos, recursos humanos y presupuestarios específicos.

Los procesos de diseño de una política pública local pueden contemplar acciones modelo que sean replicadas a nivel nacional, demostrando la capacidad del sector municipal de realizar aportes valiosos que contribuyen a atender problemáticas de carácter nacional. En contextos complejos como los actuales donde la gestión del Estado con una gestión centralizada dificulta el desarrollo de acciones específicas en los territorios, los gobiernos locales ofrecen un escenario ideal para la articulación de políticas, programas y proyectos conjuntos, creando la sinergia requerida para el máximo aprovechamiento de los recursos de la hacienda pública.

Los mecanismos institucionales para la igualdad pueden contribuir en la incorporación de la agenda feminista en la gestión de los gobiernos locales. Una condición para que estas luchas no se despolitizen es la creación de mecanismos de participación ciudadana: foros, observatorios, redes de mujeres y otros que evalúen las acciones desarrolladas por el Gobierno Local y demanden el efectivo cumplimiento de los compromisos asumidos las autoridades locales.

Las sobrecargas de trabajo y las demandas de atención de múltiples poblaciones que con frecuencia se realizan a los mecanismos de igualdad en los gobiernos locales costarricenses, sólo pueden ser abordadas si a su vez se gestionan y se asignan los recursos humanos y presupuestarios requeridos.

REFERENCIAS

- ARRIAGADA, Irma (2006). Cambios de las Políticas Sociales: políticas de género y familia. CEPAL, Santiago de Chile
- ASTELARRA, Judith (1992). «*Recuperar la Voz, el Silencio de la Ciudadanía*» En Revista de Fin de Siglo, Ediciones de las Mujeres. No, 17. Isis Internacional. Santiago de Chile.
- CEPAL (2015). *Desarrollo Social Inclusivo. Una nueva generación de políticas para superar la pobreza y reducir la desigualdad en América Latina y el Caribe*. Recuperado de: http://repositorio.cepal.org/bitstream/handle/11362/39100/S1600099_es.pdf;jsessionid=B8CF7FE606F0DD164D457AB5349C9B7E?sequence=4
- FACIO, Alda (2003). *Los Derechos Humanos desde una perspectiva de género y las políticas públicas*. Otras Miradas, Vol. 3, Núm. 1, junio 2003, pp 15-26. Universidad de los Andes, Mérida Venezuela.
- FACIO, Alda (1997) *Poder malo o poder bueno: los desafíos del poder para las feministas*. En Linda Berrón (editora). Las Mujeres y el Poder. Pp. 39-55, Costa Rica, Editorial Mujeres.
- GUTIÉRREZ, F. (1999). La mediación pedagógica. Apuntes para una educación a distancia. Buenos Aires: Ciccus-La Crujía.
- GUTIÉRREZ, M. (2014). *Desafíos y dilemas centroamericanos en los últimos 25 años*. Recuperado de: https://www.academia.edu/9323607/Desaf%C3%ADos_y_dilemas_centroamericanos_en_los_%C3%BAltimos_25_a%C3%B1os
- MACKINNON, Catharine (1989). *Hacia una Teoría Feminista del Estado*. España: Ediciones Cátedra.
- MUNICIPALIDAD DE HEREDIA (2010). *Política de Igualdad y Equidad de Género (2010-2020)*.
- PATEMAN, Carole (1988). *El contrato sexual*. Anthropos. Editorial del Hombre. Universidad Autónoma Metropolitana.
- PROGRAMA ESTADO DE LA NACIÓN (2011). *El dilema estratégico de reducir la exclusión social en Estado de la Región, en el Estado de la Región 2011*. Recuperado de: http://www.estadonacion.or.cr/files/biblioteca_virtual/centroamerica/004/cap10_dilema_estrategicoREGION004.pdf

A POLÍTICA PÚBLICA CIENTÍFICA BRASILEIRA: UM OLHAR DA CTS PARA O PRÊMIO «CONSTRUINDO A IGUALDADE DE GÊNERO»

ETIENE SIQUEIRA ROCHA / WILSON JOSÉ ALVES PEDRO
Universidade Federal de São Carlos, Brasil

INTRODUÇÃO

A IDEIA TRADICIONAL DE CIÊNCIA, que permeia nossa sociedade, advém da cultura helênica, sendo vista como autônoma, objetiva e neutra. Tal concepção estrutura uma ordem científica que é pautada na racionalidade e se distancia de qualquer tipo de interferência externa como, por exemplo, variáveis sociais, políticas e psicológicas, com a aplicação rígida de métodos indutivos. O desenvolvimento da ciência, historicamente, é percebido como um avanço linear e cumulativo do conhecimento científico (Palacios, 2001).

Em oposição a tal perspectiva geral da ciência, na segunda metade do século XX, houve uma reação antipositivista com argumentos filosóficos que pontuaram problemas nos pressupostos racionalistas tradicionais, tais como, a infradeterminação dos cientistas ou o caráter subjetivo da observação científica, que produziu o abandono deste lugar comum sobre as teorias da filosofia da ciência (Palacios, 2001).

Inserindo-se nessa tradição crítica, Pierre Bourdieu (2004) postula que a verdade científica é engendrada em uma espécie particular de condições de produção, ou seja, as relações sociais, econômicas e políticas dentro da Ciência moldam a geração do conhecimento científico por meio das relações de forças, estratégias, interesses e lucro. Comprometendo, assim, a ideia de neutralidade na ciência na contemporaneidade.

Neste sentido, o enfoque interdisciplinar e construtivista do campo Ciência, Tecnologia e Sociedade (CTS) auxilia na compreensão da relação entre o desenvolvimento científico e tecnológico e o contexto sócio-político das redes científicas humanas. Isso porque o campo CTS aborda e discute questões associadas aos condicionantes sociais da estruturação da C&T; às formas que os fenômenos técnicos

e sociais se influenciam; e a compreensão que a Ciência e a Tecnologia não são processos autônomos, mas produtos sociais (Mill, 2018).

Alinhado aos preceitos da CTS, Boaventura Santos (2007) afirma que há uma crise do pensamento hegemônico científico centrado em uma razão eurocêntrica e conservadora, que é incapaz de produzir e aceitar novas ideias, pois é monocultural e linear.

No que se refere à estrutura científica, Bourdieu (2004) explicita que a ciência se constitui de campos científicos, os quais cria espaços de luta entre os cientistas, sendo que o foco dessa disputa é o monopólio do capital científico. Isso porque o capital científico é simbólico e legitima a ciência segundo seus interesses, sendo composto pelo poder político e poder social. O poder político está relacionado à ocupação de posições importantes nas instituições científicas, assim como está relacionado ao poder sobre os meios de produção (contratos, créditos etc.) e de reprodução (indicação de nomeações, progressão na carreira) (Bourdieu, 2004).

Além das disputas que ocorrem entre os cientistas nos campos científicos a fim de se obter o monopólio científico, há outros aspectos que moldam a produção científica. Neste sentido, Bourdieu (2004) ressalta que as Ciências, que estão no caminho de autonomização, apresentam censuras sociais disfarçadas de censuras científicas e abusos de poder transmutados em razões científicas. Aponta, ainda, que a ideia de uma ciência neutra é uma ilusão que permite fazer passar por científico uma forma efêmera, particularmente eficaz, da representação dominante no mundo social.

Compreendendo que a Escola, a Ciência e o Estado são universos que perpetuam a imposição dos princípios de dominação masculina (BOURDIEU, 2002), tais âmbitos são e precisam ser investigados a fim de se problematizar e transformar as relações de força material e simbólica entre os gêneros, pois a sociedade ocidental, hegemonicamente judaico-cristã, é patriarcal. A ciência e a tecnologia, assim, tendem a desperdiçar os contributos oriundos das mulheres cientistas, haja vista que o conhecimento científico e tecnológico reflete as estruturas e perspectivas de seus sujeitos cognoscentes, sendo produzido, predominantemente, por homens brancos de classe média alta (Sismondo, 2010).

Corroborando, Lourdes Bandeira (2008) explicita que a ausência das mulheres, assim como o silêncio em torno de sua presença na história da produção científica desvela a associação hegemônica entre masculinidade e pensamento científico.

Em consonância com a perspectiva de gênero crítica e engajada no campo CTS, o presente estudo buscou colaborar com o debate ao analisar os contributos (ou não) do Prêmio «Construindo a igualdade de gênero» implementado no Programa «Mulher e Ciência», política científica brasileira, para a incorporação da perspectiva de gênero no debate na C&T e na agenda pública do país.

GÊNERO, CIÊNCIA E TECNOLOGIA

A perspectiva de gênero adotada neste estudo se pauta em Joan Scott (p.14, 1989) que explicita: «gênero se torna, aliás, uma maneira de indicar as «construções sociais» –a criação inteiramente social das ideias sobre os papéis próprios aos homens e às mulheres» ou seja, gênero pode ser definido como «uma maneira de se referir às origens exclusivamente sociais das identidades subjetivas dos homens e das mulheres. O gênero é, segundo essa definição, uma categoria social imposta sobre um corpo sexuado». (Scott, p. 14, 1989). Alinhado a tal discussão sobre a perspectiva dual e relacional de gênero, feminino – masculino, Wilson Pedro (2011) destaca o uso do termo «gênero» como sinônimo para mulheres no Brasil, o que esvazia as premissas político-ideológicas do termo.

A partir da década de 1970, os estudos de gênero no enfoque CTS questionam a estrutura sexista do campo científico e tecnológico e os mecanismos patriarcais, que historicamente reproduzem discursos e normas que limitam as ações no campo científico atrelando a ascensão e o reconhecimento das pesquisadoras à sorte ao invés de competência (Fox; Whittington; Linková, 2017). Contribuem, também, para o debate acerca da participação invisibilizada das mulheres e das outras minorias na construção do conhecimento científico e tecnológico, para a revelação de mecanismos de desigualdade, e para destacar os fatores sociais e os atores que afetam a diversidade na C&T (Löwy, 2009).

Neste contexto, tais estudos críticos foram fundamentais para o início da expansão feminina que se iniciou nos últimos anos em todas as etapas de formação acadêmica das áreas de C&T ao debater e contestar as práticas e arquétipos mantidos até então, assim como são necessários para solidificá-la. Tal fato pode, a longo prazo, ocasionar na ocupação feminina dos postos de trabalho científico de destaque, pois a estruturação da ciência é histórica, não natural. (Schiebinger, 2007)

Os direitos das mulheres avançaram nos últimos anos, por meio de políticas sociais e educacionais que permitiram a ruptura de barreiras que perpetuavam as desigualdades sociais e de gênero, tal como o acesso à universidade. Acerca disso, Rius (2008) aponta que a limitação do acesso à educação constituiu a mais forte proibição imposta pela cultura patriarcal às mulheres.

Corroborando, Abreu et al. (p.150, 2016) afirmam que a: «educação formal é talvez a área em que as brasileiras obtiveram maior progresso nas últimas décadas», ou seja, na segunda metade do século XX rompeu-se com a tendência histórica das mulheres brasileiras terem menos escolaridade do que os homens.

As mulheres avançaram na sua participação nos cursos de graduação e pós-graduação nacionais. Conforme dados de um estudo sobre a demografia técnico-científica brasileira, em programas de mestrado, o número de mulheres, em 1996, era de 49,8%; em 2014, o número de mulheres mestras era de 55,5%. Em programas

de doutorado, as mulheres representavam 44,2% das doutoras em 1996, sendo que a proporção delas cresceu de maneira significativa em relação ao período anterior, e, em 2014, representavam 54,4% (Centro de Gestão e Estudos Estratégicos, 2015).

Nas áreas de C&T, apesar do avanço, as brasileiras ainda permanecem em desvantagem numérica. Na área de Ciências Exatas e da Terra, em 1996, apenas 35,8% eram mestras e 36,6% eram doutoras; em 2015 o percentual não apresenta muita variação, 34,9% de mestras e 36,5% de doutoras. Já na área de Engenharias, em 1996, apenas 28,1% eram mestras e 26,2% eram doutoras. Em 2015, o percentual apresenta um aumento maior, 32,3% de mestras e 32,3% de doutoras (Centro de Gestão e Estudos Estratégicos, 2015).

Alves et al. (2017) ressaltam que o declínio do hiato de gênero foi uma conquista das mulheres, entretanto, se o hiato continuar a crescer, mesmo que a favor das mulheres, pode dificultar o diálogo e a convivência entre os gêneros. Se faz necessário, assim, elevar os índices de escolaridade dos homens e não interromper a ascensão das mulheres. Sendo a dinâmica inversa na área de C&T, ou seja, promover o interesse de meninas e moças para as áreas inerentes à C&T para aumentar os índices de escolaridade das mulheres na área, bem como não dificultar a ascensão dos homens.

É importante ressaltar que a escassa presença feminina no âmbito científico e tecnológico é objeto de estudos de diversos autores (Rius, 2008; Fisac, 2008; Melo; Pedro, 2019). Tais estudos indicam que a discriminação de gênero nas áreas de C&T é resultado das assimetrias de poder das estruturas sociais da ciência, as quais estabelecem relações de domínio que pautam os reconhecimentos, financiamentos e progressões na carreira científica.

Corroborando, Elisabeth Silva (p. 14, 1998) ressalta que a construção da equidade entre gêneros no âmbito da C&T requer primeiramente: «o reconhecimento de que existe subordinação de gênero; [e] o desenvolvimento de uma visão de mundo no qual isso seja possível».

Como forma de avançar superando os desafios de gênero supramencionados no campo científico e tecnológico, Alvim (2010) defende a concretização do Estado Democrático de Direito com uma educação libertadora, que permita a todos os indivíduos condições autônomas de desenvolvimento de suas potencialidades; e com um efetivo exercício da cidadania por homens e mulheres.

Assim, nas últimas décadas, observou-se a ação estatal por meio da elaboração de políticas públicas a fim de estabelecer pontes entre a realidade concreta e uma realidade possível que visam a (re)construção da sociedade a partir do princípio da equidade de gênero (Bandeira; Almeida, 2015).

POLÍTICA PÚBLICA BRASILEIRA DE GÊNERO E CIÊNCIA

As políticas públicas formam um conjunto de práticas, discursos, saberes e poderes transformados em ações de caráter público que visam estabelecer a cidadania dos sujeitos (Bandeira; Almeida, 2015). As políticas públicas de gênero são diretrizes e norteadores para a construção de uma realidade social, que considera os homens e as mulheres como sujeitos autônomos, ativos e participantes que transcendem os papéis sexuais naturalizados pela cultura (Bandeira; Almeida, 2015).

Complementando, a formulação das políticas públicas parte da premissa que o Estado é partícipe da construção política e social dos gêneros, sendo, portanto, papel estatal combater a desigualdade entre homens e mulheres (Bandeira; Almeida, 2015).

Contudo, Lourdes Bandeira e Tânia Almeida (2015) afirmam que as políticas públicas para mulheres nem sempre adotam a perspectiva de gênero, o que ocasiona em práticas assistencialistas que restringem os processos de mudança das estruturas sociais e reforçam a ideologia patriarcal. As autoras apontam, também, que a junção da perspectiva de gênero com diversos setores da vida social, tal como educação em C&T se alinham as múltiplas e complexas reivindicações de uma sociedade discriminatória e violenta contra as mulheres.

No que se refere à ação estatal para gênero e ciência para reversão da sub-representação da mulher cientista e pesquisadora, Fisac (2008) destaca a importância de políticas públicas científicas que promovam a equidade de gênero, pois a tradicional meritocracia científica e a igualdade de gêneros são incompatíveis.

No Brasil, a política pública para a promoção da equidade de gênero na C&T foi denominada Programa Mulher e Ciência, criada em 2005 pela Secretaria de Política das Mulheres (SOM) em parceria com o Conselho Nacional de Desenvolvimento Científico e Tecnológico (CNPq) com os objetivos de estimular os estudos sobre as mulheres, as relações de gênero e os feminismos, bem como fomentar a participação feminina nas áreas C&T¹.

No âmbito do Programa Mulher e Ciência, havia três ações, a saber: chamadas públicas bianuais para projetos com Relações de Gênero, Mulheres e Feminismos; Encontro nacional «Pensando Gênero e Ciências» e o Prêmio anual «Construindo a igualdade de gênero». Assim, considerando que as ações do Programa expressavam a oposição ao androcentrismo que se observa na prática científica e na educação científico-tecnológica, a qual acredita-se necessária em todos os ambientes educacionais, o Prêmio é foco da análise proposta devido à abrangência do concurso para

¹ Informações retiradas do site Conselho Nacional de Desenvolvimento Científico e Tecnológico. Disponível em: <http://memoria.cnpq.br/acoes>. Acesso em: junho 2019.

o ensino básico, pois o debate sobre as questões de gênero na C&T se faz urgente e essencial em todos os níveis da educação².

Complementando, o Prêmio «Construindo a equidade de gêneros» tinha como objetivo sensibilizar a comunidade estudantil, seus professores/as e os ambientes educacionais para a reflexão acerca das relações de gênero na sociedade brasileira. O Prêmio era um concurso de redações e trabalhos científicos monográficos destinado a três categorias: alunos do ensino médio, alunos do ensino superior e da pós-graduação. A partir da quinta edição, em 2009, houve a inclusão da Categoria Escola Promotora da Igualdade de Gênero que passou a atribuir premiação a projetos pedagógicos e ações inovadoras nesta temática, propostas por escolas de nível médio públicas ou privadas, por unidade da federação³.

Na sexta edição, em 2010, na apresentação do Prêmio, a então secretaria de políticas para mulheres, Nilcéa Freire aponta que o Prêmio concretizava os objetivos e prioridades estabelecidos II Plano Nacional de Políticas para Mulheres, no seu eixo estratégico da Educação Inclusiva, Não-Sexista, Não-Racista, Não-Homofóbica e Não-Lesbofóbica.

Contudo, a última edição do Prêmio ocorreu em 2017, na sua décima segunda edição. O término do Prêmio se alinha à mudança de plano de governo ocorrida em 2016, com o impeachment da presidenta Dilma Rousseff. A maioria das políticas públicas para mulheres foi desestruturada ou paralisada. Neste contexto, a pesquisadora, militante feminista e ex-chefe da Secretaria de Políticas para as Mulheres da Presidência da República, Eleonora Menicucci (2018) afirma que o desmonte de programas nacionais que garantiriam a emancipação e a igualdade de gênero é um retrocesso.

METODOLOGIA

O estudo proposto é qualitativo com natureza exploratória – descritiva. Primeiramente, foi identificado como se dava a divulgação e acesso aos resultados dos prêmios anuais. Os trabalhos premiados foram reunidos e publicados por edição pela SPM. Foram disponibilizados os livros na versão digital para *download* no site do Prêmio «Construindo a igualdade de gênero» até 2014, ou seja, estavam acessíveis nove livros. Para ter acesso aos e-books de 2015 a 2017, foi solicitado ao CNPq por meio do endereço para contato indicado no site.

² Informações retiradas do site Conselho Nacional de Desenvolvimento Científico e Tecnológico. Disponível em: <http://memoria.cnpq.br/aco.es>. Acesso em: junho 2019.

³ Informação retiradas do site do Prêmio «Construindo a Igualdade de Gênero». Disponível em: <http://www.igualdadedegenero.cnpq.br/igualdade.html>. Acesso em: junho de 2019.

Segundo Laurence Bardin (2011, p. 37) a análise de conteúdo pode ser considerada como: «um conjunto de técnicas de análises de comunicações» que utiliza procedimentos sistemáticos para evidenciar o conteúdo ou estruturas das mensagens que confirmem o que se procura demonstrar ou pelo esclarecimento de elementos de que a priori não estava claro para a compreensão.

Assim, para o desenvolvimento da análise de tal material, realizou-se uma primeira leitura dos materiais, a qual Bardin (2011) define como leitura fluante. Posteriormente, realizou-se uma exploração dos trabalhos conforme os preceitos da análise temática de texto, a qual indica a contagem temas norteadores no texto para identificação de frases, trechos neste texto como unidade de codificação (Bardin, 2011).

Posteriormente, realizou-se uma seleção de trechos nos textos a partir de quatro categorias elaboradas a partir das temáticas abordadas pelos discentes com foco para os aspectos que visam à defesa e à promoção da equidade de gênero no âmbito da C&T devido à gama diversa de temáticas exploradas.

Assim, identificou-se 34 redações de alunos de ensino médio, cinco artigos acadêmicos de alunos graduação e seis de pós-graduação que abordavam a questão central «gênero e ciência», totalizando 45 textos. Vale ressaltar que o número de trabalhos premiados (20,7 % do total) que contemplavam as questões de gênero na ciência pode ser considerado baixo no âmbito da ação que justamente visibiliza o debate de gênero e ciências.

Por fim, definiu-se as categorias temáticas para análise a partir da leitura do material, ou seja, identificou-se recortes nos textos para definição das categorias temáticas.

APRESENTAÇÃO E ANÁLISE DOS DADOS

Em consonância com os estudos de gênero no campo CTS, buscou-se evidenciar os aspectos que visam à promoção da equidade de gênero na C&T nos trabalhos premiados a fim de compreender a potencial contribuição do Prêmio «Construindo a Igualdade de Gênero». Para tanto, construiu-se categorias de análise a partir dos textos premiados ao longo das edições, a saber: conhecimento científico tem gênero; as garotas e a educação brasileira; discriminação de gênero nas carreiras de C&T; e perspectiva crítica da narrativa histórica da C&T.

Tais categorias supramencionadas permitiram a construção de um quadro de análise que possibilitou um panorama das discussões estabelecidas pelas alunas e alunos do Brasil no que se refere à equidade de gênero na C&T.

CONHECIMENTO CIENTÍFICO TEM GÊNERO

No que diz respeito à construção do conhecimento científico com viés androcêntrico, 30 trechos foram destacados por denunciarem o conhecimento científico como sexista e a dominação dos homens tanto na produção quanto na institucionalização da C&T. Como ilustram os trechos a seguir:

«Uma outra questão de desigualdade surge no meio científico e/ou tecnológico, sendo esses os que mais estão ligados à sociedade atual, sugerindo, assim, uma mudança em nossos conceitos atuais. De nada adianta pesquisar e constatar que no passado houve erros, como os supracitados, se atualmente ainda há erros que devem ser superados, dentre eles a ausência do reconhecimento devido a trabalhos científicos e tecnológicos realizados pelas mulheres e, muita das vezes, a ausência dos próprios trabalhos com realização das mulheres». (T14)

«De acordo com teoria feminista, por exemplo, a escassa participação das mulheres nas ciências, em geral, denota não apenas os preconceitos de uma sociedade que combina diferentes tipos de discriminação –sejam elas sociais, culturais, econômicas, raciais ou de gênero–, como também, e fundamentalmente, sugere que os parâmetros mais caros ao conhecimento científico refletem um viés androcêntrico». (T12)

Percebe-se que o texto T14 escrito por um aluno de Ensino Médio indica que a ausência de reconhecimento acadêmico da mulher, ou a falta de capital científico feminino, conforme Bourdieu (2004), perpetua a postura machista da ciência. Assim, a dominação masculina da ciência «produz» um sistema que configura o masculino uma abstração universal, e inviabiliza as minorias (Santos, 2002). Complementando, o trabalho de graduação T12 pontua que o androcentrismo norteia, historicamente, a produção científica, desconsiderando as mulheres que buscaram criar narrativas e saberes diferentes dos produzidos pelos homens.

Outro aspecto interessante apontado no trabalho de graduação T11 se refere à concentração feminina em determinadas áreas, a saber:

«Devemos lembrar a memória histórica que traz a feminização da trajetória de algumas profissões no Brasil, originada por valores sociais e caracterizada, inclusive, pela segregação de gênero ou por conotações discriminatórias (por serem funções que se aproximam da idéia dos deveres maternos e cuidados familiares)» (T11)

Tal reflexão é oportuna pois evidencia a realidade dos bancos universitários brasileiros, ou seja, as brasileiras se dedicam, majoritariamente, aos cursos universitários atrelados à maternagem.

AS GAROTAS E A EDUCAÇÃO BRASILEIRA

A vivência feminina no âmbito escolar e acadêmico foi abordada em 31 trechos que pontuaram os aspectos arbitrários relativos ao acesso, à permanência e à

presença das garotas nas escolas e universidades, assim como as relações de gênero assimétricas desenvolvidas nesses espaços. Como pode ser observado nos trechos, a seguir, de artigo de Pós-Graduação, artigo de Graduação e redação de Ensino médio, respectivamente:

«constatou-se que, apesar de terem um melhor índice de aprovação, as meninas são menos citadas como brilhantes e inteligentes por «não terem criatividade, voz própria, autonomia e, portanto, participarem pouco, não serem questionadoras, não terem papel de liderança no grupo» (T28)

«[...] porque as mulheres apesar de serem mais presentes nas inscrições para o vestibular obtêm uma taxa de sucesso tão menor que a dos homens? A resposta é bastante clara. A aparente igualdade produzida pelo concurso vestibular daquela instituição federal de ensino é falsa. Tal noção de igualdade corresponde em verdade a uma mistificação ideológica que através do princípio abstrato do mérito esconde violências e desigualdades que se reproduzem há milênios» (T2)

«Por compreendermos que esse pensamento, que meninas aprendem menos, é compartilhado inclusive por nossos pais, alguns colegas e até professores, que nitidamente fazem predileção por este ou aquele aluno; sempre propondo desafios para os meninos e para nós parecem querer apontar um caminho mais fácil, como se a nós não fosse possível trilhar o mesmo terreno, as mesmas adversidades e enfrentar as mesmas dificuldades na busca do conhecimento» (T5)

Percebe-se, assim, que alunas de todos níveis educacionais estavam preocupadas com o debate do panorama educacional nacional para a superação das desigualdades de gênero ainda presentes na educação brasileira, haja vista a potência do âmbito escolar para a formação crítica e cidadã dos sujeitos e na promoção da igualdade de gênero e defesa dos direitos humanos. Complementando tal discussão, um trecho pontua a figura do professor no processo educacional:

«Os professores, apesar de tudo, ainda são formadores de opinião. Ainda são figuras de influência na vida de seus alunos, sejam eles crianças ou adolescentes. Tendo consciência disso, os educadores devem ser mais cuidadosos com o que dizem no ambiente escolar para não reproduzirem preconceitos. Muitas vezes, em sala de aula, movimentos sociais são desvalorizados e desqualificados por professores conservadores e desinformados. O senso comum prevalece quando se fala de direitos das mulheres, marcha das vadias e marcha mundial das mulheres, demonstrando machismo e, muitas vezes, misoginia». (T42)

A partir do trecho supramencionado (T42) extraído de uma redação de Ensino Médio, reflete-se sobre a importante atuação da professora e do professor no processo de ensino – aprendizagem para tal formação crítica e cidadã dos sujeitos, pois conforme Paulo Freire (2017) a educação é libertária, porém ninguém liberta ninguém, os sujeitos se libertam juntos, ou seja, na pedagogia para a libertação

freireana, o aprendizado ocorre a partir da tomada de consciência do real e na co-letividade mediada pelo professor.

DISCRIMINAÇÃO DE GÊNERO NAS CARREIRAS DE C&T

As formas de discriminação de gênero na C&T são variadas, englobando a manutenção de estereótipos sexistas para as cientistas, os mecanismos sociais discriminatórios para as mulheres que atuam nessas áreas e os assédios sofridos por elas nesses espaços notoriamente masculinos. Tal temática foi a mais abordada nos trabalhos premiados com 37 trechos, como ilustram os trechos a seguir:

«Porém, alguma vez já se viu a boneca como engenheira ou cientista? Ao menos durante a minha infância, bonecas como essas nunca foram vistas e, como elas são uma espécie de ícone para as meninas, isso dá às jovens a idéia de que a mulher perfeita não pode realizar trabalhos como esses». (T15)

«A conselheira do Mulheres na Tecnologia e desenvolvedora de softwares Márcia Santos comenta sobre o preconceito que ela já recebeu no trabalho: – Eu trabalho com desenvolvimento de softwares e minha equipe é praticamente só de homens. Só somos eu e mais uma mulher, a coordenadora da equipe. São seis homens e duas mulheres. Eu sempre escuto alguma coisa se faço um comentário [...] Qualquer coisa que eu falo dá margem para brincadeiras do tipo «-vai lavar roupa». Tudo que falam tem como pano de fundo me mandar para casa fazer tarefas domésticas». (T43)

«Acreditamos ser necessário problematizar que, nos espaços analisados, nenhuma operária se encontra no cargo hierárquico mais elevado da produção: encarregada da obra. O maior nível que elas conseguiram atingir foi o de pedreira. Tal constatação nos leva a refletir sobre as considerações de Santos e Ribeiro (2006) quanto à existência do efeito conhecido em vários países e apelidado de *glass ceiling* ou teto de vidro». (T38)

Observou-se que os trechos acima (T15, T43, T38) indicaram os contornos da discriminação de gênero existente na C&T brasileira, a qual ocasiona na ausência visível de representatividade feminina nessas áreas, sendo que tal realidade é indicada como meta a ser superada no Plano Nacional de Educação⁴ com o estímulo

⁴ Plano Nacional de Educação de 2014 - Meta 14: Elevar gradualmente o número de matrículas na pós-graduação de modo a atingir a titulação anual de 60.000 (sessenta mil) mestres e 25.000 (vinte e cinco mil) doutores. Estratégia 14.8: estimular a participação das mulheres nos cursos de pós-graduação *stricto sensu*, em particular aqueles ligados às áreas de Engenharia, Matemática, Física, Química, Informática e outros no campo das ciências. Disponível em: <http://pne.mec.gov.br/18-planos-subnacionais-de-educacao/543-plano-nacional-de-educacao-lei-n-13-005-2014> Acesso em: junho de 2019.

das mulheres a participarem de cursos de pós-graduação das áreas de Engenharia, Matemática, Física, Química, Informática e outros no campo da ciência. Pois há uma necessidade de ruptura da visão da ciência e tecnologia como áreas inerentes as «características masculinas» como expressa a redação de uma aluna de Ensino Médio (T21), a seguir:

«E esse problema não era único e exclusivamente meu. Todas as outras meninas do curso eram discriminadas por fazerem parte de um curso classificado como «curso pra rapazes»». (T21)

Constatou-se, assim, que o debate sobre práticas científicas machistas que influenciam os princípios e atividades da ciência contemporânea está permeando a sociedade. Sendo que tais práticas são analisadas e discutidas pelo campo CTS desde 1970, que desconstrói a ciência positivista posta e afirma que a ciência é produto social oriundo da negociação dos interesses de cientistas.

A partir dos trechos destacados, percebe-se uma inquietação relevante expressa nos trabalhos premiados no que se refere às assimetrias de gênero na C&T, que requer mais iniciativas públicas que estruturam ações e programas robustos para solidificar a equidade de gênero fundamental à condução de pesquisas acadêmicas.

PERSPECTIVA CRÍTICA DA NARRATIVA HISTÓRICA DA C&T

A perspectiva crítica da narrativa histórica da C&T foi destacada em 30 trechos dos trabalhos premiados, dando ênfase ao processo de invisibilização da mulher na construção do pensamento científico e tecnológico e ressaltando as figuras históricas de mulheres que não se curvaram ao modelo científico repressor. Como pode ser observado nos trechos a seguir:

«Durante muitos séculos a mulher viveu submissa, sem poder participar das descobertas científicas, sem ter acesso aos livros e a uma boa educação. Isso foi mudando ao longo do curso da História, e, se hoje olharmos para trás, veremos a sua magnífica colaboração e importância. Só como exemplos, podemos citar Madame Curie, no campo da Ciência, que estudou durante toda a sua vida a radioatividade» (T10)

«No campo das ciências, observa-se que são sempre os homens que a mídia divulga como pioneiros nas idéias revolucionárias, tecnológicas e científicas em relação às idéias advindas do lado feminino. Até parece que as mulheres não eram ou não são capazes de chegar a tais conquistas, que se não fossem os homens nós ainda estaríamos na pré-história. De fato, isso não passa de um mito e/ou preconceito no tocante à capacidade de criação, produção e de invenção da mulher». (T14)

«A importância de se perceber como as mulheres fizeram Ciência, não é de supervalorizar os procedimentos utilizados pelas médicas, mas sim demonstrar que as mulheres poderiam ocupar espaços que predominante eram considerados masculinos». (T23)

Assim, observa-se que a redação de Ensino Médio (T10) exalta o pioneirismo na ciência e a insubmissão aos padrões impostos de Marie Curie, que notoriamente ganhou dois prêmios Nobel devido sua pesquisa sobre radioatividade. Já o texto T14 ressalta como as pesquisas e descobertas científicas elaboradas por mulheres foram e são atribuídas como ações dos homens, tornando as cientistas invisíveis no campo científico por discriminação de gênero. Corroborando, o trecho de artigo científico (T23) sobre as teses de médicas baianas no século XIX, denota a importância do (re)conhecimento da trajetória dessas mulheres no campo misógino da Medicina.

Um fator importante destacado em um trecho de uma redação de Ensino Médio (T44), a seguir, se refere ao viés patriarcal do registro histórico do conhecimento científico, ou seja, as mulheres e outras minorias com capacidade intelectual para desenvolver ciência sempre existiram, mas não foram dadas oportunidades para o desenvolvimento e registro de suas ideias científicas e tecnológicas.

«Após o advento da escrita –os escribas são em geral homens– o papel do meu sexo vai ganhando a forma renegada, à medida que um registro e uma produção cultural cada vez mais cultuam a figura masculina, focando a humanidade sob a ótica desse sexo, tendo os homens o mérito dos grandes feitos históricos» (T44)

Tal reflexão crítica da construção do conhecimento científico e tecnológico está em comunhão com o arcabouço teórico do campo CTS isto é, percebeu-se que as ideias defendidas nos textos indicam que a ciência não é neutra, é influenciada pelas disputas nos campos científicos e tem uma orientação hegemônica patriarcal do hemisfério norte ocidental.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A análise proposta apontou que, apesar do Prêmio «Construindo a Igualdade de Gênero» constituir uma ação do Programa Mulher e Ciência, os trabalhos premiados apresentavam outras temáticas importantes, que ultrapassavam a questão da equidade de gênero na C&T, tais como o combate a homofobia, a misoginia e a violência contra a mulher. Nesta perspectiva, observou-se que na terceira edição, em 2007, na apresentação do livro é explicitado que o Prêmio, alinhado com as Políticas Públicas de gênero, então vigentes, era uma proposta para o estabelecimento de bases para mudanças culturais profundas para plena equidade de gênero por meio da educação.

Identificou-se, assim, que os trabalhos premiados tinham, na verdade, como foco o enfrentamento de todas as formas de discriminação e desigualdades de gênero na sociedade brasileira.

Sob o olhar dos estudos de gênero do campo CTS, pode-se ponderar que a ação pública do Prêmio «Construindo Igualdade de Gênero» combateu à discriminação e criou espaços para a construção de uma sociedade que respeita à diversidade ao fomentar a necessidade de fortalecimento da categoria «gênero» na produção e desenvolvimento do conhecimento científico e tecnológico, pois despertou nos alunos, docentes e escolas a percepção crítica relativa ao caráter sexista do conhecimento científico e sua estruturação; às dificuldades de acesso e permanência das garotas das áreas de C&T; aos estereótipos e mecanismos violentos que as afetam; à inviabilização das mulheres e minorias da narrativa história da ciência.

Colaborando, também, para o fortalecimento deste campo de estudos no país, ao possibilitar a reflexão das/os estudantes sobre conteúdos relativos à equidade de gênero, em oposição aos valores e conteúdos sexistas e discriminatórios ainda presentes nos livros didáticos e no ambiente escolar, acadêmico e científico.

Dito isto, é possível apontar que a política pública analisada contribuiu para a incorporação da perspectiva de gênero no debate público, assim como para a percepção da necessidade de articulação e ampliação de tal debate em mais espaços para transformação social, sendo necessária a retomada da ação estatal para a continuidade do progresso da formação crítica e cidadã das brasileiras e brasileiros sensíveis as questões de gênero na sociedade.

REFERENCIAS

- ABREU, A. R. de P. & OLIVEIRA, M. C. F. A. de & VIERA, J. M. L. & MARCONDES, G. dos S. (2016) Presença feminina em Ciência e tecnologia no Brasil. In: ABREU, A. R. de P. & HIRATA, H. & LOMBARDI, M. R. *Gênero e trabalho no Brasil e na França*. São Paulo: Boitempo.
- ALVES, J. E. D. & CAVENAGHI, S. M. & CARVALHO, A. A. DE & SOARES, M. C. S. (2017). Meio século de feminismo e o empoderamento das mulheres no contexto das transformações sociodemográficas do Brasil. In: BLAY, E. A. & AVELAR, L. *50 anos de feminismo: Argentina, Brasil e Chile*. São Paulo: EdUSP.
- ALVIM, M. C. de S. (2010). Os direitos da mulher e a cidadania na Constituição Brasileira de 1988. In: BERTOLIN, P. T. M. & ANDREUCCI, A. C. P. T. *Mulher, sociedade e direitos humanos*. São Paulo: Rideel.
- BANDEIRA, L. (2008). A contribuição da crítica feminista à ciência. *Estudos Feministas*, v. 16, n.1, janeiro-abril.
- BANDEIRA, L. M. & ALMEIDA, T. M.C. (2015). Políticas públicas de gênero. In: FLEURY - TEIXEIRA, E. & MENEGHEL, S. N (org.). *Dicionário feminino da infâmia: acolhimento e diagnóstico de mulheres em situação de violência*. Rio de Janeiro: Fiocruz.
- BARDIN, L. (2011). *Análise de conteúdo*. São Paulo: Edições 70.
- BOURDIEU, P. (2002). *A dominação masculina*. 2.ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil.

- (2004). *Os usos sociais da ciência: Por uma sociologia clínica do campo científico*. São Paulo: Editora da UNESP.
- CENTRO DE GESTÃO E ESTUDOS ESTRATÉGICOS (2016). *Mestres e doutores 2015: estudos da demografia da base técnico-científica brasileira*. Brasília: CGEE. Disponível em: <https://www.cgce.org.br/documents/10182/734063/Mestres_Doutores_2015_Vs3.pdf>. Acesso em: 20 junho. 2019.
- FISAC, M. A. Q. Mujer y ciencia. políticas de igualdad y excelencia académica. *Arbor*, n.733, sept.-oct., p. 817-826, 2008.
- FOX, M. F. & WHITTINGTON, K. B. & LINKOVÁ, M. (2017). Gender, (In)equity, and the Scientific Workforce In: FELT, U. et al. *The handbook of science and technology studies*. 4.ed. Cambridge, MA: The MIT Press.
- FREIRE, Paulo. (2017). *Pedagogia da tolerância*. 2.ed. Rio de Janeiro: Paz e Terra.
- LÖWY, I. (2009). Ciências e gênero. In: HIRATA, H. & LABORIE, F. & LE DOARÉ, H. & SENOTIER, D. *Dicionário crítico do feminismo*. São Paulo: Editora da UNESP.
- MILL, Daniel (2018). *Dicionário Crítico de Educação e Tecnologias e de Educação à distância*. Campinas: Papirus.
- PALACIOS, E. M. G. (2001). *Ciencia, Tecnología y Sociedad: una aproximación conceptual*. OEI: Madrid. (Cuadernos de Iberoamérica).
- PEDRO, W. J. A. (2011). *A história de cada um, a história de todos nós*. São Paulo: Livro-Pronto.
- MENICUCCI, E. (2018). O golpe e as perdas de direitos para as mulheres. In: RUBIM, L. & ARGOLO, F. *O golpe na perspectiva de gênero*. Salvador: Edufba.
- MELLO, K.B.; PEDRO, W. J. A. (2019). Gênero, ciência e tecnologia: as mulheres inventoras na Universidade Federal de São Carlos. *Revista Tecnologia e Sociedade*, Curitiba, v. 15, n. 36, p. 134-150, abr./jun.
- RIUS, L. F. Género y ciencia: ¿paridad es equidad? *Arbor*, n.733, sept.-oct., p. 817-826, 2008.
- SANTOS, B. S. (2002). *A crítica da razão indolente: contra o desperdício da experiência*. 4.ed. São Paulo: Cortez.v.1.
- SANTOS, B. de S. (2007). *Renovar a teoria crítica e reinventar a emancipação social*. São Paulo: Boitempo.
- SCHIEBINGER, L. Getting more women into science: knowledge issues. *Harvard Journal of Law & Gender*, v.30, 2007.
- SCOTT, J. (1989). *Gênero: uma categoria útil para análise histórica*. New York: Columbia University Press. 1989. (Tradução de Christine Rufino Dabat e Maria Betânia Ávila).
- SILVA, E. B. (2018). Des-construindo gênero em ciência e tecnologia. *Cadernos Pagu*, n.10, 1998, p.7-20. Disponível em: <<https://periodicos.sbu.unicamp.br/ojs/index.php/cadpagu/article/view/4631474>>. Acesso em: 30 jun. 2019.
- SISMONDO, S. (2010). *An introduction to Science and Technology Studies*. 2.ed. United Kingdom: Wiley- Blackwell.

CÓMO CONVERTIR LAS EMPRESAS EN ZONAS DE PAZ PARA LUCHAR CONTRA LA VIOLENCIA DE GÉNERO EN AMÉRICA LATINA: EL PROYECTO COMVO MUJER II

HEIKE CLARA PINTOR PIRZKALL

1. LA VIOLENCIA DE GÉNERO EN AMÉRICA LATINA: DATOS Y CIFRAS

LOS INICIOS DEL CONCEPTO VIOLENCIA DE GÉNERO lo encontramos en IV Conferencia Mundial sobre la Mujer celebrada en Beijing, China en el año 1995 y proviene del término inglés, *gender violence*. Su uso se ha extendido y se utiliza para definir todos los actos de violencia emprendidos contra la mujer en cualquier ámbito, ya sea público o privado. La violencia contra las mujeres constituye un fenómeno cuya causa específica es el género y que, afecta a las mujeres por el simple hecho de serlo y de ocupar una posición inferior en la sociedad (Monereo, Triguero, 2009:44). Actualmente hay 603 millones de mujeres viven en países donde la violencia doméstica aún no es considerada un crimen. Según cifras recientes de la Organización de Naciones Unidas, una de cada tres mujeres en el mundo sufre algún tipo de violencia física o sexual. El informe indica que estas mujeres son más propensas a sufrir abortos, depresión o contraer enfermedades como el VIH/Sida (ONU, 2015:3)

Aunque América Latina y el Caribe, se encuentra entre las más avanzadas en el mundo jurídicamente, el abuso generalizado de los derechos de las mujeres y el femicidio, su forma más extrema, se presentan de forma crítica en 14 países latinoamericanos. Los datos de 2016 y 2017, muestran que El Salvador (10.2), Honduras (5.8), Belice (4.8), Trinidad y Tobago (3.0), Guatemala (2.6) y República Dominicana (2.2) son los países con mayor número de feminicidios en la región. En el Cono Sur, Bolivia y Paraguay con tasas de 2.0 y 1.6 por cada 100.000 mujeres, son las más elevadas (CEPAL, 2017:1). El Observatorio de Igualdad de Género de América Latina y el Caribe (OIG) de la Comisión Económica para América Latina y el Caribe (CEPAL) afirmó en el 2017 que 2.795 mujeres fueron asesinadas por cuestiones relacionadas a la violencia de género en 23 países de América Latina y

el Caribe. En palabras de Alicia Bárcenas, Secretaria Ejecutiva de la CEPAL: «el feminicidio es la expresión más extrema de la violencia contra las mujeres. Ni la tipificación del delito ni su visibilización estadística han sido suficientes para erradicar este flagelo que nos alarma y horroriza cada día». Esta situación ha tenido un fuerte impacto en muchos gobiernos latinoamericanos, ya que 18 países de la región han reforzado sus leyes contra la violencia de género y han incluido el feminicidio en sus textos. Es el caso de Costa Rica (2007), Guatemala (2008), Chile y El Salvador (2010), Argentina, México y Nicaragua (2012), Bolivia, Honduras, Panamá y Perú (2013), Ecuador, República Dominicana y Venezuela (2014), Brasil y Colombia (2015), Paraguay (2016) y Uruguay (2017) (CEPAL, 2018:1).

En la XIII Conferencia Regional sobre la Mujer de América Latina y el Caribe organizada por la CEPAL, el Gobierno de la República Oriental del Uruguay a través del Ministerio de Relaciones Exteriores y el Instituto Nacional de las Mujeres de Uruguay en octubre del 2016, diseñó una estrategia que permita a la región alcanzar la igualdad de género en el año 2030.

La estrategia gira entorno a diez ejes para la implementación de una agenda que está compuesta por 74 medidas. Esta agenda incluye todas las decisiones y compromisos que asumieron los distintos gobiernos de América Latina y el Caribe en relación a la igualdad de género desde la primera conferencia regional realizada en 1977 hasta hoy (ONU, 2016:1) y ha sido denominada «Estrategia de Montevideo». Los aspectos a destacar son trabajar en pro de la igualdad y el Estado de derecho; crear políticas multidimensionales e integrales de igualdad de género; fomentar la participación de la sociedad civil, construir y fortalecer de capacidades estatales con una gestión pública basada en la igualdad y la no discriminación; y hacer un esfuerzo en la movilización de recursos suficientes y sostenibles para reducir la brecha de la desigualdad.

Para nuestro estudio se analizará la situación especialmente del Perú, Bolivia y Paraguay, ya que son los tres países que participan en el proyecto ComvoMujer II financiado por la cooperación alemana. Las estadísticas señalan que, solo en Perú, siete de cada diez mujeres son víctimas de violencia por parte de sus parejas. El Gobierno peruano se comprometió a luchar contra la violencia hacia las mujeres. Por ello, ha ratificado las principales convenciones internacionales, y ha promulgado leyes nacionales de protección contra la violencia y planes de acción. Entre estas medidas se incluye la Convención de las Naciones Unidas sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women, CEDAW) y la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (ONU, 2019:1).

Perú también se ha comprometido a implementar los Objetivos de Desarrollo Sostenible (ODS), que promueven la igualdad de género y la eliminación de todas

las formas de violencia hacia las mujeres y las niñas. Además, en el año 2015, el Gobierno peruano aprobó la Ley para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra las Mujeres y los integrantes del Grupo Familiar. Además, cuenta con un Plan de Acción Nacional, que entró en vigor en 2016, y que prevé una mayor cooperación con las empresas privadas en la lucha contra la violencia. El escaso intercambio entre los actores estatales, la sociedad civil y el sector privado dificulta la implementación de las leyes y los planes existentes. Hasta el momento, no se ha sacado provecho de los potenciales del aprendizaje mutuo y el aumento de la efectividad.

Aunque Bolivia cuenta con un marco legal importante como la Ley integral 348, la Ley de trata y la Ley 243 contra el acoso político y la suscripción de todos los tratados internacionales de Derechos Humanos, el cumplimiento de las mismas ha sido un gran desafío por la falta de recursos del Ministerio de Justicia y la crisis del sistema judicial (Montaño, 2016). Los datos y las cifras recogidas presentan que el marco legal no ha servido para frenar la violencia de género en el país. La Comisión Económica para América Latina muestra a Bolivia como el país con las tasas más altas de femicidios en el Cono Sur, seguido por Paraguay, con tasas de 2,0 y 1,6 por cada 100.000 mujeres, respectivamente. Paraguay aprobó en el 2017 la ley nacional que protege a las mujeres de todas las formas de violencia (Ley 5777), reconociendo el femicidio en el Código Penal. Ese mismo año asesinaron a 49 mujeres y se informó de casi 14.000 casos de violencia de género. Por tanto, no sólo era necesario aprobar leyes sino también que llevar a cabo programas de concienciación, educación y empoderamiento que consigan transformar la sociedad. (EFE, 2018:1).

La violencia de género tiene un efecto directo en la economía y en las empresas. Según cifras de Naciones Unidas (2016), los costes pueden ascender a más de un 2% del Producto Interior Bruto (PIB) mundial. El absentismo laboral, el presentismo, las bajas laborales y la falta de productividad representan enormes pérdidas para las empresas en todo el mundo. Los problemas en casa también se transfieren a la esfera laboral y por tanto las empresas se han visto obligadas a actuar de menor o mayor medida en la concienciación sobre la violencia de género por medio de campañas informativas, formación del personal y asesoramiento. A continuación, veremos los proyectos vinculados a la violencia de género y empresa que han sido financiados por la cooperación alemana en América Latina desde el año 2012 y que se encuentran integrados en el Programa Regional: Combatir la Violencia contra las Mujeres en Latinoamérica.

2. LA COOPERACIÓN ALEMANA Y LA VIOLENCIA DE GÉNERO EN AMÉRICA LATINA

Tras el impulso que los temas de género adquirieron tras la Cumbre del Milenio, el gobierno alemán reestructuró los objetivos de su política de cooperación

para alinearlos con los compromisos adquiridos en el cumplimiento de los Objetivos del Milenio creando el programa de acción: «Aktionsprogramm 2015». Este programa se centró en 6 criterios fundamentales resaltando el respeto y la promoción de los Derechos Humanos y la participación de los ciudadanos en los procesos de decisión. El empoderamiento de la mujer se convierte en un elemento clave para alcanzar las transformaciones sociales a largo plazo (BMZ, 2016:6).

Habrà que esperar al año 2011, donde el Ministerio de Cooperación Alemán (BMZ) publicó un documento estratégico que se convertirá en el marco de referencia de la cooperación alemana bilateral con sus socios latinoamericanos. En este informe se definen los sectores dónde la cooperación alemana se involucrará activamente. Estos son: la mitigación del cambio climático, la integración regional, el reforzamiento democrático y el respeto de los Derechos Humanos con especial énfasis en la igualdad de género y la protección de los pueblos indígenas. Además, la cooperación alemana fomentará la inclusión del sector privado y la sociedad civil en los procesos de desarrollo hacia un buen gobierno (BMZ, 2011: 13-14).

En el año 2012 se implementó el Plan de Acción de Género con el objetivo de desarrollar las capacidades a nivel regional de las distintas divisiones de la agencia alemana de cooperación (GIZ), potenciar medidas de promoción de los derechos de la mujer por medio del uso de las nuevas tecnologías, la implementación de programas de empoderamiento de las mujeres dentro de sus organizaciones y el intercambio de experiencias con socios locales (GIZ, 2012:1). En el 2019 se ha elaborado un nuevo plan de acción con una arquitectura muy estructurada de como la igualdad de género debe implementarse de forma en todas las áreas de la organización.

En relación a la protección de la mujer frente a la violencia, la cooperación alemana, específicamente el Deutsche Gesellschaft für Internationale Zusammenarbeit (GIZ), viene colaborando desde el año 2012 en el Programa Regional: Combatir la Violencia contra las Mujeres en Latinoamérica – ComVoMujer, realizando investigaciones conjuntamente con Instituto de Investigación de la Facultad de Ciencias Administrativas y Recursos Humanos de la Universidad de San Martín de Porres (USMP) sobre el impacto de la violencia de género en las empresas, sobretudoo en la productividad laboral comparando datos de Perú, Bolivia y Paraguay.

En ese año, Perú fue el primer país de estudio y el objetivo principal fue calcular de forma integral los costes totales de la violencia contra las mujeres para las empresas. El programa ha tenido una duración de 4 años y se han invertido 7 millones de euros en total. Además de mostrar al sector empresarial el impacto en la productividad esperando que sirviese de incentivo para animar a las empresas a realizar campañas de prevención y erradicación y conseguir que la empresa sea una zona segura para las mujeres. La idea era también buscar un mayor apoyo del sector privado en campañas y acción gubernamentales para hacer un frente común

a esta terrible lacra. Se consiguió la participación de 214 empresas en todo el país de sectores productivos muy variados y se encuestaron a unas 3.500 personas de todos los ámbitos de la organización

El proyecto tuvo tal éxito, que se implementó también en dos de los países con mayores niveles de violencia contra las mujeres de la región, Bolivia y Paraguay. En Bolivia participaron en total 31 empresas y 7343 encuestados y en Paraguay 25 empresas y 7457 encuestados. Después de analizar la información recogida, las cifras son impactantes. La violencia contra las mujeres le cuesta a las medianas y grandes empresas peruanas unos 11.453 millones de dólares al año, lo que correspondería a un 5.7% del Producto Interior Bruto (PIB) del Perú. Los costes se calcularon teniendo en cuenta la tardanza (llegar tarde al trabajo), el ausentismo (bajas laborales, por enfermedad, etc.) y el presentismo (ir a trabajar pero no ser productivos) para agredidas, agresores y testigos (ComVo Mujer, 2015:10). Gracias al proyecto se consiguieron importantes avances. Primeramente se ha conseguido el intercambio de experiencias y se ha incrementado el diálogo y la cooperación entre entidades gubernamentales nacionales, locales, sector privado y sociedad civil tanto en Perú, como en Bolivia y Paraguay. Los datos recabados en los estudios y su difusión están ayudando a cambiar los patrones de conducta en la sociedad en relación a la violencia de género.

Dentro del Programa ConVo Mujer II y con la colaboración de municipalidades, ONU Mujeres y la GIZ (agencia técnica de la cooperación alemana), se realizaron también una serie de actividades que tenían como objetivo la prevención de la violencia de género. Una de las más exitosas ha sido la campaña «Cartas de Mujeres» que se instauró en el año 2011. Con un enfoque muy innovador, Cartas de Mujeres consiguió romper el silencio y visibilizó la situación de muchas mujeres. Se realizaron talleres y se pusieron buzones en tiendas, centros comerciales, colegios, universidades y empresas. También se animó a la gente a hacer videos y a elaborar cartas virtuales. Más de 44 000 cartas fueron redactadas y los testimonios de dolor y desesperación se presentaron a los responsables políticos, con la esperanza de que los gobiernos ecuatoriano y peruano, impulsen reformas e incrementen los presupuestos para luchas contra la violencia de género (GIZ, 2014:1).

En colaboración también con los medios de comunicación y la empresa de telecomunicaciones más importante de Ecuador, se creó una aplicación digital para teléfonos móviles, denominada «Junt@s». Por medio de un simple clic en el dispositivo, las mujeres pueden enviar una señal de auxilio a la central de emergencias o a una persona de confianza.

El programa ConVo Mujer II ha creado una «ruta participativa» para la prevención de la violencia dirigida a niñas y niños de seis a nueve años, que no solo ha despertado gran interés en los países contraparte, sino también en Alemania. Han tomado parte hasta el 2018, 17 000 niñas y niños, por medio de actividades lúdicas

en relación al tema de la violencia contra las mujeres y se han capacitado 1 800 instructoras e instructores para realizar estos talleres (GIZ, 2014:2).

En el año 2014, se realizó un documental con la colaboración de la Deutsche Welle titulado «Muertes anunciadas - Femicidios en América Latina». La directora del reportaje, Paula Rodríguez Sickert viajó a Bolivia, Ecuador y Perú para contar la historia de tres mujeres agredidas por tratar de ser independientes en un mundo dominado por los hombres. Dos de ellas fueron brutalmente asesinadas. Juana Quispe, una secretaria indígena de Bolivia de 43 años, fue asesinada por desempeñar un cargo público, mientras que la peruana Ruth Sayas fue asesinada por su novio por acudir a un programa de televisión y contar su historia. La tercera logró sobrevivir a las agresiones recibidas y ahora intenta ayudar a mujeres en su situación.

Esta película no sólo presenta el testimonio de las víctimas y de sus familias sino también los motivos que llevan a los verdugos a cometer los crímenes. Además, critica el papel de los medios de comunicación que potencia estereotipos y patrones de género machistas. Desde su estreno, se ha proyectado anualmente en español, alemán, inglés y árabe a nivel internacional y en la región en eventos, talleres y seminarios vinculados a violencia de género. (Deutsche Welle, 2014:1)

3. LAS EMPRESAS COMO ZONAS DE PAZ

La construcción de la paz fue concebida a mediados de la década de 1970 por Johan Galtung como una forma de crear entornos propicios para la paz positiva en lugar de simplemente poner fin a los conflictos. Estos entornos propicios se han denominado zonas de la Paz o (ZoPs) y en la actualidad definen un espacio inviolable contra ataques donde los habitantes pueden sentirse seguros y protegidos ayudando así a mitigar los efectos de la violencia (Hancock, 2017: 255). Aunque estas zonas de paz se crean normalmente como un mecanismo de reconstrucción de la paz después de una guerra o conflicto, estas pueden ser rediseñadas para su uso en las empresas, convirtiéndose estas en un «santuario» para aquellas personas que en su espacio privado sufren de violencia de género. Por tanto la colaboración con el sector privado es crucial para avanzar en la concienciación y en la lucha contra la violencia de género.

En esta línea, y con el apoyo del proyecto ComVo Mujer II, el GIZ y los gobiernos locales se ha creado la certificación «Empresa segura» que ha demostrado ser un medio muy eficiente para capacitar a la mayor cantidad posible de colaboradoras y colaboradores de todos los ámbitos empresariales. Hasta el momento, más de 8 000 personas han adquirido la certificación en más de 37 empresas y organizaciones, incluyendo a la GIZ en Bolivia, Chile, Colombia, Ecuador, Paraguay y Perú

(GIZ, 2016:1). 400 empresas en Latinoamérica se han unido a la lucha contra la violencia de género y han apoyado el proyecto ComVo Mujer. La farmacéutica Bagó de Ecuador es la empresa líder en la prevención de la violencia de género y la ha incluido en su cómo política corporativa. Trabajan en la sensibilización del personal actualmente 49 colaboradores en gerencia (GIZ, 2014:1).

En Bolivia, Ecuador, Paraguay y Perú se desarrollaron, junto con las contrapartes, estudios sobre los costos generados para las empresas por la violencia contra las mujeres. Estos estudios arrojaron cifras alarmantes, que no solo despertaron el interés de las empresas, sino que también dieron inicio a la cooperación entre representantes estatales y no estatales. Así, por ejemplo, en Perú y Paraguay se introdujo el sello de calidad estatal «Empresa segura: libre de violencia y discriminación contra la mujer».

También se unieron a la lucha contra la violencia de género, empresas del sector energético con campañas que llegaron a miles de hogares como es el caso de la campaña «Ilumina tu vida y apaga la mala energía de la VcM», que realizaron las empresas Electro Oriente, Luz del Sur y ENDEV, que ha sensibilizado más que 156.500 hogares, y «Cierra el caño de la violencia contra las mujeres», con las empresas de agua y saneamiento, que sensibilizaron 49.000 hogares en Perú. Campañas similares fueron realizadas por las empresas telefónicas, Viva, Fundación Estás Vivo Bolivia, Corporación Nacional de Telecomunicaciones CNT-EP Ecuador, Hotel Swissôtel Ecuador, la empresa limpieza El Mejor, Paraguay, la Aseguradora Tadj, Fincas orícolas (Expoores Ecuador), la empresa maderera: Endesa Botrosa y Provemundo, Ecuador, la empresa farmacéutica Laboratorios Bagó y Droguería INTI S.A., así como la empresa panificadora International Bakery (GIZ, 2017: 87-92).

El programa ComVo Mujer ha tenido como objetivo principal cambiar la mentalidad de las personas para erradicar prácticas violentas especialmente hacia mujeres en zonas rurales de Bolivia, Ecuador, Paraguay y Perú, aunque también ha realizado actividades en las ciudades con empresas. El aspecto más importante del programa ha sido justamente aunar esfuerzos y acercar tanto a la sociedad civil, como a las empresas y entidades gubernamentales.

Gracias a este programa se han realizado actividades intersectoriales a distintos niveles que han tenido resultados muy positivos. Se han firmado convenios con cámaras de comercio, se han creados redes empresariales, se ofrecieron varios cursos de capacitación, se realizaron mesas de diálogo con entidades de mujeres. Se ofreció asesoría jurídica y se llevaron a cabo campañas de información y sensibilización a todos los niveles. En total desde el 2009 hasta el 2017 se han publicado 224 documentos como hojas informativas, trípticos, guías, estudios, manuales, informes y libros que se encuentran en la base documental en el catálogo del programa. Ade-

más se produjeron más de 20 videos de buenas prácticas, ilustraciones y materiales didácticos para los talleres y seminarios de concienciación.

La empresa tiene un papel y una responsabilidad muy grande en relación a la lucha contra la violencia de género. Además de fomentar la integración social y laboral de las mujeres que han sufrido abusos, la empresa puede también trabajar por un entorno que promueva una cultura de paz por medio de formación en habilidades o talleres de sensibilización para convertir a la empresa en un lugar seguro. Para ello también es necesario una política clara y un involucramiento real de la dirección de las empresas, así como de un procedimiento eficaz de denuncias. Esto sólo es posible con el adecuado asesoramiento legal. Aunque esta política obligue a la empresa a introducir cambios que van a significar un coste importante, su eficacia puede tener un efecto positivo en la calidad del trabajo de sus empleadas. Se pueden reducir los días de baja laboral, la desmotivación y la insatisfacción, el estrés o el ausentismo. Un ambiente laboral tóxico tiene al final costes mucho más altos. En todo caso, todas las empresas en Latinoamérica deberían tener una política contra la violencia de género, es una obligación moral.

Para que las acciones futuras sean eficaces será necesario que las empresas ofrezcan una ayuda multidisciplinar que aborde distintas perspectivas de la violencia de género. Se debe proporcionar apoyo no sólo psicológico sino jurídico y médico a cualquier miembro de la plantilla. Además, las empresas latinoamericanas deberían poner trípticos y carteles informativos con los pasos a seguir en caso de detectar violencia de género. Expresar activamente su apoyo a las víctimas creando merchandising como chapas o pulseras con lemas solidarios o mensajes en redes sociales.

4. CONCLUSIONES

Las cifras nos indican claramente que, aunque América Latina ha hecho grandes avances a nivel jurídico en materia de violencia de género, aún hoy está lejos de resolverse. La violencia de género afecta a todos los estamentos del Estado, produciendo efectos en la salud, la economía y la sociedad. En términos económicos, la violencia contra las mujeres constituye un enorme coste en los presupuestos de los gobiernos nacionales que tienen grandes dificultades para luchar contra un orden patriarcal, la discriminación, el racismo, los prejuicios y los estereotipos así como la aceptación social e institucional de esta gran lacra.

Según los estudios del programa ComVo Mujer II, la violencia contra las mujeres en el hogar es el tipo de violencia más cuantiosa que afecta al desarrollo y a la economía, con pérdidas que superan el 5.2% del PBI mundial; mucho más costoso que las guerras, el terrorismo, la violencia interpersonal y todo tipo de

homicidios Las empresas también se ven gravemente afectadas para la violencia de género. Aunque la violencia contra las mujeres tiene lugar en el ámbito privado, sus efectos tienen implicaciones para las empresas. Estas están compuestas en muchos casos por empleados agredidos y agresores. La violencia contra las mujeres en relaciones de pareja está causando pérdidas de 20.2 millones de días laborales por año en Paraguay, 47.2 millones de días en Bolivia y 148.3 millones de días en Perú. Ello equivale a entre 2.3 y 5.7 % del PBI. Perú y Bolivia pierden aproximadamente 2.5 veces más días que Paraguay, situación que podría explicarse debido a la menor prevalencia en este último país. Los resultados de las encuestas realizadas por el programa ComVo Mujer II y la Universidad San Martín de Porres han llegado a las siguientes conclusiones:

Casi la mitad de las trabajadoras han sido agredidas o han sufrido violencia de género durante el período de estudio. En Bolivia y Perú la violencia contra las mujeres tiene una tasa similar, pero las cifras indican que es mayor que en Paraguay. Los efectos de esta violencia han tenido también un fuerte impacto en las empresas, ya que los daños físicos y psíquicos causados por la violencia de género, produce incapacidad laboral crónica, que pasa desapercibida ya que las empresas centran mayoritariamente sus esfuerzos en luchar contra el ausentismo laboral. Las mujeres afectadas normalmente asisten a su puesto de trabajo pero no son eficaces en el mismo, ya que el desempeño de su trabajo se ve gravemente afectado. Por tanto las empresas además de luchar contra el absentismo laboral deberían invertir en medidas que mejoren la productividad de las agredidas y contrarrestar los efectos del presentismo, cómo saber que están en un espacio seguro y protegido de las agresiones, que son escuchadas por la empresa y que reciben apoyo psicológico en las mismas.

La empresa puede jugar un papel esencial como agente de concienciación social y promover la sensibilización de materia de violencia de género. Los datos analizados en el proyecto ComVo Mujer II así lo confirman. Ya han colaborado más de 400 empresas en acciones en contra de la violencia de género. Se calcula que las campañas han llegado a más de 200.000 hogares en Perú, Bolivia y Paraguay. 37 empresas en estos tres países han conseguido la certificación de empresa segura, protegiendo a miles de trabajadoras en sus ámbitos laborales.

En el futuro próximo es necesario que se financien iniciativas similares al programa ComVo Mujer. Para ello el sector público debe de involucrar tanto a la empresa cómo a la sociedad civil en campañas de concienciación y en talleres de formación. Especialmente importante es que el marco legal existente se refuerce y que las penas que se impongan sean más duras para concienciar a la sociedad que estos crímenes no pueden salir impunes. A pesar de la lentitud de los avances, el impacto del proyecto ConVo Mujer ha sido relevante y ha ayudado a cambiar la mentalidad no sólo de la sociedad sino también de las empresas de cómo tratar el

tema de la violencia de género. Esperamos que el proyecto siga adelante y fomente la creación de otros proyectos en el Cono Sur.

5. BIBLIOGRAFÍA

- AGENCIA EFE (2018). La violencia machista no da tregua a las bolivianas en 2018. Recuperado de: <https://www.efe.com/efe/cono-sur/cronicas/la-violencia-machista-no-da-tregua-a-las-bolivianas-en-2018/50000803-3853045#>
- BUNDESMINISTERIUM FÜR WIRTSCHAFTLICHE ZUSAMMENARBEIT UND ENTWICKLUNG (BMZ), (2016). Aktionsprogramm 2015 – Der Beitrag der Bundesregierung zur weltweiten. Halbierung extremer Armut Recuperado de: https://www.globaleslernen.de/sites/default/files/files/link-elements/aktionsprogramm_202015_20_20der_20beitrag_20der_20bundesregierung.pdf, 1-9.
- (BMZ) (2011). Position Paper 11/2011e, Diseñando el futuro con valores e intereses compartidos: la nueva política del Ministerio Federal alemán de Cooperación Económica y Desarrollo (BMZ) para América Latina. Recuperado de: http://www.bmz.de/de/zentrale_downloadarchiv/Presse/LAK_Positionspapier_es.pdf, 1-18.
- (BMZ), (2008). Estrategia de la cooperación para el desarrollo con los países de América Latina y el Caribe, Estrategia 162, Bonn: BMZ.
- COMISIÓN ECONÓMICA PARA AMÉRICA LATINA (CEPAL) (2018). Comisión Económica para América Latina. Observatorio de Igualdad de Género de América Latina y el Caribe, Recuperado de: <https://oig.cepal.org/es/indicadores/feminicidio>
- (CEPAL) (2017). Comunicado de prensa: Al menos 2.795 mujeres fueron víctimas de feminicidio en 23 países de América Latina y el Caribe en 2017, Recuperado de: <https://www.cepal.org/es/comunicados/cepal-al-menos-2795-mujeres-fueron-victimas-feminicidio-23-paises-america-latina-caribe>
- DEUTSCHE GESELLSCHAFT FÜR INTERNATIONALE ZUSAMMENARBEIT (GIZ). (2019). Gender reloaded. Vision needs attitude. Attitude meets actions. Recuperado de: <https://genderstrategy.giz.de/wp-content/uploads/2019/02/giz-2019-en-gender-strategy.pdf>
- (GIZ) y Universidad San Martín de Porres (USMP) (2017). Catálogo de materiales 2009 – 10/2017. Combatir la violencia contra las mujeres en Latinoamérica. Recuperado de: http://mesagen.pe/download/de_integrantes/catalogo_comvomujer_web.pdf
- (GIZ) y Universidad San Martín de Porres (USMP) (2016). Impacto de la violencia contra las mujeres en la productividad laboral. Una comparación internacional entre Bolivia, Paraguay y Perú, Lima: Universidad San Martín de Porres.
- DEUTSCHE GESELLSCHAFT FÜR INTERNATIONALE ZUSAMMENARBEIT (GIZ) y AMEXID (2015). La perspectiva de género en la cooperación internacional al desarrollo. Conceptos básicos y buenas prácticas. Recuperado de: https://www.giz.de/de/downloads/giz2015-es-La_perspectiva_de_genero_en_la_cooperacion_internacional_al_desarrollo.pdf
- DEUTSCHE GESELLSCHAFT FÜR INTERNATIONALE ZUSAMMENARBEIT (GIZ). (2014). Combatir la Violencia contra las mujeres en Latinoamérica ComVoMujer II. Factsheet. Re-

- cuperado de: <https://www.giz.de/en/downloads/giz2018-ES-Factsheet-ComVoMujer.pdf>
- (GIZ) (2012). GIZ Gender Strategy. Recuperado de: <https://www.giz.de/en/downloads/giz-gender-strategy-en-2012.pdf>
- DEUTSCHE WELLE. (2014). Zonadocu: Muertes anunciadas - Femicidios en América Latina. Recuperado de: <https://www.dw.com/es/muertes-anunciadas-femicidios-en-am%C3%A9rica-latina/a-18055931>
- Die Freiheitsliebe, Lateinamerika: Zwischen Femizid und feministischem Aufschwung! Recuperado de: <https://diefreiheitsliebe.de/politik/lateinamerika-zwischen-femizid-und-feministischem-aufschwung/>
- GUEDES, A., GARCÍA-MORENO C., BOTT S. (2014). Violencia contra las mujeres en Latinoamérica y el Caribe. Un problema de salud pública de proporciones endémicas, *Foreign Affairs Latinoamérica*, Volumen 14, nº1, Enero a Marzo 2014, 41-48.
- HANCOCK, L., MITCHELL, C. (2007). *Zones of peace*. Bloomfield, CT: Kumarian Press, 189-222.
- HANCOCK, L. (2017). Agency & peacebuilding: the promise of local zones of peace. *Peacebuilding*, 5 (3), 255-269.
- MONEREO PÉREZ, J. L. y TRIGUERO MARTÍNEZ, L. A. (2009). *La víctima de violencia de género y su modelo de protección social*, Valencia: Ed. Tirant lo Blanch, 44-46.
- MONTAÑO, S. (2016). Violencia contra la mujer en Bolivia: leyes que no se cumplen, Recuperado de: http://www.scielo.org.bo/pdf/rbcst/v19n39/v19n39_a02.pdf
- ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS (ONU) (2016). XIII Conferencia Regional sobre la Mujer de América Latina y el Caribe, Recuperado de: <https://conferenciamujer.cepal.org/13/es/noticias/paises-america-latina-caribe-aprobaron-la-estrategia-montevideo-alcanzar-la-igualdad-genero.html>
- (ONU). (2015). 70 contribuciones de las Naciones Unidas, 38. Combatimos la violencia contra las mujeres, Recuperado de: <https://www.un.org/un70/es/content/70ways/index.html>
- (ONU). (2019). Oficina del Alto Comisionado de Derechos Humanos, La CEDAW en la vida cotidiana, Recuperado de: <https://www.ohchr.org/SP/HRBodies/CEDAW/Pages/DailyLife.aspx>

O PROBLEMA DO CASAMENTO INFANTIL NO BRASIL E SUA CORRELAÇÃO COM A DESIGUALDADE DE GÊNERO

JÉSSICA DE BRITO CARVALHO¹ / ELLEN CARINA MATTIAS SARTORI²
Instituição Toledo de Ensino, Brasil

INTRODUÇÃO

O CONCEITO DE CASAMENTO, tal como tantas outras práticas, também sofreu muitas mudanças no decorrer do tempo. O casamento precoce, tradição que outrora fora aceita como normal, atualmente é visto com certo repúdio, considerado uma prática anacrônica que ocorre apenas em sociedades conservadoras ou «primitivas». Contudo, a realidade aponta que, por mais que não seja mais bem aceito pelas sociedades contemporâneas, o casamento precoce ainda persiste.

Nas pesquisas mais recentes, o Brasil encontra-se no quarto lugar no ranking de países onde a prática ocorre, sendo que 877 mil mulheres com idades entre 20 e 24 anos afirmam que se casaram antes dos quinze anos de idade, e cerca de 3 milhões de mulheres nessa mesma faixa etária casaram antes dos dezoito anos de idade.

Em março de 2019, foi promulgada lei que altera o Código Civil brasileiro e proíbe o casamento de menores de 16 anos de idade. A pesquisa, assim, tem como objetivo refletir sobre o casamento precoce no Brasil e os possíveis efeitos de sua proibição. Trata-se de um estudo teórico e bibliográfico, realizado através de pesquisa em artigos científicos, doutrinas, legislação e dados estatísticos, que procura

¹ Graduanda do quinto ano do Curso de Direito do Centro Universitário de Bauru (CEUB), mantido pela Instituição Toledo de Ensino (ITE). E-mail: jessic-q@hotmail.com.

² Doutoranda e Mestra pelo Programa de Pós-graduação *Stricto Sensu* da Instituição Toledo de Ensino (ITE). Professora de Direito Civil do curso de Direito do Centro Universitário de Bauru (CEUB) e da Faculdade Iteana de Botucatu (FAIB), mantidos pela Instituição Toledo de Ensino (ITE). Pós-graduada *Lato Sensu* (Especialização) em Direito Empresarial pela Universidade Estadual de Londrina (UEL). Advogada. E-mail: ellencarinasartori@gmail.com.

analisar a correlação entre casamento precoce e desigualdade e discriminação de gênero, gravidez na adolescência, abandono escolar, exploração sexual e vulnerabilidade econômico-social.

O CASAMENTO PRECOCE NO BRASIL

As finalidades do casamento, durante os séculos, foram múltiplas e variaram de acordo com a visão jurídica, religiosa, filosófica ou sociológica empregada, tais como a de proteção patrimonial, posição política, status social, legalização das relações sexuais, procriação e satisfação sexual dos consortes (Venosa, 2013, p. 27).

Ao fazer uma análise acerca do tema, é possível constatar que a idade núbil tende a sofrer variações de acordo com os costumes e tradições de cada país, tendo em comum o fato de que, historicamente, a finalidade maior do casamento era conceber um herdeiro legítimo, por isso a idade para contrair núpcias encontra-se frequentemente fixada tendo em vista a menarca da nubente.

No Brasil imperial, vigoravam os limites católicos-romanos que consideravam aptos para o casamento os homens aos quatorze anos e as mulheres aos doze anos de idade (Pereira, 1987, p. 61). Por um longo período, a Igreja Católica no Brasil possuía o domínio da regulamentação dos direitos matrimoniais. No Direito Canônico, o casamento era conceituado como um contrato, um estado e um sacramento (Azevedo, 2002, p. 122). A separação entre Estado e Igreja para fins matrimoniais apenas ocorreu após a proclamação da República, com Decreto n. 181, de 1.890, que fixou a idade núbil em quatorze anos para as mulheres e dezesseis para os homens.

O Código Civil de 1.916 (Lei nº 3.701) veio a lume na sequência regulamentando as questões relativas à família, ainda que com caráter essencialmente patrimonialista e matrimonial. Proclamava que o principal efeito do casamento era a criação da família legítima, e aquela estabelecida fora do casamento, denominada de concubinato, possuía restrições quanto ao modo de convivência. O Código Civil de 1.916, assim, manteve o patriarcado como uma de suas principais características, o dogma da indissolubilidade do casamento, da família matrimonial, da desigualdade entre os filhos, da inferioridade da mulher (Serejo, 1999, p. 29).

O Código Civil de 1.916, por sua vez, estabeleceu a idade núbil de dezesseis para mulheres e dezoito para homens. Nader (2016) afirma que dois eram os motivos que levavam a essa distinção da idade núbil entre os gêneros, sendo eles: i) a ideia de que a mulher alcança o desenvolvimento físico antes do homem; e ii) que a direção da família era entregue ao homem, sendo assim natural que se exigisse uma maior experiência.

A família matrimonializada e patriarcal como instituição no Brasil foi perdendo sua força no decorrer do século passado. Segundo Matos (2000, p. 18-19), cinco grandes fatores macrosociais contribuíram para a transformação dessa realidade. O primeiro fator refere-se às transformações no próprio sistema capitalista e a expansão do mercado, que acaba inserindo as mulheres no mercado de trabalho formal e remunerado; o segundo fator é a luta pelos direitos humanos e fundamentais; o terceiro advém do crescente e contínuo movimento de individualização das mulheres, o que se traduz em seu maior acesso à educação formal e ao mercado de trabalho; o quarto, como consequência do feminismo e do avanço tecnológico, é a separação da sexualidade e da reprodução; o quinto é uma maior visibilidade das questões ligadas à sexualidade e identidade de gênero.

A evolução social da família, por isso, fez com que o Direito de Família fosse adquirindo novos contornos. A Constituição Federal da República Federativa do Brasil de 1.988 absorveu essa transformação e adotou uma nova ordem de valores, privilegiando a dignidade da pessoa humana. A estabilidade da instituição familiar formada pelo casamento era tida como mais relevante pelo Código Civil de 1.916, com a nova ordem constitucional isso se transforma. A absorção do princípio da afetividade altera o sentido da proteção jurídica da família, deslocando-o da instituição para o sujeito. Com efeito, a percepção de que o ordenamento jurídico deve voltar-se para a proteção do sentido de busca pela felicidade dos componentes da família, acaba por enfraquecer a visão institucionalista. «Há, portanto, um caráter instrumental da família, que se dirige à concretização de aspirações afetivas» (Ruzyk, 2005, p. 22-26).

Adveio, então, um novo Código Civil através da promulgação da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2.002. No artigo 1.517, o novo Código unificou a idade núbil em dezesseis anos, para ambos os sexos. No entanto, dos dezesseis aos dezoito anos, o menor precisará de autorização dos pais ou responsáveis para se casar, ou suprimento judicial desse consentimento. Isso porque somente se adquire a capacidade civil plena no Brasil aos 18 anos.

No entanto, o Código Civil excepcionalmente permitia o casamento do menor de dezesseis anos para evitar imposição ou cumprimento de pena criminal (hipótese que foi tacitamente revogada em 2005) ou em caso de gravidez. Tal exceção sofria duras críticas da doutrina:

A gravidez, que pode decorrer de relacionamento sexual ou até de inseminação artificial, não deveria autorizar o casamento de menor de 16 anos. Não se encontra justificativa a tal possibilidade. Nem para «legitimar» os filhos cabe permitir o casamento, até porque não existe prole ilegítima. [...] Assim, para uma jovem casar com menos de 16 anos, basta engravidar! Fora dessa hipótese não é possível o casamento ser autorizado, nem judicialmente. Não obstante, há uma perversa consequência:

impossibilitadas de casar, as meninas menores de 16 anos acabam vivendo em união estável, o que as coloca em situação de vulnerabilidade (Dias, 2016).

Contudo, ainda que o casamento do menor seja realizado sem autorização e fora das hipóteses legais, esse casamento é meramente anulável, ou seja, pode se tornar válido se posteriormente confirmado pela pessoa, ao atingir a idade núbil, ou pode se convalidar caso nenhum dos legitimados ingresse com a ação de anulatória no exíguo prazo da lei. Além disso, o Código Civil diz que o casamento não será anulado por defeito na idade se resultar gravidez. Portanto, o casamento infantil é totalmente possível na legislação civil brasileira.

Farias e Rosenvald (2018, p. 219) reforçam a crítica à legislação brasileira já que o casamento precoce pode acabar por prejudicar a nubente. «A gravidez seguramente, não impõe a celebração de um casamento, em especial porque a preocupação central do ordenamento jurídico é com a proteção integral e a prioridade absoluta da criança e do adolescente».

Bem por isso, a criança ou adolescente deve ter uma proteção diferenciada, não impondo a ela deveres matrimoniais, de ordem pessoal e patrimonial, muitas vezes, incompatíveis com a sua própria condição pessoal e o seu desenvolvimento social, econômico e intelectual. De fato, a «criança e o adolescente merecem um regime protetivo incompatível com as responsabilidades impostas pela constituição de uma família», o correto seria a total exclusão da possibilidade de suprimento de idade para fins de matrimônio (Farias & Rosenvald, 2018, p. 220).

No dia 12 de março de 2019, foi promulgada a Lei 13.811, que alterou a redação do art. 1.520 do Código Civil, determinando que não será permitido, em qualquer caso, o casamento do menor de dezesseis anos. O projeto da referida lei tramitou em regime de urgência e teve como base as pesquisas usadas no presente trabalho, dentre estas «Ela Vai No Meu Barco: Casamento na Infância e Adolescência no Brasil», realizada pelo instituto ProMundo em 2015, e «Fechando a Brecha: Melhorando as Leis de Proteção à Mulher contra a Violência», realizada pelo Grupo Banco Mundial em parceria com a OnuMulheres.

Todavia, a supracitada lei não revogou os artigos do Código Civil que determinam que tal casamento com defeito na idade, se realizado, será meramente anulável. Assim, continua plenamente em vigor o art. 1.550, I, 1.551 a 1.553 do Código Civil de 2002. Ademais, a lei também não dispõe sobre as uniões informais, o que é preocupante visto que estas são a maioria no país. Logo, tais omissões põem em dúvida a real eficácia da lei, ou seja, se houve realmente uma proibição do casamento infantil no Brasil.

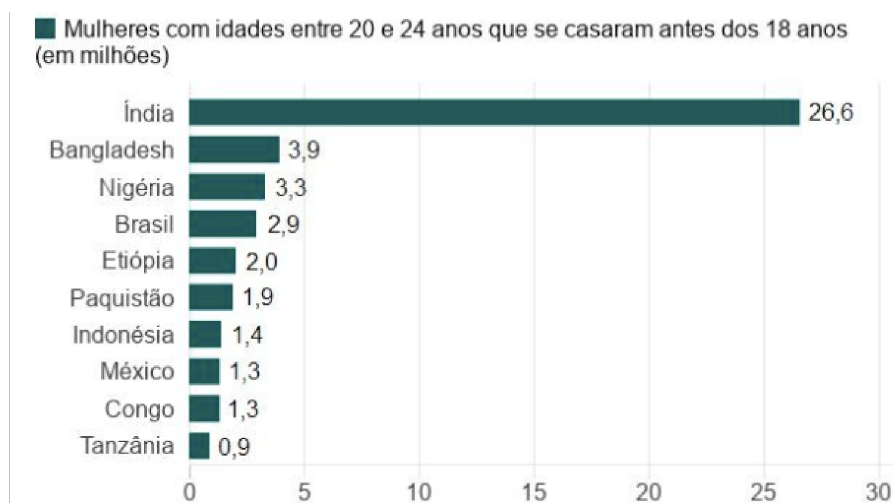
Convém lembrar que o art. 217-A do Código Penal brasileiro (Decreto-Lei 2.848/1940, incluído pela Lei 12.015 de 2009) considera crime de estupro de vulnerável manter qualquer tipo de relação sexual com menor de quatorze anos,

ainda que haja consentimento. É interessante apontar, portanto, a discrepância existente na legislação brasileira no que se refere à idade núbil e ao crime de estupro de vulnerável.

Ressalta-se que a expressão «casamento precoce» ou «casamento infantil» são entendidas internacionalmente como qualquer união obtida antes que um ou ambos os indivíduos tenham 18 anos de idade e, segundo tanto a Organização das Nações Unidas (ONU) (2012) quanto a Unicef (2018) –sigla de United Nations Children’s Fund ou Fundo das Nações Unidas para a Criança– há de ser considerado um atentado a todos os direitos da criança e do adolescente, pois as força a «assumir responsabilidades para as quais elas não estão muitas vezes físicas e psicologicamente preparadas».

Infelizmente, o casamento infantil ainda é uma realidade no mundo atual. É um feito que abrange diferentes países, etnias e culturas, conforme apontam Greene e Lauro (2013): «apesar dos dados serem pouco consistentes e confiáveis em alguns contextos, sabemos que o casamento infantil é uma questão global no sentido em que tem lugar em todo o mundo, entre pessoas de todas as religiões». Trata-se de uma condição que atinge ambos os sexos, porém é notável que as crianças e adolescentes do sexo feminino são desproporcionalmente as mais afetadas por tal prática.

Figura 1. PAÍSES ONDE O CASAMENTO INFANTIL É MAIS COMUM



Fonte: adaptado de Grimley, 2018.

De acordo com o relatório «Fechando a Brecha: Melhorando as Leis de Proteção à Mulher contra a Violência», lançado por «Mulheres, Empresas e o Direi-

to» do Grupo Banco Mundial (2017, p.2), estima-se que anualmente em todo o mundo, cerca de 15 milhões de meninas se casam antes de completarem dezoito anos e que, até então, cerca de 700 milhões de mulheres casaram-se antes dos dez anos. Possivelmente, até o fim da próxima década, 142 milhões de meninas estejam casadas precocemente.

Quando submetidas ao casamento precoce, as meninas têm mais chances de acabarem vítimas de violência doméstica e estupro marital, entre outros riscos. O que não é inesperado, visto que historicamente, considerava-se contraditório o conceito de estupro dentro do casamento, uma vez que a ideia então vigente era de que o matrimônio gerava presunção do consentimento por parte da esposa para o ato sexual, logo, haviam isenções de pena para estupro cometido dentro do casamento.

O casamento infantil traz outras consequências negativas à vida dessas jovens, sendo as mais impactantes o menor índice de escolaridade e a maior incidência de gravidez na adolescência, o que por sua vez acaba por acarretar em maiores taxas de mortalidade materno-infantil e também em uma menor renda, já que, segundo a ONU (2012), meninas que casam cedo, na maioria das vezes, acabam por abandonar a escola, o que resulta em uma redução significativa da sua capacidade de conquistar conhecimentos para tomar decisões e obter renda própria, dificultando assim a sua capacidade de sair da pobreza.

Para a organização *Girls not Brides* –uma parceria global entre mais de 1000 organizações da sociedade civil de mais de 95 países comprometidos em acabar com o casamento infantil e, assim, permitir que as meninas desenvolvam seu potencial– a questão do casamento infantil é complexa, e a pobreza, desigualdade de gênero, tradições e culturas, níveis educacionais baixos, e inseguranças são alguns dos principais fatores que levam a tal prática.

Em famílias de baixa renda, a falta de alternativas econômicas contribui para esta prática, uma vez que o casamento com um homem mais velho é visto como um meio de alcançar segurança econômica para a menina e sua família. Adicionalmente, desastres e emergências podem aumentar a pressão econômica sobre os agregados familiares, tornando o casamento infantil uma prática comum em contextos em que era anteriormente inaceitável. Em muitos contextos é considerado normal que meninas casem com homens mais velhos, sendo tal prática justificada com a tradição ou costume, essencial para preservar a «honra» da família e a virgindade da menina. Em termos mais amplos, a aceitação do casamento infantil é igualmente resultado de um conjunto de normas e atitudes sociais que não valorizam os direitos humanos das meninas. Neste sentido, o casamento infantil é sintomático de tradições sociais e culturais e de crenças que negam às meninas e mulheres os seus direitos e a sua capacidade de desempenharem um papel igual em suas casas e comunidades (Greene & Lauro, 2013).

No que concerne o Brasil, ainda que o país esteja em quarto lugar no ranking global e tem o maior índice de casamento infantil da América Latina, de acordo com um relatório da Mulheres, Empresas e o Direito (2017, p. 2), frequentemente a reação mais comum ao se abordar o assunto do casamento infantil é a de distanciamento, com a atribuição de tal ação a lugares distantes e menos «desenvolvidos».

O país ainda se encontra em uma situação bastante particular, visto que as evidências apontam que as uniões precoces são, em sua maioria, informais, o que serve para dificultar ainda mais a análise e estudo da prática, por mais que o Brasil faça parte dos poucos países que coletam dados sobre todos os tipos de união, seja ela formal ou não, de participantes a partir dos dez anos de idade. A escassez de pesquisa sobre o ato fomentam os estereótipos de que esta prática ocorre somente em áreas indígenas e rurais, o que não retrata a realidade.

No Brasil, a prática atinge, em sua grande maioria, crianças e adolescentes do sexo feminino. Segundo o Instituto ProMundo (2015, p. 9) –uma organização não governamental que atua em vários países visando promover a igualdade de gênero e a prevenção da violência– estima-se que 877 mil mulheres com idades entre vinte e vinte e quatro anos tenham se casado até os quinze anos e que cerca de 3 milhões mulheres nessa mesma faixa de idade tenham se casado antes de completarem dezoito anos. Por outro lado, a idade padrão dos meninos tende a ser a de dezoito anos, uma vez que garotos mais jovens não são tidos como parceiros viáveis, pois a visão popular que se tem dos garotos é de que são indivíduos imaturos, irresponsáveis e incapazes como provedores.

Uma vez que se tem em mente que são as garotas as mais afetadas por essa prática, é preciso que um importante questionamento seja feito: quem são essas meninas que casam cedo? Através de uma análise é possível constatar que a maioria dessas jovens estão inseridas num contexto de vulnerabilidade econômico-social, de modo que são levadas à associação de que o casamento é a melhor oportunidade de vida para si (PlanInternacional, 2018).

O Instituto ProMundo (2015, p. 11-12) realizou uma pesquisa nos estados brasileiros com maior incidência de casamentos precoces, sendo eles Maranhão e Pará, a fim de retratar essa realidade, ainda que ela atinja outras áreas do país. Foi possível constatar durante todo estudo a relação existente entre gravidez, escolarização e casamento. Um desempenho escolar fraco, aliado a baixas expectativas de acesso à educação de qualidade e a oportunidades de emprego satisfatórias, podem levar as meninas ao casamento e à gravidez, ainda que não necessariamente nesta ordem. Em contrapartida, o casamento e a gravidez acarretam, por sua vez, uma série de implicações à educação e prospectiva de vida da menina.

A ProMundo (2015, p. 61) traz também a informação de que a maior parte da responsabilidade quanto aos métodos contraceptivos recai sobre as meninas.

Contudo, devido ao uso inconsistente de tais métodos, seja por escolha própria ou por pressão do marido, gravidezes não planejadas são recorrentes. A gravidez tão precoce traz consigo muitos problemas, tanto em relação à mãe quanto ao feto. Devido ao fato de que o corpo ainda está em desenvolvimento, é comum que as jovens mães tenham maiores chances de complicações, seja durante o período gestacional, seja no pós-parto. Porém, poucos parecem estar realmente cientes desses riscos. Isto se estende também à saúde da prole, visto que quanto mais jovem a mãe, maior a chance de seu filho vir a óbito, como mostra a pesquisa da OMS - Organização Mundial da Saúde (2018).

Outra problemática acerca do tema em âmbito nacional se dá devido às diversas lacunas e ambiguidades da legislação pátria, tais como foram apontadas anteriormente. Embora, segundo a ONU (2012), vários instrumentos internacionais reconheçam o direito ao livre consentimento para o casamento, tais como a Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres, que afirma que não terá efeito legal o casamento de uma criança, e a Convenção sobre os Direitos da Criança (CRD), que prevê que os Estados tomem todas as medidas que entenderem eficazes para o combate a práticas prejudiciais às crianças, não é exatamente a realidade encontrada no Brasil.

As causas do casamento precoce são variadas, conforme pesquisa do instituto ProMundo (2015, p. 56-57), sendo os seguintes fatores os principais: (i) a pressão familiar quando há uma gravidez não planejada, pois se pressupõem que a união irá assegurar que o homem se responsabilize pela mãe e criança; (ii) o controle da sexualidade feminina, visto que a sociedade brasileira é baseada em fundamentos patriarcais; (iii) o desejo da família e, por vezes, da própria menina, de ter segurança financeira, uma vez que casando, a família livra-se do «fardo de ter uma boca a mais para alimentar», passando a responsabilidade para o futuro marido, independente de sua da condição financeira; (iv) a falsa expressão da agência das meninas, em um contexto onde as escolhas são limitadas, e elas muitas são vezes levadas a prostituição, decidir pelo casamento é, de primeiro momento, a «melhor» escolha.

De fato, quando estas meninas que se casam cedo são questionadas, suas motivações tendem a ser bem distintas daquelas expressas pelos homens que escolhem se casar com alguém mais jovem. Enquanto que boa parte das respostas dadas pelas garotas deixam implícita sua vulnerabilidade econômica e dependência, as respostas dos homens entrevistados dão a entender que a escolha de se casar com uma garota tão mais jovem está mais relacionada a sua própria vaidade e seu ego (ProMundo, 2015, p. 64).

É inegável que, historicamente, o status de mulher se enquadra como um status de baixo prestígio na maioria das sociedades, sendo o gênero uma das ferramentas utilizadas para criar a subjugação feminina. Tradicionalmente, os conceitos de

gênero e sexo se encontram entrelaçados, de tal forma que alguns ainda os utilizam como sendo sinônimos para diferenciar o masculino do feminino. Nas teorias feministas, ambos têm significados bastante distintos; sexo refere-se à realidade biológica apresentada por seres de reprodução sexuada, cujas designações, como afirma Beauvoir (2009, p. 37), «são fundamentalmente definidos pelos gametas que produzem.» Ao passo que gênero seriam as concepções sociais impostas sobre essa realidade aplicada aos seres humanos:

Na sua utilização mais recente, o termo «gênero» parece ter feito sua aparição inicial entre as feministas americanas, que queriam enfatizar o caráter fundamentalmente social das distinções baseadas no sexo. A palavra indicava uma rejeição do determinismo biológico implícito no uso de termos como «sexo» ou «diferença sexual». O termo «gênero» enfatizava igualmente o aspecto relacional das definições normativas da feminilidade (Scott, 1998, p. 72).

Como corrobora Delphy (1993, p. 2), foram as autoras feministas que abordaram criticamente os papéis sexuais implícitos na divisão de características humanas entre dois gêneros, e a subsequente hierarquia construída entre homens e mulheres a partir a atribuição de tais características. Ainda de acordo com Delphy (1993, p. 2), a partir do surgimento de tal crítica estabelece-se que: «à divisão de trabalho e a hierarquia entre homens e mulheres, então, começou a ser concedido um caráter cultural, [...] e uma vez que são culturais e não naturais, as autoras enfatizaram seu caráter arbitrário». Delphy (1993, p.5) propõe que o gênero teria precedência sobre o sexo, tendo em vista que «[...] o próprio sexo simplesmente marca uma divisão social; que serve para permitir a identificação e o reconhecimento sociais daqueles que são dominantes e daqueles que são dominados».

Em suma, pode-se concluir que as normas de gênero encorajam o tratamento desigual, visto que, independente das concepções utilizadas para se definir o que é gênero, indiscutivelmente os dois elementos que lhe conceituam, sendo estes a divisão e a hierarquia foram utilizadas durante toda a história para subjugar e fazer das mulheres submissas as vontades e caprichos dos homens, como apontam Macedo & Sardenberg (2011, p.33).

Certamente, por séculos, as mulheres tiveram pouca ou nenhuma escolha no que se referia a decisões acerca de suas vidas, como a escolha de um marido, sendo tratadas mais como moedas de troca do que seres humanos sencientes, sendo a sua habilidade de procriação intimamente ligada a seu valor. Dado que exames de DNA capazes de comprovar parentesco são uma criação relativamente recente, a única maneira de se saber com certeza a identidade do pai de uma criança seria privando sua mãe de qualquer relacionamento sexual com mais de um homem, ou seja, fazendo-a adentrar um relacionamento heterossexual monogâmico.

Atualmente, é possível declarar que os comportamentos mudaram em grande parcela das sociedades, e as mulheres conseguiram atingir um certo nível de agência sobre sua própria vida, em grande parte graças aos esforços dos grupos feministas. Contudo, como bem pontua Romito (2005, p.7): «é precisamente porque as mulheres estão resistindo, opondo-se e propondo alternativas, que é necessário encontrar outros meios, mais modernos e articulados, para lhes negar seus direito e dignidade».

De fato, nota-se que, apesar dos avanços no quesito igualdade entre os gêneros, muitas das expectativas sociais no que diz respeito ao comportamento esperado de homens e mulheres persistem. Ainda se espera que o maior sonho de uma mulher seja contrair núpcias e criar uma família, apesar de estudos apontarem que tem o casamento o potencial de reduzir a perspectiva de vida das mulheres (Gesellschaft, 2010).

É possível teorizar que o matrimônio, como instituição, e uma vez interligado ao conceito de propriedade privada, se mostrou através dos séculos uma notável ferramenta de controle, colocando as habilidades reprodutivas femininas sob o comando dos homens a fim de lhes gerar herdeiros. Como bem aponta Beauvoir (2009, p.96) «quando a família e o patrimônio privado se apresentam sem contestação como bases da sociedade, a mulher permanece também totalmente alienada».

Burton (2017) aponta a maneira como a ideologia de gêneros é utilizada para socializar as crianças, para que elas enxerguem os papéis sexuais como algo natural, onde os homens são provedores e tomam as decisões, e as mulheres cuidam do lar e são passivas às vontades de seus parceiros, sendo tal visão manifestada através de contos de fadas, ao tornar tarefas domésticas, tais como cozinhar ou cuidar da prole, brincadeiras, de modo que:

De uma tenra idade, as garotas em particular são doutrinadas sobre as virtudes do casamento, o que por si próprio contribui para manter as normas de gênero tradicionais. [...] presume-se que uma mulher que permanece solteira é desesperado, uma figura digna de pena e, ao mesmo tempo, escárnio. [...] uma mulher de personalidade forte o suficiente para renunciar o casamento e viver sua própria vida é constantemente questionada sobre sua decisão [...]. (Burton, 2017).

Segundo a pesquisa da ProMundo (2015, p.48), muitos dos participantes, de ambos os sexos, consideravam a iniciação sexual e a chegada da puberdade como um tipo de iniciação a vida adulta para as garotas, o que se entrelaça à noção de que, ao se casar, a menina estará pronta para as responsabilidades advindas de tal ato.

Consequentemente, não basta apenas que as leis sejam alteradas, é indispensável que, para que elas sejam eficazmente aplicadas, autoridades que têm o dever de

proteção à criança e ao adolescente recebam a adequada formação e atuem com objetivo de garantir que não ocorram casamentos fora dos limites legais. Dessa forma, é necessário que se desenvolvam diretrizes para prevenir e lidar com a questão do casamento precoce, fornecendo orientações oportunas, assim como também deve se promover uma conscientização pública acerca do assunto, dado o conhecimento limitado das consequências que o casamento traz para uma jovem (ProMundo, 2015, p. 118).

Também é de suma importância que os jovens tenham acesso a uma educação de qualidade e sem estigmas, que se incentivem as escolhas individuais que proporcionem experiências sexuais e relacionamentos saudáveis e igualitários, por meio de diálogos e o próprio empoderamento feminino nas mais diversas esferas sociais. Ainda, é indispensável que tal educação resulte em melhores oportunidades de emprego, a fim de se evitar que as meninas permaneçam financeiramente dependentes de terceiros devido a uma remuneração baixa ou não existente. A ProMundo (2015) sugere que sejam consideradas medidas que estimulem o interesse pela educação, tais como formação profissional, estágios escolares ou bolsas de incentivo escolar.

É importante, ainda, políticas públicas e serviços de saúde mais acessíveis para os membros mais jovens das comunidades. Ainda que o intuito seja evitar a gravidez na infância e na adolescência através da divulgação de informações sobre métodos contraceptivos e seus usos, é fundamental que os cuidados pré-natal, durante o parto, e o pós-natal estejam ao alcance das jovens que engravidam cedo, e também de seus parceiros. Para tanto, é necessário que a prestação de tais serviços seja feita de uma maneira acolhedora, a fim de que não se crie uma barreira entre os profissionais da saúde e seus pacientes, e abrangente, de forma que tantos aqueles nas regiões urbanas quanto nas áreas mais marginalizadas tenham acesso a eles (ProMundo, 2015, p. 120).

Mostra-se cada vez mais necessário que haja mudanças radicais nas normas de gênero e nas políticas públicas vigentes no país. Ainda na mesma pesquisa da ProMundo (2015, p.49), pode-se constatar que vários participantes apresentaram a preocupante opinião de que o valor de uma mulher, ou até mesmo uma garota, está intimamente interligado a sua conexão com um homem, o que leva à visão de que, para ter algum valor perante sua comunidade, ela precisa se casar.

CONCLUSÃO

É possível concluir que o fenômeno do casamento precoce é uma realidade na vida de muitas jovens mulheres no Brasil, sendo ainda permitido pela legislação. Não se pode dizer que a alteração do art. 1.520 do Código Civil tenha criado hi-

pótese de proibição matrimonial ao menor de dezesseis anos, já que o ato poderá ser posteriormente convalidado.

Devido a sua herança histórica, o próprio instituto matrimonial deve ser considerado problemático: uma ferramenta patriarcal historicamente utilizada para oprimir as mulheres, fazendo-as de moeda de troca para os interesses de suas famílias, e cujas habilidades reprodutivas deveriam ser controladas não por elas mesmas, mas por homens, fossem estes seus pais ou seus maridos, para produzir herdeiros e proteger o patrimônio.

É necessário, portanto, manter em mente que, tal como grande parte das leis, a legislação que regia o casamento foi feita pelos homens, para os homens, e isto ainda produz reflexos nas relações dos dias atuais. De fato, as mudanças que tornaram a mulher um sujeito de direito são relativamente recentes e são constantemente postas a prova de tempos em tempos por políticas extremistas e conservadoras.

Deveras, por mais que se tenha feito certo progresso no que se refere à igualdade de gêneros, muitas meninas brasileiras ainda são encorajadas a ter comportamentos tradicionalmente consideradas femininos, suas brincadeiras infantis quase como um treinamento para a vida típica de uma dona de casa, onde os cuidados do lar e da prole são responsabilidades unicamente suas, enquanto que os meninos são estimulados a focar nos estudos, a fim de futuramente poderem tomar para si o papel de provedor e ter maneirismos masculinos. Estas normas de gêneros são, inegavelmente, uma maneira de perpetuar o patriarcado que vem perdurando por séculos da existência humana.

Consensual ou não, uniões precoces frequentemente resultam em desvantagens e privações para as jovens mulheres, pois muitas abandonam os estudos, se tornam financeiramente dependentes de seus companheiros, correm graves riscos de saúde caso venham a engravidar muito novas, e estão mais suscetíveis à violência doméstica, para citar alguns exemplos.

Em suma, é possível constatar que a prática milenar do casamento infantil, infelizmente, está longe de ser extinta. Entretanto, certas soluções podem ser executadas para dar início às mudanças necessárias para sua total eliminação, sendo as mais vitais delas, no âmbito social, o empoderamento feminino e abolição das normas de gênero, a fim de que as garotas possam manter suas aspirações de vida e serem financeiramente independentes.

De fato, é imprescindível que a sociedade comece a associar valor ao trabalho feminino, da mesma maneira que o faz com o masculino, e que se disponibilize para as jovens uma educação de qualidade, o que deve incluir também a educação sexual, e oportunidades e aspirações que vão além do âmbito familiar, além de lhes garantir as mesmas liberdades que os garotos no que se diz respeito ao direito de ir e vir, sem temer qualquer tipo de violência ou rejeição social.

REFERÊNCIAS

- ARIÈS, P. (1986). *História social da criança e da família* (2a ed.). Rio de Janeiro: Guanabara.
- AZEVEDO, A. V. (2002). *Estatuto da família de fato*: de acordo com o novo Código Civil (2a. ed.). São Paulo: Atlas.
- BEAUVOIR, S. (2009). *O segundo sexo* (2a ed.) (Milliet S., trad.). Rio de Janeiro: Nova Fronteira.
- BURTON, N. (2017). A feminist critique of marriage. *Psychology Today*, New York, 2017. Recuperado em <https://www.psychologytoday.com/us/blog/hide-and- seek/201708/feminist-critique-marriage>
- DELPHY, C. (1993). Rethinking Sex and Gender. *Women's Studies Int. Forum*. Londres, v. 16, n. 1, pp. 1–9. Recuperado em [https://libcom.org/files/rethinking_sex_gender\[1\].pdf](https://libcom.org/files/rethinking_sex_gender[1].pdf).
- DIAS, M. B. (2016). *Manual de Direito das Famílias*: De acordo com Novo CPC (11a ed.). São Paulo: Revista dos Tribunais, e-book.
- DINIZ, M. H. (2008). *Curso de Direito Civil Brasileiro*: Direito de família (23a ed.). São Paulo: Saraiva.
- FARIAS, C. C. & ROSENVALD, N. (2018). *Curso de Direito Civil*: famílias (10a ed.) Salvador: JusPodivm.
- GESELLSCHAFT, M. P. (2010). Downside of marriage for women: The greater a wife's age gap from her husband, the lower her life expectancy. *Science Daily*, Maryland. Recuperado em <https://www.sciencedaily.com/releases/2010/05/100512062631.htm>.
- GIRLS NOT BRIDES (n.d.). *What is the impact of child marriage*. Recuperado em <https://www.girlsnotbrides.org/themes/education/>.
- GREENE, M. E., & LAURO, G. (2013). *Casamento infantil*: uma questão global. Rio de Janeiro: ProMundo. Recuperado em <https://promundo.org.br/2013/10/23/casamento-infantil-uma-questao-global>.
- GREENE, M. E. et al. (2015). *Ela vai no meu barco*: Casamento na infância e adolescência no Brasil. Rio de Janeiro e Washington: ProMundo,. Recuperado em <https://promundo.org.br/recursos/ela-vai-no-meu-barco-casamento-na-infancia-e-adolescencia-no-brasil/>.
- GRIMLEY, N. (2018). A menina de 13 anos que conseguiu impedir seu próprio casamento. *BBC News*, Londres. Recuperado em <https://www.bbc.com/portuguese/internacional-43321146>.
- GRUPO BANCO MUNDIAL (2017). Mulheres, Empresas e o Direito. *Fechando a Brecha*: melhorando as leis de proteção a mulher contra a violência. Brasília: Grupo Banco Mundial. Recuperado em <http://www.onumulheres.org.br/wp-content/uploads/2017/03/Fechando-a-Brecha-WBL-Port.pdf>.
- MACEDO, M. S., & SARDENBERG, C. M. B. (2011). Relações de Gênero: Uma Breve Introdução ao Tema. In *Ensino e Gênero*: Perspectivas Transversais (pp. 33-48). Salvador: UFBA, NEIM. Recuperado em http://www.neim.ufba.br/wp/wp-content/uploads/2013/11/ENSINOeGENERO_miolo_FINAL.pdf.
- MATOS, M. (2000). *Reinvenções do vínculo amoroso*: cultura e identidade de gênero na modernidade tardia. Belo Horizonte/Rio de Janeiro: UFMG/IUPERJ.

- NADER, P. (2016). *Curso de Direito Civil: Direito de Família* (7a ed.). Rio de Janeiro: Forense, e-book
- ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS (ONU) (2012). *Casamento infantil forçado é realidade análoga à escravidão em todo o mundo*, alertam especialistas em direitos humanos da ONU. Brasília: Nações Unidas do Brasil. Recuperado em <https://nacoesunidas.org/casamento-infantil-forcado-e-realidade-analoga-a-escravidao-em-todo-o-mundo-alertam-especialistas-em-direitos-humanos-da-onu/>.
- ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DE SAÚDE (OMS) (2018). *Maternal mortality*. Genebra. Recuperado em <https://www.who.int/news-room/fact-sheets/detail/maternal-mortality>.
- PEREIRA, C. M. S. (1987). *Instituições de Direito Civil*. Direito de Família (6a ed.). Rio de Janeiro: Forense.
- PLAN INTERNACIONAL TV (2018). *Casamento infantil*. Direção: Raphael Erichsen. Produção: Mariana Chaves. Pesquisa e planejamento: Mariana Chaves, Viviana Santiago. Imagens: Daniel Graf, Bruno Sandini, Raphael Erichsen (23min).
- PLAN INTERNATIONAL (2019). *Tirando o Véu: Estudo sobre casamento infantil no Brasil*. São Paulo. Recuperado em <https://plan.org.br/tirando-o-veu-estudo-sobre-casamento-infantil-no-brasil-2/>.
- PROMUNDO (2015). *Exploring Child Marriage in Brazil*. Rio de Janeiro. Recuperado em <https://www.ohchr.org/Documents/Issues/Women/WRGS/ForcedMarriage/NGO/PromundoChildMarriageInBrazil.pdf>.
- ROMITO, P. (2008). *A Deafening Silence: hidden violence against women and children*. Reino Unido: Policy Press, University of Bristol.
- RUZYK, C. E. P. (2005). *Famílias Simultâneas: da unidade codificada à pluralidade constitucional*. Biblioteca de Teses. Rio de Janeiro: Renovar.
- SCOTT, J. W. (1995). Gênero: uma categoria útil de análise histórica. *Educação & Realidade*, Porto Alegre, v. 20, n. 2, pp. 71-99. Recuperado em https://drive.google.com/file/d/1ZuJaseA_QtLX-wMuXyWfx1NjSvIFoBc6/view.
- SEREJO, L. (1999). *Direito Constitucional da Família*. Belo Horizonte: Del Rey.
- United Nations Children's Fund (UNICEF) (2017). *Child marriage and female genital mutilation are internationally recognized human rights violations*. New York. Recuperado em <https://www.unicef.org/protection/harmful-practices>.
- UNITED NATIONS CHILDREN'S FUND (UNICEF) (2018). *Child marriage is a violation of human rights, but is all too common*. New York. Recuperado em <https://data.unicef.org/topic/child-protection/child-marriage/>.
- (UNICEF) (2018). *Progress for every child in SDG era*. New York. Recuperado em <https://data.unicef.org/resources/progress-for-every-child-2018/>.
- (UNICEF) (2019). *Child marriage around the world*. New York. Recuperado em <https://www.unicef.org/stories/child-marriage-around-world>.
- VENOSA, S. S. (2013). *Direito Civil: Direito de Família* (13a ed.). São Paulo: Atlas.

LOS LOGROS Y DESAFÍOS DE LAS POLÍTICAS PÚBLICAS PARA LAS MUJERES EN BRASIL

LETÍCIA ÉRICA GONÇALVES RIBEIRO
*Doctoranda de la Universidad de Salamanca,
Profesora del Instituto Federal de Brasília, Brasil*

INTRODUCCIÓN

LAS POLÍTICAS PÚBLICAS pueden definirse como un conjunto de decisiones sobre temas socialmente problemáticos o como el resultado del debate entre el Estado y la sociedad sobre ciertos problemas, que guían la acción del Estado y sus relaciones con la sociedad (Ozlack, 1982). Por lo tanto, cuando se habla de políticas públicas, se habla de poder social (Parada, 2006).

Para Peters (1986 *apud* Souza, 2003), las políticas públicas son la suma de las actividades de los gobiernos, que influyen en la vida de los ciudadanos. Según Rua (1998, p. 232), una de las características centrales de las políticas públicas es «el hecho de que son decisiones y acciones conferidas a la autoridad soberana del poder público».

Estas acciones gubernamentales deben responder a las demandas sociales para garantizar los derechos y satisfacer las necesidades de los ciudadanos, especialmente de aquellos a quienes históricamente se les ha negado el derecho a la ciudadanía. Pero para que la demanda de la sociedad se transforme en acciones, es necesario, en primer lugar, entrar en la agenda gubernamental, dejando de ser una «situación» y convirtiéndose en una prioridad, en un «problema político».

El ciclo de las políticas públicas comienza con la definición de la agenda que, según Easton (1970 *apud* Rua, 1998, p. 233), puede consistir en demandas de amplios sectores de la sociedad o de pequeños grupos. Es a través de la movilización que la sociedad civil organizada es capaz de llamar la atención del gobierno sobre los problemas sociales generales y/o los de ciertos grupos, influyendo en las decisiones políticas y en la definición de la agenda gubernamental (Subirats, 2006).

Es por medio de estas decisiones, transformadas en acciones, que se refleja el escenario político en el que actúan los diferentes actores, buscando influir en los

programas económicos y sociales, en las leyes y en las prioridades de los gobiernos. Entre estos actores se encuentra la sociedad civil organizada que, por su capacidad de movilización, es capaz de llamar la atención del gobierno sobre problemas sociales generales y/o de ciertos grupos.

En esta perspectiva, los movimientos sociales, entre ellos el movimiento de mujeres, tienen un rol fundamental en la elaboración y en el monitoreo de esas políticas. Frente a esto, este trabajo propone reflexionar sobre los derechos de las mujeres y sobre las políticas para la igualdad de género, a partir de la organización y lucha del Movimiento de Mujeres en Brasil.

EL MOVIMIENTO FEMINISTA Y LAS PRIMERAS CONQUISTAS

La lucha de las mujeres por las políticas públicas y por romper la invisibilidad de la violencia intrafamiliar cobró fuerza en la década de 1970, con la celebración de la Primera Conferencia Mundial sobre la Mujer; la institución en 1975 de la década de la mujer y la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (CEDAW), en 1979.

Esta Convención reafirma que la discriminación contra la mujer «viola los principios de igualdad de derechos y respeto de la dignidad humana» y obliga a los países signatarios, entre ellos Brasil, a adoptar medidas para eliminar todas las formas de discriminación contra la mujer. (CEDAW, 1979 *apud* Libardoni, 2002, p. 24).

En 1993, en la Conferencia Mundial de Derechos Humanos celebrada en Viena, se reconoció que los derechos humanos de las mujeres y de las niñas son inalienables y que la violencia de género es incompatible con la dignidad humana. Ese mismo año, las Naciones Unidas publicaron la *Declaración sobre la Eliminación de la Violencia contra la Mujer*, que sirvió de referencia para la preparación de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Convención de Belém do Pará), coordinada por la Organización de los Estados Americanos (OEA), en 1994.

En Brasil, es a partir de los años sesenta, que la condición de la mujer en la sociedad brasileña comenzó a cambiar e a tomar nuevas direcciones. Impulsadas por el movimiento feminista y la revolución sexual que tuvo lugar durante este período, las mujeres se encontraron con más libertad para expandir su condición más allá de la vida familiar y, por lo tanto, para ocupar el mercado laboral y ampliar su nivel de educación.

Según Ferreira (2011), la participación de las mujeres en el mercado laboral está directamente relacionada con la lucha de las mujeres por la emancipación, por la caída y/o el control de la fecundidad y por la mejora del nivel de escolaridad que les ha aportado la transformación cultural ocurrida en Brasil, a partir de los años se-

tenta. Así, «el número de mujeres en las universidades» y «una mayor participación femenina en el mercado laboral ha aumentado; han podido abandonar la esfera privada del hogar y entrar en relaciones laborales productivas». (p. 36).

Sin embargo, algunos estudios señalan que este avance educativo de las mujeres y su entrada en el mercado laboral no fue acompañado de una disminución de las desigualdades entre hombres y mujeres. Esto se debe a que la brecha salarial de género se acentúa en los niveles superiores de educación y a que hay una concentración de mujeres en empleos precarios (Beltrão & Alves, 2009; Abramo, 2000; Bruschini, 2008; Nogueira, 2004).

Con relación a la violencia de género, en Brasil, la lucha de las mujeres por una vida sin violencia comenzó en la década de 1970, como señala Bandeira (2009, p. 402):

[...]en la década de 1970, [...] segmentos del movimiento feminista brasileño se comprometieron a denunciar la violencia cometida contra las mujeres en sus propios hogares. Este proceso de resistencia se fortaleció con varias estrategias de lucha, entre ellas, la nominación de la expresión «violencia contra las mujeres», seguida de la demanda de políticas públicas para reprimirla.¹

Según Pitanguy (2002), fue entre 1975 y 1979 cuando las mujeres brasileñas comenzaron a organizarse, realizando congresos, manifestaciones y debates, buscando la integración con la universidad y los sindicatos, construyendo una interlocución con el poder legislativo y fortaleciendo una posición de oposición o negociación ante el Estado. De esta manera, ganaron espacio en los medios de comunicación y dieron visibilidad a sus demandas.

A lo largo de estas últimas décadas (...) el movimiento de mujeres ha participado de este juego de fuerza a través de su trabajo de *advocacy* las políticas públicas de género, proponiendo cambios en las legislaciones discriminatorias, presionando para que se tomen acciones afirmativas como la creación de entidades de defensa de los derechos de la mujer, las comisarías de policía especializadas, los albergues para víctimas de la violencia, los programas de salud sexual y reproductiva y, más recientemente, los sistemas de cuotas de los partidos políticos, entre otros. (Pitanguy 2002, p. 07).

En la década de 1970, en Brasil, surgieron las primeras organizaciones para la protección de la mujer: en 1978, se creó el *SOS Corpo* en Recife y, dos años más tarde, el *SOS Mulher* en São Paulo. Fueron las primeras responsables de la elabo-

¹ Todas las citaciones de autores brasileños fueron traducidas por la autora.

ración de políticas públicas para ayudar a las mujeres en situaciones de violencia doméstica.

En los años 80, se crearon los primeros Consejos de la Condición Femenina, en São Paulo y Minas Gerais; en 1985, el Consejo Nacional de Derecho de la Mujer y las Comisarías Especializadas en la Atención a la Mujer (DEAMs) (Suárez; Bandeira, 2002). Estas conquistas son fruto de las demandas del movimiento de mujeres, que exigía del Estado medidas de protección a las mujeres víctimas de violencia y castigo a los agresores (Grossi, 1998).

El Consejo Nacional para los Derechos de la Mujer (CNDM)² desempeñó un papel importante en el proceso de democratización del país, asegurando que gran parte de las demandas del movimiento de mujeres fueran incluidas en la Constitución de 1988. En esta década, también, según Bandeira (2009 p. 412) el movimiento feminista dio a conocer:

la trágica situación de miles de mujeres asesinadas en nombre del «honor», la «sumisión» y el «amor» a sus maridos, compañeros y amantes. Desde entonces, se han acuñado los eslóganes «Quien ama no mata» y «Denunciar la violencia contra las mujeres», los eslóganes de las primeras campañas contra la violencia.

A lo largo de la década de 1990, el movimiento de mujeres continuó su lucha para influir en la agenda gubernamental y en la formulación de políticas públicas con enfoque de género. Así, las orientaciones de la IV Conferencia Mundial de la Mujer (ONU, 1995) propusieron que la cuestión de género se incluyera en los presupuestos públicos y que se invirtieran en programas específicos de promoción de la igualdad entre hombres y mujeres.

Sin embargo, en Brasil, en esta década prácticamente no existían políticas públicas para las mujeres, aunque el país fuera signatario de los tratados elaborados en la Conferencia. En 1992, el país contaba con sólo 125 DEAMs (Senado Federal, 2013), eso se debe al hecho de que en esos años no se dio importancia a las políticas públicas de una manera general. Desde el 97 hasta el 2003 «creció una lógica de ampliación de las iniciativas privadas y debilitamiento de las políticas públicas. (Araújo & Adrião, 2017; p. 5).

² «Se crea el Consejo Nacional de los Derechos de la Mujer - CNDM, con el fin de promover, a nivel nacional, políticas que apunten a eliminar la discriminación contra las mujeres, asegurándoles condiciones de libertad e igualdad de derechos, así como su plena participación en las actividades políticas, económicas y culturales del país». LEY n° 7.353, de 29 de agosto de 1985, artículo 1° En: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/1980-1988/L7353.htm_03/leis/1980-1988/L7353.htm_03/leis/1980-1988/L7353.htm Acceso el 29 de mayo de 2018.

LAS POLÍTICAS PÚBLICAS PARA LAS MUJERES EN LOS GOVERNOS DE LUIZ INÁCIO LULA DA SILVA Y DILMA ROUSSEFF

La realidad de las políticas públicas, incluso las políticas para la igualdad de género, comienza a tomar nuevos rumbos, con la gestión del presidente Luiz Inácio Lula da Silva, a partir de 2003. En este año se crea la Secretaría Especial de Políticas para las Mujeres (SPM), mediante la Ley n° 10.683, de 28 de mayo de 2003. La institucionalización de un espacio de construcción de políticas públicas específicas para las mujeres y de contribución a la transversalidad de género en todas las políticas públicas representó, para el movimiento feminista, el reconocimiento de sus luchas y un avance en dirección a la consolidación de importantes conquistas.

En este mismo año, se promulga la Ley n° 10.778 que establece la obligación de notificar los casos de violencia contra la mujer que se atienden en los servicios de salud públicos o privados. Esta Ley surge como una manera de identificar casos de violencia y ayudar a las víctimas, proporcionando orientaciones y derivando a los servicios especializados.

Al año siguiente, se realizó la 1ª Conferencia Nacional de Políticas para las Mujeres (CNPM), con la participación de 2 mil delegadas representantes de la sociedad civil y gestores públicos de todo el país, elegidos en el ámbito municipal y estatal, con la participación de 120 mil mujeres.

Las Conferencias son herramientas importantes en la elaboración de políticas públicas. Son espacios de deliberación colectiva, un lugar de interlocución entre el Gobierno, representado por delegados del poder público, y la sociedad civil, representada por delegados elegidos en el ámbito municipal y estatal. El resultado final de las conferencias es la elaboración de planes nacionales de políticas públicas.

La 1ª CNPM dio origen al I Plan Nacional de Políticas para las Mujeres (PNPM), que orientaría las metas y acciones del gobierno en la formulación e implementación de políticas públicas para las mujeres.

Con el fin de cumplir con el PNPM –en lo que respecta a la autonomía e igualdad de las mujeres en el mundo del trabajo–, la SPM, en asociación con el Fondo de Desarrollo de las Naciones Unidas para la Mujer (UNIFEM) y la Organización Internacional del Trabajo (OIT), estableció el Programa Pro-Igualdad de Género. Creado por la Ordenanza n° 39, de 22 de septiembre de 2005 SPM/PR, el programa tiene como objetivo fomentar la equidad de género en el ambiente de trabajo.

En noviembre de 2005, se creó el Centro de Atención a la Mujer - *Call 180*, «para orientar a las mujeres, en situación de riesgo y violencia, sobre sus derechos y dónde buscar ayuda, así como para ayudar en el seguimiento de la red de atención a la mujer en todo el país. (Brasil, 2011a, p. 16).

En agosto de 2006, se promulgó la Ley n° 11.340, conocida como *Ley Maria da Penha*, que crea mecanismos para restringir la violencia doméstica y familiar contra la mujer. En el año siguiente, se instituyó el *Pacto Nacional para el Enfrentamiento a la Violencia contra la Mujer*, que tiene como objetivo desarrollar

políticas públicas amplias y articuladas, dirigidas prioritariamente a las mujeres rurales, negras e indígenas en situación de violencia, por la doble o triple discriminación a la que están sometidas y por su mayor vulnerabilidad social. (Brasil, 2011, p. 16)

La 2ª CNPM se llevó a cabo en 2007 y contó con la participación de 200 mil mujeres en el ámbito municipal y estatal y de 2.800 delegadas en el ámbito nacional, lo que resultó en la elaboración del 2º PNPM. Fue también en esta ocasión, cuando se instituyó el Comité de Articulación y Monitoreo del PNPM, con el objetivo de monitorear y garantizar su ejecución.

En 2007, se lanzó el *Pacto Nacional para el Enfrentamiento a la Violencia contra la Mujer*, que proponía políticas públicas amplias, articuladas y dirigidas al combate a la violencia contra las mujeres, considerando también las dimensiones de la prevención, atención, protección y garantía de los derechos de las mujeres en situación de violencia y también el combate a la impunidad de los agresores. Estas acciones se ejecutarían en un período de cuatro años (2008 a 2011).

El Pacto se basa en los principios y directrices que guían el 1º y 2º PNPM y presentó, en ese momento, «una estrategia de gestión que orientó la ejecución de políticas de enfrentamiento a la violencia contra las mujeres, en el sentido de asegurar la prevención y el combate a la violencia, la asistencia y la garantía de los derechos a las mujeres». (Brasil, 2011, p. 11).

Según la SPM, el pacto contribuyó de manera significativa a la implementación de políticas públicas relacionadas con la confrontación de la violencia contra las mujeres. Entre ellas se encuentran: el aumento del presupuesto para enfrentar la violencia; la creación y el fortalecimiento de organismos de política para las mujeres en las Provincias y Ciudades; la consolidación del concepto ampliado de violencia contra las mujeres; la consolidación de la Central de Atención a la Mujer - *Call 180*, como canal de acceso directo a las mujeres en situación de violencia; la ampliación del número de servicios especializados; la incorporación de la violencia contra la mujer en la agenda política de los gobiernos (Brasil, 2011).

En 2008, se lanzó el *Programa Nacional de Trabajo y Emprendimiento de la Mujer*, que busca cumplir con los Ejes 1 y 2 del PNPM que son: Promoción del Emprendedorismo, el Trabajo y la Ocupación, con el objetivo de contribuir a la integración de las políticas sociales y económicas. Su objetivo general es cambiar «las condiciones de vida de las mujeres en lo que se refiere al entorno productivo,

la autonomía económica y financiera y la posición que ocupan en el mercado laboral en cuanto a la toma de decisiones.”³ El público a que se está dirigido son las mujeres empresarias y las mujeres en situación de vulnerabilidad o riesgo social de obtener ingresos.

La SPM, en colaboración con el Ministerio de Turismo, lanzó en 2009 el Programa Trabajo, Artesanía, Turismo y Autonomía de la Mujer, cuyo fin consiste en cumplir los objetivos del 2º PNPM en relación con la Autonomía Económica, la Igualdad en el Mundo del Trabajo y la Inclusión Social:

Fortalecer las políticas públicas de fomento al turismo local, mediante la formulación de estrategias para el sector productivo artesanal que garanticen la autonomía económica y el protagonismo de las mujeres artesanas en el mercado laboral, desde la perspectiva de la igualdad de género, la identidad regional y la preservación socio ambiental. (Brasil, 2009)

Aún con el objetivo de atender las acciones previstas en el 2º PNPM, la SPM lanzó, en 2010, el *Programa Mujeres Construyendo Autonomía en la Construcción Civil*, que tiene como prioridad atender a mujeres pobres de bajos ingresos, poca escolaridad, en situación de riesgo social y vulnerables a la violencia intrafamiliar, a través de la generación de trabajo e ingresos, a partir del fortalecimiento y valoración del trabajo de construcción civil para las mujeres. (Brasil, 2010).

En 2011, el Gobierno Federal, a través del Ministerio de Educación, instituyó el *Programa Mulheres Mil*, que también sirve al 2º PNPM en materia de autonomía económica, trabajo y educación inclusiva. Este programa se basa en una política social de inclusión y género con el fin de proporcionar a las mujeres, en situación de vulnerabilidad social, acceso a la educación profesional, al empleo y a los ingresos.

En este mismo año, la SPM lanzó la *Política y el Pacto Nacional para el Enfrentamiento a la Violencia contra las Mujeres*, política que tiene como objetivo la eficacia de las acciones de combate a la violencia contra las mujeres en Brasil y la garantía de la plena aplicación de la Ley *Maria da Penha*.

Con esos instrumentos, la SPM cumple con 1º PNPM, que define la creación de una Política Nacional, como uno de los propósitos para enfrentar la violencia. La confrontación a la violencia contra las mujeres se mantuvo, en el PNPM de 2008 y en el de 2011, como una de las áreas estratégicas de actuación.

El *Pacto Nacional para el Enfrentamiento a la Violencia contra la Mujer* pasó por una relectura y se agregaron nuevos ejes y acciones, sin embargo, se mantuvo

³ Información tomada del sitio web del Programa: <http://www.pntem.org.br/> Consultado el: 18 de noviembre de 2018.

la concepción de que, siendo la violencia de carácter multidimensional, requiere políticas públicas articuladas en los más diversos ámbitos. Por lo tanto, las acciones propuestas por él se apoyan en tres premisas: la *transversalidad* de género; la *intersectorialidad* y la *capilaridad*.

La transversalidad de género tiene como objetivo asegurar que el tema de la violencia contra las mujeres y el género impregne las más diversas políticas públicas sectoriales. La intersectorialidad, a su vez, comprende acciones en dos dimensiones: una que involucra alianzas entre organizaciones sectoriales y actores de cada nivel de gobierno (ministerios, secretarías, coordinadores, etc.); y la otra implica una mayor coordinación entre las políticas nacionales y locales en diferentes áreas (salud, justicia, educación, trabajo, seguridad pública, etc.). De esta articulación surge la tercera premisa que se refiere a la capilaridad de estas acciones, programas y políticas; llevar la propuesta de ejecución de una política nacional para combatir la violencia contra las mujeres a los niveles locales de gobierno. (Brasil, 2011b p. 24)

Según datos de la SPM, en 2013 había en el país 963 servicios especializados para la mujer, de los cuales 374 eran DEAMs; 116 centros especializados en las comisarías comunes de policía; 204 centros de referencia para la atención de la mujer; 72 hogares de acogida; 52 tribunales especializados en violencia doméstica y familiar; 46 tribunales adaptados; 38 fiscales especializados y 61 centros o defensorías especializadas (Senado Federal, 2013).

Según el informe de la Comisión Parlamentar del Senado Federal, entre 2003 y 2012, la SPM firmó, con recursos propios, 802 convenios para acciones de enfrentamiento a la violencia contra la mujer. Desde la creación del Pacto, en 2007, los recursos destinados a estas acciones se han triplicado, lo que demuestra el impacto positivo de las Conferencias de Políticas Públicas para las Mujeres en la elaboración e implementación de las políticas de enfrentamiento a la violencia, cuyas acciones «ya no se limitan a los ámbitos de la seguridad y asistencia social, sino que buscan involucrar a diferentes sectores del Estado en el sentido de garantizar los derechos de las mujeres a una vida sin violencia». (Brasil, 2011b, p. 17).

A fines de 2011, se realizó la 3ª CNPM, en la que participaron 200 mil mujeres de todo el país y que contó con la participación de 2.125 delegadas en el escenario nacional. Como resultado de esta Conferencia, se preparó el 3º PNPM, para el trienio 2013-2015. Los principios rectores de este documento son: la búsqueda de la autonomía de las mujeres; la búsqueda de la igualdad de género; el respeto de la diversidad; la lucha contra todas las formas de discriminación; la participación política de las mujeres y la integración de la perspectiva de género en todas las políticas públicas.

Como se puede observar, estas políticas públicas fueron desarrolladas e implementadas con base en los Planes Nacionales de Políticas Públicas para las Mujeres.

Se dio prioridad a las políticas dirigidas a la inclusión de la mujer en el mundo del trabajo, la generación de ingresos, la inclusión social por medio de la calificación y el enfrentamiento de la violencia contra la mujer.

En 2015 se aprobó la Ley 13.104/15, conocida como Ley del Femicidio, que modifica el Código Penal e incluye el feminicidio como modalidad de homicidio calificado, entrando en el hall de los crímenes atroces. (Brasil, 2015)

Además de estas políticas públicas específicas para mujeres, es importante destacar los programas de transferencia de ingresos, principalmente el *Bolsa Família*, que benefició directamente a las mujeres con pocos recursos; los programas de vivienda, como el *Programa Minha Casa Minha Vida*, en el que el 85% de las familias beneficiadas estaban encabezadas por mujeres, además de garantizar que la propiedad permaneciera con la mujer, en caso de separación, independientemente del régimen de la unión. El *Programa de Cisternas* también trajo agua y con ella la calidad de vida de innumerables familias, de las cuales el 73% estaban encabezadas por mujeres.

Entre el 10 y el 13 de mayo de 2016 tendrá lugar la 4ª CNPM, con el tema «Más derechos, participación y poderes para las mujeres». Irónicamente, el 12 de mayo, las denuncias contra la presidenta Dilma Rousseff fueron aceptadas por el Senado y se abrió el proceso de destitución. El mismo día, la presidenta fue destituida y Michel Temer se convirtió en presidente interino de la República. El documento discutido en las etapas municipal y estatal y finalizado en la Conferencia Nacional, que sería el 4º PNPM, nunca se materializó.

LAS POLÍTICAS PARA LAS MUJERES EN LOS GOBIERNOS DE MICHEL TEMER Y JAIR BOLSONARO

GOBIERNO TEMER

Con el gobierno de Michel Temer, el escenario de las políticas para las mujeres en Brasil cambia drásticamente. La primera acción de este Gobierno, formado en su totalidad por hombres blancos, es la extinción de varios Ministerios, entre ellos la Secretaría de Políticas para las Mujeres, que perdió su estatus ministerial y pasó a formar parte del Ministerio de la Justicia. En 2017, pasaría a formar parte de la Secretaría General de la Presidencia y en 2018, fue transferida al Ministerio de Derechos Humanos. Esos cambios afectaron la continuación de algunas políticas para la igualdad de género y la elaboración de nuevas.

Con la consolidación de las políticas de austeridad fiscal, implementadas a partir de 2016, impuestas por la aprobación de la *Enmienda Constitucional 95/16*, las políticas públicas de salud, educación, vivienda, medio ambiente, cultura, entre otras, sufren importantes recortes presupuestarios.

Los recortes en el gasto social se sienten en toda la sociedad, pero son las mujeres las que más los sufren, tanto por la falta de guarderías, como por la falta de atención hospitalaria o por el desempleo. Esto se debe a que son las responsables del cuidado de los niños y de los ancianos enfermos; también son las que ocupan las plazas más precarias del mercado laboral y están más sujetas al desempleo.

Según la Encuesta Nacional por Muestra de Hogares Continuos (PNADC), entre 2014 y el cuarto trimestre de 2017, el desempleo entre las mujeres blancas creció 73% y entre las mujeres negras prácticamente se duplicó, 96%.

Los datos presupuestarios previstos para 2018 muestran que la financiación de las políticas para las mujeres, junto con las políticas de igualdad racial y derechos humanos, juventud y reforma agraria, han sido las más perjudicadas.

En 2014, el monto asignado a las políticas públicas para promover la autonomía y combatir la violencia contra la mujer alcanzó los R\$ 147 millones y descendió a R\$ 24 millones en 2018, lo que representa una disminución del 83% en el presupuesto. Según el Instituto de Estudios Socioeconómicos (INESC), entre 2014 y 2017, se cerraron alrededor de 164 servicios especializados, como albergues, centros de ayuda, comisarías y defensorías. (Fundação Friedrich Ebert, 2018, p. 51)

Estos datos muestran que la política de austeridad fiscal ha afectado directamente a las políticas sociales, socavando los derechos humanos en general y los derechos humanos de las mujeres en particular.

El 27 de noviembre de 2018, Michel Temer firmó un decreto⁴ que instituye el *Sistema Nacional de Políticas para las Mujeres* (Sinapom) y *Plan Nacional de Combate a la Violencia Doméstica* (PNaViD), que estarían bajo la responsabilidad del Ministerio de Derechos Humanos, que fue extinto en el actual Gobierno, que venció las elecciones de 2018 y inició su gestión en enero de este año.

GOBIERNO BOLSONARO

El gobierno del presidente Jair Bolsonaro, así como el de Temer, está formado en su mayoría por hombres, contando con tan sólo dos mujeres. Una en el Ministerio de Agricultura y otra en el nuevo Ministerio de la Mujer, Familia y Derechos Humanos.

Con esta formación ministerial, con relación a la paridad de género, Brasil está por detrás de Sudán, Camboya, Filipinas, Laos, Siria, Argelia, Gabón y Afganistán. Mientras el promedio de la tasa internacional es del 20,7% de los ministerios ocupados por mujeres, en Brasil, el índice es sólo del 9%.⁵

⁴ http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/decreto/D9586.

⁵ Según el comentarista político Jamil Chade. Disponible en: < <https://jamilchade.blogosfera.uol.com.br/2019/03/12/participacao-de-mulheres-no-governo-bolsonaro-e-uma-das-menos-do-mundo/> >

Con la referida extinción del *Ministerio de Derechos Humanos* y creación del *Ministerio de la Mujer, la Familia y los Derechos Humanos*, este incorpora la Secretaria de Políticas para las Mujeres, y los temas relacionados al Género y a la Diversidad. Sin embargo, en el sitio web oficial del Ministerio⁶ se eliminó toda la historia de las políticas públicas para las mujeres en Brasil, así como toda la información sobre el sistema de asistencia a las mujeres víctimas de violencia y sobre el Consejo Nacional para los Derechos de la Mujer.

La ministra de este Ministerio, la pastora evangélica Damares Alves, afirma que su gestión dará prioridad a proyectos relacionados a la familia y al papel de la mujer como parte de esta familia; refuerza los estereotipos de género y levanta la bandera de la lucha contra la «ideología de género», además de apoyar proyectos de leyes que van en contra a los derechos de las mujeres.

Según el sitio web oficial de Transparencia del Senado Federal, *Siga Brasil*, el nuevo gobierno de Jair Messias Bolsonaro reservó sólo R\$ 48,2 millones en el presupuesto de 2019 para el programa «Políticas para la Mujer: Promoviendo la Autonomía y Combatiendo la Violencia», el monto más bajo desde 2012. En 2018, el valor era de 50,2 millones, mientras que en 2015 este valor era de 290,6 millones, seis veces superior.

En 2019, no se reservan recursos para una de las principales iniciativas de lucha contra la violencia de género en el país: el *Call 180*. El año pasado se desembolsaron efectivamente R\$ 7,4 millones para la acción y en 2017, R\$ 33,6 millones.

El Movimiento de Mujeres y especialistas en Derechos Humanos afirman que la agenda de la igualdad de género en Brasil ya está siendo severamente combatida en el actual Gobierno. Lo que impacta negativamente en la formulación de políticas para las mujeres, principalmente con relación a la salud y a los derechos sexuales y reproductivos.

CONSIDERACIONES FINALES

Este trabajo presentó la trayectoria de la lucha del movimiento feminista a favor de las políticas públicas para las mujeres en Brasil, lucha que se inició en la década de 1970 y continúa hasta la actualidad.

Podemos concluir que los años de 2003 a 2015 fueron decisivos en la historia de las políticas públicas para las mujeres y que los dos últimos gobiernos han representado un gran retroceso en la conquista de esos derechos.

⁶ <https://www.mdh.gov.br/>

⁷ <https://www12.senado.leg.br/orcamento/sigabrasil>

También concluimos que la política de austeridad fiscal y los recortes en el gasto público han comprometido los derechos humanos de las mujeres, ampliando su vulnerabilidad, al reducir el presupuesto en políticas de igualdad de género y políticas para combatir la violencia, en un país donde una mujer es asesinada cada dos horas y ocupa el quinto lugar en el mundo en número de feminicidios.

REFERENCIAS

- ARAÚJO, R. B.; ADRIÃO K. G. (2017) *Políticas Públicas para as mulheres no Brasil de 1985 A 2016: uma análise sobre sujeitos*. Disponible en: <http://www.en.wwc2017.eventos.dype.com.br/resources/anais/1498697119_ARQUIVO_textocompleto-RaissaBarbosaAraujo.pdf>. Acceso en: 12 mar. 2018.
- ABRAMO, L. (2000). A situação da mulher Latino-americana. In: *Delgado, D.; Capellin, P.; Soares, V. (Org.). Mulher e Trabalho: experiências de ação afirmativa*. São Paulo: Boitempo Editorial.
- BANDEIRA, L. Três décadas de resistência feminista contra o sexismo e a violência feminina no Brasil: 1976 a 2006. (2009) *Sociedade e Estado*, 24, 401-438. Disponible en: <<http://www.scielo.br/pdf/se/v24n2/04.pdf>> Acceso en: 15 mar. 2018.
- BARSTED, L. L. (2006). *A violência contra as mulheres no Brasil e a Convenção de Belém do Pará dez anos depois*. Brasília: Fundação Ford, CEPIA.
- BELTRÃO, K.I.; ALVES, J.E.D. (2009). A reversão do hiato de gênero na educação brasileira no século XX. *Cadernos de Pesquisa*, v. 39, n.136, 125-156. Disponible en: <<http://www.scielo.br/pdf/cp/v39n136/a0739136.pdf>> Acceso en: 04 ago. 2018.
- BRASIL. PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA, SECRETARIA ESPECIAL DE POLÍTICAS PARA AS MULHERES (2008). *II Plano Nacional de Políticas para as Mulheres*. Brasília: SPM.
- BRASIL. SECRETARIA ESPECIAL DE POLÍTICAS PARA AS MULHERES (2009). *Programa Trabalho. Artesanato, Turismo e Autonomia das Mulheres*. (Folder Informativo) Brasília: SPM.
- BRASIL. SECRETARIA ESPECIAL DE POLÍTICAS PARA AS MULHERES (2010). *Programa Mulheres Construindo Autonomia na Construção Civil*. (Folder Informativo) Brasília: SPM.
- BRASIL. SECRETARIA DE POLÍTICAS PARA AS MULHERES.(2011). Pacto Nacional pelo Enfrentamento à Violência contra as Mulheres. Brasília: SPM.
- BRASIL. SECRETARIA DE POLÍTICAS PARA AS MULHERES (2011a). Política Nacional pelo Enfrentamento à Violência contra as Mulheres. Brasília: SPM.
- BRASIL. SECRETARIA DE POLÍTICAS PARA AS MULHERES (2011b). *Rede de Enfrentamento à Violência contra as Mulheres*. Brasília: SPM.
- BRASIL. SECRETARIA ESPECIAL DE POLÍTICAS PARA AS MULHERES (2012). *III Plano Nacional de Políticas para as Mulheres*. Brasília: SPM.
- Brasil (2018). *Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios Contínua- PNAD*.
- IBGE. Disponible en: <https://Agenciadenoticias.Ibge.Gov.Br/Media/Com_Mediaibge/Arquivos/Dfeaf40d4002b0dc82313d93f9003b32.Pdf>.
- BRUSCHINI, C. (2008). Trabalho e gênero no Brasil até 2005: uma comparação regional. In: Costa, A. O. et al. *Mercado de trabalho e gênero: comparações internacionais*. 15-33. Rio de Janeiro: Editora FGV.

- FERREIRA, E. S. (2011). A construção social do gênero e o rompimento do caráter assexuado das relações de trabalho. *Trabalho e gênero: entre a solidariedade e a desigualdade*. 35-51. Goiânia: Ed. da PUC.
- FÓRUM BRASILEIRO DE SEGURANÇA PÚBLICA – FBSP. *Anuário brasileiro de segurança pública, 2017*. Edição I. São Paulo, 2018. Disponible en: <<http://www.forumseguranca.org.br>>. Acceso en: jul de 2018.
- FUNDAÇÃO FRIEDRICH EBERT (2018) *Austeridade e Retrocesso: Impactos Sociais da Política Fiscal no Brasil*. São Paulo: Brasil Debate.
- GROSSI, M. P. (1998). Feministas históricas e novas feministas no Brasil. *Antropologia em Primeira Mão*. p. 1-34.
- LIBARDONI, A. (2002). *Direitos Humanos das Mulheres: em outras palavras*. Brasília: AGENDE.
- NOGUEIRA, C. M. (2004). *A feminização no mundo do trabalho – entre a emancipação e a precarização*. Campinas: Autores Associados.
- OSZLAK, O. (1982). Políticas públicas e regimes políticos. Reflexões a partir de algumas experiências latino-americanas. *RAP 16 (1)*. 17-60.
- PARADA, E. L. (2006). **Política y políticas públicas**. *Políticas públicas*. V. 1. Brasília: ENAP.
- PITANGUY, J. (2002). *Movimento de Mulheres e Políticas de Gênero no Brasil*. Secretaria de Estado dos Direitos da Mulher – SEDIM, Disponible en: <<http://www.cepal.org/mujer/proyectos/gobernabilidad/documentos/jpitanguy.pdf>> Acceso en: out. 2012.
- RIBEIRO, L. E. G. (2013) *A qualificação profissional e cidadã: um estudo do Programa Mulheres Mil, a partir da experiência do Instituto Federal de Goiás, Câmpus de Luziânia*. Brasília: UnB. (Dissertação de mestrado). Disponible en: <<http://repositorio.unb.br/handle/10482/15230>> Acceso en: ago 2018.
- RUA, M. G. (1998). *Análise de políticas públicas: conceitos básicos*. Brasília: Paralelo 15.
- SENADO FEDERAL (2013). *Comissão Parlamentar Mista de Inquérito da Violência contra a Mulher no Brasil: Relatório Final*. Brasília,. Disponible en: <<http://spm.gov.br/publicacoes-teste/publicacoes/relatorio-final>> Acceso en : 16 ago. 2018.
- SUBIRATS, J. (2006). El papel de la burocracia en el proceso de determinación e implementación de las políticas públicas. *Políticas públicas*. Brasília: ENAP.
- SOARES, L.E.; SOARES, B.M; CARNEIRO, L.P. (1996). *Violência contra a mulher: as DEAMs e os pactos domésticos*. Rio de Janeiro: Relume Dumará/ISER.
- SOUZA, C. (2003). Políticas Públicas: Questões Temáticas e de Pesquisa. *Caderno CRH*, 39, 11-24.
- SUÁREZ, M.; BANDEIRA, L. (2002). A politização da violência contra a mulher e o fortalecimento da cidadania. *Gênero, democracia e sociedade brasileira*. 295-320. São Paulo: FCC/Editora 34.

FUGA DE CEREBROS FEMENINOS AL HOGAR: TAREA PENDIENTE DE LAS POLÍTICAS PÚBLICAS LABORALES MEXICANAS

NANCY GUZMÁN-RAYA
Universidad de Alicante, España

INTRODUCCIÓN

LA CREACIÓN DE POLÍTICAS PÚBLICAS debe incluir la participación social como elemento fundamental en la solución de conflictos y atención de las necesidades ciudadanas (Klandermans, 2016). La fuga de cerebros femeninos al hogar, representa a las mujeres con estudios superiores que deciden –voluntariamente o no– salir del mercado laboral para dedicarse a las actividades del hogar (Hewlett, Buck Luce, Southwell, 2005). En el proceso de creación de políticas de desarrollo para mujeres, el género es un componente primordial (Dumont, Spielvogel, Martin, 2007) en la adquisición de conocimiento, desarrollo de habilidades y generación de espacios laborales.

Por lo anterior cuestiona aspectos que afectan los roles femeninos como amas de casa y trabajadoras (Mora & Pujal, 2018); además de las decisiones consideradas en el ámbito Estado-Nación para crear políticas económicas y sociales orientadas al mercado laboral (Hwang, Park, Shin, 2018).

Este estudio se realiza en Guanajuato, México, con el objetivo de identificar las necesidades económicas, políticas y sociales generadas por la fuga de cerebros femeninos al hogar, a través del análisis documental y el diseño de un cuestionario ad hoc que permitirá obtener información relativa a variables compuestas sobre las estrategias gubernamentales, la fuga de cerebros y elementos del mercado laboral. Con la información anterior se realizarán análisis estadísticos para crear recomendaciones de una política pública que facilite la reinserción laboral de las mujeres que sea compatible con sus actividades del hogar. Ello, ante la baja participación económica femenina con estudios superiores y la falta de programas de Gobierno de Guanajuato que permitan disminuir dicho fenómeno.

FUGA DE CEREBROS

La fuga de cerebros conoce su origen de estudio con la Real Sociedad Británica, donde los científicos y tecnólogos de esa época hacían referencia a aquellos colegas que se cambiaban de país para adquirir habilidades u obtener mejores oportunidades de empleo (Cervantes & Guellec, 2002). Actualmente se habla de trabajadores calificados que emigran a otros países por mejores oportunidades o condiciones laborales y desarrollo. Sin embargo, el término de fuga de cerebros al hogar es conocido como *Female Hidden Brain*, que representa a las mujeres con título universitario o carrera profesional que por cualquier circunstancia dejan de laborar y se convierten en amas de casa de tiempo completo (Hewlett, Buck Luce, Southwell, 2005).

Los motivos por los que se genera la fuga de cerebros varían desde personales, religiosos, políticos, laborales o económicos. Su reinserción laboral puede ser permanente o transitoria. Lo común es que se desarrolle en un contexto de migración entre países y con personas dedicadas a diferentes ámbitos de conocimiento (Hopenhaym, 2007) o para este caso, del mercado laboral al hogar. La existencia de políticas que permitan la atracción de estas personas al mercado laboral o faciliten su expulsión genera el incremento o decremento de la fuga de cerebros (Oteiza, 1998).

Al remitirse a la fuga de cerebros se observa la inversión social y económica en la generación de capital humano, que desde el punto de vista laboral, es una pérdida que significa la privación de creatividad y aporte original que puede destinar una mujer en su ambiente de trabajo (Hopenhaym, 2007) al desarrollar una actividad.

Es importante observar cuáles son aquellos factores que hacen más atractivos (deseos de mejorar) a unos países, más que a otros o al país de origen. Éstos, suelen ser más relevantes que las situaciones de expulsión (deseos de huir de circunstancias desagradables, hostiles o coactivas), tal como lo menciona la teoría push-pull o teoría de la expulsión-atracción (Ravenstein, 1889). La escasez de políticas o la poca oportunidad de acceder a ellas, facilita la emigración o la fuga de cerebros. Siendo la atracción más imponente que la expulsión, puesto que se hace una valoración de costes y beneficios asociados a las expectativas que se tendrán.

Definir quedarse o irse del mercado laboral dependerá de si se ven cubiertas las necesidades psicológicas, de seguridad, sociales, estima y actualización, reconocimiento del talento y productividad o la mayoría de ellas (Zulkifli, 2011). Los movimientos feministas avanzaron con la idea de que las mujeres podían «tenerlo todo» y al mismo tiempo – esposo, pareja, hijos, una carrera exitosa, familia cuidada y deberes del hogar cumplidos (Hwang, Park, Shin, 2018).

Actualmente las mujeres que deciden tener hijos, familia, trabajo exitoso, deciden llevarlo a su tiempo, buscar apoyo o tomar un descanso en su vida laboral

para lograrlo. Muchas de estas mujeres intentan reinsertarse en el mercado laboral pasado un tiempo. En otras palabras, las mujeres aún quieren «tenerlo todo» con las decisiones y el desgaste que implica (Hartman, 2004; Goldin, 2004).

El costo en el mercado laboral implica la pérdida de un elemento en el equipo de trabajo y el tiempo que le llevará al equipo reorganizarse para volver a trabajar (Bussell, 2008). Se considera que ante el bajo salario que puede tener una mujer frente al costo de cuidado infantil y los servicios del hogar existe la posibilidad de ser la mujer quien se encargue de tales actividades (Hwang, Park, Shin, 2018). Así, se vuelve una creciente tensión entre las exigencias de la vida familiar, de las actividades profesionales y domésticas para las mujeres, que asumen los costos de la sobrecarga de trabajo y del malestar en las relaciones de pareja y familiares, agudizándose en las situaciones de crisis y que cuestionan la viabilidad de las políticas de conciliación, cuando no se producen cambios estructurales (Mora & Pujal, 2018; Donoso, Figuera, Rodríguez-Moreno, 2011).

Ahora bien, la dinámica off-ramps y on-ramps tiene su propio costo, es decir el salir y entrar del mercado laboral implica un coste o penalizaciones para las mujeres, los cuales son determinados por el tiempo de duración. Dichas penalizaciones son en su mayoría económicas o en disminución de capacidades en el currículum vitae. Es decir (Hewlet & Buck Luce, 2005) el costo por salir y entrar del mercado laboral es perder dinero y puntos de experiencia que se ven reflejados en el currículum. Este tiempo no considera ni la experiencia ni conocimientos extraoficiales que se pudieron adquirir.

El aumento progresivo de las mujeres en las actividades profesionales no se ha traducido en el equivalente de hombres en las actividades domésticas (Velasco, 2009; Mora, 2006, citado en Mora & Pujaj, 2018; Mora, Pujal, Albertin, 2017). Es decir, el cambio en una esfera no representa en la misma medida el cambio en la otra. Incluso, cuando las mujeres pasan de estar solteras a tener una pareja (Mora & Pujal, 2018) les supone una mayor dedicación al trabajo doméstico, mientras que la generalidad indica que para los hombres es lo contrario.

Las mujeres dedicadas al hogar se enfrentan a diferentes estresores como la disminución de poder adquisitivo, la discriminación en ciertos sectores de la sociedad, las barreras cuando deciden reinsertarse al mercado laboral, las nuevas normas a las que deben ceñirse (culturales, económicas, sociales). Los cambios que se experimentan muchas ocasiones son expuestos como ansiedad o depresión (Huan and Spurgeon 2006; Lindert et al. 2009; Sharma and Jaswal 2006 citado en Bak-Klimek, Karatzias, Elliot, MacLean, 2017).

Cuando se produce un intercambio de estrés entre un ámbito y otro se denomina spillover o desbordamiento de estrés, normalmente implica sentimientos nacidos en situaciones familiares o laborales que afectan las interacciones que ocurren

en él (Piotrkowsky, 1979; Barnett, 1994). Estos sentimientos son de carácter negativo como el agotamiento, el estrés, la tensión, la preocupación (Marín-Sánchez & Infante-Rejano, 2000). Las mujeres como parte de la fuga de cerebros se hacen más resilientes y son capaces de responder de forma positiva a los retos que se le presenten (Ali, 2002 et al. 2005 citado en Bak-Klimek, Karatzias, Elliot, MacLean, 2017).

Un factor fundamental es que cuando una madre trabaja, su capital humano se acumula en función de su experiencia laboral, mientras que se refleja como pérdida cuando deja de hacerlo (Hwang, Park, Shin, 2018). Sin embargo, los hombres solo acumulan capital humano al considerar que ellos trabajan de manera regular y a tiempo completo.

El logro educativo de las mujeres es asociado con tener tasas más bajas de fertilidad y mejor salud; tasas bajas de mortalidad infantil. Destaca, el beneficio directo que tienen los hijos cuando una mujer con estudios superiores se dedica al hogar, ya que se incrementan los niveles educativos de los hijos y sus logros tienden a ser más altos (Schultz, 1988; Behrman & Deolalikar 1988; Subbarao & Raney 1995; Abu-Ghaida & Klasen, 2004 citado en Naghsh & Young, 2014). Los aspectos positivos no se ven reflejados en la misma cantidad e intensidad en mujeres con menor nivel de educación.

APROXIMACIÓN AL ESTUDIO DE VIDA

En la trayectoria profesional de las mujeres, algunas deciden hacer un alto en su carreta de manera voluntaria cuando se les presenta alguna situación en su vida. Causas como tener hijos o algún dependiente demandan tiempo de cuidado (Hewlet & Buck Luce, 2005) que normalmente lo ocupa el trabajo.

El estudio de vida también está definido por las reglas sociales que impone el Gobierno, tal es el caso del sistema escolar, el sistema laboral y la forma en la que es ajustado el ciclo de la vida en el entorno con las reglas que se aplican. Es decir, el Estado ajusta a las personas oficialmente y dichos ajustes normalizan la vida y los hacen más uniformes (Cavalli, 2007).

TEORÍA EXPULSIÓN-ATRACCIÓN

Una de las principales teorías que revisan el estudio de vida es la teoría de la expulsión- atracción (Ravenstein, 1889). Donde se explica que cada circunstancia o estatus de la vida tiene factores que hacen atractivo o generan alejamiento de su situación laboral. La decisión, de dejar de trabajar, opera en dos polos, buscando lo

negativo y lo positivo de cada uno. El balance de ambos, permitirán a las personas tomar la decisión que se considere adecuada entre dejar o no su trabajo.

Los factores de atracción (pull factors) y factores de expulsión (push factors) hace referencia a las satisfacciones, insatisfacciones, necesidades, aspiraciones y obligaciones de las personas, las cuales tienen un peso importante en el momento de decidir dejar o no el éxito profesional y aquellos que le son atractivos para atender las cuestiones del hogar.

En el hogar y en el trabajo hay factores de expulsión y de atracción. La decisión será el resultado de la comparación entre ambos y la forma en que pueden o no interactuar (Ravenstein, 1889). Los factores de atracción son aquellas circunstancias del trabajo que hicieron a una mujer acercarse al trabajo o acciones de la casa que hacen que se aleje de querer dedicarse a ella de tiempo completo; mientras que los factores de expulsión son aquellas circunstancias que hicieron atractivo el quedarse en el hogar o condiciones laborales que no le permiten tener un desarrollo profesional.

TRAYECTORIAS FAMILIO-LABORALES

Otra forma de ver la transformación de la vida de la mujer es a través del estudio de las trayectorias familio-laboral de las mujeres. Ésta, encontrará relaciones entre ambos elementos (la familia y el trabajo) en un proceso evolutivo y se centra en el análisis de la esfera familiar. Cada trayectoria se denomina itinerario y cada itinerario está marcado por momentos específicos de la vida (Suárez, 1992). Se pueden tener escenarios tan diferentes como momentos de decisión de las mujeres.

Con el transcurso del tiempo las mujeres que tenían una situación en particular la hayan modificado y de esta forma pasen de un itinerario a otro (Suárez, 1992). Avanzar de una situación en donde no hayan tenido que dejar el mercado laboral a una donde lo hayan hecho por una circunstancia personal, cada modificación en la vida de las mujeres varía con respecto del tiempo.

ANÁLISIS DEL CURSO DE VIDA

La teoría del análisis del curso de vida, se propone estudiar una articulación entre la historia y la biografía, la dinámica de los cambios, los eventos propios de una sociedad determinada y la trayectoria de vida de los individuos que participan en ella (Elder, 1998; Elder et al 2003, Marshall et Mueller, 2003; Lalive et al 2011, Lyncg, 2015). Es importante no perder de vista que el Estado interviene por medio de las políticas públicas como un factor que permite la toma de decisiones fácilmente. El estudio del curso de vida como un conjunto de etapas que suceden

de manera lineal, sino que pueden revertirse. Es decir, existe una posibilidad de recomenzar como característica fundamental (Burnay, 2013).

Existen tres ejes que permiten el análisis del curso de vida: la trayectoria, la transición y el punto de inflexión (turning point) como se ha denominado en el habla hispana. La trayectoria hace referencia a una línea de vida que puede cambiar en dirección, grado y proporción (Elder, 1991).

La transición es el cambio de estado que tiene una persona que no es prede-terminado o previsible en su totalidad. Dichas modificaciones pueden realizarse manera simultánea o en diferentes momentos de la vida (Elder, Kirkpatrick y Crosnoe, 2006; Hagestad y Vaughn 2007; Blanco 2011). El punto de inflexión, definido como eventos que provocan fuertes modificaciones o virajes en el curso de vida. Implica un cambio cualitativo en el largo plazo del curso de vida del individuo (Montgomery et al., 2008; Blanco, 2011).

MODELO DE CARRERA DE CALEIDOSCOPIO

Una aportación fundamental para el análisis del ciclo de vida es la que hace la teoría del Modelo de carrera de caleidoscopio (Kaleidoscope Career Model) se refiere a la forma en la que la carrera de las mujeres modifica su patrón con respecto de los cambios que se dan en los diferentes aspectos de su vida y sus relaciones. De esta manera las decisiones que las mujeres toman tienen efectos colaterales con las relaciones o las personas que están a su alrededor (Mainiero & Sullivan 2005; 2006).

La teoría del caleidoscopio identifica tres parámetros: Autenticidad, balance y reto. La primera de ellas implica el nivel en el que la decisión que han tomado es acorde a lo que ellas son o esperan de su vida; la segunda, representa la forma en la que las mujeres ven el equilibrio existente entre el trabajo y el trabajo doméstico y por último el reto, la cual muestra la necesidad de tener un trabajo que represente un reto (Mainiero & Sullivan 2005; 2006).

Al inicio de la carrera el reto profesional se presenta con mayor fuerza, ya que el logro en las metas es el principal foco de atención, ya que se dedican a seguir los intereses de su carrera. A mitad de la carrera profesional, las mujeres replantean su vida (quizá inconscientemente o por circunstancias de la vida cotidiana) y el balance es el factor que se vuelve rector, puesto que atienden las demandas de la familia y la relación.

Mientras que en la parte avanzada de la carrera el factor que predomina es la autenticidad, ya que se encuentran en una esfera donde comienzan a pensar que se han cumplido los compromisos de carrera y familiares y el reto es ahora consigo y no para una mejor posición profesional.

LÍMITES DE CARRERA

La teoría de los límites de la carrera menciona que dichos límites están estrechamente ligados al desarrollo de las competencias propias del lugar de trabajo (Depi-llippi & Arthur, 1994). Desarrolla tres conceptos, el know-why, que comprende la identidad de la persona, sus valores e intereses todos ellos relacionados con lo que la propia empresa ofrece.

El segundo de ellos es el know-how. Éste se relaciona con el conocimiento que da el propio lugar de trabajo, las capacidades y habilidades que se requieren para desarrollar las actividades que se solicitan. Por último, el know-whom que incluye la relación con la empresa, la relación con los compañeros de trabajo, el desarrollo profesional que se le ofrece y el propio desarrollo social.

Cada uno de ellos influye en la decisión de las mujeres para mantenerse en el mercado laboral, en la empresa en la que trabaja, pero también para mantener las condiciones de trabajo. Lo que se busca por medio de la identificación de estas tres competencias es la disminución de los límites en la carrera de las personas (Depi-llippi & Arthur, 1994).

POLÍTICAS PÚBLICAS

La elaboración de políticas públicas considera a un grupo de funcionarios públicos que para cubrir las necesidades latentes –propias o de un sector vulnerable de la sociedad– crean un programa o acciones de Gobierno (Aguilar, 2012) que procuran sean eficientes en su finalidad. Se hace también referencia a la serie de decisiones que debe tomar el gobierno sobre actuar o no ante cierta situación. Normalmente se piensa en circunstancias en las que se requieren programas o proyectos que permitan conciliar demandas, necesidades de la sociedad o establecer incentivos para la misma (Cervantes, 2009). De esta manera se convierte en el instrumento por medio del cual el Estado actúa en los diferentes ámbitos de la vida ciudadana (Tejeda, 2009).

De acuerdo con lo anterior, una política pública es un curso de acción con objetivos y metas específicas que es emprendido por el gobierno a través de sus instituciones o dependencias para solucionar un problema o satisfacer una necesidad de la sociedad (Murúa, 2009) las cuales deben estar en constante monitoreo, revisión y evaluación, para su mejora continua (Guevara, 2013). Las políticas cumplen un propósito, su objetivo es el interés público y que en estricto sentido deben cumplir dichos objetivos con eficacia y eficiencia.

La elaboración de políticas públicas obedece a tener siempre un pacto político-social (Gómez, 2014), el cual cimienta los acuerdos y la ruta hacia el desarrollo. Los Estados no deben olvidar que en este mismo pacto debe entrar el tema fiscal.

Lo anterior los llevará a tener mayor capacidad de redistribución de recursos para desempeñar un papel más activo con respecto de los grupos vulnerables y los temas fundamentales como la promoción de la igualdad (Crum, 2016).

Otro elemento fundamental es la participación ciudadana, la cual puede ocurrir de dos formas: en movimientos sociales o a través de los partidos políticos. Mientras uno genera atención por ser la voz que muestra las carencias de la ciudadanía, el otro es un movimiento político institucionalizado (Klandermans, 2016). La diferencia entre ambos es que la población participa en las elecciones esté o no en un partido político.

De manera consensuada y de forma convencional se define el proceso cronológico de creación de políticas públicas que comienza por la formulación del problema, el proceso de decisión de las alternativas, la implementación de la política y la evaluación (Brewer & De León, 1983; May & Wildavsky, 1978; Anderson, 1975; Jenkins, 1978; Jann & Wegrich, 2007). La configuración de la agenda es un elemento importante para hacer que un problema público pueda ser considerado en el proceso de creación de las políticas (Rahman & Rahman, 2017). Igual de importante, es la creación y análisis de las alternativas para definir mejor la política (Moreno, 2009). En estricto sentido en el diseño de políticas públicas los gobiernos tienen como finalidad el bien común por las vías legales y legítimas (Rodríguez, 2017).

De acuerdo con el Comité de Estandarización de la Sociedad de Investigación en Evaluación, ERS por sus siglas en Inglés, el hacer una evaluación consta de seis secciones: Formulación y negociación, estructura y diseño, recolección de datos y preparación, análisis de datos e interpretación, comunicación y divulgación y uso (Rahman & Rahman, 2017).

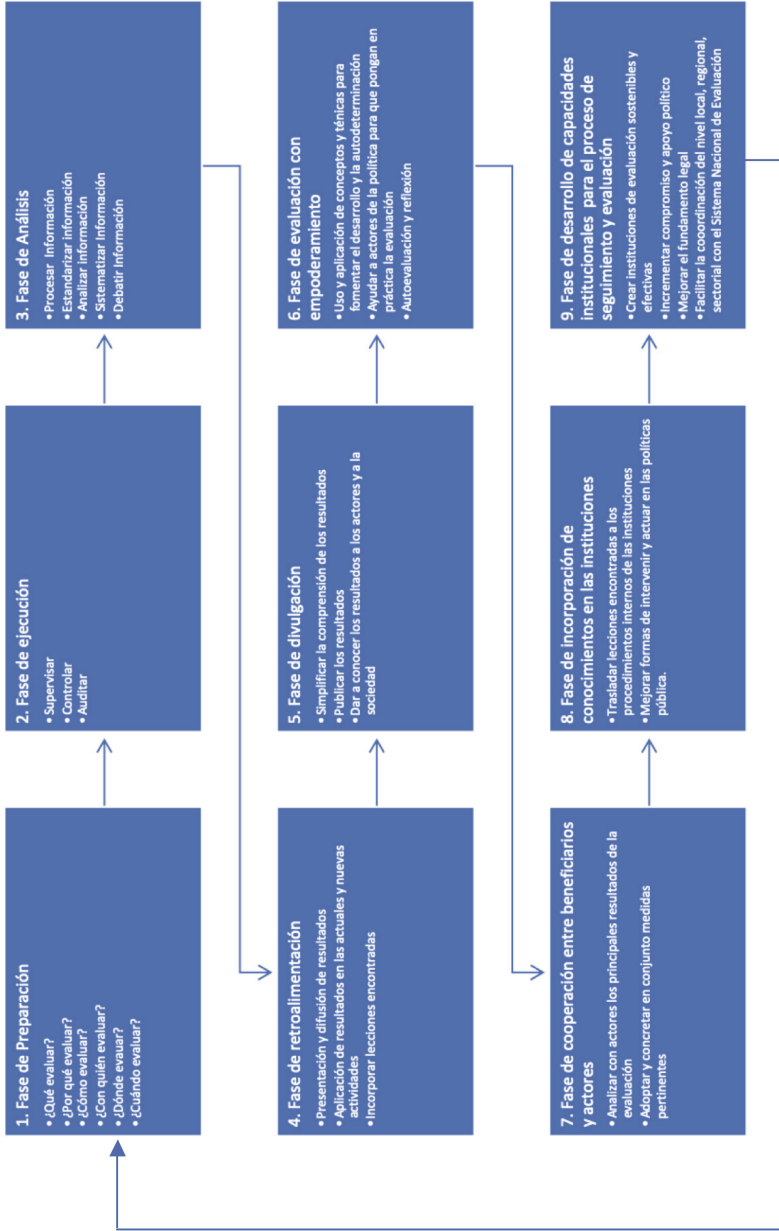
En los países donde el tema es relativamente nuevo, se creó un proceso que se forma por nueve etapas (Ortegón, 2008).

Otra forma de ver la evaluación es a través de las etapas llamadas pre-política las cuales son: etapa de formulación, implementación y post implementación (Rahman & Rahman, 2017).

De esta manera cuando se toman nuevas iniciativas para comenzar a desarrollar una política se requerirá fundamentalmente hacer estudios e investigaciones sobre las mejores prácticas existentes en otros países, para darle sustento a la creación, pero también tener un punto de partida de la evaluación (Rahman & Rahman, 2017). De tal forma cada una de las etapas de una política pública sea evaluada.

Uno de los objetivos de hacer evaluación implica enfocarse en el análisis de las actividades del sector público y la influencia que tiene en la sociedad (Lester & Stewar, 2000), ya que la evaluación implica la efectividad de las acciones. Otro objetivo es conocer si existe duplicidad de programas o si comparten objetivos en común y su alineación con los objetivos del Gobierno (Curcio, 2007).

CICLO DE EVALUACIÓN DE POLÍTICAS PÚBLICAS



Fuente: Ortegón, 2008

ESTUDIO

La acelerada incorporación de las mujeres en el mercado laboral y su incremento en la matrícula universitaria han constituido un cambio social que ha transformado la realidad de la cultura mexicana (Zabludovsky, 2007) sobre todo en la segunda mitad del siglo XX.

México se ha constituido con la idea federal desde los inicios de la República. Como un país en vías de desarrollo, la transición democrática indica el paso de una etapa caracterizada por niveles elevados de indicadores sin control hacia niveles bajos con indicadores controlados, tal es el caso como la cantidad de población y su incremento paulatino en grupos de edad más avanzadas (Iplaneg, 2018).

Actualmente y de acuerdo con la información estadística disponible, la población del país es de 119.9 millones de mexicanos en donde 51.4 por ciento son mujeres y 48.6 por ciento son hombres (Inegi, 2018). Guanajuato como uno de los 32 estados que conforman la República Mexicana sigue la misma dinámica poblacional y de indicadores que el orden nacional. En el Estado se duplicó la población en los últimos 40 años de 2.27 millones de habitantes en 1970, a 5.9 millones en 2018 (3 millones son mujeres y 2.8 millones son hombres).

Adicional al crecimiento poblacional, existen otros indicadores que denotan los cambios demográficos de las últimas dos décadas. Como el número de egresados en educación superior en 2000 de 307 mil a 760 mil personas (174 mil 199, hombres y 136 mil 64, mujeres) a 787 mil 777 personas (397 mil 657 hombres y 391 mil 978 mujeres) en 2018.

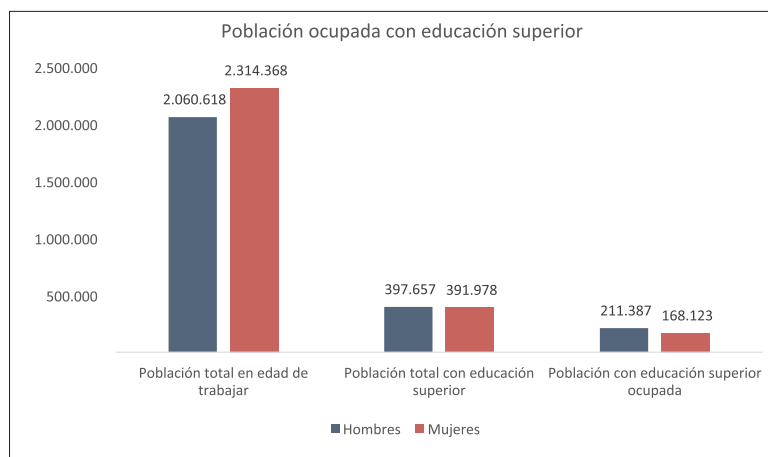
Las mujeres con educación superior ocupadas en 2018 son 168 mil 123 personas (STPS, 2018). Es decir de la población en edad de trabajar hay más mujeres que hombres (47 % hombres y 53 % mujeres). De ellas, estudia casi la misma cantidad de hombres que de mujeres (9% hombres y 8.9% mujeres); sin embargo con trabajo formal existen menos mujeres trabajando que hombres (4.8% de hombres y 3.8 % de mujeres) (Gráfica 1).

Es importante diferenciar entre mujeres que motu proprio han decidido dedicarse al hogar, y aquellas que por falta de políticas públicas no han podido entrar en el mercado laboral. Encontrar las razones de lo anterior, permitirá identificar las necesidades a cubrir y se podrán realizar las políticas adecuadas para disminuir dicho fenómeno.

El objetivo del estudio es conocer la relación existente entre las políticas públicas y la inserción al mercado laboral de mujeres con estudios superiores, de igual manera se pretende conocer las principales necesidades de las mujeres para insertarse en el mercado laboral. Ello dará la oportunidad de generar las características principales de las políticas públicas dirigidas a mujeres para su integración al traba-

jo formal una vez que egresan sin dejar de lado los aspectos personales y culturales de cada una o la no interrupción de la trayectoria laboral.

DISTRIBUCIÓN DE LA POBLACIÓN GUANAJUATENSE
POR EDUCACIÓN SUPERIOR Y TRABAJO REMUNERADO



Fuente: Inegi, Encuesta Nacional de Empleo, 2018; STPS, datos sobre personas ocupadas en Guanajuato

Es por ello, que basado en un análisis teórico se ha realizado un cuestionario ad hoc que será autoadministrado a mujeres dentro de Guanajuato y en el extranjero, que hayan terminado una carrera universitaria entre los años 2000 a 2016, independientemente de su estado civil y su condición de maternidad.

Actualmente el cuestionario responde a las siguientes variables en mujeres: Grado de actualización, distribución en las tareas del hogar, impacto de las situaciones familiares, sacrificio del éxito profesional, oportunidades laborales presentadas, contacto con el mercado laboral, mantenimiento de la calidad laboral, costo de la pausa laboral, retos de la reinserción laboral, conocimientos de los programas públicos, flexibilidad laboral y uso de los programas públicos.

Una vez que se tenga la información obtenida mediante el cuestionario, se realizarán estadísticos para conocer la ocurrencia e interdependencia de las variables, tales como la prueba de independencia chi-cuadrada (χ^2). Ello, permitirá ver las diferencias entre lo esperado y lo observado de los grupos establecidos. También se utilizará la regresión logística, para conocer la probabilidad de ocurrencia o no de la relación planteada en la hipótesis durante un periodo determinado. Como

tercer elemento se usará la diferencia en diferencias para hacer una comparación de momentos, a través de una línea de tiempo.

De tal manera que se defina cuáles son las condiciones laborales y familiares de las mujeres con estudios de educación superior que promueven la fuga de cerebros al hogar o si las políticas públicas existentes no favorecen la compatibilidad familia-trabajo de las mujeres con educación superior. Como resultado final se darán recomendaciones de política pública para apoyar la participación económica femenina.

CONCLUSIÓN

En el contexto mexicano el apoyo a la consideración de las mujeres como sujetos susceptibles de atención mediante un programa público o la contemplación de una política se ha visto poco a lo largo de los sexenios en los que se tiene registro.

En la elaboración de los planes, programas o las políticas se aludían a una vocación natural y a preferencias individuales (Tepichin, 2010), es decir para ella se parte de la idea ya sea explícita o implícitamente del concepto de las mujeres como receptoras, necesitadas y pasivas.

La importancia de investigar este hecho radica en conocer si la inversión realizada en educación superior para las mujeres es una inversión que permite el mejor desarrollo de la familia, incrementan la calidad de vida o desarrollan el mecanismo aspiracional de los hijos para un mejor desarrollo. Es por ello, que los aprendizajes en el hogar deberían ser parte del currículum para aquellas mujeres que solo hayan hecho una pausa en su desarrollo profesional.

El compromiso de los empleadores y su nivel de flexibilidad serán fundamentales para los cambios legislativos y laborales propuestos por medio de políticas públicas que permitan la reinserción laboral o el mantenimiento de las mujeres en el mercado laboral. Puesto que en un ambiente ganar-ganar es necesario que trabajador-empleador-gobierno tengan visiones similares sobre el rendimiento, la productividad y los beneficios.

Al unir los tres elementos: la fuga de cerebros, la forma de analizar los elementos necesarios para la toma de decisiones de las mujeres y el proceso de creación y evaluación de políticas públicas, se pueden considerar las características fundamentales para la creación de una política pública con perspectiva de género.

SIGUIENTES PASOS

Los cambios culturales se verán reflejados cuando se asuma que la creación de políticas públicas va unido a un trabajo y proceso continuo. No se pueden seguir

haciendo políticas públicas con perspectiva de género mientras no se haga consciente a ambos sexos de asumir su papel y rol en el trabajo doméstico.

Un factor importante en la creación de políticas públicas es generar una verdadera participación ciudadana que permita conocer las necesidades personales y sociales de ambos sexos, ya sea por separado o juntos. Así mismo las responsabilidades que implica el involucramiento de la sociedad en la evaluación de los programas gubernamentales y el cumplimiento de las metas.

La construcción de políticas públicas con perspectiva de género es un tema que debe estar rigurosamente en la agenda pública, no solo en ley sino en la contemplación de un cambio de cultura. Y para ello uno de los requisitos principales es la creación de diagnósticos, la evaluación y de manera intermedia la generación de acciones que medie el desarrollo de las mujeres y la disminución de la brecha de desigualdad (Rivas & Rodríguez, 2008).

La organización del trabajo y las transformaciones en la cultura organizacional son elementos esenciales en la implementación exitosa de las políticas públicas, pero sobre todo en la implementación de igualdad en un horizonte de justicia de género. Lo anterior da pie a que las dificultades u obstáculos a las que se enfrentan muchas veces tienen una estrecha relación con la forma en las que las políticas se realizan (Benavente & Valdés, 2014).

Las políticas de igualdad de oportunidades tienen la finalidad de garantizar que mujeres y hombres puedan participar en todos los ámbitos tanto de la vida económica, política, social y de toma de decisiones. El objetivo es tener políticas que garanticen los derechos humanos de las mujeres y hombres y promuevan su empoderamiento.

REFERENCIAS

- AGUILAR VILLANUEVA, L. (2012). *Gobierno y Administración*. México: FCE, 2013.
- (2012). *Política Pública*. México: Sigo XXI editores y Biblioteca Básica de Administración Pública.
- ANDERSON, J. (1975). *Public Policymaking*. New York: Praeger.
- BAK-KLIMEK, A., KARATZIAS, T., ELLIOT, L., MACLEAN, R. (2017). The Determinants of Well-Being Among Polish Economic Immigrants. Testing the Sustainable Happiness Model in Migrant Population. *Journal of Happiness Studies*. Num 19.
- BARNETT, R. C. (1994). Home-to-work spillover revisited: a study of full-time employed women in dual-earner couples. *Journal Marriage Family* Num. 56.
- BENAVENTE, M. VALDÉS, A. (2014). *Política Pública para la igualdad de género, un aporte para la autonomía de las mujeres*. Santiago de Chile: Cepal.
- BLANCO, M. (2011). *El enfoque de curso de vida: orígenes y desarrollo*. México: Centro de Investigaciones y Estudios Superiores en Antropología Social, Ciesas.

- BREWER, G., DE LEON, P. (1983). *The Foundations of Policy Analysis*. Monterey, Cal.: Brooks, Cole.
- BURNAY, N., ERTUL, S., MELCHIOR, J.P. (2013). *Parcours sociaux et nouveaux desseins temporels*. Academia l'Harmattan. Louvain-la-Neuve, coll. *Investigations d'Anthropologie Prospective*.
- BUSSELL, J. (2008). *Great Expectations: Can Maternity Coaching affect the Retention of Professional Women?* In. *International Journal of Evidence Based Coaching and Mentoring Special Issue No.2*.
- CAVALLI, S. (2007). «Modele de parcours de vie et individualisation» En *Gerontologie et société*. N° 123. pp 55-69.
- CERVANTES, I. (2009). *Políticas Públicas en México*. Tu obra. México: UNAM agosto. Disponible en: www.tuobra.unam.mx/publicadas/040609095627.html
- CRUM, B. (2016). *Political science research and its political relevance* In *Political Science*. UK: Edward Elgar Publishing Limited.
- CURCIO, P. (2007). *Metodología para la evaluación de políticas públicas en salud*. Politeia Vol. 30. (Num 38). Venezuela: Universidad de Caracas.
- DEFILLIPPI, R., ARTHUR, M. (1994). *The Boundaryless Career: A Competency-Based Perspective*. *Journal of Organizational Behavior*, Vol. 15, No. 4. Disponible en: <https://www.jstor.org/stable/2488429>
- DONOSO, T., FIGUERA, P., RODRÍGUEZ-MORENO, M.L. (2011). *Barreras de Género en el Desarrollo de la Mujer Universitaria*. Barcelona: *Revistade Educació*. Num 355.
- DUMONT, J., MARTIN, J., SPIELVOGEL, G. (2007). *Women on the move: the Neglected Gender Dimension of the Brain Drain*. OCDE: *Discussion Paper No. 2920*.
- ELDER, G. (1998). «The life course and human development» in Lerner, R.M. (ed.) *Handbook of child psychology*. Vol. 1. New York. pp. 939-991.
- ELDER, G. (2003). «Work in Lives: the interplay of project and biography», en A. Bolder y A. Witzel (eds.), *Berufsbiographien: beitrage zu theorie und empirie ihrer bedingungen, genese und gestaltung*, Opladen: Leske y Budrich.
- ELDER, G. H. JR., KIRKPATRICK JOHNSON, M., & CROSNOE, R. (2003). «The emergence and development of life course theory». In J. T. Mortimer & M. J. Shanahan (eds.) *Handbook of the life course*. Springer. pp. 3-19.
- GOLDIN, C. (2004). *The Long Road to the Fast Track: Career and Family*. *The Annals of the American Academy* Num. 596.
- GÓMEZ, J. (2014). *El ciclo de las políticas públicas*. Guatemala: Cepal.
- GUEVARA SANGINÉS, M.L., PONS DURÁN, F. M. Y MARTÍNEZ HERNÁNDEZ, A.C. (2013). *Hacia la profesionalización de los profesores Leoneses: Detección de necesidades*. México: Universidad de Guanajuato.
- HAGESTAD, G., VAUGHN, C. (2007). *Pathways to childlessness: A Life Course Perspective*. In *Journal of Family Issues*. EEUU: Sage Publications.
- HARTMAN, A. (2004). *The Lastest Recruitment and retention Challenge*. *Journal of Jewish Communal Service*. Vol. 80. No. 2-3
- HEWLETT, A., BUCK LUCE, C. (2005). *Off-Ramps and On- Ramps, Keeping Talented Women on the road to Success*. EE UU: *Harvard Business Review*.

- HOPENHAYM, M.R. (2007). El concepto de la fuga de cerebros aplicado a la situación de las mujeres en los sistemas científicos. XXVI Congreso de la Asociación Latinoamericana de Sociología. Asociación Latinoamericana de Sociología, Guadalajara.
- HWANG, J., PARK, S., SHIN, D. (2018). Two birds with one stone: Female labor supply, fertility, and market childcare. *Journal of Economic Dynamics & Control*. Num. 90.
- INEGI (2018). Consulta de datos abiertos sobre población y empleo. http://www.beta.inegi.org.mx/app/tabulados/pxweb/inicio.html?rxid=85f6c251-5765-4ec7-9e7d-9a2993a42594&db=Educacion&px=Educacion_04
- IPLANEG (2018). Plan Estatal de Desarrollo 2040. México: Guanajuato. <http://plangto2040.iplaneg.net/>
- JANN, W., WEGRICH, K. (2007). Theories of the Policy Cycle. In *Handbook of public policy analysis, Theory, Politics and Methods*. USA: Taylor and Francis Group.
- JENKINS, W.I., (1978). *Policy-Analysis. A Political and Organisational Perspective*. London: Martin Robertsen.
- KLANDERMANS, B. (2016). Social Movements and political Action. In *Handbook of research Methods and Applications in Political Science*.UK: Edward Elgar Publishing Limited.
- LALIVE D' EPINAY, C. y col. (2011). «El curso de la vida: emergencia de un paradigma interdisciplinario». En J. A. Yuni (comp.) *La vejez en el curso de la vida*. Córdoba. Encuentro Grupo Editor. pp. 11-30.
- LESTER, J., STEWART, J. (2000). *Public Policy: An Evolutionary Approach*. EEUU. Wadsworth Thomson Learning.
- LYNCH, G. (2015). Modelos del Curso de la Vida: transformaciones y continuidades. XI Jornadas de Sociología. Facultad de Ciencias Sociales, Universidad de Buenos Aires, Buenos Aires.
- MAINIERO, L., SULLIVAN, S. (2005). Kaleidoscope careers: An alternate explanation for the «opt-out» revolution. *Academy of Management Executive*. Vol. 19. (no. 1).
- MAINIERO, L.A. AND SULLIVAN, S.E. (2006), *The Opt-Out Revolt: Why People are Leaving Companies to Create Kaleidoscope Careers*, Davies-Black Publishing, Mountain View, CA.
- MARÍN-SÁNCHEZ, M., INFANTE-REJANO, E., (2000). Evidencias empíricas del desbordamiento de estrés en trabajadores sanitarios e incidencia sobre su calidad de vida. *Revista de Psicología de la Salud* Num. 12.
- MARSHALL, V. W., MUELLER, M. M. (2003). Theoretical roots of the life-course perspective. In W. R. Heinz & V. W. Marshall (eds.), *Social dynamics of the life course* New York. Aldine de Gruyter. pp. 3-32.
- MAY, J. AND WILDAVSKY, A. (1978). *The Policy Cycle*. Beverly Hills, CA: Sage.
- MORA, E., PUJAL, M. (2018). El cuidado: más allá del trabajo doméstico. *Revista Mexicana de Sociología* 80.
- MORA, E., PUJAL, M., ALBERTÍN, P. (2017). Los contextos de vulnerabilidad de género del dolor crónico. *Revista Internacional de Sociología* 75 <http://dx.doi.org/10.3989/ris.2017.75.2.15.60>
- MORENO, M. (2009). Proceso y tensiones en la formación de las políticas. *Curso Planificación y Gestión Estratégica para las Políticas Públicas*. ILPES-AECID. Mayo

- MURÚA, Z. (2009). Evaluación del Programa de Integración Laboral del Centro de Rehabilitación y Educación Especial del DIF Nuevo León. Nuevo León: EGAP.
- NAGHSH, M., YOUNG, A. (2014). Female Brain Drains and Women's Rights Gaps: A Gravity Model Analysis of Bilateral Migration Flows. IZA DP. Num. 8067
- ORTEGÓN, E. (2008). Guía sobre diseño y Gestión de la política pública. Universidad de Alcalá: CAB Serie Ciencia y Tecnología Num. 168.
- OTEIZA, E. (1998). Drenaje de Cerebros. Marco Histórico y conceptual. In *El Nuevo nomadismo científico la perspectiva latinoamericana*. Bogotá: Escuela Superior de Administración Pública, p. 63.
- PIOTRKOWSKY, C. S. (1979). *Work and the family system: A naturalistic study of working class and lower middle-class families*. Nueva York: Free Press.
- RAHMAN, A., RAHMAN, M. (2017). The role of evaluation at the stages of policy formulation. Implementation and impact assessment. *Agathos* Vol. 8. Issue I.
- RAVENSTEIN, E. G. (1889). The Laws of Migration II. In *Journal of the Royal Statistical Society of London*. Vol. 48. (Num 2), pp. 167-235.
- RIVAS, A. RODRÍGUEZ, M. (2008). *Mujeres y Hombres en Conflicto. Trabajo, Familia y Desigualdades de Género*. Madrid: Ediciones HOA.
- RODRÍGUEZ, J. M. (2017). Políticas Públicas. *Revista Venezolana de Enfermería*, 2017; Volumen 4, Número 2
- STPS. (2018). Información laboral. México: Guanajuato. http://siel.stps.gob.mx:304/perfiles/perfiles_detallado/perfil_guanajuato.pdf consultado el 15 de abril 2019
- SUÁREZ, L. (1992). Trayectorias laborales y reproductivas: una comparación entre México y España. *México Estudios Demográficos y Urbanos*. Vol. 7 (Num. 2)
- TEJEDA, E. (2009). *Gestión de Programas Sociales*. (p. 50). México: Ites
- TEPICHIN V., A.M., TINAT, K., GUTIÉRREZ DE VELASCO, L. (2010). Política pública, mujeres y género. *Los grandes problemas de México. Relaciones de Género*, 8, 23-58.
- ZABLUDOVSKY, G. (2007). Las mujeres en México: trabajo, educación superior y esferas de poder. *Revista de Política y Cultura* num. 028. México: Universidad Autónoma Metropolitana.
- ZULKIFLI, Z. (2011). Brain Drain, Economic Conditios. *Malaysian Business*; Kuala Lumpur. <https://search.proquest.com/docview/873817289?accountid=14542>

LOS LÍMITES IMPRECISOS ENTRE LO PÚBLICO Y LO PRIVADO. EL ALCANCE Y LA EFECTIVIDAD DE LA INTERVENCIÓN ESTATAL EN LOS CONFLICTOS DE VIOLENCIA DE GÉNERO INTRAFAMILIAR

NATALIA SOLEDAD APRILE (ARGENTINA)
Universidad del Rosario, Colombia

1. INTRODUCCIÓN

LA PREGUNTA QUE JUSTIFICA ESTAS LÍNEAS tiene que ver con la potencial responsabilidad de los Estados por no desplegar comportamientos diligentes en casos de violencia de género intrafamiliar. En concreto, la propuesta es indagar si en el esquema actual en el que se cimienta la responsabilidad estatal, podríamos considerar que el Estado debe reparar a las víctimas de casos de violencia de género intrafamiliar, y si es así, en qué casos y cuál es el grado de efectividad que tendría este tipo de reparaciones.

Ciertamente, resulta ambicioso en este espacio dar respuesta a todos los interrogantes que el tema plantea. Por ello, nos limitaremos a presentar tres sólidos argumentos que permitan justificar la responsabilidad que tienen los Estados frente a los casos de violencia de género que ocurren fuera de los esquemas tradicionales planteados por el marco de los derechos humanos, en el que se hace generalmente responsable cuando interviene como actor directo de los daños. De esta manera, la intención es contribuir a un debate en el que se pueda identificar cuál es el mejor abordaje de la violencia de género bajo la premisa de que es necesario repensar las tradicionales teorías del derecho administrativo para adaptarlas a las exigencias que impone el Estado Social y Democrático de Derecho.

2. LA DOCTRINA DE LAS OBLIGACIONES POSITIVAS DE LOS ESTADOS EN RELACIÓN CON LA PERSPECTIVA GÉNERO

La doctrina de la debida diligencia que ha elaborado la jurisprudencia procedente del sistema internacional de protección de los derechos humanos aporta

una fuente precisa de fundamentación de la responsabilidad internacional de los Estados en la prevención y reparación de los daños ocasionados a las mujeres en contextos de violencia doméstica. Desde luego que la responsabilidad del Estado en estas situaciones no surge por el hecho en sí mismo, sino por falta de la debida diligencia para prevenir la violación a los derechos humanos.

En el ámbito europeo, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha intervenido en varios casos de violencia de género acontecidos en el círculo familiar, condenando a los Estados involucrados a indemnizar a las víctimas y a sus familias, principalmente en concepto de daño moral. Encontramos en estos casos un hilo común de justificación, afincado en el incumplimiento al deber de protección de las autoridades estatales respecto de las mujeres y sus hijos, aun cuando se trate de asuntos de índole familiar o privada. En estos casos, es interesante destacar que el Tribunal argumenta que la obligación de las autoridades no solo permanece sino que se intensifica cuando las mujeres víctimas retiran las denuncias contra sus parejas y que la pasividad de las instituciones favorece el ambiente para este tipo de situaciones de violencia¹.

En marzo de 2017, el TEDH resolvió el caso *Elisaveta Talpis v. Italia*² apelando al Convenio del Consejo de Europa sobre prevención y lucha contra la violencia contra las mujeres y la violencia doméstica, más conocido como Convenio de Estambul. Este instrumento, en la interpretación del Tribunal, es la llave que permite considerar las obligaciones positivas que se derivan de los derechos emanados de la Convención Europea de Derechos Humanos, fundamentalmente el derecho a la vida y la prohibición de discriminación. En los términos en que se plantean los argumentos del caso, el Tribunal Europeo elevó el estándar de protección considerando que cuando se trata de violencia contra la mujer en el ámbito doméstico, es dable exigir un deber de diligencia reforzado para proteger a las víctimas.

Desde luego que la responsabilidad surge cuando sea posible acreditar que el Estado no adoptó medidas para prevenir la violencia doméstica o no intervino en forma inmediata, incluso aunque la inmediatez del riesgo no haya sido probada. En el caso, la mujer había denunciado a las autoridades policiales las conductas violentas que desplegaba su cónyuge, pero la respuesta estatal se demoró siete meses. Este tiempo fue más que suficiente para que el esposo apuñalara al hijo de la denunciante, provocándole la muerte, e intentara matarla a ella. El Tribunal

¹ TEDH, «Kontrovà c. Slovaquie» (demanda n° 7510/04), sentencia del 31/5/2007; «Bevacqua y S. c. Bulgarie» (demanda n° 71127/01), sentencia de 12/6/2008; «Branko Tomašić et autres c. Croatie» (demanda n° 46598/06), sentencia del 15/1/2009; «Opuz c. Turquie» (demanda n° 33401/02), sentencia del 9/6/2009).

² TEDH, «Talpis c. Italy» (demanda n° 41237/14), sentencia del 2 de marzo de 2017.

descartó que en el caso pudiera imperar el derecho a la privacidad y a la vida familiar, pues consideró que se trataba principalmente de una violación al derecho a la vida y a la prohibición de discriminación, reconocidos en la Convención Europea. Para resolver como lo hizo, apeló al llamado «*Test de Osman*» conforme al cual el derecho a la vida requiere que las autoridades supieran o debieran haber sabido de la existencia de un riesgo real e inmediato para la vida de un individuo, a partir de los actos criminales de un tercero y que no tomaran medidas dentro del alcance de sus facultades que, juzgados razonablemente, podrían haberse esperado para evitar ese riesgo.

Es interesante señalar que en este mismo hilo de razonamiento, incorporando un nuevo matiz al «*Test de Osman*», el Tribunal consideró la condición de que en sociedades donde la violencia doméstica se presenta con mayor intensidad, el deber de diligencia para los Estados se profundiza. En este entendimiento, la problemática, aunque surja en el espacio privado de la familia, si existe un contexto de abuso y violencia generalizados ya conocido por las autoridades estatales, es posible predicar la responsabilidad estatal por omisión. Claro está, si se comprueba que no se adoptaron las medidas correspondientes para evitar el daño cuando se tenía conocimiento del riesgo de su ocurrencia, incluso en ausencia del requisito de inmediatez.

En el ámbito latinoamericano, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha contribuido con sus decisiones a construir la perspectiva de género a nivel judicial. Puntualmente, en materia de violencia doméstica, el caso *María Da Penha Maia Fernandez contra Brasil*³ pone en evidencia la situación que queremos retratar cuando nos referimos a la responsabilidad estatal en casos de violencia de género intrafamiliar y de cómo la negligencia y desidia de las autoridades públicas propician y favorecen las situaciones de violación de derechos de las mujeres. La justicia brasileña demoró quince años en dictar una sentencia condenatoria para el esposo de la causante, que le disparó por la espalda mientras dormía, dejándola en un cuadro de paraplejía permanente por ese hecho. Y no solo ello, sino que durante esos quince años permaneció en libertad pese a la gravedad de la acusación, de las pruebas existentes en su contra y los delitos perpetrados. El caso, en definitiva, alude a la impunidad con que se abordó una situación de violencia doméstica contra la mujer en Brasil, por la ineficiente actuación de las autoridades encargadas de impartir justicia. La Comisión estableció expresamente la responsabilidad del Estado brasileño por negligencia, omisión y tolerancia respecto a la violencia doméstica contra las mujeres, y además de determinar la compensación que exigía el caso

³ CIDH, Informe N° 54/01. Caso N°12051 Maria da Penha Fernandes. Brasil. 16 de abril de 2001

específico de María da Penha, indicó una serie de medidas de mayor alcance para que el Estado implementara políticas públicas concretas para enfrentar la violencia doméstica contra las mujeres en el país.

Es interesante destacar el concepto de tolerancia que utiliza la CIDH y la violación al deber de debida diligencia que permite afirmar la responsabilidad estatal por la actuación de terceros. Esa tolerancia por los órganos del Estado no es exclusiva del caso brasileño, sino que es una omisión sistemática que se verifica en los Estados latinoamericanos, «que no hace sino perpetuar las raíces y factores psicológicos, sociales e históricos que mantienen y alimentan la violencia contra la mujer»⁴. De allí que las reparaciones en estos casos no se limiten a la condena por la omisión sino que se extienden a la prevención para la erradicación del fenómeno, a través de la obligación a adoptar medidas de política pública.

El caso de María da Penha no es el único, lamentablemente. Recientemente, el 26 de octubre de 2018, la Corte Interamericana se pronunció en el caso de *Linda Loaiza López Soto*, una joven venezolana secuestrada, violada y torturada por su agresor durante tres meses, que tuvo que atravesar un proceso judicial plagado de trabas, dilaciones y, lo que es agravante, estereotipos de género. En la sentencia, la Corte hizo explícita referencia al deber de debida diligencia que tienen los Estados para prevenir casos de violencia contra las mujeres, lo que abarca no solo la prevención de los hechos concretos de violencia sexual, sino también la obligación de identificar y erradicar las causas subyacentes de dicha violencia y los actores que contribuyen a su ocurrencia. Aun más, el Tribunal señaló que cuando la violencia se perpetra sobre una mujer, el deber de debida diligencia se exige de manera reforzada. En el caso concreto, se verificó el incumplimiento por parte del Estado respecto de la adopción de medidas de carácter general, en el plano normativo e institucional y de la debida diligencia en la respuesta estatal ante la noticia de una desaparición o secuestro de una mujer.

En definitiva, queda claro que a nivel internacional el ámbito de la responsabilidad estatal abre campo al supuesto en que los daños son provocados por actores no estatales. Desde luego, esta responsabilidad no es ilimitada y no implica que el Estado responda por cualquier daño en la circunstancia que sea. Tiene que corroborarse que, en el caso, las autoridades públicas conocían sobre la existencia de un riesgo cierto y que, en ese marco, no actuaron en forma diligente o directamente incurrieron en una omisión que facilitó, o al menos no evitó, la producción del daño sobre la mujer víctima de violencia en razón de su género. Este comportamiento tolerante, cómplice y aquiescente del poder público es generador

⁴ CIDH, Informe N° 54/01. Caso N°12051 Maria da Penha Fernandes. Brasil. 16 de abril de 2001, párr. 55

de responsabilidad estatal y demuestra el avance en la protección de los derechos humanos de las mujeres y en construir criterios en el tratamiento del fenómeno de la violencia contra ellas.

3. LA TEORIA DE LA RESPONSABILIDAD ESTATAL A NIVEL INTERNO ADMITE ESTA POSIBILIDAD

Como ha sucedido a nivel internacional, el sistema de responsabilidad pública en los países nuestra región también ha estado sujeto a un proceso de evolución permanente. En su camino, ha recorrido una historia de avances y retrocesos pero en todo caso demuestra un crecimiento constante en el sentido de ampliar cada vez más el terreno de la responsabilidad estatal al tiempo en que se amplían las demandas de la sociedad hacia el Estado. Un ejemplo de ese progreso en la materia es el caso de la responsabilidad de la administración pública por daños causados por terroristas.

Autores como García de Enterría y Jaime Rodríguez-Arana Muñoz han planteado la necesidad de delimitación de la responsabilidad patrimonial de los Estados, en el sentido de que no puede interpretarse el sistema de responsabilidad estatal como un seguro contra cualquier riesgo general, lo cual es totalmente lógico. Pero este argumento no aplica al caso que aquí se plantea pues cuando se habla de la responsabilidad del Estado por conductas de terceros claramente nos ubicamos en el campo del funcionamiento irregular, por acción u omisión de la administración, como se analizará en este documento.

No es posible desconocer que existen resistencias de tinte teórico y filosófico, relacionadas con los límites que se oponen a la posición del Estado como garante. Pero en todo caso, no caben dudas de que los Estados tienen un deber de acción diligente para evitar prácticas de violencia contra las mujeres. Cabe insistir en que no es posible considerar al Estado como responsable directo de los actos sufridos por las víctimas de violencia de género, sino que su responsabilidad se deriva de la reacción insuficiente y negligente, por no adoptar las medidas que razonablemente son esperables luego de tomar conocimiento de la situación de riesgo. Es decir, por no actuar con la debida diligencia para prevenir e interrumpir el curso de causalidad de los hechos dañosos, demostrando una actitud tolerante frente a situaciones que por sus características constituyen un riesgo de violencia contra la mujer.

Este sería el caso de la responsabilidad objetiva que, por ejemplo en Argentina, abarca el supuesto de la responsabilidad por la falla en el servicio, alejándose de la noción de culpa, para ubicarse en una visión objetiva del servicio, en la que el Estado responde en forma directa si la prestación se encuentra a su cargo, sin interesar el o los agentes que pudieran haber intervenido en la comisión del hecho. Es el

mismo sistema que rige en España, en el que a raíz de la teoría de la personalidad jurídica y de la imputación a la Administración de la actuación de sus funcionarios, ella responde frente al particular por los daños derivados del funcionamiento normal o anormal del servicio. En suma, si nos detenemos en el caso de la violencia de género intrafamiliar, la responsabilidad del Estado podría estar justificada, según las circunstancias del caso y el sistema en el que nos ubiquemos, en el esquema clásico de la falta o falla en el servicio, por la actuación irregular o defectuosa en la prestación del servicio o por la omisión ilegítima, imputable al Estado.

Apelemos aquí un supuesto hipotético, pero de ocurrencia cierta en la realidad: una mujer víctima de violencia de género en su hogar, pone en conocimiento de las autoridades competentes su situación a través de una denuncia y solicita medidas de protección. Las autoridades que intervienen no las adoptan pese al estado de peligro evidente en que se encuentra la víctima, no le ofrecen ningún tipo de custodia, ni impiden el acercamiento de quien finalmente termina siendo su homicida. En un caso como este, habría que determinar qué clase de obligaciones preexistentes tenían los agentes y los órganos estatales involucrados. Si se trata de deberes normativos de actuación expresos y determinados, la omisión antijurídica quedaría plenamente comprobada. Ahora, cuando la responsabilidad del Estado se funda en *mandatos jurídicos indeterminados*, el caso debería ser abordado con otra lente.

En Argentina, la jurisprudencia ha apelado a una técnica, cuyo origen se encuentra en la doctrina italiana, según la cual no sólo en el supuesto de existir una expresa obligación legal de actuar deberá responder el Estado⁵. De acuerdo con este criterio, también lo hará cuando la omisión, pese a no vulnerar ningún mandato legal explícito: i) deje sin atención un interés jurídico relevante; ii) se configure una necesidad material de actuar para tutelar dicho interés;

iii) exista proporción entre el sacrificio que comporta el actuar y la utilidad que se consigue en el accionar. Reunidos estos tres requisitos, el Estado debe obrar, no obstante la falta de deber expresamente establecido. Si no lo hace, su omisión genera responsabilidad. La Corte Suprema de Justicia Argentina, también ha incorporado una fórmula interesante al asunto, pues predica que en estos casos se torna necesario efectuar un juicio estricto y basado en la ponderación de los bienes jurídicos protegidos y las consecuencias generalizables de la decisión a tomar, pues no cualquier incumplimiento de un deber genérico acarrea responsabilidad del Estado, para evitar así que se convierta a este en un gran asegurador de todo daño.

Esta interpretación amplía razonablemente las posibilidades de reparación hacia aquellos casos en los que, por ejemplo, la Administración pudo conocer o ser

⁵ Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Mendoza, «Torres, Francisco C. c. Provincia de Mendoza», LA LEY, 1989-C, 511.

advertida sobre la vulneración reiterada del bien jurídico en juego y, ante ello, tuviera posibilidades de adoptar medidas conducentes para evitar el daño, como por ejemplo el caso de las víctimas de violencia de género intrafamiliar que reiteradamente acuden a presentar denuncias ante autoridades policiales o judiciales.

Con lo expuesto hasta aquí, es posible concluir que a nivel normativo interno, existen razones suficientes para afirmar que los Estados están obligados a actuar en el marco de sus competencias, a desarrollar una conducta positiva y diligente y cuando incurren en un actuar defectuoso o irregular, o incluso cuando con su omisión, provocan daños injustos a los particulares, se genera la obligación de responder y, en consecuencia, de indemnizar los daños y perjuicios ocasionados.

En última instancia, no puede perderse de vista que las obligaciones estatales en cuestiones de derechos fundamentales emanan primariamente de la Constitución y de los Tratados Internacionales sobre derechos humanos. En ese conjunto normativo se encuentra plasmado por explícito el deber normativo de actuación que la ley exige y aunque no se regulen en grado de detalle las acciones puntuales que el Estado debe acometer, pues no es predicable tal especificación de un texto de esas características, no puede desconocerse que la obligación de actuación se encuentra fijada. A partir de ese piso mínimo de exigencias, de la consideración del bien jurídico a proteger (la integridad física o la salud, la vida misma y la dignidad del ser humano) y que la eventual decisión favorable de reparar sea susceptible de generalizarse a casos análogos, restará considerar los demás elementos configurativos de la responsabilidad: i) el título de imputación; ii) el daño generado y iii) la relación de causalidad entre los hechos y el daño.

El sistema de responsabilidad pública se encuentra preparado para recibir estos casos, lo que no significa desde luego la ciega admisión de todos ellos. Existen parámetros y exigencias concretas relacionadas con el conocimiento de una situación de riesgo real e inmediato para la víctima y las posibilidades razonables de prevenir o evitar ese riesgo, porque no es esperable que el Estado responda en todas las situaciones de violencia de género. En definitiva, queda claro que «el Estado debe garantizar a las mujeres que padecen violencia la asistencia oportuna y eficaz. Si el Estado conocedor de la violencia, de su importancia y del riesgo que ésta trae aparejada, no provee a la víctima de asistencia oportuna, responderá frente a quienes sufren daño por la omisión del servicio»⁶.

⁶ Medina, Graciela, «Daños y perjuicios producidos por la violencia de género en el Poder Judicial. Necesidad de juzgar con perspectiva de género», en: *Revista de responsabilidad civil y seguros: publicación mensual de doctrina, jurisprudencia y legislación*, 19(1), 49-85, 2007. Recuperado de <http://bit.ly/2Weli2Q>

4. LOS LIMITES IMPRECISOS ENTRE LO PUBLICO Y LO PRIVADO. HASTA DÓNDE PUEDE Y ES CONVENIENTE QUE AVANCE EL ESTADO

Las definiciones que manejamos sobre lo que es público y lo que es privado depende de factores culturales, sociales, económicos y jurídicos. El hogar es, desde siempre, el entorno más defendido a nivel social y cultural como el espacio de mayor privacidad de las personas. Y el hogar, también, es un espacio de protección suprema para el derecho. Lo que sucede en el ámbito doméstico, quizás por aquello de que «los trapos sucios se lavan en casa» queda, por lo general, aislado del ámbito de intervención estatal. De esta manera, se idealiza el hogar como un lugar de cuidado, de intimidad, de privacidad, sin cuestionarse la base misma de su organización. Una organización que en muchos casos se caracteriza por relaciones jerárquicas y violentas y que parte de presunción que se presenta de manera dominante en los casos de violencia intrafamiliar. La presunción es que si la víctima, especialmente la mujer, no abandona la situación es porque de alguna manera la desea o la propicia, y la consecuencia lógica es que el Estado no deba inmiscuirse en una situación deseada.

Desde luego que esta presunción no puede ser admitida. Cuando el Estado interviene, lo hace cumpliendo la función de garante de los derechos humanos que indiscutible le corresponde. La erradicación de la violencia de género es, de esta forma, reconocida como un problema de derechos humanos y en ese sentido hace parte de la función primordial que cumple el Estado. Pero además la violencia de género constituye un problema grave de salud pública, por las patologías que se asocian con ella y por los gastos que origina en salud y justicia. Sin embargo, a pesar de estas dos grandes justificaciones, seguimos pensando que lo que sucede en el ámbito doméstico queda vedado para la intervención estatal y seguimos idealizando el concepto de familia, como un lugar de cuidado y protección.

Curiosamente, tendemos a culpabilizar a las víctimas de violencia doméstica, quienes son por lo general, los más débiles dentro de la estructura familiar. Sobre todo, de las mujeres se espera que abandonen la situación de violencia, considerándose que viven en relaciones sadomasoquistas y no en un contexto de violación de sus derechos humanos. Y en el mejor de los casos, cuando la violencia es denunciada, se somete a un procedimiento de conciliación, en los que se pone a negociar el interés del agresor con el interés de la víctima, que bajo ningún aspecto es negociable, porque estamos hablando de derechos humanos. De esta forma, no hacen más que perpetrarse los patrones de violencia sin que se de una respuesta efectiva por parte del Estado.

Ahora bien, si hablamos de reparar la situación, cuál es la reparación más efectiva que se puede lograr en un caso así. Aquí cabe distinguir el tipo de daño que se

ocasiona. Si hablamos de lesiones físicas, es decir, cuando las consecuencias de la violencia no han llegado hasta la muerte, lo más coherente es que se dicten medidas de precaución y protección de la víctima. Pero cuando se trate de la versión más grave de la violencia, lo que se conoce como feminicidio, hay que concentrarse en los damnificados indirectos de estas tragedias: los hijos que la víctima del delito tuvo con el autor o partícipe del mismo.

En el año 2017 la Ciudad de Buenos Aires se hizo eco de la incumbencia pública de los asuntos de violencia de género intrafamiliar, a partir de un lamentable caso en el cual los hijos de una mujer asesinada por su pareja, pasaron a quedar a cargo del abuelo materno, en un contexto de vulnerabilidad social que se dio a conocer en los medios de comunicación. Quedó al descubierto que los casos de violencia doméstica no constituyen un problema de puertas adentro sino que su trascendencia a nivel social obliga a los Estados a crear e implementar políticas públicas para su reparación.

A partir de ese caso, fue sancionada una ley que prevé esencialmente 4 pagos periódicos de una suma de dinero equivalente a un salario mínimo, que es considerada como una «reparación económica», cuyos beneficiarios deben reunir una serie de recaudos, a saber:

- a. ser niños, niñas, adolescentes o jóvenes cuyo padre hubiera sido procesado o condenado como autor, coautor, instigador o cómplice de delito de femicidio contra su madre
- b. haber fallecido la madre de aquellos
- c. tener menos de 21 años de edad, o portar discapacidad
- d. domiciliarse en la Ciudad de Buenos Aires al momento del femicidio de su madre.

Se trata de un beneficio personal para cada hijo de la mujer asesinada, en la medida que su muerte haya sido causada por el padre de esos niños. No aplicaría en el caso de que el agresor fuera compañero de la mujer asesinada pero no el padre de sus hijos.

Esta solución de política pública funge como una indemnización reclamable por vía administrativa, que podría funcionar en aquellos casos en que no pudiera proceder una acción resarcitoria contra el Estado. Por ejemplo, cuando no se pudiera demostrar el nexo causal, o bien ante la imposibilidad de acreditar una falta de servicio que comprometiera la responsabilidad estatal. Aquí opera el instituto de los subsidios, basados en nociones de solidaridad y sobre la base de la identificación de problemáticas de incidencia social a las que se asigna prioridad, más allá de que también se agregan otras medidas, «necesarias» para brindar una atención integral

y prioritaria a las «víctimas colaterales» del delito (atención psicológica, médica, auxilio en materia de vivienda, servicios jurídicos, garantías de no repetición, etc).

En conclusión, esa delgada línea entre el espacio privado y el espacio público se borra por completo en casos de violencia doméstica contra la mujer. Recordemos que en el art. 7º, inc. g de la Convención de Belém do Pará, se prevé que los Estados signatarios se comprometen a «establecer los mecanismos judiciales y administrativos necesarios para asegurar que la mujer objeto de violencia tenga acceso efectivo a resarcimiento, reparación del daño u otros medios de compensación justos y eficaces». Lo cual permite advertir que hay un mandato claro hacia la reparación de las consecuencias disvaliosas de los femicidios, como máxima manifestación de la violencia de género.

Abordar esta perspectiva implica, desde luego, enfrentar una serie de desafíos principalmente asociados a la escasa permeabilidad que tienen muchas de las instituciones clásicas del derecho administrativo. Responsabilizar a los Estados por acciones que acontecen en el ámbito doméstico, no es una tarea fácil desde el plano jurídico. Tampoco lo es convencer a los operadores del derecho administrativo de que el enfoque de género y el flagelo de la violencia tiene que ser aceptado como un asunto transversal, no solo en materia de elaboración y diseño de políticas públicas, sino como un parámetro de evaluación de la actividad administrativa y de los impactos que produce en la sociedad.

5. CONCLUSIÓN

La reflexión final que quisiera compartir es que quienes estamos dedicados a ciertas disciplinas, tradicionalmente asentadas en cuestiones muy formales, como lo es específicamente el Derecho Administrativo, tenemos la responsabilidad de incluir el enfoque de género en nuestros estudios y trabajos. La consideración de la función social de los Estados es crucial en este momento y por ello esta ponencia, más que una exposición magistral sobre responsabilidad estatal, pretende realizar un llamado de atención para que podamos difundir ideas que propendan por lograr el ideal de una sociedad liberada de ataduras conceptuales extrañas al principio de igualdad.

6. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- BOTASSI, C. (2004). «Responsabilidad del Estado por omisión», en: *Documentación Administrativa*, 0(269–270). Recuperado de <http://bit.ly/2WcN0Nj>
- BOULIN VICTORIA, I. (2011). «Nuevos perfiles de la responsabilidad del Estado por omisión», en: *La Ley Gran Cuyo*.

- CANDA, F. (2015). «Responsabilidad por omisión en la ley 26.944. El requisito del incumplimiento de un deber estatal normativo expreso y determinado. Una lectura desde el fallo de la CS “C. de P.”», en: *El Derecho*.
- CASSAGNE, J. C. (2011, junio 27). «Responsabilidad del Estado», en: *Diario La Ley Diálogos de Doctrina*. Recuperado de <http://bit.ly/2YWdAqS>
- CHASCO, C. (2007). *Jurisprudencia Rosarina 2007-1*. Editorial Juris.
- COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Resolución del Presidente en ejercicio de la Corte Interamericana de Derechos Humanos: Caso López Soto y otros vs. Venezuela. Convocatoria a audiencia* (13 de diciembre de 2017).
- CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Caso González y otras («Campo Algodonero») Vs. México* (16 de noviembre de 2009).
- DE VIDO, Sara, The ECtHR *Talpis v. Italy* Judgment. *Challenging the Osman Test through the Council of Europe Istanbul Convention?* *Ricerche giuridiche* e-ISSN 2281-6100 Vol. 6 Num. 2 – Diciembre 2017 , DOI 10.30687/Rg/2281-6100/2017/02/001
- MEDINA, G. (2017a). «Daños y perjuicios producidos por la violencia de género en el Poder Judicial. Necesidad de juzgar con perspectiva de género», en: *Revista de responsabilidad civil y seguros: publicación mensual de doctrina, jurisprudencia y legislación*, 19(1), 49-85. Recuperado de <http://bit.ly/2Weli2Q>

VIOLENCIA DE GÉNERO CON ENFOQUE A LA PREVENCIÓN

NORA FERNANDA GARCÍA YÉPEZ

1. INTRODUCCIÓN

LA RECIENTE VISIBILIZACIÓN DE LA VIOLENCIA contra las mujeres en la sociedad ha marcado en ciertos sectores sociales preocupación acerca de este fenómeno que por mucho tiempo ha sido ignorado e incluso normalizado, es así que, gracias a las constantes protestas de las mujeres por la reivindicación de sus derechos y por la construcción de una igualdad real poco a poco se han ido mostrando cifras que permiten afirmar que se trata de un problema social que necesita un urgente tratamiento que suspenda el crecimiento de estas cifras.

Por lo tanto, es a partir de la década de los noventa que se empieza a evidenciar normativa, sobre todo internacional, respecto a la violencia contra la mujer; es así que los distintos Estados fueron insertando en su legislación nacional. Sin embargo, no basta con un reconocimiento formal del problema, sino que es necesario que dichas normas y políticas públicas garanticen una solución real y es en este punto, donde se encuentra la violencia de género, con mucha legislación a su alrededor que no van más allá de una mera estipulación de buenas intenciones.

Esta es una realidad que para palparla sólo basta con escuchar el noticiero y conocer el nuevo caso de una mujer asesinada, o con salir a la calle para ser testigos del acoso que son víctimas a diario las mujeres; esto por tomar los ejemplos más generalizados; no obstante, si se emprende una investigación un poco más exhaustiva se puede evidenciar estudios relevantes que muestran una fuerte discriminación hacia las mujeres en el ámbito laboral y que decir de la vida pública, donde aún las mujeres siguen siendo el relleno del partido político o el cumplimiento de la cuota establecido en la ley.

Por lo antes expuesto, se hace imprescindible voltear la mirada al pasado para ver el punto de partida y el camino que se ha recorrido hasta ahora, pero sobretodo es necesario hacer un análisis profundo de lo que está pasando en la actualidad porque este es el momento de proponer cambios que permitan, con miras hacia

el futuro, la consecución del objetivo propuesto, una sociedad donde la igualdad entre hombres y mujeres sea real.

En este punto, en el que actualmente se ha situado la violencia de género se evidencia por parte de los Estados que han dado una respuesta, primordialmente, a través del ámbito del Derecho penal, claro esto también es parte de dar una sensación de seguridad a un clamor social (Derecho penal simbólico) y que una vez más se queda corta frente a una realidad que la sobrepasa.

2. SOBRE LA VIOLENCIA DE GÉNERO

2.1. ANTECEDENTES

Para poder hablar de violencia de género, se debe partir del primero de sus elementos, la violencia, respecto a esta se puede afirmar que es tan antigua en la sociedad como el origen del hombre, es inherente a la raza humana y es que esta ha sido la herramienta usada para el sometimiento y la dominación entre unos y otros; esto se lo puede evidenciar en los hechos históricos, como las conquistas, guerras, cruzadas entre otros.

Es decir la violencia se ha ejercido a lo largo del tiempo, del espacio y con independencia de religión o cultura de la población; las sociedades se han caracterizado por oprimir y esto fue considerado, hasta cierto punto, como una norma básica de supervivencia, en el que se debía dominar para no ser dominado, y este sometimiento se dio por diversos motivos, raza, religión, clase social, edad o género. (Cagigas, 2000, p. 307)

Como lo afirma Sanz, en su texto de política criminal, quien parte de la violencia de género como un asunto global, que toca a todas las sociedades, y que se reproduce en todos los países, evidentemente, con matices distintos, mismos que son determinados por criterios de tolerancia dentro de esa sociedad, es decir el momento en el que una conducta pasa a ser intolerable o inaceptable y pasa a ser de orden público, lo que antes era tratado o considerado netamente en el ámbito privado, sin relevancia para el Estado. (Sanz, 2017, p. 141)

Por su parte la antropóloga Segato, muestra una postura particular respecto al desarrollo del patriarcado, puesto que considera que esta estructura ha sufrido modificaciones a lo largo del tiempo, para la autora el patriarcado, refiriéndose a la realidad Latinoamericana, sufre un cambio a partir de lo conquista y posterior colonización; esto no implica que la autora desconozca la existencia de esta estructura en la sociedad pre colonial, sino que efectivamente existía una jerarquía de los hombres frente a las mujeres, misma que era mantenida y reproducida a través de la violencia, pero que sin embargo este patriarcado era de «bajo impacto», puesto que en la sociedades que hay comunidad las mujeres gozan de mayor protección;

en conclusión a raíz de la colonización se establece el patriarcado moderno tal (máxima letalidad). (Segato, 2016, p. 164 y ss)

2.2. DEFINICIONES

Por mucho tiempo la violencia familiar o intrafamiliar, violencia doméstica, violencia contra la mujer y violencia de género han sido confundidas y tratadas como sinónimos, lo que ha dificultado mucho que se logre distinguir el ámbito de cada una y de hecho, encaminar su protección, aún en la actualidad se sigue metiendo todo estos términos en un mismo saco, lo que incluso llega a producir el efecto contrario del que se busca. Por tal motivo es importante limitar el ámbito de cada uno de estos tipos de violencia.

No obstante de lo antes expuesto, para Gorjón, existen particularidades en cada una de ellas que impide sean tomadas como sinónimos, respecto de la primera exige existencia de relaciones de parentesco primarias (familia nuclear); mientras que la violencia doméstica se puede dar en relaciones de parentesco más lejanos (secundarios) determinados por una convivencia dentro de un espacio físico común (hogar). A esto añade que la violencia doméstica no es problema de naturaleza femenina (GORJÓN, 2013, pp.38-39). En este mismo sentido Acale, afirma que la violencia doméstica es un *«fenómeno criminal específico, que supera a cada uno de los actos singulares de violencia, así como a cada uno de los singulares miembros que conforman la unidad familiar (...)»* (Acale, 2013, p.68.)

Según Cagigas, la violencia doméstica contra a mujer ha permanecido a lo largo de la historia y hasta la actualidad porque se ha mantenido oculta y las propias víctimas se han mantenido en silencio en razón de permisividad y legitimidad de factores socio-culturales. (CAGIGAS, 2000, p. 307). No obstante de esta afirmación que se toma como válida por ser una realidad innegable, es necesario aclarar que se comparte postura con la autora citada en el párrafo anterior, en lo referente a establecer que la violencia doméstica no es una agresión exclusivamente contra la mujer, como si lo es la de género.

La violencia contra la mujer según los instrumentos internacionales, Declaración sobre la eliminación de la violencia contra las mujeres 1993, *«entiende todo acto de violencia basado en la pertenencia al sexo femenino que tenga o pueda tener como resultado un daño (...) tanto si se producen en la vida pública como en la vida privada»*. Convención de Belem do Para, 1994, *«cualquier acción o conducta, basada en su género, que cause muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico a la mujer, tanto en el ámbito público como en el privado»*.

Ambos Instrumentos reconocen la violencia física, psicológica y sexual, que se produzca dentro de la familia (privada); dentro de la comunidad (pública) y aquella

que sea perpetrada o tolerada por el Estado. Estas definiciones resultan bastante positivas puesto que establecen que la violencia contra la mujer no queda reducida al ámbito privado o doméstico, sino que reconoce la violencia que se produce fuera de éste.

Lo antes mencionado se deduce del concepto de género que busca ser entendido como un conjunto y costumbres sociales que condiciona el comportamiento de hombres y mujeres, es decir, responde a una construcción social, mas no biológica, determinada por el sexo de nacimiento. Es decir, el género es esa estructura social, cultural, política, histórica que ha sido construida por el patriarcado a lo largo del tiempo y de manera universal.

3. UN RECORRIDO HISTÓRICO POR EL MARCO LEGAL

Dentro de la Revolución Francesa el hito principal es la Declaratoria de los Derechos del hombre y del ciudadano en 1789 pues trae consigo un sin número de reconocimientos y garantías a los derechos hasta ese tiempo invisibilizados. Todo ello es una afirmación a los actos discriminatorios basados en las clases sociales, en diferencias raciales, étnicas y culturales, dejando de lado el clamor al reconocimiento de igualdad de género.

Siendo necesario que por años las mujeres mantengan una constante lucha con el fin de reivindicar sus derechos. Circunstancias en las que no se vieron avocados los hombres. Pues los cuerpos normativos basados en un derecho romano y que regían a la sociedad les otorgaba una superioridad patriarcal frente a las mujeres, debiendo esta obediencia, respeto a la subordinación y limitación de sus derechos.

Es recién el 01 de junio de 1906 que Finlandia se convierte en el primer país en el mundo en reconocer los derechos políticos de las mujeres al permitir su intervención en el Parlamento. Y veintitrés años después el Ecuador es el primer país en Latinoamérica en el cual se cristaliza el sufragio femenino en unas elecciones nacionales; pues, la Constitución de 1897 otorga derechos de ciudadanía a las mujeres, sin embargo no eran aplicados. (National Geographic, 2019)

Y es Matilde Hidalgo de Procel quien solicita ser integrada al padrón electoral y tras el análisis de lo solicitado le permiten votar el 10 de mayo de 1924. Estableciendo la primicia para que cinco años después se abriera un debate público y con mayoría liberal se garantice constitucionalmente el sufragio femenino. Resulta importante mencionar que se ha necesitado más de un siglo para poder ir conquistando un derecho político como el elegir y ser elegida.

La Declaración sobre la eliminación de la violencia contra la mujer pretende erradicar la discriminación y la violencia contra la mujer. Ya que estos comportamientos no conducen a la igualdad ni al ejercicio pleno de los derechos y principios que como ser humanos son acreedoras dentro del entorno social en el cual se

desenvuelven. Sin dejar de lado a aquellas que por distintas circunstancias serías susceptibles a una doble discriminación 1) por el hecho de ser mujer y 2) por su edad, tener algún tipo de discapacidad, pertenecer alguna etnia, ser migrantes o estar en condición de refugiadas, entre otros.

Esta positivización movida por la alarmante desigualdad social, cultural, económica, política y jurídica, busca establecer un horizonte a través de conceptos claros con los que todos los Estados puedan adherirse y comprometerse a respetar y a unir esfuerzos para que esta lucha colectiva logre la eliminación de la violencia contra la mujer.

3.1. LEGISLACIÓN ESPAÑOLA

María Luisa Balaguer en su escrito *Mujer y Constitución Española* pone en manifiesto que: «*Se dice con cierta frecuencia que la Constitución Española de 1978 fue la Constitución del consenso, en la medida en que vino a romper una importante, aunque no positiva, tradición en la Historia de España, que consistía en cambiar de Norma Fundamental cada vez que cambiaba el signo político de un Gobierno.*» (Balaguer, 2012)

También afirma esta autora que las reformas que se han dado en esta Carta Magna han sido respecto de cosas muy puntuales como la integración de España a La Comunidad Europea; sin que se reconozca de manera directa el desplazo de la mujer española a lo largo de la historia. No obstante los pedidos de movimientos de mujeres demandaron la reivindicación de varios ápices de sus derechos.

Dentro de la semblanza histórica en la que se hará referencia al marco jurídico español se puede destacar que no existía pena privativa de libertad al hombre que sorprendía en actos de infidelidad a su pareja y como consecuencia de ello causara lesiones graves o producía la muerte de alguno de ellos; dado que era desterrado; pero si las lesiones no eran consideradas graves no había pena. Sería completamente irrisorio pensar que la mujer gozaba del mismo «privilegio». (Sanz, 2017, pp. 142-143)

En el Código Penal de 1944 desaparece el tipo penal conocido como uxoricidio por disposición de la base octava de la ley de 23 de diciembre de 1961. (Faraldo, 2015, p. 230). Lo que hoy en día se puede como uno de los modos del femicidio. La misma conceptualización que se tenía de la mujer como objeto hizo que por muchos años su derecho a la libertad sexual sea restringido, desconociendo tipos penales como que una mujer puede ser violada por su esposo.

El daño preponderante causado a una mujer abusada sexualmente era el haber mancillado su honor limitando la posibilidad de conseguir un buen marido, o si por el contrario ya era una mujer casada la afectación se enfocaba en ella sino en su marido. Mutilando de raíz el verdadero significado del daño ocasionado a esa

mujer no medido en su honor sino en la limitación a sus derechos y libertades sexuales y a la integridad.

La ley orgánica 3/1989, actualiza al Código penal al introducir conductas enfocadas a una violencia física familiar. No obstante su aplicación, es compleja y sin mayor cantidad de garantías que permita salvaguardar el derecho protegido pues existía la sanción del arresto domiciliario en el cual la víctima debía seguir viviendo con su agresor. Ante esos inconvenientes el legislador en el año 1995 busca dar una solución que vaya acorde a la problemática. (Sanz, 2017, p. 144)

Las modificaciones planteadas en el ordenamiento legal español contemplan ya una medida presuntamente más efectiva de protección a las víctimas evitando que las agresiones continúen llegando a tener aún consecuencias mucho más nefastas, en consecuencia se otorgan órdenes de alejamiento. Se empiezan también a incorporar conductas relativas a una violencia que ya no es tan fácil de identificar a simple vista, pues los insultos y humillaciones también forman parte de las agresiones a las que las mujeres son susceptibles. (Sanz, 2017, p. 145)

En el año 2004 entra en vigencia la LO 1/2004 la cual entre otras cosas endurece las penas y varias de las acciones que antes eran sancionados como contravenciones ahora son parte de los delitos de violencia de género. Sin que esto produzca un resultado óptimo a ésta problemática. Más bien se ve desvalorizada por cuanto las denuncias entabladas frente a esta violación de derecho va en aumento sin que puedan ser atendidas generando más bien un colapso las Instituciones básicamente públicas encargadas de velar por el cumplimiento de estas medias.

3.2. LEGISLACIÓN ECUATORIANA

Este trabajo se enfoca en el estudio de las Constituciones de 1998 y 2008 en las cuales ya se hace un reconocimiento a la violencia de género adoptando ciertas estrategias encaminada a la protección de la mujer y sus derechos es así que la Constitución Política del Ecuador (1998) garantizaba el respeto a los derechos humanos, bajo el principio de igualdad e igualdad ante la ley; puesto que no acepta ningún tipo de discriminación en razón de la edad, sexo, religión, etnia, discapacidad, orientación sexual, entre otros.

La sección quinta artículo 47 de la antes mencionada Constitución (1998) describe a los grupos vulnerables y otorga garantías de atención a personas en situación de riesgo y víctimas de violencia doméstica. Frente a los derechos políticos y de participación democrática señala que existirá una representación proporcional de las minorías. Al remitir este precepto a las disposiciones transitorias décimo séptimas en las que reconocía a la mujer la participación del 20% en las listas de elecciones pluripersonales.

Diez años después con la promulgación de la Constitución de la República del Ecuador en el año 2008, el Estado se vuelve mucho más garantista de los derechos de sus ciudadanos. Puesto que hace manifiesto sobre los derechos y garantías de las niñas, adolescente mujeres en estado de gestación, privadas de libertad, de la tercera edad y de distintos cultos y nacionalidades indígenas, shuares, afroecuatorianas entre otras.

En relación al derecho de libertades esta Carta Magna reconoce y garantiza la adopción de medidas que eliminen, sancionen todo tipo de violencia en especial las que se ejerzan en contra de los grupos de atención prioritaria. Generando a su vez estructuras de prevención en miras de una vida libre de violencia tanto a nivel privado como público.

Los Códigos Penales de 1837 y de 1871 con ciertas particularidades penaban al Adulterio siempre y cuando este haya sido cometido por la Mujer. No obstante, el artículo 455 de este último cuerpo legal «JUSTIFICA» los golpes, heridas incluso el homicidio cuando uno de los esposos les encuentran *in fraganti* en el acto de infidelidad.

El sesgo machista aún no se ve abolido en las legislaciones emitidas hasta el año 1938. Mas sin embargo, sí se ven mermadas con el Código Penal del año 1971 cuando el Código de Procedimiento Penal con su artículo final por ministerio de la ley suprime el delito de Adulterio. No obstante si se da un paso agigantado al normalizar y regular los delitos y contravenciones en materia de violencia de género que salen a flote con la vigencia del Código Orgánico Integral Penal en el año 2014.

Es en este marco legal en donde no sólo se unifica la parte sustantiva y adjetiva en materia penal; sino que, también tipifica los actos que se contraponen al correcto desarrollo de las libertades e igualdades de género.

En conclusión es mucho lo que se puede hablar respecto a la normativa y su desarrollo y logros en la historia del Ecuador. No obstante sigue dejando un sin sabor respecto a un efectivo resultado que demuestre que las cifras de mujeres, goleadas, violadas y asesinadas va en descenso. Siendo pertinente preguntar: Si, existe una constante lucha respecto a la reivindicación de derecho con resultados bastante efectivos que se ven reflejados ya de forma global en muchos Estados. ¿Por qué siguen los noticieros informando el incremento de mujeres asesinadas en manos de hombres?

4. CASOS, CIFRAS Y PREVENCIÓN

4.1. DOS CASOS SIMILARES

La violencia de género, como se expuso en párrafos anteriores, se ha ido visibilizando en los últimos años, cada vez las legislaciones abordan esta problemática,

sea con políticas públicas y/o desde el Derecho penal, el carácter penal que se le ha dado a esta problemática, además de ser parámetro que ayuda a medir a través de cifras, el aumento o disminución de la violencia, para que de esta forma el Estado pueda corregir, derogar, reforzar o cambiar sus políticas de acción siempre en pro de erradicar la violencia de género.

Efectivamente, esta visibilización, en gran parte se da por la intervención de los medios de comunicación, que entran a formar parte de la política criminal en cuestiones de violencia de género y no son para indiferentes en estos casos, de hechos su incidencia es mucho más fuerte de la que se quisiera pensar; de hecho, son los medios de comunicación quienes deciden sobre la temática que se va a hablar y la forma que se va a pensar sobre ese determinado hecho, y efectivamente lo hacen sin que la sociedad caiga en cuenta de esto.

Bajo estas premisas se pretende analizar en este estudio, dos casos, que pese a cada una de sus particularidades, tienen elementos en común, mismos que por la intervención de los medios de comunicación han producido conmoción social y ha absorbido todas las miradas en el país que se desarrolló e incluso en el caso español, traspasó fronteras.

Respecto a España, caso «la manada», refiere a una violación grupal que se produce en las fiestas de San Fermín (España), en julio de 2016, por parte de cinco chicos, de aproximadamente 30 años de edad, a una joven de 18; en un portal de las calles de Pamplona, este hecho fue grabado en video por dos de los sentenciados. Después de los hechos ocurridos, los cinco hombres se marchan dejando sola a la joven, quien después de salir de dicho portal encuentra ayuda en personas que pasaban por ahí y dan parte a la policía.

Este hecho una vez que se conoció en el plano judicial, en primera instancia se dicta una sentencia por abuso sexual, es decir no consideran que los hechos probados hayan sido constitutivos de agresión sexual (violación), para lo que fundamentan que no se habría probado la violencia, no se considera la agravante de intimidación, no obstante en este caso si se considera la agravante de prevalimiento; a esto cabe añadir que existe un voto particular, en el cual el magistrado no considera que exista un delito de naturaleza sexual (de ningún tipo) y esto lo hace fundamentado sobretodo en no probar la violencia ni prevalimiento, por lo cual justifica una sentencia absolutoria de delito sexual. (20 minutos, 2018)

En relación con la segunda instancia, el Tribunal Superior de Navarra confirma la sentencia impuesta por abuso sexual, sin embargo, en esta sentencia el voto particular de dos magistrados, a diferencia de su antecesora, afirma que existe un delito de agresión sexual, los jueces admiten que en la sentencia se incluye expresiones «netamente coercitivas» de lo que se puede deducir que existió intimidación e incluso violencia. (El País, 2018)

En lo que respecta a Ecuador, se analiza el caso «Martha» ocurrió hace pocos meses atrás, enero 2019, en un bar de Quito (Ecuador), por lo reciente del hecho, este caso aún sigue en proceso, de lo que se tiene conocimiento es que «Martha» (nombre protegido de la víctima) de 35 años, acude un domingo por la tarde a un bar, la supuesta violación (al no existir sentencia en firme se habla de supuesto) se habría llevado a cabo por 3 hombres, 2 de ellos amigos de Martha, uno de los implicados habría hecho grabaciones, las mismas que se encuentran en Fiscalía.

El hecho fue denunciado por el dueño del bar, quien habría hallado a Martha, en el segundo piso, inconsciente, desnuda y con residuos de sangre en su cuerpo. Según las noticias, que no tardaron en hacerse viral, la violación de Martha, habría sido con saña, puesto que se evidencia que la penetraron con varios objetos. Actualmente son cuatro las personas implicadas judicialmente en este presente caso y sigue el proceso correspondiente. (El Comercio, 2019; Últimas Noticias, 2019,)

Ambos casos son la evidencia de la violencia a la que las mujeres están expuestas a diario, además de estos delitos de los que son víctimas, existe una re victimización por parte de la sociedad y de los medios de comunicación que buscan sacar provecho de estos hechos de extrema crueldad, alimentando el morbo de la gente, el Estado también es parte de esta revictimización a la mujer, puesto que en vez de brindar un garantías a las víctimas, se pone en entre dicho sus afirmaciones e incluso se llega a culparlas de la situación de la que fueron víctimas.

4.2. CIFRAS DE FEMICIDIOS

Cabe preguntarse si es que es el Derecho penal el ámbito correcto para dar una solución efectiva a este problema y es que, como lo veremos en párrafos siguientes, en Ecuador a raíz de la tipificación de la violencia de género y del femicidio como su consecuencia más grave, las cifras no han reducido, en este sentido Acale afirma que en los países donde las cifras de mujeres asesinadas es más alta, se ha tipificado el femicidio, que sin embargo, dichas leyes no han sido suficientes para frenar el crecimiento de estos números; es entonces pertinente preguntarse si se trata de Derecho penal simbólico o es la salida fácil del legislador para dar una falsa sensación de calma. (Acale, 2013, p.70.)

En lo que respecta a cifras, Ecuador muestra un índice más alto en mujeres asesinadas, según datos del diario El País en 2018 se registraron 47 asesinatos de mujeres en España, frente a los 88 casos registrados en Ecuador el año pasado, según consta en El Universo (El Universo, 2019); según este mismo medio de comunicación ya son 18 casos de femicidio en lo que va del presente año (22 de marzo), mientras que la última cifra arrojada por España es de 16 mujeres asesinadas en 2019 (8 de abril). (TeleSur, 2019)

El femicidio en Ecuador fue tipificado en el Código Orgánico Integral Penal en el año 2014, en el mismo se establece una pena de 22 a 26 años, con posibilidad de aumentar el máximo de la pena en un tercio si se evidencia agravantes en el cometimiento del hecho, es decir un aproximado de 34 años 6 meses de prisión, la pena más alta en un tipo penal, sin embargo esto no ha reducido los índices de mujeres asesinadas, en la mayoría de los casos a manos de sus parejas o ex parejas; es más cada vez se muestran asesinatos con más saña y con exposición pública (violencia de género). Por tanto, se puede deducir que el Derecho penal no es la solución a este problema, o por lo menos no por sí solo.

4.3. PREVENCIÓN

Como afirma Acale, para poder erradicar la violencia de género, es fundamental educar a la sociedad en valores de igualdad y promover la resolución pacífica de los conflictos, claro, esto como un paso previo a la utilización del Derecho Penal, pues es importante recordar, que el Derecho penal no está para educar a la gente sino que es de carácter punitivo, en fines prácticos; más allá de las finalidades que persigue (prevención) pero que lastimosamente en la práctica no se ven materializadas. (Acale, 2013, p.70.)

Tanto en España como en Ecuador durante años se viene discutiendo los distintos parámetros con los cuales se busca implementar la normativa que enmarque una buena convivencia entre quienes formamos parte de la sociedad; en palabra quichuas el Sumak Kausay, término que se ha vuelto ícono en Ecuador.

Es por ese motivo que la promulgación de la Ley Orgánica Integral para Prevenir y Erradicar la Violencia contra la Mujer es bastante reciente y acoge varios de los tratados, convenciones, resoluciones que en líneas anteriores se hace mención. Mismas que tiene una finalidad en común frente a la violencia de género. Que es no es otra cosa que construir estructuras que eviten una que las mujeres sigan siendo agredidas. Ya que la violencia intrafamiliar es solo un modo de violencia al que se ven sometidas.

Es por este motivo que considera las obligaciones estatales con el fin de establecer corresponsables de esta problemática no solo local sino internacional al cual se debe dar frente a través de políticas de prevención que permitan soslayar todos esos estereotipos que van retrasando el avance que a pasos agigantado debería dar el reconocer los derechos.

5. CONCLUSIONES

1. Escribir de violencia de género es realmente un reto no solo académico o profesional; sino personal, pues cada vez descubres nuevas luchas en la

- cual las mujeres no vemos envueltas para la reivindicación de nuestros derechos. Puesto que los logros hasta hoy alcanzados no han sido sencillos de conseguir. Atrás de estos existen almas rebeldes, deseosas de empoderar el reconocimiento de igualdad y equidad basadas en el respeto a lo distinto.
2. Las cifras de femicidio, de mujeres que han sufrido algún tipo de violencia van en aumento, pese a tener ya cuerpos normativos que respaldan el ejercicio de nuestros derechos.
 3. Los Estados como el Ecuador creen políticamente poco rentables o a su vez innecesaria la inversión para la prevención de estos tipos de violencia por lo que sacrifican desmedidamente el presupuesto que el país debe considerar para llevar a cabo programas de prevención.
 4. Los juzgados e Instituciones públicas ya no se dan abasto para poder
 5. La finalidad del patriarcado como estructura de la sociedad es lo que ha permitido y sigue permitiendo la invisibilización de la mujer en los distintos roles a los que han determinado que no eran para ella.
 6. Si bien es cierto la violencia de género es mucho más evidenciado o asociado con la violencia intrafamiliar, por ser lo que nos venden a diario los medios de comunicación. Ésta sólo es una de las tantas a las cuales día a día las mujeres debemos afrontar.
 7. A pesar de haber ya reconocido varios Estados los Derechos Humanos y equiparnos sin distinción del sexo o alguna otra característica la sociedad mantiene esas prácticas discriminatorias que no permiten que esos logros normativos vayan de la mano con su aplicación.
 8. El reto no está en seguir redactando normas y acogiendo convenciones, tratados internacionales para la erradicación y sanción de los actos violentos; sino de generar política y estructuras ideológicas que permitan preparar el terreno a nuevos modelos en donde no sea necesario reclamar el respeto de los derechos.
 9. La educación en prevención es un compromiso que debemos adquirir la sociedad para cortar los estereotipos que buscan una subordinación de quien es diferente a mí.
 10. El derecho penal es un medio con el cual los Estados han pretendido castigar al delincuente y de esa manera prevenir que se expanda la violencia. No obstante no me deja de preocupar que en nombre de esta lucha femenina que durante años está buscando aliarse con el Derecho Penal tal como lo hacía el patriarcado de un volqué inesperado.

11. La amplitud del tema me deja un sabor un poco amargo por no poder abordarlo con mayor profundidad y a su vez quedan varias ideas que podrían ser materia de un nuevo trabajo.
12. Legalmente ya se ha logrado un meritorio reconocimiento a los derechos de la mujer, y sin desmerecer dicho logro aun no podemos bajar los brazos porque pragmática y socialmente no existe una visualización autentica de equidad en los derechos ya reconocidos. Más aun cuando producto de todos los blindajes jurídicos la mujer sigue siendo menoscabada en sus libertades aún se juzga el tamaño de su falda, de su escote, de la forma de alcanzar sus logros.
13. Ante todos estos precepto es necesario preguntarse ¿debemos continuar regocijándonos y aplaudiendo las tipificaciones normativas, o es hora ya de implementar políticas de educación que realmente hagan un cambio en esa estructura patriarcal al que nos encontramos todavía sometidas?

BIBLIOGRAFÍA

- ACALE, M., (2013). «*Violencia de género y/o violencia doméstica. Modelos de intervención*», Publicado por el Ministerio Público de la Defensa de Argentina, N° 8.
- AGENZIA FIDES (2016). 11 de julio de 2016, ASIA – Infanticidio femenino: la India y China en los primeros puestos, revisado por última vez el 26 de abril de 2019 de http://www.fides.org/es/news/60415-ASIA_Infanticidio_femenino_la_India_y_China_en_los_primeros_puestos
- BALAGUER, M. (2012). Mujer y la Constitución, *Revista Crítica*, mayo-junio 2012, revisado por última en vez <http://www.revista-critica.com/la-revista/monografico/analisis/326-mujer-y-constitucion-espanola>
- CAGIGAS, A. (2000). El patriarcado como origen de la violencia doméstica, *Monte Buciero*, No. 5.
- CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL, R. O. 511, del 10 de junio de 1983
- CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL, 2014, R. O. 180 de 10 de febrero de 2014.
- CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, 1998, R.O. 01 del 11 de agosto de 1998.
- CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, 2008, R.O. 449 del 20 de octubre de 2008.
- CONVENCIÓN INTERAMERICANA PARA PREVENIR, SANCIONAR Y ERRADICAR LA VIOLENCIA CONTRA LA MUJER «CONVENCION DE BELEM DO PARA», 09 de junio de 1994.
- DECLARACIÓN AMERICANA DE LOS DERECHOS Y DEBERES DEL HOMBRE, 1948
- DECLARACIÓN SOBRE LA ELIMINACIÓN DE LA VIOLENCIA CONTRA LA MUJER, 20 de diciembre de 1993.
- DECLARACIÓN UNIVERSAL DE LOS DERECHOS HUMANOS, ratificación 10 de diciembre 1948.

- DECLARACIÓN Y PLATAFORMA DE ACCIÓN DE BEIJING, 15 septiembre de 1995.
- EL PAÍS (2019). 25 de Noviembre de 2016, «Mi padre me metió en el coche y empezó a golpearme», revisado por última vez el 26 de abril de 2019 de https://elpais.com/internacional/2016/11/23/actualidad/1479927594_299858.html
- FARALDO, P. (2015). *Violación Género y Derecho Penal*, Escuela de Capacitación Judicial Dr. Arturo Zeledón Castrillo, San Salvador.
- GORJÓN, M. (2013). *La tipificación del género en el ámbito penal una revisión crítica a la regulación actual*, IUSTEL, Madrid.
- LEY ORGÁNICA INTEGRAL PARA PREVENIR Y ERRADICAR LA VIOLENCIA CONTRA LA MUJER, 2018, R. O. N.º. 175 del 5 febrero de 2018.
- NATIONAL GEOGRAPHIC (2019). 11 de marzo de 2019, Fechas claves en la historia para conseguir el voto femenino, revisado por última vez, el 26 de abril de 2019 de https://www.nationalgeographic.com.es/historia/grandes-reportajes/fechas-clave-historia-para-conseguir-voto-femenino_12300/1#anclaTexto
- RESOLUCIONES APROBADAS POR LA ASAMBLEA GENERAL DE LAS NACIONES UNIDAS, durante el 30 periodo de sesiones, 1976, revisado por última vez 26 de abril de 2019 de <https://undocs.org/es/A/RES/3521%28XXX%29>
- RESOLUCIÓN SOBRE UNA CAMPAÑA EUROPEA SOBRE TOLERANCIA CERO ANTE LA VIOLENCIA CONTRA LAS MUJERES, 16 de septiembre de 1997
- RUBIO, A. (2017). Violencia de Género, en FLECHA, C., NÚÑEZ G., (coord.), *La educación de las mujeres: nuevas perspectivas*, Universidad de Sevilla, Sevilla.
- SANZ, N. (2017). *Política Criminal*, 2da. ed., Ratio Legis, Salamanca, 2017.
- SEGATO, R. (2016). *La guerra contra las mujeres*, Traficantes de sueños, Madrid.

POLÍTICAS PÚBLICAS PARA LA IGUALDAD DE GÉNERO EN MÉXICO: LA LEY FEDERAL DEL TRABAJO Y LAS TRABAJADORAS DEL HOGAR

DRA. MARGARITA ELENA TAPIA FONLLEM
Universidad Pedagógica Nacional. México

INTRODUCCIÓN

ESTE TRABAJO ES EL RESULTADO DEL ANÁLISIS de la política pública en materia laboral, específicamente de la Ley Federal del Trabajo mexicana, las reformas a la misma, sus limitaciones, así como las oportunidades para la igualdad de género, –producto de los cambios recientes– que contribuyan a eliminar la discriminación de las trabajadoras del hogar¹. Uno de los sectores más discriminados por la sociedad y por los empleadores.

La discriminación social es un problema complejo porque confluyen varios aspectos históricos, socioculturales y psicosociales como son los prejuicios, los estereotipos, las percepciones, las identidades y creencias negativas generalizadas hacia individuos o a un grupo diferente al cual se excluye, margina y maltrata por considerarlo inferior. (Rivera, 2013; Prevert, Navarro y Bogalska, 2012).

Si bien en el servicio doméstico también participan hombres, este estudio se centra en las trabajadoras por ser un sector altamente feminizado. La Organización Internacional del Trabajo², (OIT) estima que a nivel mundial existen un mínimo de 53 millones de personas dedicadas al servicio doméstico, y en su gran mayoría

¹ En América latina, aún no existe una denominación uniforme para referirse a las mujeres que trabajan en el servicio doméstico. En México, se les denominaba jurídicamente como «Trabajadores Domésticos» hasta el mes de mayo de 2019 que se modificó la LFT y se les considera Trabajadoras del hogar». Así nos referimos a ellas en este trabajo.

² A nivel internacional, la OIT es el organismo responsable de la ONU de establecer y promover las normas internacionales y los derechos humanos laborales considerados en el trabajo decente y productivo para mujeres y hombres en condiciones de libertad, igualdad seguridad social y dignidad humana. México ingresó a la OIT en 1931.

lo realizan mujeres. (OIT, 2013:12). En México, el total de personas dedicadas al servicio doméstico en los hogares es de 2.3 millones y el 90% son mujeres (Instituto Nacional de Estadística y Geografía, [INEGI], 2018).

La división sexual del trabajo, producto de las relaciones de género que imperan en las sociedades, han confinado a las mujeres a la realización de ciertas tareas, consideradas propias de su sexo. Entre las labores remuneradas destinadas a las mujeres se encuentra el servicio doméstico, que a nivel mundial es desvalorizado por estar asociado al trabajo no remunerado que realizan las mujeres cotidianamente en sus hogares.

A la discriminación de género se suma la discriminación estructural de este sector de trabajadoras, que de acuerdo a la literatura consultada tiene sus raíces históricas en la esclavitud y el colonialismo que institucionalizó la servidumbre doméstica. (Goldsmith, 1998; Cumes, 2014; Encuesta Nacional sobre Discriminación, [ENADIS], 2010).

En el servicio doméstico predomina la contratación de mujeres pertenecientes a grupos excluidos histórica y socialmente como son las mujeres indígenas, las de áreas rurales, o de zonas urbanas conurbadas de las grandes ciudades. Son víctimas de múltiples discriminaciones que se interrelacionan entre sí: el género, la etnia, la raza, la pobreza, la edad y la falta de educación formal. Esta situación influye directamente en las precarias condiciones de trabajo, en la negación de derechos y en una insuficiente legislación nacional que permite que este sector continúe siendo discriminado. (Arrieta, 2008; Enadis, 2010; Durin, 2013; Echeverría, 2016; Velázquez, 2018).

En México es escasa la investigación acerca de la participación masculina en el servicio doméstico. Destaca el estudio realizado en la Ciudad de Monterrey, Nuevo León. (Durin, 2013). Otras investigaciones enfocan su análisis en los derechos laborales y de la organización de las trabajadoras en la región de América Latina. (Goldsmith, M., 1992 y 2010; Baptista, R., 2010; Ferrari A. y Vence, M.C., 2010).

La discriminación estructural y múltiple, aunada al lugar donde se realiza el servicio doméstico, los hogares de las empleadoras/es, y la falta de una legislación laboral expedita, provoca que las condiciones de trabajo sean determinadas por las empleadoras/es en detrimento de los derechos humanos laborales de este sector.

En reconocimiento a esta situación discriminatoria la OIT adoptó en 2011 el «Convenio 189 sobre el trabajo decente para las trabajadoras y los trabajadores domésticos». México aún no lo ha ratificado, a pesar de la importante labor del

Sindicato Nacional de Trabajadoras y Trabajadores del Hogar³, de algunas instituciones gubernamentales, grupos parlamentarios y de numerosas organizaciones civiles tanto nacionales como internacionales.

OBJETIVO

El objetivo de este trabajo es analizar las disposiciones de la Ley Federal del Trabajo mexicana, de 1970 a la fecha, para la igualdad de género de las trabajadoras del hogar.

METODOLOGÍA

La investigación fue de tipo documental. Se revisó bibliografía especializada en el tema; leyes, informes y encuestas realizadas por instituciones gubernamentales mexicanas; así como instrumentos internacionales sobre la igualdad de género y las relaciones laborales.

1. MARCO CONCEPTUAL

POLÍTICA PÚBLICA

Retomando a Aguilar, (1992:22), la política pública es la política institucional, que una autoridad legítima adopta dentro de un campo de jurisdicción, conforme a procedimientos legales, expresándose en varias formas: leyes, sentencias, actos administrativos.

La política laboral, en tanto política pública, es el conjunto de normas, leyes, programas, acuerdos, convenios y tratados que en materia laboral deciden autoridades de un sistema político determinado para regular las relaciones obreros patronales, promover la formación profesional y educación para el trabajo y fomentar el empleo en aras de lograr el desarrollo productivo y la justicia social.

Los gobiernos del mundo han sido conminados por la Organización de las Naciones Unidas (ONU), a generar políticas para la igualdad de género y la no discriminación en sus agendas, a través de diversas resoluciones, destacando la como Plataforma de acción de Beijing.

³ El Sindicato Nacional de Trabajadoras y Trabajadores del Hogar, (Sinactraho) es la primera organización sindical de este ramo en México, formada en el año 2016.

PERSPECTIVA DE GÉNERO

La desigualdad de género que afecta negativamente los derechos humanos y laborales de las mujeres es una realidad reconocida por la ONU y por la OIT. Dicha condición debe ser combatida, adoptando la perspectiva de género, desde la acción de los estados de todas las naciones, en todas las esferas en las cuales participan las mujeres, pues como dice Gamba:

La perspectiva de género opta por una concepción epistemológica que se aproxima a la realidad desde las miradas de los géneros y sus relaciones de poder. Sostiene que la cuestión de los géneros no es un tema a agregar como si se tratara de un capítulo más en la historia de la cultura, sino que las relaciones de desigualdad entre los géneros tienen sus efectos de producción y reproducción de la discriminación, adquiriendo expresiones concretas en todos los ámbitos de la cultura: el trabajo, la familia, la política, las organizaciones, el arte, las empresas, la salud, la ciencia, la sexualidad, la historia. La mirada de género no está supeditada a que la adopten las mujeres ni está dirigida exclusivamente a ellas. Tratándose de una cuestión de concepción del mundo y de la vida, lo único definitorio es la comprensión de la problemática que abarca y su compromiso vital. (Gamba, 2008, p. 2)

La perspectiva de género significa reconocer, nos dice Gamba (2008:2), que las relaciones de poder que se dan entre hombres y mujeres, en general favorecen a los varones como grupo social y resultan discriminatorias para las mujeres; que dichas relaciones son un producto social e histórico y son constitutivas de las personas; que las mismas atraviesan todo el entramado social y se articulan con otras relaciones sociales, como las de clase, etnia, edad, preferencia sexual y religión.

Esta perspectiva teórica permea los análisis y disposiciones de diversos organismos internacionales, proporcionándonos definiciones acerca de las múltiples discriminaciones y violencias que padecen las mujeres, en particular las que viven en el **ámbito** laboral. Ellos nos aportan los conceptos de discriminación, discriminación hacia las mujeres, discriminación laboral y violencia laboral.

La ONU (2003) establece como grupos en situación de **discriminación** a todos los que sufren de cualquier distinción o exclusión basada en el origen étnico, sexo, edad, condición de discapacidad, social o económica. Asimismo ubica en dicha condición a quienes por razones de salud, embarazo, lengua o religión, opiniones o preferencias sexuales, estado civil o cualquiera otra ven afectados, ya sea impedidos o anulados sus derechos y su acceso a la igualdad de oportunidades. (ONU, 2003:189)

En México, la postura de la ONU fue retomada para reformar o adicionar artículos en las siguientes leyes: Constitución Política Mexicana, (1917); la Ley Federal para Prevenir y Eliminar la Discriminación, (2003) y la Ley General para la Igualdad entre Mujeres y Hombres, (2006).

Por su parte la Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación, contra la Mujer, (CEDAW, 1979) ratificada por México en el año 1981, plantea en el artículo número 1 que la **discriminación contra las mujeres** es toda distinción, exclusión o restricción basada en el sexo que pretenda menoscabar o anular el reconocimiento, «goce o ejercicio por la mujer, independientemente de su estado civil, sobre la base de la igualdad del hombre y la mujer, de los derechos humanos y las libertades fundamentales en las esferas política, económica, social, cultural y civil o en cualquier otra esfera». (CEDAW, 1979:2). Esta definición es retomada textualmente por la Ley General de Igualdad entre Mujeres y Hombres mexicana, (2006).

Acerca de la **discriminación laboral** la OIT plantea que el término discriminación comprende:

a) cualquier distinción, exclusión o preferencia basada en motivos de raza, color, sexo, religión, opinión política, ascendencia nacional u origen social que tenga por efecto anular o alterar la igualdad de oportunidades o de trato en el empleo y la ocupación. (OIT, 1958. Convenio N0. 111 sobre la discriminación en el empleo y ocupación).

Con respecto a la **violencia laboral**, la OIT adoptó, el pasado mes de junio el Convenio

190 para eliminar la violencia y el acoso laboral en el mundo del trabajo. En el título *Definiciones* el Artículo 1 dice:

a) la expresión «violencia y acoso» en el mundo del trabajo designa un conjunto de comportamientos y prácticas inaceptables, o de amenazas de tales comportamientos y prácticas, ya sea que se manifiesten una sola vez o de manera repetida, que tengan por objeto, que causen o sean susceptibles de causar, un daño físico, psicológico, sexual o económico, e incluye la violencia y el acoso por razón de género y

b) la expresión «violencia y acoso por razón de género» designa la violencia y el acoso que van dirigidos contra las personas por razón de su sexo o género, o que afectan de manera desproporcionada a personas de un sexo o género determinado, e incluye el acoso sexual. (C190, 2019:4)

Este convenio representa un gran avance. Retoma la demanda de las mujeres a nivel mundial, quienes desde el movimiento feminista y la sociedad civil organizada han solicitado que este tipo de violencias sean tipificadas como conductas que afectan los derechos laborales y humanos de las mujeres en el mundo del trabajo y sean prevenidas, sancionadas y erradicadas.

En México, la violencia laboral forma parte de las consideraciones de la Ley General de Acceso de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia, (LGAMVLV, 2007).

Esta ley introduce por primera vez en el marco jurídico nacional, la violencia laboral y docente incluyendo el hostigamiento sexual y el acoso sexual entre iguales como parte de la violencia laboral. Plantea que a nivel nacional, los tres niveles de gobierno (federal, estatal y municipal) deben establecer políticas públicas para garantizar el derecho de las mujeres a una vida libre de violencia en lo educativo y en lo laboral.

De acuerdo al Convenio 189 de la OIT, relativo a las y los trabajadores del hogar, la expresión «trabajo doméstico» designa el trabajo realizado en un hogar u hogares ; mientras que la expresión «trabajador doméstico» designa a toda persona, hombre o mujer, que realiza un trabajo doméstico en el marco de una relación de trabajo.

En México, las y los trabajadores de este sector eran denominados trabajadores domésticos hasta la reforma a la Ley Federal del Trabajo, (LFT), realizada en mayo de 2019, en la que se cambia por *trabajadoras y trabajadores del hogar* definiéndolos como «los que prestan los servicios de aseo, asistencia y demás propios o inherentes al hogar de una persona o familia». (LFT, 2019, Art. 331).

México cuenta con leyes e instancias específicas para eliminar la discriminación y la violencia contra las mujeres en el ámbito laboral. Sin embargo, existe un abismo entre los derechos y propósitos de igualdad contemplados en las leyes y la realidad de las trabajadoras. La cultura empresarial de no respetar los derechos humanos laborales, más la omisión de las instancias gubernamentales responsables de la justicia laboral perpetúan la discriminación y la violencia laboral hacia las trabajadoras en general y las trabajadoras del hogar en particular. Aún persiste la diferenciación salarial, la segregación ocupacional, los despidos por embarazo, el hostigamiento y acoso sexual, el acoso laboral y la doble jornada de trabajo.

2. EL SERVICIO DOMÉSTICO Y LAS TRABAJADORAS DEL HOGAR EN MÉXICO

En México las modalidades de contratación en el servicio doméstico son: de *planta*, cuando la trabajadora reside en el hogar donde labora; de *entrada por salida*, cuando la trabajadora reside en su propio domicilio. En la segunda modalidad existen trabajadoras que solo laboran en una casa particular y otras que lo hacen en más de un hogar. Las características de las trabajadoras del hogar de planta, es que en su mayoría son indígenas o de áreas rurales que emigran a las ciudades en búsqueda de mejores oportunidades de empleo que no existen en sus lugares de origen. (Arrieta, 2008, Durin, 2013).

Por lo general son las empleadoras quienes deciden los salarios, los horarios de trabajo, las tareas que realizarán, los días de descanso, de vacaciones, el monto de aguinaldo- si es que se otorga-, las características del alojamiento y de la alimentación. No existe contratación por escrito sino de manera verbal. Esta situación afecta más a las trabajadoras del hogar de planta de origen indígena, quienes aceptan las

imposiciones por diversas causas: por ser migrantes, por usos y costumbres de sus lugares de origen, por no hablar bien el castellano, por no tener donde alojarse, por desconocer sus derechos, entre otros. De esta manera se diluye la relación laboral con las empleadoras que las contratan para que les «ayuden» en los quehaceres del hogar y están a merced de todos los miembros de la familia. (ENADIS, 2010). Las trabajadoras de planta están más propensas a ser maltratadas verbal y físicamente, a sufrir abuso, a ser hostigadas y violadas sexualmente por los miembros y/o parientes masculinos de las familias. (Durin, 2013; ENADIS, 2010)

3. SEGREGACIÓN OCUPACIONAL Y DIFERENCIACIÓN SALARIAL EN EL SERVICIO DOMÉSTICO

Oliveira y Ariza, (2000), consideran que la histórica división sexual del trabajo es una forma de exclusión social al asignar a las mujeres a la vida privada y a los hombres a la vida pública. En el mundo laboral, esta exclusión se manifiesta en la segregación ocupacional en donde las mujeres y los hombres realizan trabajos considerados tradicionalmente como femeninos o masculinos. Las mujeres se concentran en ciertas ocupaciones menores pagadas y menos valoradas socialmente.

El Sistema Nacional de Clasificación de Ocupaciones, (SINCO, 2011) considera como trabajo doméstico las siguientes ocupaciones que se realizan en casas particulares: empleadas/os domésticos cuidadores de infantes, personas con discapacidad y personas adultos mayores; lavanderas /os y planchadores/as, cocineras/os y choferes.

La segregación ocupacional por sexo en el servicio doméstico es notoria, como se muestra en el siguiente cuadro:

Cuadro 1. POBLACIÓN OCUPADA EN TRABAJO DOMÉSTICO REMUNERADO Y SU DISTRIBUCIÓN PORCENTUAL POR SEXO SEGÚN TIPO DE OCUPACIÓN 2015

TIPO DE OCUPACIÓN	TOTAL	MUJERES%	HOMBRES%
TOTAL	2'335,266		
Empleadas/os domésticos	1'958,389	86	49
Cuidadores de personas	186,589	8.2	4.4
Lavanderas/os y planchadoras/es	110,160	5.0	0.4
Choferes/as	56,170	0.0	45.4
Cocineras/os	23,958	1.08	0.4

Fuente: INEGI. Encuesta Nacional de Ocupación y Empleo. Primer trimestre, 2015. Base de datos

Como se observa, el 86% de mujeres realizan las tareas de limpieza de la casa, cocinar, lavar y planchar, cuidado de infantes, de personas con discapacidad, enfermos, adultos mayores, así como otras actividades como cuidar animales domésticos y otros en casas particulares. Trabajos que en menor medida realizan los hombres (49%). Destaca que en la ocupación de choferes la realizan solo los hombres (45.4%) y ninguna mujer, (0.0%).

A pesar de ser un sector ocupacional feminizado, los hombres perciben mayor salario que las trabajadoras. En promedio el 75% de las mujeres ganan hasta dos salarios mínimos, mientras en ellos la proporción en este rango de ingresos es de 41%. (Inegi, 2015).

La segregación ocupacional y la diferenciación salarial que viven las mujeres son consideradas por la OIT y la Ley General de Acceso de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia como discriminación y violencia laboral.

4. LA LEY FEDERAL DEL TRABAJO Y LAS TRABAJADORAS DEL HOGAR

En este apartado se analiza la Ley Federal del Trabajo, (LFT), en su versión de 1970, las reformas de 2012 y mayo de 2019, así como el Decreto del 2 de julio 2019. Esta ley es la que regula las relaciones laborales, estableciendo los derechos y obligaciones tanto de los patrones como de las y los trabajadores. Su antecedente es la Constitución Política de México de 1917 que incluye el artículo 123 sobre el trabajo y la previsión social. La Ley Federal del Trabajo surge en 1931 como ley secundaria, reguladora del artículo 123 Constitucional y en el Capítulo XIII la ley contempla disposiciones para algunos sectores de trabajadores que por la naturaleza de su trabajo son considerados especiales. Todos se rigen por el Título Sexto denominado «Trabajos Especiales» y también por las normas generales que regulan a los demás trabajadores siempre y cuando no contraríen las normas especiales. (LFT, 2019, art. 181). En total son 17 trabajos especiales y dentro de ellos se encuentra el Capítulo XIII que dispone las regulaciones para las y los trabajadores del Hogar.

Desde finales de la década del 70 del siglo XX hasta nuestros días, han sido las trabajadoras del hogar las que se han organizado, sobre todo en la región de América Latina, para dignificar y visibilizar su trabajo, para ser denominadas con respeto y no con nombres despectivos, evidenciar y difundir la discriminación en el trato y en sus condiciones de trabajo. Sus demandas han sido por el reconocimiento social y jurídico de sus derechos humanos y laborales. (Goldsmith, 1992:76)

La reforma del Capítulo XIII de la LFT de 1970, vigente hasta el año 2012, ha sido una demanda fundamental para las organizaciones de trabajadoras del hogar de México. Para ello, hicieron alianzas con académicas, organizaciones civiles de derechos humanos, de feministas a nivel nacional e internacional, con sindicalistas,

con funcionarias de gobierno y de la OIT –México y con diputadas y senadoras del Congreso de la Unión en turno. Se promovieron varias iniciativas de ley para la ampliación de sus derechos y es hasta el año 2012 que se modifica en su totalidad la LFT. Sin embargo, las reformas al Capítulo XIII continuaron siendo discriminatorias para el sector, pues no se retomaron derechos básicos como la contratación por escrito, la jornada de 8 horas, pago de tiempo extra, salario remunerador, vacaciones, prima vacacional, aguinaldo, la seguridad social y la libre asociación.

En el cuadro siguiente hacemos un comparativo de las reformas a la LFT tomando como base la LFT de 1970.

Cuadro II. COMPARATIVO DEL CAPÍTULO XIII DE LA LEY FEDERAL DEL TRABAJO

Ley Federal del trabajo 1970	Ley Federal del Trabajo 2012	Ley Federal del Trabajo 2019 (Vigente)	Comentarios
Capítulo XIII. Trabajadores Domésticos	Capítulo XIII. Trabajadores Domésticos	Capítulo XIII. Trabajadores del hogar	
Art. 331. Trabajadores domésticos son los que prestan los servicios de aseo, asistencia y demás propios o inherentes al hogar de una persona o familia.	Sin modificación	Sin modificación	Cambia el nombre a Trabajadores del Hogar, en todo el contenido de este capítulo.
Art. 333. Derecho de los trabajadores domésticos de disfrutar de reposos suficientes para tomar alimentos y descansar durante la noche.	Los trabajadores domésticos que habitan en el hogar donde prestan sus servicios deberán disfrutar de un descanso mínimo diario nocturno de nueve horas consecutivas, además de un descanso mínimo diario de tres horas entre las actividades matutinas y vespertinas.	Sin modificación	En las modificaciones de 2012 y 2019, se reconoce la posibilidad de una jornada laboral máxima de 12 horas de trabajo. No se considera el pago de horas extras, ni aguinaldo. La jornada laboral del resto de trabajadores es de 8 horas diarias. Y se considera el pago de tiempo extra, de días feriados por ley, primas por antigüedad.
Art. 334. La retribución del doméstico comprende, además del pago en efectivo, los alimentos y la habitación. Para los efectos de esta Ley, los alimentos y habitación se estimarán equivalentes al 50% del salario que se pague en efectivo.	Sin modificación	Sin modificación	Según el C189 de la OIT el pago en especie puede permitirse bajo tres condiciones: si es sólo una parte limitada de la remuneración total, si el valor monetario es justo y razonable; si los artículos o servicios entregados como pago en especie son de uso y beneficio personal de trabajadoras y trabajadores.

Cuadro II. COMPARATIVO DEL CAPÍTULO XIII DE LA LEY FEDERAL DEL TRABAJO (cont.)

<p>Art. 335. La Comisión Nacional de los Salarios Mínimos¹ fijará los salarios mínimos profesionales que deberán pagarse a estos trabajadores</p>	Sin modificación	Sin modificación	<p>La Secretaría del Trabajo y la Comisión Nacional de Salarios Mínimos, inició el mes de abril de 2019 un Foro Consultivo con organizaciones de la sociedad civil, de trabajadoras del hogar, representantes del SINACTRAHO, académicas y autoridades con la finalidad de elaborar un proyecto para fijar el salario mínimo profesional para este sector. En México el salario mínimo profesional es de 102.68 pesos diarios.</p>
	<p>Art. 336. Los trabajadores domésticos tienen derecho a un descanso semanal de día y medio ininterrumpido, preferiblemente en sábado y domingo.</p>	Sin Modificación	<p>La LFT de 1970 no contemplaba el derecho al descanso semanal.</p>
<p>Art. 337. Obligaciones de los patrones: I. Guardar consideración al trabajador doméstico, absteniéndose de todo mal trato de palabra o de obra; II. Proporcionar al trabajador habitación cómoda e higiénica, alimentación sana y suficiente y condiciones de trabajo que aseguren la vida y la salud; y III. ... cooperar para la instrucción general del trabajador doméstico...</p>	Sin modificaciones	<p>Retoma las obligaciones de la LFT anteriores e incluye: Inscribir a la parte trabajadora al Instituto Mexicano del Seguro Social y pagar las cuotas correspondientes conforme a las normas aplicables en la materia.</p>	<p>Es un gran avance el acceso a la seguridad social, demanda fundamental de este sector. Sin embargo, para tener acceso a varias prestaciones como las guarderías, pensiones y jubilaciones, atención a enfermedades, es necesario hacer modificaciones a la Ley del Seguro Social. Resalta la omisión de prohibir a los patrones el hostigamiento sexual, problema señalado por las trabajadoras de planta y las organizaciones de la sociedad civil de trabajadoras del hogar.</p>
<p>Art. 343. El patrón podrá dar por terminada la relación de trabajo sin responsabilidad, dentro de los treinta días siguientes a la</p>	Sin modificación	Sin modificación	<p>Al no existir la contratación por escrito, documento importante para determinar el tiempo laborado y el salario</p>

Cuadro II. COMPARATIVO DEL CAPÍTULO XIII DE LA LEY FEDERAL DEL TRABAJO (cont.)

iniciación del servicio; y en cualquier tiempo, sin necesidad de comprobar la causa que tenga para ello, pagando la indemnización que corresponda...			percibido provoca despidos e indemnizaciones injustas.
--	--	--	--

Fuente: Elaboración propia, 2019.⁴

La LFT vigente, (mayo de 2019) sigue siendo discriminatoria y tiene vacíos de información, excepto por la obligación de los empleadores a inscribir a las y los trabajadores del hogar a la seguridad social. Hay derechos que es necesario homologar con el convenio 189 de la OIT, aunque aún no se haya ratificado en México. Por ejemplo, se deduce que la LFT es solo para las trabajadoras de planta excluyendo a las trabajadoras de entrada por salida; no incluye la contratación por escrito, es decir sus derechos y obligaciones, entre otros.

4.1. NUEVAS REFORMAS A LA LFT: DECRETO 2 DE JULIO DE 2019

La reforma a la LFT de mayo de 2019 significó un avance en la atención de las trabajadoras del hogar al incluir la obligatoriedad de los empleadores para su inscripción a la seguridad social. Sin embargo, la falta de ratificación del convenio 189 de la OIT por el gobierno mexicano, así como la ausencia de prestaciones sociales generó un intenso debate en las **Cámaras** de Diputados y Senadores del Congreso de la Unión, resultando en un proyecto de decreto para reformar nuevamente la LFT y cambios a la Ley del Seguro Social. El poder ejecutivo aprobó dicho decreto, publicándolo el 2 de julio del presente año en el Diario Oficial de la Federación. (DOF, 2 julio de 2019).

Este decreto es muy significativo pues recoge la mayoría de los derechos por los cuales las trabajadoras del hogar organizadas han luchado por más de 35 años. Los avances son muchos pues homologan los derechos de las personas del trabajo del hogar con el resto de los trabajadores. Con la nueva reforma a la Ley, el capítulo especial número XIII se llama ahora *Personas Trabajadoras del Hogar* y de inicio específica que el ámbito de aplicación es para tres modalidades: a) las que residen en el domicilio laborando para un solo empleador, b) las que trabajan para una sola

⁴ La Comisión Nacional de los Salarios Mínimos (CONASAMI) es un organismo público descentralizado y tripartita creado en 1962 e incorporado al artículo 123 Constitucional.

persona empleadora, sin residir en el domicilio y c) para aquellas que trabajen para diferentes personas empleadoras sin residir en el domicilio.

Los nuevos derechos contenidos en el Decreto son: vacaciones, prima vacacional, pago de días de descanso, acceso obligatorio a la seguridad social, aguinaldo, contratación por escrito, prohibición de contratar a menores de 15 años, prohibición de los exámenes de no gravidez y los despidos por embarazo, medidas de protección a las trabajadoras adolescentes para preservar su privacidad en el lugar en que duerman.

Entre las disposiciones legales novedosas sobresale la no discriminación a personas trabajadoras del hogar migrantes; especificación de despido injustificado cuando sea por violencia de género -considerándolo discriminatorio-; inclusión de la inspección en el trabajo en la casa de particulares, con especial atención cuando contraten migrantes, personas de un grupo vulnerable y personas menores de 18 años. Se incluyen derechos para este sector cuando migran a otros países, de acuerdo con la normatividad nacional, (Artículos 28 y 28 bis de la LFT).

De las disposiciones que aún son limitadas se encuentra el derecho al salario que no presenta mejora pues la retribución salarial continúa siendo 50% en efectivo y 50% en alimentos y alojamiento. Además dicha disposición solo considera a quienes trabajan de planta. Mientras la Comisión Nacional de Salarios Mínimos no estipule los salarios profesionales para este sector, los montos y periodicidad de los pagos seguirán determinándolos las personas empleadoras.

Además, la libre asociación queda poco clara. El decreto no especifica el derecho de sindicalización de este sector, aunque deja entrever dicha posibilidad en el Artículo 331 Ter. que a la letra dice: «El trabajo del hogar deberá fijarse mediante contrato por escrito, de conformidad con la legislación nacional o con convenios colectivos...» (Decreto LFT, Art. 331 Ter., 2019).

El acceso a la seguridad social es un gran avance en el Decreto del 2 de julio de 2019, pues especifica en el Artículo 334 Bis, que las personas trabajadoras del hogar estarán comprendidas en el régimen obligatorio del seguro social. Este régimen es el que comprende los seguros de riesgos de trabajo; enfermedades y maternidad; invalidez y vida; retiro, cesantía en edad avanzada y vejez, y guarderías y prestaciones sociales.

Otro aspecto positivo es el lenguaje incluyente del decreto al referirse a los *patrones* como personas empleadoras, esto da una perspectiva menos colonizadora donde las relaciones eran de servidumbre o esclavos entre los patrones o amos y los trabajadores

Consideramos que el gran vacío sigue siendo los derechos de las personas trabajadoras del hogar de entrada por salida, que si bien las toma en cuenta, las incluye dentro de una relación laboral «conforme a las horas diarias o jornada semanales

establecidas en la ley». (Decreto LFT, Art. 331, 2019). Por ley las jornadas de trabajo son de 8 horas diarias y en la modalidad de entrada por salida hay una amplia gama de horas de trabajo. Las que laboran en una sola casa, generalmente trabajan jornada de 8 horas, mientras que quienes laboran para dos o más empleadores llegan a cubrir jornadas de entre 4 y 5 horas.

CONCLUSIONES

La puesta en marcha del decreto de julio de 2019 es un gran avance, como política pública que puede contribuir a la igualdad de género de las trabajadoras del hogar. Genera en la sociedad mexicana una gran expectativa, aunque también cierto escepticismo ya que su éxito depende, en gran parte, de la buena voluntad, así como de la responsabilidad cívica y ética de las personas empleadoras y de varias instancias de gobierno.

Sin duda las limitaciones en términos de vacíos y discriminaciones hacia las y los trabajadores del hogar han sido superadas en gran medida, aunque hay aspectos que aún deben mejorarse. La vigilancia social será indispensable para el buen curso de las disposiciones del Decreto, así como para el seguimiento y la evaluación. Sobre todo porque la evaluación de política pública no forma parte del quehacer gubernamental en México. Solo así la sociedad mexicana puede seguir ejerciendo presión para que los derechos de las personas que trabajan en el servicio doméstico se hagan efectivos.

Por otra parte es necesario resaltar la importancia de la adopción del Convenio 190 por la OIT. El reconocimiento del acoso y el hostigamiento sexual en el mundo laboral, su sanción y prevención posibilita la defensa de las trabajadoras del hogar ante tal tipo de violencias. En el cuerpo argumentativo de este convenio la OIT reconoce las formas múltiples e interseccionales de discriminación hacia las trabajadoras. Esto resulta novedoso brindando una perspectiva más completa para el diseño de políticas públicas laborales, en particular en el servicio doméstico.

Las alianzas que se han construido entre trabajadoras del hogar, organismos de la sociedad civil, legisladoras/es, académicas y organismos de corte internacional pueden contribuir a que, ahora sí, se brinden los derechos laborales en plenitud a este grupo tan castigado socialmente.

REFERENCIAS⁵

- AGUILAR, L. F. (1992). *La hechura de las políticas*, Porrúa, México.
- ARRIETA, A. (2008). *El trato social hacia las mujeres indígenas que ejercen trabajo doméstico en zonas urbanas*. Dirección General Adjunta de Estudios, Legislación y Políticas Públicas Documento de Trabajo No. E-08-2008. Diciembre de 2008. México. Recuperado de <http://cedoc.inmujeres.gob.mx/lgamv/v/CONAPRED/conapred07.pdf>
- BAPTISTA, R. (2010). Trabajo doméstico: experiencias sobre regulación y sindicalización en Bolivia. En *Hacia un fortalecimiento de derechos laborales en el trabajo de hogar: algunas experiencias de América Latina*. pp. 24-55 Friedrich-Ebert Stiftung. Uruguay. Recuperado de <https://library.fes.de/pdf-files/bueros/uruguay/07275.pdf>
- COMISIÓN NACIONAL DE LOS SALARIOS MÍNIMOS (2019). Salarios Mínimos. Recuperado de https://www.gob.mx/cms/uploads/attachment/file/426395/2019_Salarios_Minimos.pdf
- CONSEJO NACIONAL PARA PREVENIR LA DISCRIMINACIÓN (CONAPRED), ONU-Mujeres y Organización Internacional del Trabajo, OIT, (210). *Encuesta Nacional sobre discriminación en México, 2010. Resultado sobre Trabajadoras Domésticas*. Recuperado de https://www.conapred.org.mx/documentos_cedoc/Enadis-2010-TD-Accss.pdf
- CONAPRED, (2018). *Ficha Temática. Trabajadoras del hogar*. Recuperado de [https://www.conapred.org.mx/userfiles/files/Ficha%20TH\(1\).pdf](https://www.conapred.org.mx/userfiles/files/Ficha%20TH(1).pdf)
- CUMES, A. E. (2014). *La India como «sirvienta». Servidumbre doméstica, colonialismo y patriarcado en Guatemala*. México: Ciesas. Recuperado de <http://repositorio.ciesas.edu.mx/bitstream/handle/123456789/283/D259.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
- DURIN, S. (2013a). Varones en el servicio doméstico en el Área Metropolitana de Monterrey: Ideologías de género en la organización del trabajo. *Revista Trayectorias* año 15. Núm. 37 ,julio-diciembre 2013, ISSN 2007-1205. pp. 53-72. Recuperado de trayectorias.uanl.mx/37/pdf/3_durin.pdf
- DURIN, S., (2013b). Servicio doméstico de planta y discriminación en el área metropolitana de Monterrey. CIESAS Programa Noreste. *Relaciones* 134, primavera 2013, pp. 93-129, issn 0185-3929. Recuperado de <http://www.scielo.org.mx/pdf/rz/v34n134/v34n134a4.pdf>
- ECHVERRÍA, R. (2016). Mujeres indígenas rurales trabajadoras domésticas. En *Nóesis. Revista de Ciencias Sociales y Humanidades*, vol. 25, enero-junio, 2016, pp. 93- 110. ISSN: 0188-9834. Instituto de Ciencias Sociales y Administración Ciudad Juárez, México. DOI: <http://dx.doi.org/10.20983/noesis.2016.12.7> <http://www.redalyc.org/pdf/859/85944550008.pdf>
- FERRARI, A. y VENCE, M.C. (2010). Avances del sector doméstico Uruguayo. En *Hacia un fortalecimiento de derechos laborales en el trabajo de hogar: algunas experiencias de América Latina*. pp 58-93.

⁵ Silva, B. (Coord.) y Juárez, J. (2013): Manual del modelo de documentación de la Asociación de Psicología Americana (APA) en su sexta edición. México, Puebla: Centro de Lengua y Pensamiento Crítico UPAEP. <http://online.upaep.mx/LPC/online/apa/APAimp.pdf>

- FRIEDRICH-EBERT STIFTUNG. Uruguay. Recuperado de <https://library.fes.de/pdf-files/bue-ros/uruguay/07275.pdf>
- GAMBA, S. (2008). ¿Qué es la perspectiva de género y los estudios de género? Mujeres en Red. El Periódico Feminista Recuperado de <https://www.te.gob.mx/genero/media/pdf/8ecaee81cf01daa.pdf>
- GOLDSMITH, M. (1992). Sindicato de trabajadoras domésticas en México: (1920-1950). En *Política y Cultura*, núm. 1, otoño, 1992, pp. 75-89. Universidad Autónoma Metropolitana Unidad Xochimilco. Recuperado de: <https://www.google.com/search?q=mary+goldsmith+trabajo+dom%C3%A9stico&aq=Mary+Goldsmith&aqs=chrome.4.69i57j0l5.25022j0j7&sourceid=chrome&ie=UTF-8>
- GOLDSMITH, M. (2010). La experiencia de CONLACTRAHO como organización internacional de trabajadores y trabajadoras domésticas. En *Hacia un fortalecimiento de derechos laborales en el trabajo de hogar: algunas experiencias de América Latina*. pp. 5-22. Friedrich-Ebert Stiftung. Uruguay. Recuperado de <https://library.fes.de/pdf-files/bue-ros/uruguay/07275.pdf>
- INSTITUTO NACIONAL DE ESTADÍSTICA Y GEOGRAFÍA [INEGI], 2018. Encuesta Nacional de Ocupación y Empleo. IV Trimestre 2018. Base de datos. Recuperado de <https://www.inegi.org.mx/programas/enoe/15ymas/default.html#Microdatos>
- INEGI, (2011). Sistema Nacional de Clasificación de Ocupaciones. Recuperado de https://www.snieg.mx/contenidos/espanol/normatividad/normastecnicas/SINCO_2011.pdf
- OFICINA DEL ALTO COMISIONADO DE LAS NACIONES UNIDAS PARA LOS DERECHOS HUMANOS EN MÉXICO, 2003. *Diagnóstico sobre la situación de los Derechos Humanos en México*. Recuperado de http://www.hchr.org.mx/images/doc_pub/8diagnosticoCompleto.pdf
- ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO (2013). *Los trabajadores domésticos en el mundo. Estadísticas mundiales y regionales, y alcance de la protección jurídica*. Recuperado de https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_protect/---protrav/---travail/documents/publication/wcms_200965.pdf
- OLIVEIRA, O. Y ARIZA, M. (2000). División sexual del trabajo y exclusión social. En *Revista de Estudios Demográficos y Urbanos*. Vol. 15, núm.1 (2000) pp. 11-33. Colegio de México. DOI <http://dx.doi.org/10.24201/edu.v15i1.1065>
<https://estudiosdemograficosyurbanos.colmex.mx/index.php/edu/article/.../1058>
- PREVERT, A., NAVARRO, O. Y BOGALSKA, E. (2012). La discriminación social desde una perspectiva psicosociológica. En *Revista de Psicología de la Universidad de Antioquía*, vol.4, no. 1. Medellín, junio 2012. Recuperado de http://pepsic.bvsalud.org/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S2145-48922012000100002
- RIVERA, J. (2013). Teoría y práctica de la discriminación en el mercado laboral ecuatoriano. (2007-2012). En *Analítika, Revista de análisis estadístico*, 3 (2013), Vol. 5(1): 7-22 7 ISSN 1390-6208, No. 5, 2013, págs. 7-24
- VELÁZQUEZ, G. (2018). *Trabajadoras y empleadoras: Un estudio exploratorio de las condiciones laborales de las «empleadas domésticas» en la ciudad de Hermosillo*. Tesis de Licenciatura en Sociología, Universidad de Sonora, México. Recuperado de <https://sociologia.unison.mx/tesis/>

CONVENIOS Y CONVENCIONES INTERNACIONALES

- CONVENCIÓN SOBRE LA ELIMINACIÓN DE TODAS LAS FORMAS DE DISCRIMINACIÓN, CONTRA LA MUJER, (CEDAW) ,1979. Recuperado de http://cedoc.inmujeres.gob.mx/documentos_download/100039.pdf
- ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO: CONVENIO 189, (2011). Sobre el trabajo decente para las trabajadoras y trabajadores domésticos. Recuperado de <https://www.ilo.org/legacy/spanish/buenos-aires/trabajo-infantil/resource/docs/sabermas/normativa/c189.pdf>
- CONVENIO 190, (2019). Sobre la eliminación de la violencia y el acoso en el mundo del trabajo. Recuperado de https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_ILO_CODE:C190
- CONVENIO 111, (1958). Sobre la discriminación (empleo y ocupación). Recuperado de https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_ILO_CODE:C111

LEYES DE MÉXICO

- CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS (2016). Recuperado de <http://www.ordenjuridico.gob.mx/Constitucion/cn16.pdf>
- DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACIÓN (02/07/2019). DECRETO por el que se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones de la Ley Federal del Trabajo y de la Ley del Seguro social en materia de las persas trabajadoras del hogar. Recuperado de https://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5564651&fecha=02/07/2019
- LEY FEDERAL PARA PREVENIR Y ELIMINAR LA DISCRIMINACIÓN (2018). Texto vigente. Recuperado de http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/doc/262_210618.doc
- LEY FEDERAL DEL TRABAJO (1970). Recuperado de http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/lft/LFT_orig_01abr70_ima.pdf
- LEY FEDERAL DEL TRABAJO (2012). Recuperado de http://www.senado.gob.mx/comisiones/desarrollo_social/docs/marco/Ley_FT.pdf
- LEY FEDERAL DEL TRABAJO (2019). Recuperado de http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/lft/LFT_ref30_01may19.pdf
- LEY GENERAL PARA LA IGUALDAD ENTRE MUJERES Y HOMBRES (2006). Recuperado de http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LGIMH_140618.pdf
- LEY GENERAL DE ACCESO DE LAS MUJERES A UNA VIDA LIBRE DE VIOLENCIA (2018). Texto Vigente. Recuperado de http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LGAMVLV_130418.pdf

LA DISCRIMINACIÓN INDIRECTA DE GÉNERO DE LA PRESTACIÓN DE JUBILACIÓN. POSIBLES POLÍTICAS PÚBLICAS PARA PALIARLA

PRISCILA MARTÍN VALES
Universidad de Salamanca, España

INTRODUCCIÓN

LOS DERECHOS A LA IGUALDAD y no Discriminación son dos de los Derechos considerados por legislador como Fundamentales, estando dichos derechos recogidos en nuestra Norma Suprema.

En esencia podemos afirmar que discriminación es *«todo acto o comportamiento que produce un daño rechazado socialmente a un sujeto o sujetos pertenecientes a determinados colectivos y basado, directa o indirectamente, en la cualidad o cualidades que sirven para identificarlos¹»*.

El derecho de la Unión Europea ha declarado expresamente la prohibición de la discriminación, desde sus inicios.

No obstante, no hay que olvidarse de que los principios de no discriminación y de igualdad, se encuentran recogidos en nuestra norma suprema, estando reflejada la igualdad material en el artículo 9.2 de la Constitución Española y la igualdad formal en el artículo 14² del citado cuerpo legal. Hay que decir, no obstante, que el artículo 14 se encuentra reforzado teniendo un nivel de protección mayor y considerándose un Derecho Fundamental.

¹ Serrano García, M. J. (2008), en AA.VV., *Igualdad de Género y Relaciones Laborales*, España. Ministerio de Trabajo e Inmigración, p. 149.

² Figueruelo Burrieza y León Alonso establecen otra denominación a estos dos artículos de nuestra norma suprema, entendiéndolo, por ende, que existe un principio de igualdad formal derivado del art. 14 CE, mientras que el art. 9.2, junto con el art. 9.1 CE poseen el objetivo conseguir una igualdad real. En AA.VV., *Propuestas para la Igualdad de Género en la negociación colectiva en Castilla y León* (2011). España. Bomarzo, p. 13.

En este sentido encontramos una notable diferencia entre los conceptos de no discriminación y de igualdad. Para el primero de ellos no se necesita instrumento alguno, porque es vinculante de inmediato³, mientras que, para el segundo si se necesitan tales instrumentos, tal y como establece el artículo 9.2⁴ de nuestra Norma Suprema.

La Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la Igualdad Efectiva de Mujeres y Hombres (de ahora en adelante LOIEMH), su mayor novedad radica en la prevención de esas conductas discriminatorias y en la previsión de políticas activas para hacer efectivo el principio de igualdad.

Dicha Ley se refiere a la generalidad de las políticas públicas en España, a todos los niveles. Encontrándose amparada en la Constitución al desarrollar el artículo 14.

El Tribunal Constitucional ha negado a las personas públicas la titularidad del derecho a la igualdad. Sin embargo, ello no es óbice para que dicho Tribunal les reconozca a las mismas el derecho a la tutela judicial efectiva, en cuanto a que el ordenamiento les atribuye capacidad para ser parte en los procesos. No obstante, este razonamiento no se ha extendido a otro tipo de Derechos Fundamentales susceptibles de ser invocados en amparo⁵.

En relación a lo contemplado por el artículo 14 CE serán considerados ilegítimos, conforme a la relación laboral existente los supuestos en los que el trato sea claramente diferenciado, teniendo como factores determinantes razones singulares, las cuales infieren claramente una discriminación, siendo esta notoriamente prohibida por el artículo 14 CE, o cualquier otra razón o factor que pudiera incluirse en «cualquier otra condición o circunstancia personal o social⁶».

Mientras que, podemos citar como un supuesto de discriminación indirecta, el que se produce mediante la limitación de la promoción profesional como consecuencia de la pertenencia a un determinado sexo⁷.

³ Serrano García, J.M. (2007), *Participación y planes de igualdad en la Ley Orgánica de Igualdad Efectiva entre Mujeres y Hombres*. España. Bomarzo, p. 35.

⁴ Artículo 9.2 CE: «Corresponde a los poderes públicos promover las condiciones para que la libertad y la igualdad del individuo y de los grupos en que se integra sean reales y efectivas; remover los obstáculos que impidan o dificulten su plenitud y facilitar la participación de todos los ciudadanos en la vida política, económica, cultural y social».

⁵ Corte Heredero, N. (2011), *Breviario de Jurisprudencia Constitucional en Materia Laboral: El Derecho a la Igualdad (art. 14 CE) y a la Garantía de Indemnidad*. España. Thomson Reuters, p 38.

⁶ Corte Heredero, N. (2011), *Breviario de Jurisprudencia Constitucional en Materia Laboral: El Derecho a la Igualdad (art. 14 CE) y a la Garantía de Indemnidad, ...ob. cit.*, p. 95.

⁷ STS, Sala de lo Social, 5798/2011, de 8 de julio de 2011, recurso 133/2010. STSJ de Cataluña, Sala de lo Social, 8216/2013, de 16 de diciembre de 2013, recurso 5003/2013.

En la normativa laboral, se recogen los derechos a la igualdad y no discriminación en los artículos 4.2 c), 17 y 28 ET.

En los supuestos de adaptación horaria reduciéndola a una jornada parcial, estableciendo mecanismos irregulares, concurre una discriminación indirecta por cuestión de género, «[...] *ya que genera un resultado desproporcionadamente adverso para el colectivo femenino, pues el número mayor de trabajadores a tiempo parcial son mujeres [...]*»⁸.

Por lo tanto, podemos resumir los instrumentos de igualdad de género y políticas de igualdad en normas laborales, acciones públicas, negociación colectiva y responsabilidad social de la empresa⁹.

RESPONSABILIDADES POR VULNERACIÓN DEL DERECHO A LA IGUALDAD Y SEGURIDAD SOCIAL

Los Poderes Públicos, mediante mandato del legislador constitucional, soportan la obligación de velar por el cumplimiento de una igualdad real, estando las mismas justificadas y motivadas, con el fin de no ser estas arbitrarias.

El derecho a la igualdad efectiva entre mujeres y hombres posee una doble naturaleza, siendo su desarrollo, tanto en el ámbito público, como en el ámbito privado¹⁰. Por lo que, en el primer caso, su protección recaería en manos del Estado, y, en el segundo supuesto, sería la autonomía privada quien los administraría¹¹. En consecuencia, se puede diferenciar entre sanciones de derecho Público y sanciones de Derecho Privado¹².

Dentro de las responsabilidades públicas en materia de igualdad, existen dos, y estas, a su vez, se ordenan a partir del principio de proporcionalidad¹³.

Por un lado tenemos el delito de discriminación grave, cuya característica necesaria para que se dé el tipo es la persistencia en la conducta discriminatoria.

⁸ STS, Sala de lo Social, 3658/2015, de 25 de mayo de 2015, recurso 307/2013, fundamento jurídico 7º.

⁹ Lahera Forteza, J. (2008), en AA.VV., *Igualdad de Género y Relaciones Laborales...* ob. cit., pp. 93-94.

¹⁰ Ver Gutiérrez-Solar Calvo, B. (2008), en AA.VV., *Igualdad de Género y Relaciones Laborales...* ob. cit., p. 457.

¹¹ Ver Gutiérrez-Solar Calvo, B. (2008), en AA.VV., *Igualdad de Género y Relaciones Laborales...* ob. cit., pp. 457-462.

¹² Gutiérrez-Solar Calvo, B. (2008), en AA.VV., *Igualdad de Género y Relaciones Laborales...* ob. cit., p. 457.

¹³ Gutiérrez-Solar Calvo, B., en AA.VV., *Igualdad de Género y Relaciones Laborales...* ob. cit., p. 458.

Mientras que, por otro lado estarían las infracciones y sanciones administrativas en materia de igualdad¹⁴.

En contraposición a las anteriores, impuestas de oficio, que tienen como finalidad la prevención de la vulneración del derecho a la igualdad. Nuestro ordenamiento jurídico establece «*responsabilidades para compensar los daños concretos que ha sufrido la víctima por la transgresión de este derecho*¹⁵». Esta es la denominada responsabilidad civil, dentro de la cual, a su vez, existen diferentes tipos: responsabilidad contractual y responsabilidad extracontractual.

La igualdad de trato entre hombres y mujeres en la Seguridad Social española viene claramente determinada por la Sentencia del Tribunal Constitucional 103/1983, de 22 de noviembre, estableciendo que,

[...] Existe la discriminación toda vez que se da un trato diferente ante situaciones de carácter igual. La igualdad de las situaciones queda puesta de manifiesto toda vez que la cotización es igual para ambos sexos y el vacío económico que produce la mujer trabajadora es idéntico al que en iguales casos causa el marido [...] (Sentencia del Tribunal Constitucional, Pleno, 103/1983, de 22 de noviembre de 1983 (BOE núm. 298 de 14 de diciembre de 1983), fundamento jurídico 2º).

Así, como, también, en la Sentencia del Tribunal Constitucional 19/1989, de 31 de enero relativa a la discriminación por género en la pensión de jubilación¹⁶.

No obstante, se producen una serie de diferencias en los artículos recogidos en la normativa de Seguridad Social, en cuanto a las diferencias biológicas existentes entre ambos géneros. Por lo que, dichas medidas no conllevan un cariz discriminatorio, como puede ser el carácter exclusivo de las mujeres de gestar y dar a luz¹⁷. Regulándose, por ende, una serie de prestaciones y permisos dirigidos únicamente a mujeres trabajadoras, incorporadas a través de la LOIEMH, como son la protección de riesgo durante el embarazo, la maternidad y el riesgo durante la lactancia¹⁸.

¹⁴ Estos supuestos son, competencia del orden penal y del orden administrativo sancionador, por lo que, quedan fuera la presente exposición. Debido a que su posible inclusión daría lugar a una extensión desorbitada de la misma.

¹⁵ Gutiérrez-Solar Calvo, B. (2008), en AA.VV., *Igualdad de Género y Relaciones Laborales...* ob. cit., p. 462.

¹⁶ STC, Sala Segunda, 19/1989, de 31 de enero (BOE núm. 50, de 28 de febrero de 1989).

¹⁷ Sobrino González, G. M. (2008), en AA.VV., *Igualdad de Género y Relaciones Laborales...* ob. cit., p. 332.

¹⁸ Sobrino González, G. M. (2008), en AA.VV., *Igualdad de Género y Relaciones Laborales...* ob. cit., p. 332.

BREVES NOCIONES DE LA PENSIÓN DE JUBILACIÓN

En primer lugar debemos establecer cuáles son los requisitos necesarios para causar derecho a la pensión por jubilación¹⁹, siendo los mismos: afiliación y alta o situación asimilada a la de alta; haber cumplido la edad ordinaria de jubilación; y acreditar un periodo de carencia²⁰.

Por lo que, se entenderá como situación asimilada al alta: la incapacidad temporal, incluida su prórroga de efectos; la excedencia forzosa para ocupar un cargo público o sindical; la excedencia por cuidados de hijos menores de 3 años y familiares dependientes con reserva del puesto de trabajo; el traslado del trabajador por su empresa a centros radicados fuera del territorio nacional; el cese de la condición de trabajador por cuenta ajena con la suscripción del oportuno convenio especial; el desempleo; y, el paro involuntario con la inscripción de la oficina de empleo (Sentencia del Tribunal Supremo de 1 de julio de 1993); la persona que tiene la condición de pensionista por incapacidad permanente, cuando haya seguido trabajando; el cese en un empleo por aplicación de la Ley de incompatibilidades; el trabajador que haya percibido un subsidio por desempleo para emigrantes retornados y ha permanecido inscrito como demandante de empleo; la huelga y el cierre patronal²¹.

No obstante, en esta exposición es de relevancia las singularidades de la pensión de jubilación de los trabajadores a tiempo parcial y sus repercusiones en la prestación de jubilación.

El contrato a tiempo parcial se entenderá realizado *«cuando se haya acordado la prestación de servicios durante un número de horas al día, a la semana, al mes o al año, inferior a la jornada de trabajo de un trabajador a tiempo completo comparable²²»*.

Partiendo de la definición de contrato de trabajo a tiempo parcial y de las trabajadoras y trabajadores sujetos al mismo, hemos de exponer que en multitud de ocasiones este tipo de contratos se suscriben, a voluntad de la trabajadora o trabajador en cuestión, para compaginar su prestación de servicios con medidas de conciliación familiar, tales como la reducción de jornada por cuidado de familiares –artículo 37 del Estatuto de los Trabajadores–, reducciones de jornada previas a la excedencia por cuidado de hijo o menor acogido –artículo 46.3 del Estatuto de los Trabajadores–. O, mediante el ejercicio del poder de dirección del empresario; reducción de jornada derivada de una decisión empresarial por la concurrencia de circunstancias económicas, técnicas, organizativas o de producción –artículo

¹⁹ Artículos 204 y siguientes LGSS.

²⁰ Artículos 161 LGSS y 1.1 y 2.1 Orden 18-1-67.

²¹ Artículo 1.2 Orden 18-1-67.

²² Artículo 12.1 del Estatuto de los Trabajadores.

47 del Estatuto de los trabajadores— o, por aplicación del derecho empresarial a la modificación sustancial de condiciones de trabajo —artículo 41 del Estatuto de los Trabajadores—.

La base de cotización será siempre mensual y estará constituida por las retribuciones efectivamente percibidas en función de las horas trabajadas, tanto ordinarias como complementarias (Disposición Adicional 7ª de la Ley General de Seguridad Social).

Para determinar la base de cotización procederá diferenciar entre contingencias comunes, profesionales y cotización por horas extras y complementarias.

Una vez conocido el número de días en alta, a dicho periodo se le aplica el «coeficiente de parcialidad» que es el porcentaje de jornada que ha realizado el trabajador a tiempo parcial²³. El cuál es el principal elemento de controversia en el Tribunal de Justicia de la Unión europea, tal y como veremos a continuación.

POSIBLE DISCRIMINACIÓN INDIRECTA DE LA PENSIÓN DE JUBILACIÓN

En el artículo 13 LOIEMH se establece la inversión de la carga de la prueba, siendo, en estos casos, el demandado quien deberá probar que sus actos no conllevan discriminación alguna. De manera que, derivado de dichos datos podemos extraer si la conducta objeto de análisis es o no constitutiva de discriminación.

Así mismo, también pueden ser considerados indicios la conexión temporal mediante la equiparación de la existencia de antecedentes discriminatorios, lesivos a la igualdad²⁴, entre otras.

La Directiva 2002/73/CE, de 23 de septiembre de 2002, se ve traspuesta en esta Ley en el desarrollo de su política mediante la intervención en la configuración del ordenamiento jurídico implica, necesariamente la aceptación del principio de transversalidad, por lo que habrán de revisarse y crearse las normas en base a este principio.

Esta norma comunitaria distingue entre discriminación directa y discriminación indirecta. Por lo que, la igualdad de trato recogida en la LOIEMH no es un simple concepto formal, sino un fin en sí mismo²⁵.

²³ Romero Rodenas, M.J. (2014). *La pensión de jubilación en el régimen general de la Seguridad Social*. España: Bomarzo, p. 77.

²⁴ Martín Diz, F. (2012), en AA.VV., *¿Por qué no hemos alcanzado la igualdad?* España. Andavira, pp. 229-236

²⁵ Serrano García, J.M., (2007) *Participación y planes de igualdad en la Ley Orgánica de Igualdad Efectiva entre Mujeres y Hombres*. España. Bomarzo, p. 35.

En consecuencia, podemos afirmar que esta LOIEMH más que una ley-código, es una ley-marco, ya que dicho cuerpo legal se limita a definir las grandes orientaciones o directrices en materia de igualdad entre mujeres y hombres²⁶. De manera que, el Tribunal Constitucional ha venido considerado, que en los supuestos en los que se produzca una controversia sobre posible vulneración del Derecho a la Igualdad, los jueces tendrán la obligación ver en primer lugar si se ha violado la igualdad o no, e interpretar la norma de la manera más favorable al derecho de igualdad²⁷.

No obstante, la discriminación por razón de género, puede venir, tanto de una forma directa²⁸, como de una forma indirecta²⁹. Entendiendo la doctrina del Tribunal de Justicia de la Unión Europea que «[...] *la discriminación directa por razón de sexo concurre cuando el trato discriminatorio resultante de determinada conducta, práctica o normativa, sólo puede afectar a las mujeres* [...]»³⁰.

Mientras que, en lo relativo a la discriminación indirecta, este último supuesto estrechamente vinculado a lo expuesto por el art. 6.2 LOIEMH³¹. Entendiendo la jurisprudencia que

²⁶ Valdés Dal-Re, F. (2010), Colección de Derecho Laboral, *Igualdad de Género y Relaciones Laborales*. España. Fundación Alonso Martín Escudero, p.26.

²⁷ STC, Sala Primera, 3/2007, de 15 de enero (BOE núm. 40, de 15 de enero de 2007).

²⁸ Artículo 6.1 LOIEMH: «*Se considera discriminación directa por razón de sexo la situación en que se encuentra una persona que sea, haya sido o pudiera ser tratada, en atención a su sexo, de manera menos favorable que otra en situación comparable*».

²⁹ SSTC, Sala Segunda, 286/1994, de 28 de noviembre de 1994 (BOE núm. 285, de 29 de noviembre de 1994); 145/1991, de 1 de julio de 1991 (BOE núm. 175, de 22 de julio de 1991).

SSTS, Sala de lo Social, 2668/2015, de 27 de mayo de 2015, recurso 103/2014.; 3462/2015, de 12 de mayo de 2015, recurso 153/2014; 3658/2015, de 25 de mayo de 2015, recurso 307/2013.

³⁰ STSJUE, Gran Sala, de 3 de mayo de 2007, Asunto C-303/05, Advocatenvoor de Wereld VZW y Leden van de Ministerrad.

SAN, Sala de lo Social, 17/2017, de 13 de febrero de 2017, recurso 321/2016.

SSTSJ de Cataluña, Sala de lo Social, 1539/2017, de 2 de marzo de 2017, recurso 72/2016; Madrid, Sala de lo Social, 128/2017, de 10 de febrero de 2017, recurso 1022/2016; Galicia, Sala de lo Social, 282/2017, de 16 de enero de 2017, recurso 3940/2016; La Rioja, Sala de lo Social, 208/2016, de 27 de octubre de 2016, recurso 204/2016; Andalucía, Granada, Sala de lo social, 652/2016, de 16 de marzo de 2016, recurso 2495/2015; Cataluña, Sala de lo Social, 6673/2015, de 10 de noviembre de 2015, recurso 3547/2015; Madrid, Sala de lo Social, 847/2015, de 30 de octubre de 2015, recurso 64/2015.

³¹ Artículo 6.2 LOIEMH: «*Se considera discriminación indirecta por razón de sexo la situación en que una disposición, criterio o práctica aparentemente neutros pone a personas de un sexo en desventaja particular con respecto a personas del otro, salvo que dicha disposición, criterio o práctica puedan justificarse objetivamente en atención a una finalidad legítima y que los medios para alcanzar dicha finalidad sean necesarios y adecuados*».

[...] Estaremos ante una discriminación indirecta en el ámbito laboral cuando: a) exista una norma, pacto, decisión o práctica aparentemente neutra, es decir, que evidencie un ánimo discriminatorio; b) que dicha norma, decisión, pacto o práctica provoque de forma efectiva una desventaja a una persona respecto de otras, en atención a uno de los motivos de discriminación enumerados en el artículo 14 CE o en los artículos 4.2 c) y 17.1 ET; y c) cuando tal norma, pacto, decisión o práctica carezca de una finalidad legítima o justificación objetiva [...] (Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, Sala de lo Social, 5413/2016, de 27 de septiembre de 2016, recurso 3094/2016, fundamento jurídico 3º).

En este sentido se ha pronunciado el Tribunal de Justicia de la Unión Europea³², al considerar que la legislación española en materia de pensión de jubilación contributiva de los trabajadores a tiempo parcial es discriminatoria. Al exigir un periodo de cotización proporcionalmente más elevado para trabajadores a tiempo parcial, que en su mayor parte mujeres, instaura una diferencia de trato. Por lo que, en consecuencia, se produce una discriminación por razón de género.

En idéntico sentido se ha pronunciado el Tribunal Constitucional, en su sentencia de 22 de diciembre de 2004, al entender que la determinación de los periodos de cotización de las prestaciones a la Seguridad Social, computando exclusivamente las horas trabajadas, en perjuicio de las trabajadoras a tiempo parcial, supone una clara vulneración del Derecho a la Igualdad en la ley y a no sufrir discriminación³³.

Más recientemente encontramos la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, de 8 de mayo de 2019, asunto C-161/18. En ella el Tribunal expone que la Directiva 79/7/CEE del Consejo, sobre el principio de igualdad de trato,

³² STJUE, Sala Octava, de 22 de noviembre de 2012, Asunto C-385/11, Isabel Elbal Moreno contra el Instituto Nacional de la Seguridad Social y la Tesorería General de la Seguridad Social.

³³ «[...] Como es lógico, en estos supuestos, cuando se denuncia una discriminación indirecta, no se exige aportar como término de comparación la existencia de un trato más beneficioso atribuido única y exclusivamente a los varones; basta, como han dicho tanto este Tribunal como el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, que exista, en primer lugar, una norma o una interpretación o aplicación de la misma que produzca efectos desfavorables para un grupo formado mayoritariamente, aunque no necesariamente de forma exclusiva, por trabajadoras femeninas (trabajadores a tiempo parcial, STJCE de 27 de junio de 1990, trabajadores con menos de dos años de permanencia en su puesto de trabajo, STJCE de 9 de febrero de 1999, trabajadores con menos fuerza física, STC 149/1991). En estos supuestos es evidente que cuando se concluye que, por ejemplo, un tratamiento concreto de los trabajadores a tiempo parcial discrimina a las mujeres, no se está diciendo que en esta misma situación laboral se trata mejor a los varones que a las mujeres. Y, en segundo lugar, se requiere que los poderes públicos no puedan probar que la norma que dispensa una diferencia de trato responde a una medida de política social, justificada por razones objetivas y ajena a toda discriminación por razón de sexo [...]». STC, Pleno, 253/2004, de 22 de diciembre de 2004 (BOE núm. 18, de 21 de enero de 2004).

Ver STS, Sala de lo Social, 1908/2014, de 14 de mayo de 2014, recurso 2328/2013.

se opone a la normativa española reguladora de la jubilación de los trabajadores a tiempo parcial, revelándose especialmente discriminatoria para las trabajadoras, ya que el grueso de trabajadores a jornada parcial son mujeres.

La inclusión de dos elementos que pueden reducir el importe de la pensión de jubilación a tiempo parcial en la normativa española se opone frontalmente a lo contemplado en el Directiva 79/7/CEE, del consejo, de 19 de diciembre de 1978. Ya que dicha Directiva prohíbe toda discriminación por razón de género, ya sea directa o indirecta, en lo relativo, entre otras cosas, al cálculo de las prestaciones en materia de Seguridad Social.

En consecuencia, entiende el Tribunal que constituye una discriminación por razón de sexo una situación en la que una disposición aparentemente neutra sitúa a personas de un determinado sexo en desventaja respecto a personas del sexo contrario. No considerando, por ende, aplicable el coeficiente de parcialidad. Ya que cuando se aplica dicho coeficiente es cuando se produce tal situación de parcialidad.

CONCLUSIONES

La LOIEMH más que una ley-código, es una ley-marco, ya que dicho cuerpo legal se limita a definir las grandes orientaciones o directrices en materia de igualdad entre hombres y mujeres. Sin embargo, una de las lagunas más incipientes que posee dicha norma, es la relativa al no establecimiento de medidas concretas para paliar la discriminación salarial producida sobre futuras prestaciones, como por ejemplo, jubilación, maternidad, incapacidad temporal o permanente.

En las ocasiones en las que si se discute si ha habido una discriminación por género, el Tribunal Constitucional ha establecido, cuestión que comparto en su totalidad, que los jueces y magistrados, han de observar si se ha violado la igualdad o no, e interpretar la norma de manera más favorable al Derecho de Igualdad y no Discriminación.

Una de las desigualdades más incipientes a largo plazo, la encontramos en la disminución de la pensión de jubilación. Ya que las mujeres, al ser las encargadas del mantenimiento del hogar y de ejercer las tareas de cuidado, realizan su prestación de servicios a media jornada y en puestos de menor responsabilidad. Lo que se traduce, a su vez, en un menor salario y en menores cotizaciones al sistema de Seguridad Social. Cuestión sobre la que se está tomando conciencia, tanto el legislador como los tribunales, nacionales y europeos, considerando discriminatoria, de catere indirecta, el cálculo de la pensión de jubilación de los trabajadores a jornada parcial. Por lo que, al ser el grueso de los trabajadores a jornada parcial mujeres, se produce una discriminación indirecta por cuestión de género.

Una de las soluciones que puede darse para poder paliar o, incluso, eliminar tal discriminación, sería la de eliminar el denominado coeficiente de parcialidad en el cálculo de la pensión de jubilación. De manera que se eliminaría con ello, la desigualdad existente entre un trabajador a jornada parcial y un trabajador a jornada completa comparable. Con lo que se fomentaría la natalidad y la conciliación de la vida personal y familiar. Ya que las mujeres no se verían «penalizadas» por la maternidad en su carrera profesional.

En consecuencia, ha habido avances en materia de eliminación de las desigualdades por cuestión de género, no obstante queda mucho camino por recorrer.

REFERENCIAS

- AA.VV., FIGUERUELO BURRIEZA, A. (direct.), DEL POZO PÉREZ, M. (direct.), LEÓN ALONSO, M. (direct.) (2012). *¿Por qué no hemos alcanzado la igualdad?* España. Andavira. ISBN: 978-84-8408-656-7.
- AA.VV., SANGUINETI RAYMOND, W. (direct.), MARTÍN HERNÁNDEZ, M.L. (direct.) (2011). *Propuestas para la Igualdad de Género en la negociación colectiva en Castilla y León.* España. Bomarzo. ISBN: 978-84-15000-38-9.
- AA.VV., VALDÉS DAL-RE, F. (direct.), QUINTANILLA NAVARRO, B. (direct.) (2008). *Igualdad de Género y Relaciones Laborales.* España. Ministerio de Trabajo e Inmigración. ISBN: 978-84-8417-315-1.
- BLASCO LAHOZ, J.F. (2014). *Las Pensiones por jubilación. El régimen jurídico de las pensiones contributivas por jubilación de la Seguridad Social, de Clases Pasivas y del SOLVI.* España: Tirant lo Blanch. ISBN: 978-84-9053-774-9.
- CORTE HEREDERO, N. (2011). *Breviario de Jurisprudencia Constitucional en Materia Laboral: El Derecho a la Igualdad (art. 14 CE) y a la Garantía de Indemnidad.* España. Thomson Reuters. ISBN: 978-84-9903-677-9.
- ROMERO RODENAS, M.J. (2014). *La pensión de jubilación en el régimen general de la Seguridad Social.* España: Bomarzo. ISBN: 978-84-15923-67.
- VALDÉS DAL-RE, F. (2010). Colección de Derecho Laboral, *Igualdad de Género y Relaciones Laborales.* España. Fundación Alonso Martín Escudero. ISBN: 978-84-290-1599-7.
- SERRANO GARCÍA, J.M. (2007). *Participación y planes de igualdad en la Ley Orgánica de Igualdad Efectiva entre Mujeres y Hombres.* España. Bomarzo. ISBN: 978-84-96721-21-0.

¿ES EL AUTOEMPLEO UNA OPCIÓN VIABLE PARA LA POBLACIÓN RECLUSA FEMENINA?

AMAIA YURREBASO MACHO / EVA M.^a PICADO VALVERDE
M.^a BEGOÑA ORGAZ BAZ / ANA VICTORIA TORRES GARCÍA
Universidad de Salamanca, España

INTRODUCCIÓN

EN EL PRESENTE TRABAJO se hace una aproximación a la problemática de la inserción laboral de las mujeres que se encuentran cumpliendo condena. En concreto a la capacitación por la que optan en prisión buscando una oportunidad laboral al salir.

Este acercamiento puede realizarse desde distintos puntos de vista y enfoques diversos. Centra nuestro interés las limitaciones que llevan a estas mujeres a elegir el autoempleo o emprendimiento como salida laboral y las dificultades que pueden hallar para materializar tales aspiraciones en proyectos reales.

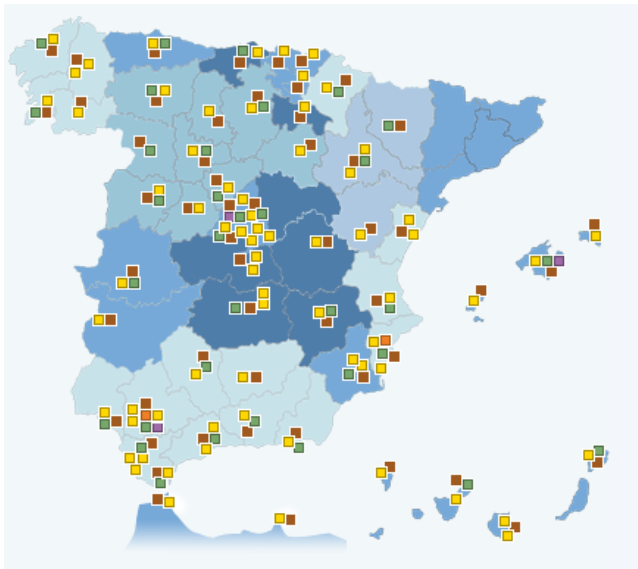
Destacamos inicialmente la complejidad en articular un marco teórico sólido e interdisciplinar como exige esta problemática, dada la escasa investigación encontrada en el ámbito Español. Si bien es comprensible esta limitación a tenor de la imposibilidad de instituciones penitenciarias de hacer un seguimiento de las iniciativas de inserción que tengan origen en los centros penitenciarios una vez acabada la condena, no lo es en absoluto poder contar con datos reales que hablen de la viabilidad contrastada de las acciones de capacitación e inserción implantadas en las prisiones del país. Destacamos en este sentido la disparidad de formas de trabajar en el amplio espectro penitenciario español, motivadas por la orientación y modelos de gestión de los equipos terapéuticos de cada centro, así como por la posibilidad que tengan éstos de entablar redes de trabajo externas con diferentes instituciones, básicamente del tercer sector, condicionantes siempre de la continuidad de muchas iniciativas trabajadas en prisión. Podemos afirmar, sin riesgo a equivocarnos, la existencia de diferencias significativas en el cumplimiento de la condena en función de la cárcel concreta de la que hablemos. Además de la visión concreta del personal del centro, la ubicación rural o urbana, el tamaño y el volu-

men de presos, la tipología de condenas y el porcentaje de mujeres internas serán factores determinantes en este sentido (González Sánchez, 2012; Juanatey, 2018).

MARCO TEORICO

Los establecimientos penitenciarios aglutinan diferentes modelos de organización y regulación de la vida de los internos así como sus relaciones con el mundo exterior. En España existen a día de hoy **68 Centros Penitenciarios** destinados al cumplimiento de penas, medidas de seguridad y prisión preventiva; **2 Centros Psiquiátricos Penitenciarios**, para preso/as con graves trastornos conductuales; **13 Centros independientes de Inserción Social**, y **19 dependientes** de otros centros penitenciarios, para quienes cumplen penas en régimen abierto (trabajan en el exterior y acuden al centro a pernotar) o aquellas no privativas de libertad; **21 secciones abiertas**, ubicados en y dependientes de centros de inserción social con funciones similares a estos; **3 centros de madres** donde éstas cuidan y educan a sus hijos hasta los 3 años; **43 Unidades de Custodia Hospitalaria** en diferentes centros hospitalarios para interno/as que requieren de esta asistencia y **55 Servicios de Gestión de Penas y Medidas Alternativas**.

Figura 1. DISTRIBUCIÓN DE ESTABLECIMIENTOS PENITENCIARIOS EN ESPAÑA



Fuente Estadística Penitenciaria, Secretaría General de Instituciones Penitenciarias, Ministerio del Interior, (2019)

Según los últimos datos de la Secretaría General de Instituciones Penitenciarias, (2018) en estos momentos hay en prisión 54.449 hombres y 4.434 mujeres. El hecho de ser muy minoritaria la población reclusa femenina en comparación con la masculina puede explicar que sólo existan cuatro prisiones exclusivamente destinadas a mujeres¹, pero no el hecho de que aquellas mixtas o las que disponen de módulos femeninos estén diseñadas exclusivamente para hombres (ACOPE, 2019; González Sánchez, 2012; Juanatey, 2018)

Figura 2. POBLACIÓN RECLUSA SEGÚN SITUACIÓN PROCESAL PENAL POR SEXO.

Situación	Hombres	Mujeres	Total
Preventivos	8.425	780	9.205
Penados	44.771	3.577	48.348
Medidas de Seguridad	543	41	584
Penados con Preventivas	710	36	746
Totales	54.449	4.434	58.883

Fuente Estadística Penitenciaria, Secretaria General de Instituciones Penitenciarias, Ministerio del Interior, (2019)

Además existe una radical diferenciación entre los delitos cometidos por hombres y mujeres en nuestro país. Si analizamos las diferentes clases de infracciones cometidas por hombres y mujeres confirmamos el hecho de que la mujer delincuente tiene un carácter, por norma general, menos violento y menos grave en España. La suma de los delitos de homicidio, asesinato, lesiones, contra la libertad, contra la libertad sexual y contra el patrimonio suponen el 4,09% del total de los delitos efectuados por mujeres frente el 30,74% en efectuados por hombres. Los delitos de robo y contra la salud pública (consumo y tráfico a pequeña escala de estupefacientes) son los delitos más habituales de la población presa femenina (Ministerio del Interior, 2018).

El análisis de estos datos adquiere especial relevancia en nuestro estudio, pues nos pone en antecedentes de algunas características significativas de la población

¹ Son los Centros penitenciarios de Madrid, Ávila, Alcalá de Guadaíra (Sevilla) y Wad-Ras de Barcelona. Existen además 30 centros de inserción social a los que pueden ser destinadas mujeres clasificadas en tercer grado o con aplicación del régimen del artículo 100 RP. Existen 75 módulos o departamentos de mujeres d aproximadamente 40 plazas aunque podrían albergar hasta 70 mujeres, tres unidades de madres externas en los centros de inserción social de Mallorca, Madrid y Sevilla y tres unidades de madres internas en los Centros preventivos de Alcalá de Guadaíra, Madrid VI y Valencia, además de la única unidad Mixta para parejas con hijos en el Centro Penitenciario Madrid VI.

reclusa femenina, que pueden influir en su motivación y dificultad a la hora de formar parte de algunos programas de inserción.

Figura 3. TIPOLOGÍA DELECTIVA DE LA POBLACIÓN RECLUSA PENADA
LEY ORGÁNICA 10/1995 DE 23 DE NOVIEMBRE DEL CÓDIGO PENAL

Ley organica	Hombres	Mujeres	Total
Homicidio y sus formas	3.357	299	3.656
Lesiones	2.196	154	2.350
Contra la Libertad	546	41	587
Contra la Libertad Sexual	3.239	46	3.285
Contra el Honor	0	0	0
Delitos y Faltas de Violencia de Género	4.380	9	4.389
Contra las Relaciones Familiares	181	11	192
Contra el Patrimonio y el orden socioeconómico	17.873	1.433	19.306
Contra la Salud Pública	7.804	1.080	8.884
Contra la Seguridad del Tráfico	1.202	37	1.239
Falsedades	593	96	689
Contra la Administración y Hacienda Pública	264	19	283
Contra la Administración de Justicia	692	120	812
Contra el Orden Público	1.497	121	1.618
Resto de Delitos	609	80	689
Por Faltas	32	7	39
No Consta Delito	52	2	54
Totales	44.517	3.555	48.072

Fuente Estadística Penitenciaria, Secretaria General de Instituciones Penitenciarias, Ministerio del Interior, (2019)

INSERCIÓN Y CAPACITACIÓN PARA LA INSERCIÓN

Las penas privativas de libertad y las medidas de seguridad estarán orientadas hacia la reeducación y reinserción social y no podrán consistir en trabajos forzados. El condenado a pena de prisión que estuviere cumpliendo la misma gozará de los derechos fundamentales de este Capítulo, a excepción de los que se vean expresamente limitados por el contenido del fallo condenatorio, el sentido de la pena y la Ley penitenciaria. En todo caso, tendrá derecho a un trabajo remunerado y a los beneficios correspondientes de la Seguridad Social, así como al acceso a la cultura y al desarrollo integral de su personalidad.

Constitución Española,
Artículo 25.2

Nuestro sistema legislativo concibe la pena de privación de libertad como herramienta preventiva destinada a la reeducación y reinserción social de la persona

penada (artículo 1 Ley orgánica general de penitenciaria, (LOGP) 1979) lo que implica la articulación de diferentes programas y estructuras facilitadoras de dicho fin. Es en su artículo 55 donde se establecen los principios relativos a la educación y formación de la persona presa (LOGP, 1979) y en el Real decreto 190/96, de 9 de febrero, donde se aprueba el Reglamento Penitenciario (RP), que desarrolla la Ley Orgánica General Penitenciaria, estableciéndose las bases para que cada centro gestione de forma independiente y en base a sus propios criterios, su propio modelo de reinserción social, así como la forma concreta de cumplimiento de las penas.

Si tenemos en cuenta que nuestro sistema penitenciario contempla el cumplimiento de las penas de forma progresiva, a través de su clasificación en grados² y que es la Junta de Tratamiento³ de cada centro la responsable de revisar (cada seis meses) de forma individualizada la situación de cada preso/a, quedando en sus manos el pasar de un grado otro, entendemos el protagonismo que cobran los equipos terapéuticos de cada prisión en estas evaluaciones. Es la propia Junta de Tratamiento, dentro de sus funciones, quien propone a cada preso/a el programa de actividades a realizar dentro del centro para lograr una correcta conducta que le permita acceder a beneficios penitenciarios, incluyéndose dentro de estos planes los programas de capacitación e inserción. Si bien es un derecho del /a preso/a participar en las actividades educativas y formativas del centro, la disposición de recursos en cada centro y la propia orientación de sus equipos prioriza unos programas sobre otros.

Figura 4. POBLACIÓN RECLUSA PENADA SEGÚN EL GRADO DE TRATAMIENTO

Grados	Hombres	Mujeres	Total
Primer Grado	935	55	990
Segundo Grado	33.464	2262	35.726
Tercer Grado	6.854	947	7.801
Sin Clasificar	3.518	313	3.831
Totales	44.771	3.577	48.348

Fuente Estadística Penitenciaria, Secretaría General de Instituciones Penitenciarias, Ministerio del Interior, (2019)

² Son tres los grados estipulados; primer grado o de régimen cerrado con medidas de control y seguridad más severas, segundo grado de régimen ordinario y tercer grado o régimen abierto.

³ Las propuestas de las Juntas de Tratamiento son resueltas por el Centro Directivo. Se trata del Servicio de Clasificación y Tratamiento, que se ubica en la Secretaría General de instituciones Penitenciarias, en Madrid. Las resoluciones de la Administración Penitenciaria pueden ser recurridas ante el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria, cuando no esté de acuerdo con ellas. Resaltar que adquirir un nuevo grado puede implicar un cambio de centro

La/os reclusa/os que deseen tratamiento penitenciario en aras a su futura inserción laboral deben solicitarlo y será la propia Junta de Tratamiento, una vez evalúe a la/os candidata/os y emita informe favorable quien les derive al insertor laboral del centro. Se inician nuevas actuaciones para examinar los conocimientos, experiencias y la red social de la persona que puedan favorecer su futura inserción. Este procedimiento se emplea para la detección de necesidades formativas de la persona presa, al objeto de recomendarle/derivarle hacia la diferente oferta formativa que tenga el centro penitenciario de que se trate (Esteban, Alós, Jódar y Miguélez, 2014). Así, en nuestro marco normativo, podemos entender el tratamiento penitenciario como un apoyo fundamentado en las ciencias de la conducta, que es voluntariamente aceptado por la persona que cumple condena, al objeto de poder elegir, con ciertas dosis de libertad, su futuro al salir de prisión. Debe, además ayudarle a superar aquellos condicionamientos individuales o sociales derivados de haber adquirido la categoría de delincuente (Alarcón, 1978).

El tratamiento penitenciario vinculado a la reeducación y reinserción social incluye un amplio abanico de programas de intervención. El Organismo Autónomo de Trabajo Penitenciario y Formación para el Empleo, dependiente de la Secretaría General de Instituciones Penitenciarias, (2019) regula la implantación de los programas de formación y orientación⁴ para el empleo en las cárceles españolas, dotadas de autonomía para su ejecución. Los programas de educación social para el empleo enfocan desde 3 perspectivas la formación laboral de los internos, una inicial orientada a facilitar la búsqueda de un puesto de trabajo al concluir la pena; una segunda, dirigida a quien se encuentra en una situación de desempleo y quiere encontrar un puesto de trabajo en la prisión; y una tercera focalizada en las personas que ya tienen una ocupación, pero desean incrementar su cualificación y mejorar sus condiciones laborales.

Financiados por el Ministerio de Interior y la Comunidad Económica Europea, podemos clasificarlos en *Estudios* (Primarios, ESO, Formación Profesional y universitarios a través de la Universidad Nacional de Educación a Distancia-UNED), cursos de diferente duración vinculados a diferentes oficios (monitor deportivo, cocina, panadería, hasta el de proyección de cine, ofimática, peluquería, etc.) y talleres, normalmente impartidos por empresas externas en colaboración con personal del centro (montaje eléctrico, soldadura...). La realización de estos cursos es tomado en cuenta por la Junta de Tratamiento para determinar los DESTINOS de lo/as interno/as en el centro (trabajos varios como el de ordenanza de funcionarios,

⁴ Destacamos la existencia de otros programas que contribuyen a la búsqueda o mejora del empleo como los talleres productivos, las actividades auxiliares y de mantenimiento dentro de prisión y los trabajos en el exterior de la prisión para interno/as en régimen abierto.

limpieza de zonas comunes, peluquería...) que son remunerados con alta en la Seguridad Social.

En este trabajo priorizamos el interés por la oferta en capacitación profesional donde encontramos varios programas dirigidos al autoempleo o emprendimiento.

Tabla 1. EDUCACIÓN PARA EL EMPLEO

Formación para el empleo	Cursos de formación profesional (Organismo Autónomo Trabajo Penitenciario y Formación para el Empleo)
	Ciclos formativos profesionales de grado medio
	Becas de formación profesional en el exterior.
	Orientación para la inserción laboral
	Programas de acompañamiento individualizado para la libertad condicional o definitiva.
	Programas emprendedores
	Apoyo al autoempleo

Fuente elaboración propia basado en Estadística Penitenciaria, Secretaría General de Instituciones Penitenciarias, Ministerio del Interior, (2019)

El Organismo Autónomo de Trabajo Penitenciario y Formación para el Empleo, entiende, como podemos constatar el autoempleo o emprendizaje autónomo como una opción para la inserción sociolaboral de la persona privada de libertad. A pesar de solicitud expresa a la Secretaría General de Instituciones Penitenciarias no hemos podido obtener datos exactos del volumen de personas presas que participen de estos programas ni de su distribución por sexo.

Como mencionábamos con anterioridad, es habitual la participación de entidades externas (ONG, agentes desarrollo, empresas privadas y del tercer sector) en la impartición de estos cursos y suelen ser los equipos técnicos del propio centro quienes los imparten. Siendo el objetivo paliar las desventajas formativas que padece la población penitenciaria a veces los resultados no son del todo satisfactorios por las limitaciones del propio personal, las carencias de recursos y de tiempo empleados o la falta o la falta de una planificación transversal e integral en base a las características del colectivo destinatario (Caride y Gradaille, 2013).

Quizás esta participación externa facilite la renovación de contenidos formativos y una mayor adecuación a las necesidades y exigencias del mercado laboral que ayuda a entender la inclusión de lo programas de emprendimiento en el sistema penitenciario español. Se hace patente también las ventajas que puede aportar el

trabajo por cuenta propia a un colectivo que padece una fuerte estigmatización social, lo que sin duda le genera mayores dificultades a la hora de encontrar un empleo, concluida su condena (Del Pozo, 2011).

Circunstancia bien conocida por aquellos organismos que desde el emprendimiento social tienen como finalidad facilitar el acceso al empleo a colectivos desfavorecidos en general y al penitenciario en particular. Es el caso de ASOKA, que lleva años trabajado programas de emprendimiento en diferentes centros penitenciarios (13 en la actualidad) y que está teniendo ciertos resultados positivos, a pesar de dificultades evidentes, que abordaremos en breve. O Mujeres Tech con diferentes experiencias en el módulo de mujeres de Alcalá Meco, de donde han salido algunos proyectos empresariales.

EMPREDIMIENTO Y REQUISITOS PARA EL AUTOEMPLEO

Emprendedora sería toda persona que desarrolla una actividad que concluye en un proyecto empresarial que acaba gestionando o no (Yurrebaso 2012). Asumimos el autoempleo como la forma de iniciar una actividad económica llevada a cabo por una persona que tiene como fin conseguir un puesto de trabajo, de forma que el mismo trabajador crea su propio puesto de trabajo (García, 2005).

Debemos entender a la persona autónoma como aquella que asume riesgos, controla el negocio y se responsabiliza de su producción. (García, 2005). Además para autoemplearse se requiere poseer determinados recursos económicos (capital mínimo de inversión para la apertura del negocio, contar con determinadas redes de apoyo y poseer determinadas características psicológicas específicas y capacitación personal) (García, 2005).

Esta reflexión provoca la necesidad de plantearse si dadas las características de la población reclusa femenina, ésta reúne las condiciones necesarias para emprender bajo autoempleo. Repasemos esta realidad.

Lo habitual del colectivo es encontrarnos con personas que han interrumpido muy tempranamente su desarrollo educativo a nivel personal y académico-profesional, lo que suele traducirse, unas veces en situaciones de desempleo o de precariedad laboral previas al ingreso, en otras, en factores determinantes de la ejecución de los delitos que les han llevado a prisión. El bajo nivel cultural, además, provoca carencias a la hora de generar alternativas de respuesta ante las adversidades, en la adquisición de responsabilidades y en su autonomía (Galán, 2015; Subirats, Gomà y Burgué, 2005).

Estas dolencias formativas, además de un marcado rol de género, provocan análisis de la realidad muy superficiales. Es habitual la ausencia o escaso desarrollo de

habilidades sociales y la dificultad severa para la elaboración de estrategias de resolución de problemas o de mantenimiento de relaciones interpersonales (Galán, 2015).

Suplir estas carencias se convierte en objetivo prioritario y previo a cualquier programa formativo en contenidos del tipo que fuere. Todo programa de reinserción debe contemplar la forma de suplir estas carencias, por ser condicionantes de la ejecución de conductas alternativas a la delictiva (Galán, 2015).

A estos factores previos, debemos añadir otros que pueden poner en jaque cualquier acción que desarrolle el centro tendente a la inserción laboral futura. Aludimos a los que se originan tras la entrada en prisión, como la **prisonalización** o proceso de adquisición de prácticas que son útiles solamente para ese contexto concreto y que no resultan adaptativas fuera de él (Cruells e Igareda, 2005; Echeverri, 2010; Valverde, 2005). Si bien facilitan la adaptación al medio, lo que resulta útil a la interna durante su estancia en prisión, suele llevar implícito la pérdida de capacidad para tomar iniciativas, para adquirir responsabilidades y para promover la autonomía personal, lo que dificultará significativamente el desarrollo de cualquier actividad fuera de prisión (Echeverri, 2010), qué decir el autoempleo.

La exposición a entornos hostiles y la socialización que hacen los internos a dichos ambientes, provoca la adaptación y adquisición de esta subcultura penitenciaria, que cuanto más arraigo genere en la persona más consecuencia adversas le generarán en un futuro. Siendo reversible, reivindica, una vez más, programas de desarrollo de habilidades alternativas para paliar sus efectos (Echeverri, 2010).

La privación de libertad provoca una disminución y, consecuentemente, deterioro de los contactos sociales. Las consecuencias comunes que pueden apreciarse en el colectivo son:

- **Somáticas:** incluyen la pérdida parcial de alguno de los sentidos (Echeverri, 2010; Valverde, 1997).
- **Psicosociales:** la prisonalización, la ausencia de responsabilidades y expectativas de futuro suele generar el sentimiento de pérdida de control sobre la propia vida y el debilitamiento con los vínculos del exterior. La ausencia prolongada de relaciones sexuales provoca alteraciones en la sexualidad de las internas que buscando afecto, mantienen relaciones homosexuales siendo heterosexual o viceversa, suelen padecer inapetencia e insatisfacción, etc. A veces se ven afectadas las relaciones interpersonales llevando al límite los roles de sumisión o liderazgo (Valverde, 1997).
- **Psicológicas:** derivadas del proceso de prisonalización como aumento de los niveles de ansiedad (Wheeler, 2007 en Valverde, 1997) y la despersonalización fruto de la pérdida de individualidad y pertenencia a un colectivo rechazado socialmente (Neuman, 2009). «La ausencia sistematizada de responsabilidades crea personas inmaduras y apáticas, dando lugar a una situación de

dependencia creciente, despersonalización, baja autoestima, y alta labilidad emocional» (Gil, 2010, p. 55).

- Echeverri apunta (2010) que la monotonía, la uniformidad y ausencia de variaciones en el ambiente a lo largo del tiempo genera personas pasivas que terminan por infantilizarse, fruto del debilitamiento psicológico.

Diferentes autores destacan otros factores sociodemográficos condicionantes de la inserción.

- La **edad** resulta ser un factor ambivalente, pues si bien las personas mayores valoran más el trabajo que lo jóvenes y cuando salen sienten deseos de recuperar el tiempo perdido en la prisión también tienen más dificultades para encontrar trabajo (Esteban, Alós, Jódar y Miguélez, 2014).
- La **nacionalidad**. Las internas extranjeras, al perder el permiso de trabajo y residencia son extraditadas tras la condena lo que imposibilita su inserción laboral. Es un hecho determinante a la hora de solicitar tratamiento (Esteban, Alós, Jódar y Miguélez, 2014).
- El **tiempo de condena**. Cuanto mayor es la pena mayor es la pérdida de contacto con la realidad laboral exterior, siendo mayores las dificultades de adaptación (Esteban, Alós, Jódar y Miguélez, 2014).
- La **motivación de las internas**. Los programas internos trabajan únicamente la motivación extrínseca (premios y castigos, permisos y beneficios propios del sistema) siendo determinante la intrínseca (deseos de superación personal, crecer y desarrollarse) (Esteban, Alós, Jódar y Miguélez, 2014).
- **Su condición de mujer, y presa**. Las dificultades propias de cualquier mujer en la búsqueda de empleo en una sociedad patriarcal estratificada en base a roles femeninos y masculinos les son propias (Buedo, 2015; García 2005). Cuando tienen hijos a su cargo, asumen el «**peso de la familia**», sintiéndose en la mayoría de los casos responsables de volver a organizar la familia. Esto influye en lo que diferentes autores han denominado «**la búsqueda de raíces personales**» que le lleva a buscar, al salir de prisión, una pareja a la que engancharse para fundar una familia rápidamente (Equipo de Investigación Sociológica EDIS, 2005).
- El ser presa acarrea un estigma social nutrido de prejuicios y desconfianza por parte de cualquier empleador (EDIS, 2005).
- **Toxicomanías**. La situación se agrava para quienes padecen dependencias de este tipo, previas o adquiridas durante el cumplimiento de la condena. Es frecuente encontrar internas que no han sido capaces de desengancharse complicado sin redes de apoyo fuertes en el exterior, o por reencontrarse, al salir, con otras redes mantenedoras o facilitadoras del hábito.

Demostrado está el condicionamiento de la inserción laboral ante estas características, además de la situación de cumplimiento de pena, pues sólo quienes estén en tercer grado podría iniciar acciones orientadas al autoempleo.

DISCUSION Y CONCLUSIONES

Podemos concluir que para que el autoempleo se convierte en una opción laboral viable para este colectivo (inserción laboral) debe abordarse desde la Junta de Tratamiento de los centros penitenciarios de forma global, lo que pasa por incluir en los programas de inserción talleres de habilidades psicosociales que ayuden a mitigar los efectos básicos de ausencia de libertad y talleres de habilidades cognitivas que les ayuden a modificar sus estilos de pensamiento y desarrollar estrategias de interpretación de la realidad empáticas con lo social.

Dentro de la oferta formativa del Organismo Autónomo de Trabajo Penitenciario y Formación para el Empleo están incluidos los programas de habilidades sociales que suelen abordar contenidos comunicativos, de asertividad y empatía, facilitadores de la convivencia. Son necesarios pero insuficientes, por no abordar algunas de las problemáticas psicosociales expuestas que deben ser tenidas en cuenta.

Se requiere trabajar habilidades cognitivas⁵ y de conducta tendentes a modificar los estilos de pensamiento tratando de

- Producir cambios en la cognición interpersonal
- Incrementar la capacidad de comprensión del punto de vista de los otros
- Aprender a pensar de forma crítica
- Aprender a desarrollar estrategias eficaces para resolver problemas interpersonales
- Aprender a reconocer los valores propios y de los otros.
- Desarrollar formas alternativas para reinterpretar las normas y obligaciones sociales (Ros y Fabiano, 1998 en Garrido et. al. 1998).

Otros contenidos básicos a reforzar serían el **autocontrol** (reflexionar antes de actuar valorando alternativas), **la reestructuración cognitiva** (identificación de construcciones cognitivas erróneas, frecuentemente vinculadas a lo emocional que inciden en la conducta delictiva, y posterior transformación), **el desarrollo de habilidades sociales y de resolución de problemas interpersonales** (que les posibil-

⁵ Sí son trabajadas en algunos centros penitenciarios sensibles a esta realidad, bajo el modelo ideado por Ros y Fabiano, Reasoning & Rehabilitación, (1986), adaptado en España por Garrido y colaboradores (1998).

ten manejarse adecuadamente en las situaciones sociales), **el pensamiento lateral** (pensar en alternativas de repuesta, de forma creativa) **el razonamiento crítico, el desarrollo de valores y la adquisición de perspectiva social** (ayuda a entender los puntos de vista, sentimientos y valores de los otros).

Asumiendo las bonanzas del modelo, salida potencial para muchas personas que pertenecen a un colectivo vulnerable que no encuentran trabajo en el mercado laboral asalariado por razones múltiples como la segregación de roles en base a género, la baja cualificación o la estigmatización social, los programas formativos en autoempleo, dentro de los centros penitenciarios, no pueden basarse sólo en la orientación a la búsqueda de ideas innovadoras y su posterior conversión a planes de actuación empresarial, o al manejo de sistemas básicos de gestión, todos ellos necesarios para la apertura y mantenimiento de empresa. Sino que deben abordarse de forma transversal, teniendo presentes las dificultades cognitivo-conductuales del colectivo, la necesidad de generar y mantener redes al salir de prisión que actúen como eslabón con el mundo exterior, dando el apoyo emocional además de técnico que requieren estas personas para emprender tales actividades. Donde existe este apoyo, encontramos resultados positivos en la actualidad. Apoyos que deberán mantenerse mientras el emprendedor no manifieste un desarrollo adecuado en tales habilidades. Sólo entonces podrá funcionar de forma autónoma.

REFERENCIAS

- ALARCÓN BRAVO, J. (1978). *El tratamiento penitenciario en Estudios Penales II*. La Reforma penitenciaria. Universidad de Santiago de Compostela.
- ARANDA CARBONEL, M.J. (2006). *Reeducación y reinserción social. Tratamiento Penitenciario. Análisis teórico y aproximación práctica*. Accésit Premio Nacional Victoria Kent. Ministerio del Interior.
- BUEDO MARTINEZ, S., (2015). *Mujeres y mercado laboral en la actualidad, un análisis desde la perspectiva de género: genéricamente empobrecidas, patriarcalmente desiguales*. Revista de Educación Social (RES).
- CARIDE, J. A. y GRADAILLE, R. (2013). *Educación en las cárceles: nuevos desafíos para la educación social en las instituciones penitenciarias*. Revista de Educación, 360, pp. 36-47.
- DEL POZO, F.J. (2011). *La Metamorfosis de lo creado. La educación como herramienta de empoderamiento*. En M. JIMÉNEZ; V. ROBLES SANJUÁN; F. AÑAÑOS-BEDRIÑANA y F.J. DEL POZO SERRANO (Coords.). *Educación para la Igualdad: Reflexiones y Propuestas* (pp. 50-65). Granada: Nativola.
- ECHEVERRI VERA, J. A. (2010). *La prisionalización, sus efectos psicológicos y su evaluación*. Revista Pensando Psicología, 6(11), 157-166.
- EQUIPO DE INVESTIGACIÓN SOCIOLÓGICA EDIS, S.A. (2005). *Realidad social de las mujeres sin techo, prostitutas, exreclusas y drogodependientes en España*. Instituto de la mujer (Ministerio de Igualdad)

- ESTEBAN, F., ALÓS, R., JÓDAR, P. y MIGUÉLEZ, F. (2014). *La inserción laboral de exreclusos. Una aproximación cualitativa*. Revista Española de Investigaciones Sociológicas, 145: 181-204. (<http://dx.doi.org/10.5477/cis/reis.145.181>).
- GARCÍA VALVERDE, M. (2005). *Promoción y fomento del autoempleo*. Universidad de Granada.
- GALÁN CASADO, D. (2015). *Los Módulos de Respeto: una alternativa al tratamiento penitenciario* (Tesis Doctoral). Universidad Complutense de Madrid. Recuperado el 10 de marzo de 2017 de: <http://eprints.ucm.es/32783/1/T36276.pdf>.
- GARRIDO, V. y col. Vol II (1998). *Investbreu, 17. Avaluació d'un programa de tractament per a joves violents*. Barcelona. Centre d'Estudis Jurídics i Formació Especializada.
- GIL CANTERO, F. (2010). *La acción pedagógica en las prisiones. Posibilidades y límites*. Revista Española de Pedagogía, 68(245), 49-64.
- GONZÁLEZ SÁNCHEZ, I. (2012). *La cárcel en España: mediciones y condiciones del encarcamiento en el siglo XXI*. Revista de derecho penal y criminología, 3.a Época, n^a 8, pp 351-402.
- JUANATEY, C. (2018). *Delincuencia y población penitenciaria femeninas: situación actual de las mujeres en prisión en España* Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología ISSN 1695-0194 RECPC 20-10
- MINISTERIO DEL INTERIOR (2018) *Estadística Penitenciaria*, Secretaria General de Instituciones Penitenciarias, DOI. <http://www.poderjudicial.es/cgpj/es..>
- MINISTERIO DEL INTERIOR. *Secretaría General de Instituciones Penitenciarias (s.f.). Unidad de Madres Jaime Garralda*. Madrid. Recuperado el 11 de mayo de 2019 de: http://www.institucionpenitenciaria.es/web/export/sites/default/datos/descargables/folleto/Folleto_UM_MADRID.pdf
- NEUMAN, E. (2009). *Victimización de mujeres en prisión*. Archivos de Criminología, Criminológica y Seguridad Privada, 3(2), 1-14.
- SUBIRATS I HUMET, J., GOMO CARMONA, R., y BURGÚE TORRUPELLA, J. (2005) *Análisis de los factores de exclusión social*. Fundación BBVA
- VALVERDE, J. (1997). *La cárcel y sus consecuencias*. Madrid. Popular.
- YURREBASO, A., (2012). *La personalidad y los valores sociales: influencia en el emprendizaje* (Tesis doctoral). Universidad de Salamanca, Salamanca, España.

LGBTI Y POLÍTICAS PÚBLICAS

EMPODERARSE DESDE LA DIVERSIDAD. LA CONQUISTA DE UN DERECHO DEMOCRÁTICO DEL SECTOR LGBTI EN ECUADOR

ANA MARCELA PAREDES

Instituto de Altos Estudios Nacionales, Ecuador

ESTRUCTURA DE LA INVESTIGACIÓN

LOS RESULTADOS DE ESTA INVESTIGACIÓN hacen un análisis exploratorio de la reforma en la normativa del Registro Civil ecuatoriano que garantiza la inclusión del sector LGBTI tradicionalmente excluido.

Se basa en la experiencia exitosa de implementación de una política pública inclusiva en el sector electoral, centralizando como hipótesis de investigación la necesidad de incidir en actores políticos capaces de garantizar de que tales iniciativas se mantengan respetando la voluntad en este caso del sector de la población LGBTI.

El plan de investigación expone como problema central el incipiente conocimiento y puesta en vigencia de normativa nacional e internacional que garantiza el cumplimiento de políticas públicas inclusivas que garanticen la construcción en la diversidad, principio democrático que, debe ser en primer término asumido por los integrantes de los organismos garantes de la democracia en un país.

Sobre esta base, se expone el desarrollo de una estrategia implementada en Ecuador desde 2016, cuyo análisis y mantención aporta a la garantía de derechos. Dicha iniciativa, es única a nivel regional y puede ser replicada en los países que aún mantienen diferencias entre hombres y mujeres al momento de votar.

Un análisis de los resultados y la necesidad de socialización de tales iniciativas será la consecuencia de realizar esta investigación exploratoria.

DERECHOS GARANTISTAS

La Constitución del Ecuador en el numeral 2 del artículo 11 (Constitución de la República del Ecuador, 2008) establece la igualdad del goce de los derechos, deberes y oportunidades de las personas e indica que la no discriminación, se aplicará en el aspecto amplio de las características de desenvolvimiento en la sociedad ecuatoriana; y que en caso de existir cualquier tipo de discriminación ésta será sancionada.

Otras fuentes del derecho, como lo son, en particular, los Principios de Yogyakarta¹ establecen la legislación internacional vigente para la garantía de derechos humanos como los son:

Principio 2: LOS DERECHOS A LA IGUALDAD Y A LA NO DISCRIMINACIÓN: Todas las personas tienen derecho al disfrute de todos los derechos humanos, sin discriminación por motivos de orientación sexual o identidad de género. Todas las personas tienen derecho a ser iguales ante la ley y tienen derecho a igual protección por parte de la ley, sin ninguna de las discriminaciones mencionadas, ya sea que el disfrute de otro derecho humano también esté afectado o no. La ley prohibirá toda discriminación de esta clase y garantizará a todas las personas protección igual y efectiva contra cualquier forma de discriminación de esta clase. La discriminación por motivos de orientación sexual o identidad de género incluye toda distinción, exclusión, restricción o preferencia basada en la orientación sexual o la identidad de género que tenga por objeto o por resultado la anulación o el menoscabo de la igualdad ante la ley o de la igual protección por parte de la ley, o del reconocimiento, o goce o ejercicio, en igualdad de condiciones, de los derechos humanos y las libertades fundamentales. La discriminación por motivos de orientación sexual o identidad de género puede verse y por lo común se ve agravada por la discriminación basada en otras causales, incluyendo género, raza, edad, religión, discapacidad, estado de salud y condición económica.

Principio 25: EL DERECHO A PARTICIPAR EN LA VIDA PÚBLICA: Todas las personas que sean ciudadanas gozarán del derecho a participar en la conducción de los asuntos públicos, incluido el derecho a postularse a cargos electivos, a participar en la formulación de políticas que afecten su bienestar y a tener acceso, en condiciones generales de igualdad, a todos los niveles de funcionarias y funcionarios públicos y al empleo en funciones públicas, incluso en la policía y las fuerzas arma-

¹ Los Principios de Yogyakarta se ocupan de una amplia gama de normas de derechos humanos y de su aplicación a las cuestiones relativas a la orientación sexual y la identidad de género y afirman las normas legales internacionales vinculantes que todos los Estados deben cumplir. Prometen un futuro diferente en el que todas las personas, habiendo nacido libres e iguales en dignidad y derechos, puedan realizar esos valiosos derechos que les corresponden por su nacimiento.

das, sin discriminación por motivos de orientación sexual o identidad de género. (Principios de Yogyakarta) (Corrêa, Sonia Onufer; Muntarbhorn, Vitit, 2007)

Desde el deber ser, los principios expuestos enmarcan la amplitud de derechos que los funcionarios públicos, entre los que se encuentran, los funcionarios electorales, deben garantizar para toda la población, especialmente, si se trata de un organismo que garantiza la democracia en el país, esa democracia, debe ser construida con los sectores tradicionalmente invisibles. Sin embargo, en la práctica, son temas atravesados por las tensiones teóricas y prácticas que suscitan los Principios, y que son, en últimas, las tensiones que genera la apertura del concepto de humanidad a la población sexualmente diversa (Pulgarín, 2011).

En cumplimiento de estas disposiciones constitucionales e internacionales el Consejo Nacional Electoral (CNE), como ente encargado de garantizar los derechos de participación y la organización política de la ciudadanía en el Ecuador, enfrentó en 2016, la necesidad de ajustar su quehacer institucional al marco constitucional y legal que ampara a las personas Lesbianas, Gays, Bisexuales, Trans e Intersex (LGBTI), en particular de cara al proceso electoral: Elecciones Generales 2017.

Esta investigación sistematiza los elementos que permitieron el reconocimiento y garantía de los derechos de participación de la población LGBTI durante los procesos electorales, constituyéndose en una iniciativa base para la reflexión y el reconocimiento de un sector tradicionalmente invisibilizado durante las jornadas electorales, y en el ejercicio de los derechos de participación y construcción de poder ciudadano.

Durante el ejercicio de funciones en calidad de consejera electoral, asumí la responsabilidad de coordinar con la Federación de Organizaciones LGBTI del país y otras entidades públicas y privadas para alcanzar la implementación de programas y planes para la sensibilización y cumplimiento de los derechos de participación de los colectivos LGBTI; el 18 de mayo de 2016 se firmó el acuerdo entre el Consejo Nacional Electoral y la Federación Ecuatoriana de Organizaciones LGBTI.

Como resultado de este convenio, en el año 2016, se cristalizó la realización del Proyecto LGBTI para una Democracia Diversa e Inclusiva, cuyo objetivo fue garantizar la igualdad efectiva, la no discriminación y la participación del colectivo LGTB-I, en los procesos electorales.

DISCRIMINACIÓN DURANTE LAS ELECCIONES

La jornada electoral, se constituye en un momento cúlpe para medir la capacidad de una sociedad en organizarse y ejercer el derecho de elegir y ser elegido, principio básico de la democracia (Aragón Reyes, 2009) que busca expresar la vo-

luntad de decisiones y personas. Sin embargo, el derecho a elegir, no es común a todos los sectores de la población ni en todas las zonas geográficas del país.

Particularmente en el Ecuador, existen filas diferenciadas para que hombres y mujeres, puedan ejercer su derecho al sufragio en espacios distintos. El tema fue debatido durante el año 2015, respecto a la posibilidad de contar con juntas mixtas que eviten, entre otros, utilización de recursos públicos altos. Sin embargo, el tema no logró tener mayoría en el pleno del Consejo Electoral y sectores feministas de la población argumentaron que las mujeres serían violentadas si se interrelacionan en espacios mixtos.

De otro lado, de manera recurrente las personas de la población LGBTI pueden ser objeto de maltrato y discriminación por quienes integran las juntas receptoras del voto, por policías, fuerzas armadas, y por la ciudadanía en general que acude a su junta electoral y al encontrar a una persona con apariencia distinta es objeto de discriminación y vejamen.

Los tipos de violencia que pueden desarrollarse en contra del sector LGBTI empiezan por una discriminación visual, y de manera sutil se van incrementando y calando en la psiquis de las personas que sienten el rechazo, «psicológicamente, la situación de no ser querido es más difícil de soportar que la persecución abierta porque se ve afectado el orgullo personal» (Hannah, 2007).

Con estas amenazas, los integrantes de la población LGBTI debían abstenerse del sufragio y pagar altas multas² por no participar durante la jornada electoral, o en otros casos, debían llegar en momentos en los que no exista mayor afluencia que pueda volverlos vulnerables.

Frente a estos hechos, el CNE no había realizado ningún tipo de acción preventiva o coercitiva, postergando e invisibilizando un problema cuya responsabilidad y oportuna solución estaba en sus manos.

Es responsabilidad de esta institución el garantizar que las estructuras territoriales electorales garanticen un ejercicio electoral sin discriminación. Estas estructuras no representan únicamente el andamiaje institucional que sostiene un gobierno, el buen uso de los derechos individuales a través de los canales propuestos, son una medida de democracia y «*afirmación de intereses propios*» (Morlino, 1986, p. 17)

Este interés propio, que en el caso de votantes heterosexuales estaba garantizado plenamente, no se lo podía ejercer en igual medida en el caso de ciudadanos de la población LGBTI. De ahí la necesidad de encontrar mecanismos que garanticen el ejercicio de un derecho electoral, identificando los cuellos de botella que no per-

² De acuerdo con el del Código de la Democracia, la multa por no votar es del 10% del salario básico(394 dólares para el 2019), es decir \$39.40, a este monto se le suma \$8 de la especie.

mitían en el pasado que una persona pueda acercarse a la fila a la que por voluntad propia quería pertenecer.

LA POSIBILIDAD DE CAMBIAR EL GÉNERO EN SU CÉDULA DE IDENTIDAD

Varias son las iniciativas que buscan incidir en una política pública inclusiva y que por conflictos de competencias no pueden finalmente ejecutarse. En el caso, objeto de esta investigación, si bien, por parte del organismo electoral existía la predisposición por garantizar que libremente el ciudadano o ciudadana pueda elegir la fila en la que desea votar, la obligatoriedad de presentar la cédula de identidad en donde consta el sexo de la persona, constituía un óbice para garantizar tal libertad durante las elecciones.

Fueron varios los espacios de inter-relacionamiento con el Registro Civil ecuatoriano para sensibilizar en un primer momento y proponer más adelante que esta institución pueda, presentar a la Asamblea una propuesta de reforma a la normativa legal vigente.

El Registro Civil presentó a la Asamblea Nacional, en diciembre de 2015, la propuesta de reforma a la Ley Orgánica de Gestión de la Identidad y Datos Civiles, obteniendo la mayoría y consecuente aprobación de una ley que permitiría el cambio de nombre por una sola vez, el orden de los apellidos o la sustitución de la palabra sexo por género desde la mayoría de edad, como una medida de garantizar la autodeterminación, reconocida en la Constitución, con la participación de un testigo para el efecto.

La anterior ley se encontraba vigente desde 1976, presentando desarmonización con la actual Constitución por un lado, especialmente en lo que se refiere a derechos, e incluía disposiciones discriminatorias en contra de mujeres y colectivos LGBTI. Lo que constituyó el contexto perfecto para concretar un derecho prioritario e importante para este grupo poblacional.

Para los comicios electorales del 2017 y 2018 las personas LGBTI Trans³ del Ecuador realizaron el cambio de sexo por género en sus cédulas para sufragar en la junta receptora del voto correspondiente al género con el que se identifican.

³ Transgénero: persona que vive (se expresa cotidianamente) en el papel que en su sociedad se considera propio del otro género. Transexual: persona cuyo sexo (condición biológica) no necesariamente corresponde a su identidad de género, persona que nació con un sexo y se siente del otro.

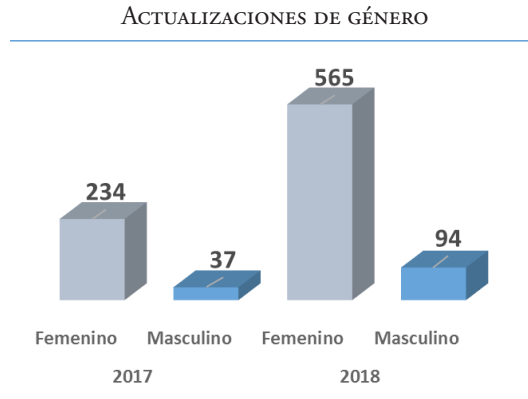


Figura 1. ELABORACIÓN PROPIA: INFORMACIÓN ELECTORAL, CNE,
AÑO DE PUBLICACIÓN: 2016, 2018.

En el 2017 fueron 271 personas Trans que realizaron el cambio de sexo a género en su documento de identidad (234 a femenino y 37 a masculino), dicho cambio se reflejó en el registro electoral. De este total, aproximadamente un 84% de personas sufragaron. En el 2018 se realizaron 659 cambios (565 a femenino y 94 a masculino), de este grupo 92% ejercieron su derecho al sufragio.

Esta cifra ha ido incrementándose paulatinamente, sin embargo, a la fecha, no existe información que haga énfasis en esta temática de manera particular, de ahí la necesidad en continuar y mantener este tipo de iniciativas que han significado un importante avance para la inclusión.

ACCIONES QUE SE LOGRARON TRAS LA REFORMA INCLUSIVA

La reforma implicaba una adecuación de toda la estructura existente, así como, la posibilidad de garantizar la priorización de una agenda LGBTI en todas las instancias electorales. A continuación se detallan las actividades generadas en el marco de esta iniciativa, que repercutió en protocolos de inclusión prioritaria en las siguientes esferas:

INCLUSIÓN DE LA POBLACIÓN LGBTI EN LOS CONSEJOS CONSULTIVOS

Los consejos consultivos ecuatorianos son espacios previos a la jornada electoral, convocados por el CNE en el que participan las organizaciones políticas para conocer en detalle la normativa, metodología y sistemas que se aplicarán durante las elecciones.

Durante las jornadas electorales de los años 2016 y 2017 se incluyeron colectivos LGBTI en los consejos consultivos que se llevaron a cabo desde el 6 de septiembre al 14 de octubre del 2016, donde asistieron 12 representantes LGBTI de 7 organizaciones pertenecientes a 7 provincias del país, de las 24 existentes.

CAPACITACIÓN A LA POBLACIÓN LGBTI

Se llevaron a cabo tres talleres de sensibilización dirigidos a la población LGBTI con el tema «Igualdad de derechos y trascendencia en las elecciones 2017», con el fin de generar espacios de diálogo y asesoría, y dar a conocer de manera directa la normativa y procedimientos de participación política a ser utilizados en el proceso electoral venidero.

SENSIBILIZACIÓN SERVIDORES ELECTORALES

Todos los esfuerzos trabajados interinstitucionalmente no tendrían sentido si casa dentro no se reflexionaba respecto de la necesidad de conocer y establecer políticas inclusivas reales.

En este sentido, se desarrollaron sensibilizaciones y capacitaciones a los servidores electorales en temáticas relacionadas a grupos vulnerables como lo son la comunidad LGBTI, que contempla dos actividades:

- Sensibilización en el procedimiento de atención al grupo LGBTI en los procesos electorales, durante 2016 y 2017.

SENSIBILIZACIÓN A SERVIDORES ELECTORALES

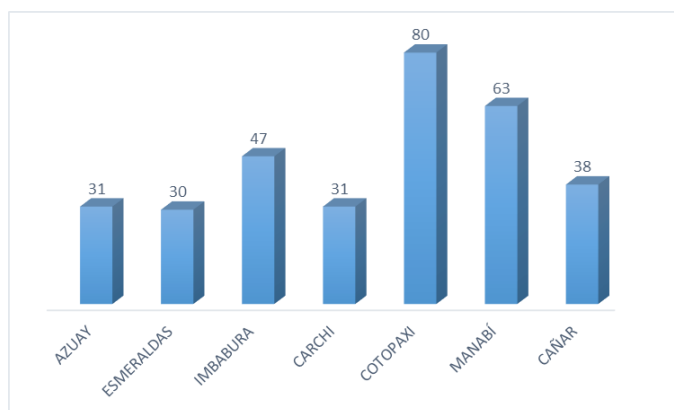


Figura 2. ELABORACIÓN PROPIA: INFORMACIÓN ELECTORAL, CNE,
AÑO DE PUBLICACIÓN: 2016, 2018

- Capacitación sobre el ABC de la Diversidad Sexo – Genérica, realizada por expertos en género e inclusión, sobre derechos de las personas LGBTI con especial énfasis en las identidades trans y el marco de la participación política electoral.

SENSIBILIZACIÓN Y SOCIALIZACIÓN A LA POBLACIÓN

Durante el año 2016 se logró capacitar en temáticas de derechos humanos y no discriminación a 96.936 de los 279.881 Miembros de las Juntas Receptoras del Voto (MJRV), mientras que el año 2017, entre enero y febrero, se capacitó a 464.764 MJRV de 856.098, y a los miembros de la Policía Nacional y Fuerzas Armadas que participaron en el proceso electoral.

PRODUCTOS AUDIOVISUALES

PUBLICACIÓN

En un trabajo realizado en conjunto con la Dirección de Investigaciones y Publicaciones del Instituto de la Democracia, se publicó el libro *«Empoderarse desde la diversidad»*. Dicha publicación es el fruto de una investigación que se realizó a través de grupos focales y entrevistas realizadas a miembros de la comunidad LGBTI en diferentes provincias. La publicación contiene cinco capítulos con 189 páginas.

El principal objetivo de este trabajo fue recuperar las experiencias de los miembros de la comunidad LGBTI en el Ecuador, resaltando las mejoras en sus condiciones de vida, a partir de los logros alcanzados en el ámbito legal, dando un especial énfasis a los derechos de participación. De igual manera, se puso en evidencia las tareas y desafíos pendientes, no sólo en materia de derechos, sino de generación de políticas públicas, en todos los niveles, que combatan cualquier acto de discriminación en contra de los miembros de la comunidad LGBTI.

DOCUMENTAL

Finalmente, en el marco del proyecto se realizó un documental de 12 minutos de duración que, en base a testimonios de miembros de la comunidad LGBTI y funcionarios de las Delegaciones Provinciales del CNE, se relata la experiencia desde la firma del convenio con el Registro Civil en el año 2016 hasta los procesos electorales en los cuales las personas Trans que se acogieron al cambio de sexo por género en su documento de identidad pudieron ejercer su derecho al voto por primera vez en la mesa del sexo con el cual se identifican.

ANÁLISIS DE LA EXPERIENCIA

La incidencia en la política pública de registro civil y cedulación en el caso expuesto representó un hito importante en la conquista de los derechos de personas LGBTI, tal como se puede evidenciar representó un importante aporte que incluyó múltiples y variadas iniciativas que coadyuvaron el tratamiento de un tema postergado.

Tales esfuerzos pueden quedarse nuevamente invisibles, en la medida en que los actores políticos, tomadores de decisión, no promuevan ni sean sensibles frente a un tema tan necesario.

Para efectos de su análisis, se sugiere la posibilidad de replicar la experiencia en países de la región que mantienen la diferenciación entre hombres y mujeres en las filas, a manera de resaltar y re-pensar una iniciativa que constituye un primer paso a avances que procuren una sociedad mixta, sin discriminación.

CONCLUSIÓN

Con el análisis que antecede se confirma que los esfuerzos incluyentes no llegan a ser suficientes y no representan el cien por ciento de la efectividad, pues, aún continúan personas LGBTI que por varios factores, no deciden realizar este cambio y continúan siendo objeto de discriminación.

Este tipo de medidas, tienen efectividad siempre y cuando se socialicen masivamente y se mantenga institucionalmente la prioridad de atender y trabajar con un sector de la población que, en los últimos días, ha generado gran controversia nacional, toda vez, que la aprobación del matrimonio igualitario en el país provocó una marcada brecha, sin acuerdos posibles a priori.

Recientemente, desde marzo de 2018, el Supremo Tribunal Federal de Brasil, reconoce la posibilidad de cambio de nombre y de sexo en el Registro Civil, sin necesidad de presentar una demanda judicial (Caldas & Janaína Regis da Fonseca Stein, 2018), iniciativa necesaria de analizar y contrastar frente a lo sucedido en esta investigación.

Hay varios elementos a considerarse al momento de implementar una política pública de esta naturaleza, estos elementos deben discutirse desde todos los sectores académicos y ciudadanos que, valorando la heterogeneidad, pueden plantear realidades endémicas de cada país. En este sentido, la actuación del órgano electoral para coordinar estos esfuerzos es clave y dará cuenta del cumplimiento de sus obligaciones.

Finalmente, una vez descrita la implementación de esta política pública, y los aspectos del entorno en los que se lograron incipientes cambios, hace falta profun-

dizar en temas específicos que aporten institucional y objetivamente a la construcción de una sociedad más tolerante y respetuosa con la diversidad.

REFERENCIAS

- ARAGÓN REYES, M. (2009). *Estudios de derecho constitucional*.
- ARENDR, Hannah. (2007). *Responsabilidad y Juicio*. Barcelona: Paidós.
- CALDAS, E. C., & JANAÍNA REGIS DA FONSECA, Stein. (2018). *Transexualidad y el derecho a la identidad de género: el cambio de sexo y nombre en Brasil*.
- POLÍTICAS PÚBLICAS EN DEFENSA DE LA INCLUSIÓN, LA DIVERSIDAD Y EL GÉNERO (pp. 388-408). Salamanca: Grupo de Investigación Reconocido GIR DIVERSITAS Universidad de Salamanca.
- CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR (2008). Asamblea Nacional del Ecuador.
- CORRÊA, Sonia Onufer; MUNTARBHORN, Vitit. (2007). *Principios de Yogyakarta*. Principios sobre la aplicación de la legislación internacional de derechos humanos en relación con la orientación sexual y la identidad de género. Recuperado el 14 de Julio de 2019, de http://www.oas.org/es/sla/ddi/docs/orientacion_sexual_Principios_de_Yogyakarta_2006.pdf.
- MORLINO, L. (1986). *Consolidación democrática. Definición, modelos, hipótesis*. REIS: Revista española de investigaciones sociológicas (35), 7-62.
- PULGARÍN, M. (2011). *Teoría y práctica de los principios de Yogyakarta en el derecho internacional de los Derechos Humanos*. RAI: Revista de análisis internacional (240), 239-259

LA DIVERSIDAD FAMILIAR COMO EJE VERTEBRADOR DE LA DIGNIDAD DE LA INFANCIA

JUAN ANDRÉS TENO GUTIÉRREZ

Activista LGTBI especializado en diversidad familiar, España

LA CONVENCIÓN SOBRE LOS DERECHOS DEL NIÑO, aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas y en vigor desde el 20 de noviembre de 1990, explicita en su Preámbulo que «la familia, como grupo fundamental de la sociedad, [...] debe recibir protección y asistencia necesarias» y que «el niño, para el pleno y armonioso desarrollo de su personalidad, debe crecer en el seno de la familia, en un ambiente de felicidad, amor y comprensión».

Es en su artículo 2 donde reconoce y aboga por la heterogeneidad de la diversidad familiar y de los derechos de las personas menores de edad, de que sea respetada su estructura familiar, sea esta cual fuere, e independientemente de cómo sea haya conformado, quien la integre y las relaciones establecidas entre sus miembros: «los Estados respetaran los derechos enunciados [...] sin distinción alguna, independientemente de [...] el nacimiento o cualquiera de la condición del niño, de sus padres o sus representantes legales».

De todos los cambios experimentados en la sociedad internacional, y particularmente en la española, durante las últimas décadas, quizá uno de los más relevantes es el relacionado con las familias: su forma de construcción, los miembros que la integran, los roles que desempeñan o la dinámica de relaciones que se dan entre ellos. De todas estas variaciones, las más complejas, debido a su heterogeneidad, son las relacionadas con la estructura familiar.

Las leyes de divorcio han posibilitado la legitimación de las rupturas matrimoniales, y por tanto, la existencia de familias con dos hogares, con niños y niñas que conviven con sus progenitores por separado y alternativamente, así como a las familias reconstituidas o ensambladas, fruto de segundas uniones.

Las legislaciones en materia de reproducción asistida y de adopción dieron paso a nuevas vías para tener hijos en solitario tanto por mujeres como por hombres.

Por último, la regulación del matrimonio igualitario ha dotado de legitimidad a las parejas de gays, lesbianas y transexuales, al tiempo que permite regular la relación de ambos miembros de la pareja con los hijos habidos en común.

Hace muy pocos años la mayor parte de los niños, niñas y niños convivían con sus padres biológicos (familia tradicional o nuclear), sin embargo, en la actualidad, las posibilidades de agrupación familiar son más numerosas: familias de un solo progenitor (monoparentales), con hijos de uniones anteriores y nuevas parejas (reconstituidas), con progenitores del mismo sexo (homoparentales), con hijos adoptados o en acogimiento (adoptiva o acogedora), con progenitores que han roto el vínculo matrimonial (familia de padres separados o divorciados), aquellas en la que al menos uno de sus miembros es de otra raza (multiétnicas), con hijos nacidos gracias a las técnicas de reproducción asistida (biológicos o no), incluso los menores que viven en centros de acogida tiene el derecho inherente de considerar como su familia a aquellas personas que les rodean.

Incluso en aquellos países en los que no se han desarrollado estas normas que posibilitan el respaldo legal de la diversidad familiar, esta multiplicidad de hogares existe, aunque estén condenados a bordear las leyes para hacer posible su cotidianidad o escondan la alegaldad en la vivan a través de otras formas social y/o jurídicamente más aceptadas.

Sin embargo, esta heterogeneidad del hecho familiar no se ve reflejada en los espacios donde la infancia desarrolla su socialización (fundamentalmente los centros escolares y las propias familias) ni en los mensajes que niños, niñas y niños reciben a través de los medios de comunicación, las entidades sociales o las administraciones.

Se transmite a los menores de edad, en contra de lo que la realidad demuestra, que la única forma de ser feliz es casarse con una persona del sexo opuesto, tener uno o dos hijos y perpetuar esafelicidad a lo largo de toda la vida. Por tanto, quien se salga de esta norma no legal, aunque si explicitada en mensajes escritos, audiovisuales e imágenes, encuentra que su realidad familiar no existe, si no existe no se respeta, si no se respeta puede socavarse su dignidad y si esto ocurre la exclusión social es el siguiente paso.

La Encuesta Continua de Hogares del año 2016, elaborada por el Instituto Nacional de Estadística (España), revela que la realidad de los hogares españoles es diametralmente distinta a lo que se trasmite a las personas menores de edad. Contabilizados un total de 18.406.100 hogares en el país, solo un 33,8% (6.228.800) lo integran padres con hijos, a los que hay que sumar el 10,7 de los hogares monoparentales (1.964.900). Frente a estos porcentajes el 21,0% (3.861.900) corresponde a parejas sin hijos, un 25,2% (4.638.300) son hogares unipersonales, un 4,3% (793.000) son hogares de un núcleo familiar con otras personas, un 1,9%

(351.000) son hogares con más de un núcleo familiar y un 3,1% (567.400) son personas que no forman ningún núcleo familiar.

Por tanto, existe una realidad palpable y demostrable y una representación de esa realidad a través de los currículos escolares, libros de texto, literatura, anuncios, películas, etc., que la interpreta, la transforma, la distorsiona y presenta como hegemónica y única una realidad familiar, que más allá de su porcentaje, no es representativa del conjunto de las familias y, lo que es más importante, de la realidad cotidiana de niñas, niños y niñes.

LA DIVERSIDAD FAMILIAR EN ENTORNOS EDUCATIVOS

Para hacer posible el cambio social que permita devolver a la sociedad la Diversidad Familiar que ella misma ha creado es indispensable actuar con celeridad en los centros educativos con acciones dirigidas al alumnado, al profesorado, al personal no docente y a las familias.

Los centros educativos, como institución que alberga a casi la totalidad de niños, niñas y niñes mayores de 3 años, están relacionados con toda esta diversidad de modelos familiares. Por ello son necesarias acciones concretas que reflejen la diversidad que pueblan las aulas.

La influencia en los menores de los contenidos que se vierten en los colegios de Educación Infantil y Primaria es fundamental para su desarrollo posterior. En la Educación Secundaria (ESO y Bachillerato) entran en acción otros actores socializadores. Sin embargo, en todo el proceso educativo, la escuela y la familia permanecen ejerciendo su influencia.

En suma, sólo se trata de favorecer el respeto a la diversidad familiar existente en la sociedad y recogida en el actual marco constitucional español y en la Convención sobre los Derechos del Niño en la vertiente internacional.

El objetivo general de la Diversidad Familiar es ofrecer a los alumnos y alumnas del centro, y a través de ellos al conjunto de la comunidad escolar, una herramienta más de tolerancia basada en el respeto a la diversidad. Diversidad entendida como un elemento de aprendizaje y de enriquecimiento y crecimiento personal.

Sus objetivos específicos son conocer la diversidad familiar existente en la sociedad actual; dotar al conjunto del alumnado referentes explícitos sobre los diferentes tipos de familias posibles, de modo que asimilen que su familia está dentro de la normalidad; y profundizar en la diversidad afectivo-sexual y la igualdad entre hombres y mujeres.

La comunidad educativa tiene en sus manos la posibilidad de realizar acciones sencillas como mostrar en los carteles o dibujos con los que se adornan las paredes

representaciones de distintos modelos familiares o sustituir la celebración del día del padre o de la madre por la del Día Internacional de las Familias, establecido por la ONU el 15 de mayo. Celebrar el Día de las Familias permite apreciar y festejar a cada familia, independientemente de sus integrantes y del modo en que se haya constituido.

Otras son más complejas como la revisión por parte del profesorado de sus ideas respecto a la diversidad familiar, ya que hay literatura científica suficiente como para afirmar que el bienestar psicológico de niños y niñas no depende de cómo sea la estructura de su familia, sino de la calidad de la vida familiar.

A ello hay que añadir que es fundamental el uso de materiales escolares que faciliten el abordaje de la diversidad familiar desde un clima de normalidad y respeto.

De este modo, el colegio dará una acogida real a la diversidad familiar de los niños, niñas y niños que acuden a sus aulas, actitud que tendrá beneficios indudables no sólo para el alumnado y sus familias, que obtendrán así reconocimiento y aprecio, sino también para el propio colegio, que se enriquecerá con la variedad de sus experiencias.

La diversidad familiar debe introducirse a través de los contenidos transversales. La incorporación de los temas transversales a la escuela supone formalizar una educación en valores y actitudes, por tanto no se deben trabajar de forma esporádica sino constante a lo largo del curso.

A las conmemoraciones ya incorporadas en los centros como los valores democráticos (Día de la Constitución), Día de la Paz o educación por la Igualdad de Oportunidades (Día contra la Violencia de Género y Día de la Mujer), debería sumarse el Día Internacional de la Familia. De este modo se podría garantizar la atención a la diversidad, que supone potenciar la libre expresión de las ideas y el respeto por parte de todos. Para ello es necesario plantear actividades que permitan una correcta atención a la diversidad entre los alumnos, dados sus diferentes niveles de resolución. Las actividades deben constituir una propuesta abierta en que las formas de participación tanto individuales como colectivas pueden ser muy diferentes, según las posibilidades e intereses de los alumnos y sus familias.

Visibilizar la diversidad supone reconocer que cada niño o niña es una persona única e irrepetible, con su propia historia, sus afectos, motivaciones, necesidades o intereses. Esto exige que la escuela ofrezca respuestas adecuadas a cada niño o niña.

La atención a la diversidad se ha de guiar por el principio de favorecer y estimular el bienestar y desarrollo de todos los niños y niñas, aprovechando las diferencias individuales existentes en el aula. En este sentido, es necesario plantear situaciones didácticas que responden a diferentes intereses y niveles de aprendizaje y permitan trabajar dentro del aula.

Concebir la diversidad como un elemento enriquecedor garantiza que el alumnado pueda actuar como agente de transformación en una sociedad que aspira a la máxima equidad e inclusión. Además, conocer, interiorizar y vivir la diferencia como algo positivo redundaría necesariamente en la mejora de la convivencia en el conjunto de la comunidad escolar y con ello se evitan posibles situaciones de conflicto.

Por tanto, no solo hay que abordar la educación inclusiva a nivel curricular sino también en términos de convivencia. Y es en este aspecto donde los agentes educativos son clave fundamental, ya que gracias a ellos el alumnado obtiene una mayor y más real percepción del mundo que le rodea, así como un conocimiento personal e individual sobre los cambios existentes en la sociedad actual y la legitimización y normalización de las diferentes estructuras familiares. Por ello, hay que dotar al profesorado de la formación necesaria. En un estudio realizado en la Universidad de Sevilla (Morgado, Jiménez-Lagares y González, 2009) se señala que los docentes tienen ciertos prejuicios sobre algunas estructuras de familias y por lo tanto, no existe homogeneidad sobre la visión del concepto de familia, dependiendo de la edad, género, tipo de centro y antigüedad.

Una forma de atender a esta diversidad es a través de la metodología de proyectos. La diversidad del alumnado resulta enriquecedora en este tipo de propuestas ya que aprovechan las distintas capacidades y experiencias para favorecer las interacciones entre el grupo y los conocimientos que se puedan adquirir.

El actual sistema educativo sigue presentando a la familia nuclear heterosexual como el ideal cultural de familia, sin asumir los otros modelos familiares. De este modo se puede llegar a transmitir a todo el alumnado que vive en estructuras monoparentales, adoptivas, reconstituidas, transnacionales, homoparentales o multiétnicas que su familia no es «natural» o «normal».

En este proceso de transformación social en búsqueda de mayores cotas de igualdad y respeto a la diversidad basta con revisar los libros de texto utilizados en escuelas e institutos para comprobar que en nuestro sistema educativo las familias homoparentales, como otras, son todavía invisibles.

Además de las propuestas específicas, sería conveniente optar por aquellos libros de texto y material didáctico que reflejen la diversidad familiar, así como mantener unas prácticas y un lenguaje inclusivo en la relación que mantiene el centro con las familias, ya sea en las comunicaciones (cartas, notas) y en los formularios del centro, superando las propuestas binarias «nombre del padre/nombre de la madre»).

Cabe recordar que cuando se muestra y se enseña a los alumnos y alumnas la riqueza de la diversidad familiar, los docentes están construyendo una sociedad más respetuosa, tolerante y cívica para todos los niños y niñas.

La necesidad de un proyecto educativo se basa en la realidad de diseñar una intervención específica dirigida a toda la comunidad educativa para prevenir conflictos relacionados con la igualdad entre hombres y mujeres y para educar en el respeto a la diversidad afectivo-sexual y familiar.

De este modo, la diversidad familiar se incluiría dentro de las finalidades educativas del centro, que garantizará la igualdad de oportunidades y la inclusión educativa de todos los alumnos y alumnas, respetando su diversidad en cuanto a origen, género, identidad sexual, creencias, orientación del deseo sexual, dificultades de aprendizaje y situaciones de desventaja social y cultural.

OBJETIVO GENERAL DE LA DIVERSIDAD FAMILIAR

Ofrecer a los alumnos y alumnas del centro, y a través de ellos al conjunto de la comunidad escolar, una herramienta más de tolerancia basada en el respeto a la diversidad. Diversidad entendida como un elemento de aprendizaje y de enriquecimiento y crecimiento personal.

OBJETIVOS ESPECÍFICOS DE LA DIVERSIDAD FAMILIAR

- Conocer la diversidad familiar existente en la sociedad actual
- Dotar al conjunto del alumnado referentes explícitos sobre los diferentes tipos de familias posibles, de modo que asimilen que su familia está dentro de la normalidad
- Profundizar en la diversidad afectivo-sexual y la igualdad entre hombres y mujeres

HERRAMIENTAS PARA ALCANZAR LA DIVERSIDAD FAMILIAR

- Mostrar en los carteles o dibujos con los que se adornan las paredes representaciones de los distintos modelos familiares. Una sencilla búsqueda en google con los términos «diversidad familiar» nos remite a imágenes en donde todos los niños y niñas pueden verse reflejados
- Apostar por la celebración del Día Internacional de la Familia, establecido por Naciones Unidas el 15 de mayo. Habría que reflexionar sobre el dolor que pueden causar celebraciones como el Día del Padre o el Día de Madre, teniendo en cuenta que hay muchas estructuras familiares en las que estas figuras no existen
- Uso de materiales escolares que faciliten el abordaje de la Diversidad Familiar desde un clima de normalidad y respeto. Por ello hay que intentar elegir

aquellos textos escolares que no solo reflejen la estructura familiar nuclear clásica (madre-padre e hijos viviendo en el mismo hogar)

- Literatura infantil y juvenil sobre Diversidad Familiar
- Introducir en la rutina de la enseñanza ejemplos de familias diversas
- Introducir la Diversidad Familiar en los fines educativos de los centros
- Utilizar un lenguaje inclusivo familiar en los formularios del centro y en las comunicaciones con las familias

RECURSOS EDUCATIVOS EN DIVERSIDAD FAMILIAR

La Guía Práctica de Herramientas y Recursos Educativos de Diversidad Familiar «Las Familias en las Aulas», recopilada por el Área de Familias de la FELGTB (Federación Estatal de Lesbianas, Gais, Transexuales y Bisexuales), recoge un importante número de recursos educativos en Diversidad Familias.

Su presentación nacional, en colaboración con la Delegación Territorial de Educación de Málaga de la Junta de Andalucía, se hizo en Málaga con motivo de la celebración del Día Internacional de la Familia el 15 de mayo del año 2017.

Esta Guía es un compendio de 117 recursos educativos on line sobre diversidad familiar que son perfectamente aplicables en las aulas, ya que muchos de ellos nacen de la experiencia desarrollada por el profesorado y especialistas educativos en su quehacer profesional.

Recoge de forma diferenciada los recursos destinados a los ciclos de Educación Infantil, Educación Primaria y Educación Secundaria, finalizando con una breve reseña de literatura infantil y juvenil sobre Diversidad Familiar.

Esta publicación está destinada a profesionales de la docencia, a las familias y, por supuesto, a las entidades LGTB que trabajan en la implantación de la diversidad en los centros educativos.

Tanto los profesionales de la educación, las familias, las AMPAS y las entidades LGTBI tienen importantes dificultades para poder acceder a recursos con los que trabajar al diversidad familiar debido a la dispersión de estos. La Guía es un recopilatorio de los recursos materiales existentes en la red, recursos gratuitos y que facilitan de manera inmediata su intervención con el alumnado.

Tras ellos están profesionales y entidades de reconocido prestigio como la Consejería de Educación de la Junta de Extremadura, la Consejería de Igualdad de la Junta de Andalucía, Kika Fumeiro, GALEHI, Víctor Díez Mazo, Amaya Padilla Collado, ARASAAC, el Movimiento Homosexual de Lima, CCOO Enseñanza, FELGTB, Colectivo Ovejas Negras – INMUJERES (Uruguay), Syndicat National Unitarie des Instituteurs Professeurs des Ecoles et Pegc, SNUipp-FSU, (Francia), Debra Chasnoff, Sara Quílez, Facultad de Ciencias de la Educación de la Universi-

dad de Sevilla, Coca Cola, TVE, Programa Nacional de Educación Sexual Integral e Argentina, Its Gets Better, Consejería de Salud y Servicios Sanitarios de Asturias, Canal de la Ciudad de Argentina, Universidad SurColombiana, Anna Boluda, FLG, Adaia Teruel, Departamento de Antropología de la Universidad Complutense de Madrid, José Ignacio Pichardo Galán o Juan Andrés Teno.

Se ofrecen juegos, dinámicas grupales, actividades de aula, acciones generales de centros, programas educativos, cuentacuentos, videos, reportajes, programas de televisión e incluso anuncios comerciales.

Estas herramientas educativas van acompañadas de un desarrollo teórico donde se explican los objetivos a alcanzar y el modo de trasladarlas a los menores.

Los recursos audiovisuales no cuentan con un proyecto pedagógico individualizado, por lo que las proyecciones al alumnado deberían tener un trabajo previo y posterior sobre la Diversidad Familiar.

La Guía es accesible a través del siguiente link: <http://www.felgtb.com/descargas/familias/Lasfamiliasenlasaulas.pdf>

MÁLAGA Y ANDALUCÍA EXPORTANDO DIVERSIDAD FAMILIAR

La experiencia educativa de abordar y formar al profesorado en Diversidad Familiar se está realizando por parte de la Delegación Territorial de Educación de Málaga de la Junta de Andalucía de manera pionera desde el curso 2015/2016, ofreciendo recursos y habilidades para afrontar este desafío en todos los niveles educativos. Esta primera experiencia se desarrolla dentro del espacio «Escuelas espacios de Paz».

En el curso 2016/2017 se organizan las Jornadas de Diversidad Familiar y Educación Afectivo-Sexual y de Géneros en la que participaron más de 300 docentes procedente de centros educativos (Educación Infantil, Primaria, Secundaria y Bachillerato de la provincia de Málaga).

El éxito de aquella convocaría ha propiciado que en el curso 2017/2018 se ha ya extendido la formación en Diversidad Familias a las 8 provincias andaluzas, impulsada por la Consejería de Educación de la Junta de Andalucía, junto con formación en orientación sexual y de géneros y en la que participaron como ponentes profesionales de la educación y activistas LGTBI en diversidad familiar.

Consecuencia de la apuesta de las entidades LGTBI andaluzas por la diversidad familiar en los espacios educativos y la favorable respuesta por parte de la administración autonómica son dos disposiciones emitidas por la Consejería de Educación de la Junta de Andalucía.

INSTRUCCIÓN POR LA QUE SE DISPONE LA REALIZACIÓN DE ACTIVIDADES PARA LA CELEBRACIÓN DEL DÍA INTERNACIONAL DE LAS FAMILIAS EN LOS CENTROS PÚBLICOS DEPENDIENTES DE LA CONSEJERÍA DE EDUCACIÓN (24/4/2018)

En esta Instrucción se dispone la realización de actividades para la celebración del Día Internacional de las Familias en todos los centros docentes públicos dependientes de la Consejería de Educación para el día 15 de mayo de cada curso escolar.

Se afirma que los centros docentes programarán actividades para su realización el alumnado y demás sectores de la comunidad educativa y que estas actividades se orientarán a promover la sensibilización, visibilización, el reconocimiento y el respeto de las distintas estructuras familiares posibles: la familia nuclear, las de progenitores separados o divorciados, reconstituidas, monoparentales, adoptivas o acogedoras, multiétnicas y homoparentales, entre otras.

Las actividades que se programen abordarán los diferentes modelos de familias presentes en nuestra sociedad, la diversidad afectivo-sexual y la igualdad de género, valorando la riqueza de la diversidad como elemento enriquecedor en el desarrollo personal y social del alumnado.

EL 14 DE JUNIO DE 2018 SE PUBLICAN LAS «RECOMENDACIONES SOBRE LOS CRITERIOS PARA LA ELABORACIÓN DE LOS LIBROS DE TEXTO Y DE MATERIALES CURRICULARES SIN PREJUICIOS SEXISTAS O DISCRIMINATORIOS»

Estas tienen por objeto difundir criterios para la elaboración de libros de texto y materiales curriculares con objeto de que se ajusten a los principios igualitarios de coeducación y no reproduzcan prejuicios culturales o estereotipos sexistas o discriminatorios, eviten modelos que reflejen situaciones de desigualdad, contribuyan a la erradicación de la violencia de género y pongan especial cuidado en la visibilización de la diversidad sexual y de género y de los modelos de familias, así como en la aportación de las mujeres al desarrollo de las sociedades y la cultura.

Entre sus objetivos destaca el de la visibilización y reconocimiento de los diversos tipos de familias (nuclear, monoparental, extensa u otros tipos de familias), evitando las discriminaciones y fomentando relaciones igualitarias y el respeto a la libertad individual.

Estas disposiciones de la autoridad autonómica andaluza no vienen más que a ratificar y esclarecer lo que sobre la diversidad ya estaba dictado en leyes nacionales y autonómicas:

- *LOMCE*. La atención a la diversidad se establece como principio fundamental que debe regir toda la enseñanza básica, con el objetivo de proporcionar a todo el alumnado una educación adecuada a sus características y necesidades.

- *Educación Infantil* (Andalucía). Orden de 5 de agosto de 2008 Desarrollo del Currículo. «Se organizará de modo que permita que todos los niños y niñas alcancen los objetivos de la etapa, de acuerdo con los principios de la educación común y de atención a la diversidad». «Debe fundarse en el conocimiento del contexto familiar y generar los cauces de una mutua colaboración que contemplen el respeto a la diversidad de familias en la sociedad contemporánea».
- *Educación Primaria* (Andalucía). Como señala el Decreto 97/2015, de 3 de marzo. Ordenación y las enseñanzas «La atención a la diversidad supone el respeto a las diferencias». «Andalucía defiende y potencia una escuela inclusiva, que asume una educación igualitaria y democrática y garantiza el derecho de todo el alumnado a alcanzar el máximo desarrollo personal, intelectual, social y emocional en función de sus características y posibilidades, para aprender a ser competente y vivir en una sociedad diversa en continuo proceso de cambio».

«Con objeto de hacer efectivos los principios de educación común y atención a la diversidad sobre los que se organiza el currículo de la Educación Primaria, los centros docentes adoptarán las medidas de atención a la diversidad, tanto organizativas como curriculares, que les permitan, en el ejercicio de su autonomía, una organización flexible de las enseñanzas y una atención personalizada al alumnado en función de sus necesidades»
- *Educación Secundaria y Bachillerato*. Real Decreto 1105/2014, de 26 de diciembre. Currículo básico
- Educación Secundaria Obligatoria «La Educación Secundaria Obligatoria se organiza de acuerdo con los principios de educación común y de atención a la diversidad del alumnado».

Bachillerato «Fomentar la igualdad efectiva de derechos y oportunidades ... y la no discriminación de las personas por cualquier condición o circunstancia personal o social».
- *II Plan Estratégico de Igualdad de Género en Educación 2016-2021* (Andalucía) Por primera vez la diversidad familiar y afectivo sexual son contempladas como acciones que deben desarrollarse en los colegios e institutos andaluces.

«El marco de actuación y la herramienta para continuar impulsando la igualdad dentro del sistema educativo, tanto en aspectos estructurales y culturales de la Administración, como en los relacionados con la vida y las actuaciones de los centros docentes, contemplando, asimismo, la diversidad de identidades de género, de orientaciones sexuales, de modelos de familia y de formas de convivencia, evitando cualquier tipo de discriminación por causa de las mismas»

«La Consejería competente en materia de educación elaborará y trasladará al profesorado, a las empresas editoriales y a los consejos escolares, instrucciones relativas a los criterios de selección de los materiales curriculares, que tengan en cuenta su carácter igualitario y libre de prejuicios sexistas y discriminatorios, cuidando la visibilización de la diversidad sexual y de modelos familiares».

«Elaboración y facilitación a los centros de orientaciones y materiales que contemplen la diversidad de identidades de género, orientaciones sexuales, de diversos modelos de familias y formas de convivencia, a fin de evitar situaciones discriminatorias por causa de las mismas».

LITERATURA INFANTIL Y JUVENIL SOBRE DIVERSIDAD FAMILIAR

- «Martín y la tarta de Chocolate». Julián Guerra. Editorial Samarcanda. (Infantil, Primaria). Familia Homoparental con dos papás
- «Paula Tiene dos mamás». Leslea Newman. Ediciones Bellaterra. (Infantil, Primaria). Familia Homoparental de dos mamás
- «Familiario». Mar Cerdaña. Editorial Comanegra. (Infantil, Primaria, Secundaria). Familia tradicional, homoparental, monoparental, reconstituida, padres separados, numerosa, multiétnica, etc...
- «Familiium». Gloria Canyet y Bel Bellvehi. D'Aquari Edicions. (Primaria). Familia tradicional, homoparental, monoparental, reconstituida, padres separados, numerosa, multiétnica, etc...
- «En familia». Alexandra Maxeiner y Anke Kuhl. Editorial Takatuka. (Premio Literatura Juvenil Alemania 2011). (Primaria, Secundaria). Familia tradicional, homoparental, monoparental, reconstituida, padres separados, numerosa, multiétnica, etc...
- «Mi papá es un payaso». José Carlos Andrés y Natalia Hernández. Egales Editorial y Nube Ocho Ediciones. (Infantil, Primaria). Familia homoparental de dos papás
- «Bienvenido a la familia». Mary Hoffman y Ros Asquith. Editorial Juventud. (Primaria). Familia tradicional, homoparental, monoparental, reconstituida, padres separados, numerosa, multiétnica, etc...
- «Las cosas que le gustan a Fran». Berta Piñan y Antonia Santolaya Ruiz-Clavijo. Editorial hotelpapel, colección Violetainfantil. (Primaria). Diversidad Familiar
- «Cada familia, a su aire» el gran libro de las pequeñas diferencias. Beatrice Boutgnon. Editorial hotelpapel. Colección Corazonadas (Primaria). Familia tradicional, homoparental, monoparental, reconstituida, padres separados, numerosa, multiétnica, etc...

- «Piratas y Quesitos». Luis Filella. Editorial A Fortiori (Infantil, Primaria). Familia tradicional y familia homoparental de dos papás
- «Paula tiene dos mamás». Leslea Newman. Editorial Bellaterra (Infantil, Primaria). Familia homoparental de dos mamás
- «Cebollino y Pimentón». Laura Reixach. Editorial Bellaterra (Infantil, Primaria). Familia homoparental de dos mamás
- «Amigos y Vecinos». Lawrence Schimel. Ediciones La Librería (Primaria). Familia homoparental de dos papás
- «Cho-li y el tesoro más valioso del mundo». Oscar Bebolla Bueno. Editorial Producciones Cebolla (Infantil, Primaria). Familia homoparental de dos papás. Adopción
- «¡Maravillosas familias!» Homenaje a Gloria Fuertes. Luisa Guerrero. Editorial ONG por la NO DISCRIMINACIÓN (Infantil, Primaria). Familia tradicional, homoparental, monoparental, reconstituida, padres separados, numerosa, multiétnica, etc...
- «El viaje al Árbol de la vida». Eduardo Leonelli. Fundación Subrogalia. (Primaria) Familia con hijos nacidos a través de la gestación por subrogación.

IDENTIDAD Y EXPRESIÓN DE GÉNERO: REALIDAD EN LA UNIVERSITAT POLITÈCNICA DE VALÈNCIA PERSONAS TRANS: IDENTIDAD, LIBERTAD Y RESPETO

ROSA PUCHADES PLA¹ / M^a ROSA CERDÁ HERNÁNDEZ²
Universitat Politècnica de València, España

INTRODUCCIÓN

A LO LARGO DE LA HISTORIA, los derechos individuales y colectivos de las personas LGTBI+ han sido ignorados en su reconocimiento y ejercicio. El escenario universal de esta discriminación es transformado globalmente desde el asociacionismo y su fortaleza como agente social que impulsa la explicitación del ejercicio efectivo de derechos y libertades en la agenda política.

El movimiento LGTBI+, nacido en la marginalidad a la que estaban confinadas las personas de conducta e identidad social no heteronormativas, es el artífice de los logros conseguidos en la realización efectiva de la no discriminación de las personas por su orientación sexual, identidad y/o expresión de género.

La reivindicación de los derechos civiles de la población LGTBI+ tiene, en nuestra realidad, una reciente trayectoria coincidente con la construcción de una sociedad asentada en principios democráticos.

En España, a nivel estatal y autonómico, se han dado importantes pasos en la protección del ejercicio de los derechos individuales y colectivos de la población LGTBI+ a través de una estructura normativa específica según el marco de los derechos humanos universales y principios inalienables establecidos en la Constitución Española y Estatutos de Autonomía.

¹ Vicerrectora de Responsabilidad Social y Cooperación. vrsc@upv.es

² Técnica de Igualdad. mcerdah@upv.es

En este contexto, la Universitat Politècnica de València (UPV) desarrolla sus políticas generales atendiendo al libre ejercicio de los derechos individuales de las personas trans, contribuyendo así a la cohesión social para un desarrollo sostenible en el que toda persona aporta su valor.

INSTRUMENTOS DE IGUALDAD Y NO DISCRIMINACIÓN EN LA UNIVERSITAT POLITÈCNICA DE VALÈNCIA

La diversidad genérico-sexual exige la adopción de instrumentos orgánicos que garanticen el pleno ejercicio de los derechos civiles de la población que así se expresa.

La Universitat Politècnica de València, siguiendo el principio de igualdad y no discriminación, se ha dotado de los instrumentos que permiten la realización efectiva de los derechos individuales de la población LGTBI+.

Los Estatutos de la Universitat Politècnica de València³ establecen, entre sus fines, el fomento de la efectividad del principio de igualdad entre mujeres y hombres así como la igualdad de oportunidades y no discriminación por razones de sexo, orientación sexual, raza, religión, discapacidad o cualquier otra condición o circunstancia personal o social.

El principio de no discriminación por condición o circunstancia personal o social como son la orientación sexual y la basada en razones de sexo, queda reforzado desde la Responsabilidad Social Corporativa mediante el compromiso con las políticas de igualdad en todos sus ámbitos.

Para el diseño, desarrollo y evaluación de dichas políticas, la UPV cuenta con la Unidad de Igualdad bajo la dependencia orgánica del Vicerrectorado de Responsabilidad Social y Cooperación que ostenta la dirección de la misma.

Es el *Plan de Igualdad*⁴ el principal instrumento para el diseño y desarrollo de dichas políticas. Los ejes y acciones que integran el Plan son determinados por el trabajo conjunto de la Comisión de Igualdad cuyos miembros reflejan la composición de los distintos estamentos de la UPV: alumnado, personal docente e investigador, personal de administración y servicios así como la participación activa de las secciones sindicales como agentes sociales internos.

³ Decreto 182/2011, de 25 de noviembre, del Consell, por el que se aprueban los Estatutos de la Universitat Politècnica de València

⁴ II Plan de Igualdad (2017-2020) de la Universitat Politècnica de València. Aprobado por el Consejo de Gobierno en su sesión de 21 de diciembre de 2017.

El *II Plan de Igualdad* ha incluido la diversidad genérico-sexual en aquellas medidas en las que pueda existir un impacto diferenciado del conjunto de la comunidad UPV.

De este modo, en su Eje 1, *Reputación corporativa en Igualdad*, se prevén acciones de educación social en materia de igualdad, no discriminación y gestión de la diversidad.

La educación social en diversidad genérico-sexual, foco de este trabajo, se realiza a través de actividades de difusión de eventos vinculados a la materia, así como la inclusión de una unidad formativa específica en el curso «Igualdad y participación social»⁵.

Como parte de esa educación social se conmemoran las efemérides correspondientes al Día de la Visibilidad Trans (31 de marzo), Día contra la Homofobia, Transfobia y Bifobia (17 de mayo), Día del Orgullo LGTBI+ (28 de junio) mediante la publicación del Manifiesto del Rector en la web principal de la UPV⁶ y Día de la Memoria Trans (20 de noviembre).

Estas conmemoraciones se realizan dando soporte a actividades de diferentes asociaciones universitarias así como a la utilización de las redes sociales para difundir información de carácter formativo. Para ello se recurre a Facebook⁷ como principal red de difusión social por la posibilidad de formato y extensión en cuanto al contenido de interés. Se trata de impulsar un aprendizaje ubicuo para cuyo objetivo se facilita el acceso a informes y material elaborado por organizaciones internacionales con soporte de la ONU⁸ y la Unión Europea⁹.

Por lo que se refiere a la protección frente al acoso por razón de orientación sexual, identidad y expresión de género, es en el Eje 6 del Plan de Igualdad dónde se establecen las acciones concretas de prevención, detección y corrección de actitudes lesivas para las personas LGTBI+ miembros de la comunidad universitaria o que desempeñen su trabajo en los espacios de la universidad, como así sucede con el personal de las contratas y concesiones de servicios (restauración, comercios, entidades financieras, limpieza y mantenimiento, jardinería, mensajería ...).

⁵ Este curso se integra en el Programa INCIDE: Iniciación a la Cooperación, Voluntariado y la Participación Social.

⁶ Manifiesto del Rector de 28 de junio de 2018. URL: <http://www.upv.es/noticias-upv/noticia-10205-28-de-junio-es.html>

⁷ Vicerrectorado de Responsabilidad Social y Cooperación. Facebook. URL: <http://www.upv.es/noticias-upv/noticia-10205-28-de-junio-es.html>

⁸ Naciones Unidas. Derechos Humanos. Alto Comisionado. Libres e Iguales. URL: <https://www.unfe.org/es>

⁹ European Agency Fundamental Rights. URL: <https://fra.europa.eu/es>

Resultado de lo contemplado en el Eje 6 es el *Protocolo de actuación en los supuestos de acoso*.¹⁰

La orientación sexual así como la identidad y expresión de género, como causa de acoso, han permanecido en un segundo plano silenciado en un contexto sobre el que recaen valores sociales prejuiciosos comunes a cualquier situación de acoso, agravado por la forzada situación de exponer la propia orientación sexual o identidad de género.

Como estrategia de visibilización de una realidad ignorada y subsumida en la generalidad heteronormativa, el Protocolo expone las posibles situaciones de acoso vividas por razón de orientación sexual, identidad y expresión de género.

En este mismo sentido y en virtud del principio de igualdad y no discriminación, la UPV, adoptó diferentes estrategias con el fin de evitar impactos negativos para las personas no heteronormativas.

Ejemplo de ello es la actuación ante la situación en la que se encontraban las personas trans que, al término de sus estudios, no habían podido obtener la modificación del correspondiente asiento registral. Esta circunstancia les impide obtener un DNI¹¹ ajustado a su identidad y, por tanto, toda la documentación oficial mantiene la asignación de sexo de nacimiento y su nombre asociado siempre que deba constar la identidad según el documento nacional de identidad. Ante estas situaciones, la UPV adecuaba los plazos para la obtención del título, procurando el tiempo necesario para la emisión del DNI acorde con la libre autodeterminación de la identidad.

La *Ley 3/2007, de 15 de marzo, reguladora de la rectificación registral de la mención relativa al sexo de las personas* da cobertura y seguridad jurídica al derecho de rectificación del sexo atribuido al nacer conforme a la identidad y expresión de género libremente autodeterminadas.

Sin embargo, los requisitos legales establecidos para la rectificación suponen un obstáculo en el proceso personal de autodeterminación que puede llevar a situaciones lesivas para el ejercicio de los derechos individuales y colectivos.

La vinculación del acuerdo de rectificación registral¹² con el seguimiento de un proceso medicalizado, así como el tiempo mínimo exigido de tratamiento médico

¹⁰ Protocolo de actuación en los supuestos de acoso sexual, acoso por razón de sexo, acoso por orientación sexual y acoso por identidad y expresión de género. BOUPV núm. 119.

¹¹ DNI: Documento Nacional de Identidad en el que consta nombre, apellidos, filiación y sexo atribuido al nacer.

¹² Artículo 4. Requisitos para acordar la rectificación. 1. La rectificación registral de la mención del sexo se acordará una vez que la persona solicitante acredite: a) Que le ha sido diagnosticada dis-

(2 años), suponen una limitación para el pleno disfrute de los derechos civiles por las personas trans.

La realidad social ha evidenciado el impacto negativo de esos requisitos en la vida de las personas trans obligadas a vivir bajo una identidad impuesta que causa incoherencia en el día a día, dificultades añadidas en el acceso a bienes y servicios, y una posición de vulnerabilidad frente al conjunto social.

Las personas que deciden no someterse a un diagnóstico de disforia de género, enmarcado en la salud psíquica, ni al tratamiento médico aparejado, incluida la cirugía de reasignación de sexo, quedan impedidas en el reconocimiento formal de su identidad sentida.

Frente a este marco legal, la garantía a la libre autodeterminación de la identidad y/o expresión de género tiene su desarrollo efectivo en la Comunidad Valenciana desde la entrada en vigor de la *Ley 8/2017, de 7 de abril, de la Generalitat, integral del reconocimiento del derecho a la identidad y a la expresión de género en la Comunitat Valenciana*.

La Ley 8/2017, de la Generalitat Valenciana es un importante avance al establecer el marco normativo adecuado para garantizar el derecho a la libre autodeterminación de género aun cuando no se haya procedido a la rectificación registral amparada en la normativa estatal general. Se da validez administrativa a la manifestación formal de la identidad sentida frente a la asignada en el momento del nacimiento.

La ley valenciana de *reconocimiento del derecho a la identidad y a la expresión de género* arbitra la posibilidad de solicitar la documentación administrativa acorde con la identidad de género manifestada por toda persona trans con residencia efectiva en la Comunitat Valenciana. Dicha documentación administrativa da acceso a los servicios administrativos y de toda índole dependientes de la Generalitat Valenciana.

Esta norma da soporte a los cambios formales apropiados para garantizar el uso del nombre sentido en la vida pública y social de la comunidad universitaria por las personas que así lo manifiesten.

Con ese fin, la UPV aprueba el *Protocolo de atención a la identidad y expresión de género*¹³ como garantía de los derechos individuales, la dignidad y el respeto de cada miembro de la comunidad universitaria.

foria de género.[...] b) Que ha sido tratada médicamente durante al menos dos años para acomodar sus características físicas a las correspondientes al sexo reclamado. [...]

¹³ Protocolo de atención a la identidad y expresión de género de la Universitat Politècnica de València. Aprobado por el Consejo de Gobierno en su sesión de 26 de abril de 2018. BOUPV núm. 113.

El objeto de este Protocolo es establecer en la universidad el marco de atención para garantizar el derecho a la libre autodeterminación de la identidad de género sentida.

Lo dispuesto en el Protocolo es de aplicación a cualquier miembro de la comunidad universitaria sin alterar la titularidad jurídica de los derechos y obligaciones que correspondan a esa persona, y cuyo DNI o documento de equivalente validez legal (Número de Identificación de Extranjeros o NIE, pasaporte) se hará constar siempre que así sea necesario.

De este modo, la UPV reconoce la libertad, dignidad e igualdad de las personas trans, velando por su derecho a ser tratadas de acuerdo con la identidad de género manifestada, y comprometiéndose a realizar las actuaciones necesarias para la prevención, detección y erradicación de actitudes y prácticas basadas en prejuicios sexistas así como aquellas asentadas en prejuicios negativos sobre la identidad de género, sexos biológicos no binarios o la orientación sexual.

Se reconoce el derecho a la identidad de género libremente manifestada sin necesidad de informe psicológico o médico. El libre desarrollo de la personalidad, acorde con la identidad de género manifestada, es garantizado mediante el tratamiento social acorde con la misma y en todos los ámbitos de la UPV, sin alterar la titularidad de derechos y obligaciones.

Es la Unidad de Igualdad UPV, bajo la dirección del vicerrectorado de Responsabilidad Social y Cooperación, el servicio competente para la recepción de las solicitudes de uso de nombre sentido presentadas por personas pertenecientes a la universidad (alumnado, PDI, PAS, PI)¹⁴, así como de la coordinación con otros servicios y unidades implicadas para la modificación de aquellos registros de acceso público en los que la persona aparece identificada según el nombre y sexo consignado en DNI o documento equivalente.

Realizada la solicitud con constancia del nombre de uso común de la persona interesada, sin modificación de sus apellidos ni alteración en el orden de los mismos, se activa el cambio solicitado a través de la aplicación «Gestión de identidad de género» en la que se deja constancia de la modificación del nombre y sexo sentido. Esta aplicación se vincula a la base de datos de Alumnado en la que queda registrada la modificación solicitada.

Desde ese momento, la persona quedará públicamente identificada por su nombre sentido, seguido de la inicial de su nombre de origen y sus apellidos, según el orden establecido en Registro Civil.

¹⁴ PDI: Personal Docente e Investigador. PAS: Personal de Administración y Servicios. PI: Personal de Investigación.

Este cambio conlleva la coordinación con el Área de Sistemas de Información y Comunicaciones (ASIC) para adecuar el nombre de acceso a las plataformas de la UPV, a los espacios privados, a la conexión a equipos informáticos compartidos, correo electrónico y a cualquier otro servicio o usabilidad gestionado por el ASIC.

A su vez, se procede a la emisión de una nueva acreditación universitaria (carnet UPV) con la consignación de su nombre y apellidos siguiendo la fórmula ya expuesta: nombre sentido, inicial del nombre de origen y apellidos.

La acreditación UPV valida el tratamiento público y social según la identidad expresada en cualquier ámbito de la vida universitaria así como el acceso a los espacios segregados por sexo¹⁵, salvaguardando la intimidad y confidencialidad de la persona trans.

La solicitud y su resolución son comunicadas al servicio de Procesos Electrónicos y Transparencia para su constancia.

El tratamiento personal, a todos los efectos, se realizará según la identidad de género manifestada, entendiéndose como práctica discriminatoria la referencia indebida a su identidad y nombre de origen.

Cuando la persona haya procedido a la rectificación del asiento registral y obtenido DNI actualizado, se inicia el proceso para la emisión de oficio de todos los documentos formales que obren en la administración de la universidad en los que únicamente aparecerá consignado su nombre y sexo según DNI renovado.

En aquellos supuestos en los que la persona solicitante no tenga vinculación académica o laboral con la UPV pero desarrolle su actividad en sus espacios, la activación del uso social y público de su nombre sentido será comunicada a su propia organización que deberá informar de ello a la instancia correspondiente de la UPV.

Estos son los instrumentos de igualdad y no discriminación arbitrados por la Universitat Politècnica de València para la protección de los derechos individuales y colectivos de las personas trans.

La fundamentación de esta estructura se asienta en el *Código Ético*¹⁶ de la Universitat cuyos valores y principios son el núcleo de toda actividad, tanto respecto a la propia comunidad universitaria como aquellas con un impacto externo.

¹⁵ Espacios segregados por sexos como aseos (wc), vestuarios o duchas. En espacios abiertos como los vestuarios o duchas se atiende a la solicitud de la persona que, según su propia decisión y momento personal, puede decidir utilizar un espacio propio no compartido como es el vestuario privado para el personal o cabina de ducha cerrada.

¹⁶ Código Ético. Aprobado por el Consejo de Gobierno en su sesión de 26 de abril de 2018. BOUPV núm. 113.

Integridad, respeto, libertad, igualdad, transparencia, responsabilidad y compromiso son los valores exigidos como principios de actuación institucional y personal, debiéndose impulsar las prácticas adecuadas para la efectiva contribución de la UPV a la sostenibilidad social desde el principio de igualdad y no discriminación.

En el día a día de la comunidad universitaria, entendido como flujo de interrelaciones en un escenario diverso y múltiple, se detectan carencias que podrían provocar sesgos discriminatorios hacia las personas trans.

La invisibilidad que históricamente ha vivido la población trans y la percepción social de una existencia restringida a ambientes estereotipados, ha mantenido barreras ante su realidad que se trasladan a la convivencia en la universidad.

Barreras en la comunicación, en el trato personal, en el respeto a la intimidad, en el derecho a la libre autodeterminación de la identidad de género, entre otras, se detectan como dificultades comunes en la vida de las personas trans.

Como respuesta a la necesaria educación social respecto a esta realidad, se ha elaborado la guía de buenas prácticas cuyo contenido se expone a continuación.

PERSONAS TRANS: IDENTIDAD, LIBERTAD Y RESPETO. GUÍA DE BUENAS PRÁCTICAS

Como ya se ha expuesto, la realidad universitaria es reflejo de la sociedad a la que sirve y en la que conforma un microcosmos de convivencia en el que está representada toda la diversidad humana.

El enriquecimiento del conjunto social mediante el ejercicio de derechos y la asunción de obligaciones es el valor que aporta el reconocimiento pleno y consciente de toda diversidad.

Independientemente de la cultura, origen social o religioso, o cualquier otra condición o circunstancia personal o grupal, es la diversidad genérico-sexual causa de discriminación que perdura a lo largo del tiempo y de manera universal.

La discriminación basada en la identidad genérico-sexual confina a las personas no heteronormativas a realidades impuestas que las limitan en derechos, obstaculizan el pleno desarrollo individual e impiden la participación efectiva en su contribución social.

A pesar de los cambios propiciados por el posicionamiento de las reivindicaciones de la población LGTBI+ en la agenda política y su plasmación en las diferentes normativas, las desigualdades establecidas socialmente se revelan sin disimulo en la convivencia e interacción personal.

En lo referido a las personas trans, la utilización del género gramatical no correspondiente a la identidad manifestada, los espacios segregados por sexos según apariencia heteronormativa, o la persistencia en la utilización del nombre impuesto en el nacimiento son, entre otras, situaciones que viven frecuentemente las personas que expresan una identidad de género diferente a la supuesta en su nacimiento.

Esta es la realidad que afronta la Universitat Politècnica de València en su propia comunidad y a la que da respuesta, desde la responsabilidad social con carácter de innovación, mediante la publicación de *Personas Trans: identidad, libertad y respeto. Guía de buenas prácticas* que está disponible para su consulta en la plataforma RIUNET¹⁷, repositorio documental de la Universitat Politècnica de València.

Esta guía de buenas prácticas facilita unos principios comunes respetuosos con la identidad y expresión de género de las personas trans, tanto para la comunidad universitaria como para cualquier otro ámbito y espacio social, acompañándose de un glosario de términos para clarificar conceptos y como estrategia formativa de una realidad invisibilizada.

MARCO NORMATIVO

La guía recoge el marco normativo de protección ante la discriminación de la población trans en su ámbito internacional y nacional.

El fundamento básico para el desarrollo de las garantías de no discriminación se establece en la *Declaración Universal de los Derechos Humanos*¹⁸, proclamada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en 1948, que reivindica la dignidad humana en toda su dimensión como eje esencial frente a quienes vulneran los derechos de realidades diferenciadas como la vivida por las personas trans.

La pervivencia de la discriminación basada en la orientación sexual y la identidad de género exige que, en junio de 2011, la Resolución 17/19 del Consejo de Derechos Humanos incorpore el derecho a la igualdad de trato ante la ley y el derecho a la protección contra la discriminación, propiciando el informe *Leyes y prácticas discriminatorias y actos de violencia cometidos contra personas por su orientación sexual e identidad de género*¹⁹ (2011) preparado por la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos.

¹⁷ RIUNET. Comunidades & colecciones. Institucional. Vicerrectorado de Responsabilidad Social y Cooperación. URL: <https://riunet.upv.es/handle/10251/121035>

¹⁸ Naciones Unidas. Declaración Universal de los Derechos Humanos. URL: <https://www.un.org/es/universal-declaration-human-rights>

¹⁹ Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. Informe. URL: https://www.ohchr.org/Documents/Issues/Discrimination/A.HRC.19.41_spanish.pdf

Finalmente, los organismos de las Naciones Unidas emiten una *Declaración Conjunta*²⁰ (2015) en la que instan a los Estados a que tomen medidas urgentes para poner fin a la violencia y a la discriminación contra la población LGTBI+, con expresa referencia a niñas y niños, adolescentes y personas adultas.

Estos informes de Naciones Unidas han sido impulsados por el fortalecimiento de las reivindicaciones del movimiento LGTBI+ en las agendas políticas supranacionales, consolidando su justo reconocimiento a través de la Comisión Internacional de Juristas y el Servicio Internacional para los Derechos Humanos que aprueban los llamados *Principios de Yogyakarta sobre la aplicación de la Legislación Internacional de los Derechos Humanos en Relación con la Orientación Sexual y la Identidad de Género*²¹ (Indonesia, 2006). El documento integra 29 principios que son desarrollados con recomendaciones específicas a los Estados como actores principales responsables de la no discriminación por orientación sexual y/o identidad de género.

Este marco supranacional es trasladado a nuestro Ordenamiento Jurídico a través del articulado constitucional en el que se establecen como derechos fundamentales la dignidad de la persona y el libre desarrollo de la personalidad, interpretados de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos.

El mandato constitucional de no discriminación se traslada a los Estatutos de Autonomía²² como derecho de su ciudadanía que la Comunitat Valenciana, en materia LGTBI+, ha desarrollado mediante la *Ley integral de reconocimiento del derecho a la identidad y expresión de género en la Comunitat Valenciana* completada por la *Ley de igualdad de las personas LGTBI*²³.

Atendiendo al ámbito universitario, son dos las normas principales en las que se recogen la no discriminación por orientación sexual e identidad de género: el Estatuto del Estudiante Universitario²⁴ y el Estatuto Básico del Empleado Público.²⁵

²⁰ Naciones Unidas. Organismos. Declaración Conjunta «Poner fin a la violencia y a la discriminación contra las personas lesbianas, gais, bisexuales, trans e intersex». URL: https://www.ohchr.org/Documents/Issues/Discrimination/Joint_LGBTI_Statement_ES.PDF

²¹ Principios de Yogyakarta. URL: <http://yogyakartaprinciples.org/principles-sp/about>

²² Ley Orgánica 5/1982, de 1 de julio, de Estatuto de Autonomía de la Comunitat Valenciana. Título II De los derechos de los valencianos y las valencianas.

²³ Ley 8/2017, de 7 de abril, de la Generalitat, integral del reconocimiento del derecho a la identidad y a la expresión de género en la Comunitat Valenciana. Ley 23/2018, de 29 de noviembre, de la Generalitat, de igualdad de las personas LGTBI.

²⁴ Real Decreto 1791/2010, de 30 de diciembre, por el que se aprueba el Estatuto del Estudiante Universitario. Capítulo II De los derechos y deberes de los estudiantes.

²⁵ Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público. Título III Derechos y deberes. Código de conducta de los empleados públicos.

COMUNICACIÓN INCLUSIVA E IDENTIDAD DE GÉNERO

El marco normativo, garantía de la protección del derecho al libre desarrollo según la orientación sexual e identidad autodeterminada, no es suficiente para la erradicación de los sesgos discriminatorios y se necesita un esfuerzo consciente de educación social para transformar la realidad.

El género, como constructo social, es dinámico en cuanto a qué conductas, modos y expresiones se identifican, en un espacio-tiempo, como propias o apropiadas según el sexo atribuido al nacer.

Este paradigma, en el que sexo y género son considerados un binomio indisoluble, limita a las personas en la manifestación de su identidad y expresión de género.

En este sentido, la comunicación, tanto verbal como escrita o gráfica, se revela como un instrumento potente para la integración de la diversidad genérico-sexual si se adoptan esquemas de comunicación inclusiva.

*Personas Trans: identidad, libertad y respeto. Guía de buenas prácticas*²⁶ ofrece esquemas básicos de buen uso del lenguaje cuando interactuamos o nos referimos a una persona trans, siguiendo las estructuras admitidas por los estudios expertos en comunicación no discriminatoria. Puede consultarse en RIUNET, repositorio documental de la UPV.

Los beneficios de la utilización de una comunicación integradora son evidentes, pues supone el reconocimiento de cada persona en su individualidad y valía para el conjunto.

Ello implica el desarrollo de relaciones más empáticas, eficaces y eficientes que flexibilicen la convivencia, creando espacios de trabajo, estudio y actividad con un impacto positivo.

Las personas, mediante la comunicación inclusiva, nos reconocemos desde un mismo plano de valor y ese empoderamiento nos impulsa para la realización de las propias expectativas como parte de unas metas comunes que impulsan un modelo de cohesión social sostenible, corrigiendo las desigualdades estructurales.

BUENAS PRÁCTICAS

La actividad de la UPV, en todos sus ámbitos y niveles, se desarrolla en el marco del principio de igualdad de trato y no discriminación, siendo efectivo su cumpli-

²⁶ RIUNET. Comunidades & colecciones. Institucional. Vicerrectorado de Responsabilidad Social y Cooperación. URL: <https://riUNET.upv.es/handle/10251/121035>

miento a través de las prácticas en el desempeño de competencias y funciones, así como en las interrelaciones que se establecen en el día a día.

Este entorno de respeto a la dignidad de cada persona puede verse afectado por actitudes no admisibles, derivadas en ocasiones por falta de habilidades sociales, en otras por ser situaciones no asimiladas en las rutinas diarias o, desafortunadamente, por un posicionamiento personal ante la diversidad humana.

La no tolerancia ante conductas cuyo impacto negativo, tanto en la persona agraviada como en la comunidad UPV, provoca una fisura en nuestra convivencia, requiere la adopción consciente de pautas sencillas y efectivas con el objetivo prevenir situaciones inadvertidas de discriminación.

En *Personas Trans: identidad, libertad y respeto. Guía de buenas prácticas*²⁷ se establecen criterios de sencilla comprensión dirigidos a una interacción sin dudas en la utilización de las marcas de género gramatical, tratamiento personal, convivencia y apoyo.

A través de un enunciado sencillo se da respuesta a la posible duda que puede plantear nuestra actuación individual.

Por ejemplo, «No supongas la identidad de género de una persona» da entrada a la evidencia de la diversidad genérico-sexual. La respuesta propuesta²⁸, es de sencillo cumplimiento pero de necesario recordatorio: ante la duda, pregunta su nombre o cómo debes dirigirte a ella.

Es importante prestar atención a la utilización de la marca de género gramatical que realiza la persona para referirse a ella misma. La comunicación que utiliza el género gramatical contrario al expresado por la persona, el llamado *misgender*, es ofensivo para la misma.

Puede suceder que, en un primer momento y por la identificación cultural de sexo como género, utilicemos en la misma conversación tanto el femenino como el masculino para referirnos a una persona trans, sea o no nuestra interlocutora en dicha conversación. Para reconducir una situación de *misgender* debemos disculparnos o rectificar esa mención, y retomar la conversación con el género correcto.

Se estará ante una práctica discriminatoria cuando identifiquemos a la persona por su condición genérico-sexual o de cualquier otro tipo (característica física, cultural o de origen). Por ejemplo, la rubia, el gordito, el chico trans, la mujer trans.

²⁷ RIUNET. Comunidades & colecciones. Institucional. Vicerrectorado de Responsabilidad Social y Cooperación. URL: <https://riUNET.upv.es/handle/10251/121035>

²⁸ «Si tienes dudas sobre qué género utilizar en tu comunicación, pregunta a la persona cómo se llama o cómo debes dirigirte a ella. Hazlo con empatía y respeto» *Personas Trans: identidad, libertad y respeto. Guía de buenas prácticas*, p. 37.

En el aula o en el entorno de trabajo no son tolerables las ejemplificaciones o analogías de carácter discriminatorio como pueden ser las descripciones con símiles sexuales.

La inclusión de la diversidad genérico-sexual en la participación social no puede suponer la utilización de imágenes identificables con LGTBI+ fuera del contexto informativo general, salvo en campañas específicas con carácter formativo o divulgativo social. Evitar estereotipos en las representaciones es un objetivo principal.

Estas buenas prácticas concluyen con el refuerzo de las rutinas que nos lleven a garantizar la privacidad de las personas trans con respeto a su decisión sobre en qué ámbito y a qué personas comunica su expresión de identidad. Se acompañan interacciones positivas de apoyo a la realidad trans y cómo individualmente podemos ser agentes de cambio al apoyar a las personas trans en el pleno desarrollo de su personalidad.

CONCLUSIONES

La Universitat Politècnica de València, tal como establecen sus Estatutos, tiene como fin el fomento de la efectividad del principio de igualdad de oportunidades y no discriminación por razón de orientación sexual o cualquier otra condición basada en el sexo.

Este principio de igualdad y no discriminación fundamenta sus políticas de Igualdad desde la dirección del Vicerrectorado de Responsabilidad Social y Cooperación a través de la Unidad de Igualdad.

Los trabajos dirigidos a garantizar la plena participación de las personas LGTBI+ son parte de los objetivos de dichas políticas que se han concretado en los documentos aquí presentados.

Es un recorrido que se ha iniciado por el decidido impulso institucional adelantándose al mandato legislativo pero, sin duda, queda un camino por recorrer en el que la persona, su individualidad como máximo valor de nuestra comunidad universitaria y social, es el eje de toda política de igualdad y no discriminación.

En el desarrollo de las acciones dirigidas al reconocimiento del aporte de las personas trans al conjunto social, la Unidad de Igualdad UPV prevé la elaboración de otros recursos de carácter educativo que permitan divulgar la contribución de mujeres y hombres a la sostenibilidad social de nuestro entorno inmediato, pero también global.

Solo sacando de las sombras la valía de las personas y su libre autodeterminación será posible un cambio transformador en el que desaparezcan prejuicios y esquemas de estereotipación negativa.

Esa es la meta final a la que la Universitat Politècnica de València contribuye desde la implementación de sus políticas de igualdad.

REFERENCIAS

- ESPAÑA. Ley Orgánica 5/1982, de 1 de julio, de Estatuto de Autonomía de la Comunitat Valenciana. Boletín Oficial del Estado, de 10 de julio de 1982, núm. 164.
- ESPAÑA. Real Decreto 1791/2010, de 30 de diciembre, por el que se aprueba el Estatuto del Estudiante Universitario. Boletín Oficial del Estado, de 31 de diciembre de 2010, núm. 318.
- ESPAÑA. Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público. Boletín Oficial del Estado, de 13 de abril de 2007, núm. 89.
- COMUNITAT VALENCIANA. Decreto 182/2011, de 25 de noviembre, del Consell, por el que se aprueban los Estatutos de la Universitat Politècnica de València. Diari Oficial de la Comunitat Valenciana, de 29 de noviembre de 2011, núm. 6661.
- COMUNITAT VALENCIANA. Ley 8/2017, de 7 de abril, de la Generalitat, integral del reconocimiento del derecho a la identidad y a la expresión de género en la Comunitat Valenciana. Diari Oficial de la Comunitat Valenciana, de 11 de abril de 2017, núm. 8019.
- COMUNITAT VALENCIANA. Ley 23/2018, de 29 de noviembre, de la Generalitat, de igualdad de las personas LGTBI. Diari Oficial de la Comunitat Valenciana, de 3 de diciembre de 2018, núm. 8436.
- NACIONES UNIDAS. Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. Informe. Disponible en: <https://www.unfe.org/es>
- NACIONES UNIDAS. Declaración Universal de los Derechos Humanos. Disponible en: <https://www.un.org/es/universal-declaration-human-rights>
- NACIONES UNIDAS. Derechos Humanos. Alto Comisionado. Libres e Iguales. Disponible en: <https://www.unfe.org/es>
- NACIONES UNIDAS. Organismos. Declaración Conjunta «Poner fin a la violencia y a la discriminación contra las personas lesbianas, gais, bisexuales, trans e intersex». Disponible en: <https://www.ohchr.org>
- UNIVERSITAT POLITÈCNICA DE VALÈNCIA. II Plan de Igualdad (2017-2020) de la Universitat Politècnica de València. Aprobado por el Consejo de Gobierno en su sesión de 21 de diciembre de 2017. Butlletí Oficial de la Universitat Politècnica de València, núm. 108.
- UNIVERSITAT POLITÈCNICA DE VALÈNCIA. Protocolo de atención a la identidad y expresión de género de la Universitat Politècnica de València. Aprobado por el Consejo de Gobierno en su sesión de 26 de abril de 2018. Butlletí Oficial de la Universitat Politècnica de València, núm. 113.
- UNIVERSITAT POLITÈCNICA DE VALÈNCIA. Código Ético. Aprobado por el Consejo de Gobierno en su sesión de 26 de abril de 2018. Butlletí Oficial de la Universitat Politècnica de València, núm. 113
- UNIVERSITAT POLITÈCNICA DE VALÈNCIA. Protocolo de actuación en los supuestos de acoso sexual, acoso por razón de sexo, acoso por orientación sexual y acoso por identidad y expresión de género. Butlletí Oficial de la Universitat Politècnica de València, núm. 119.

UNIVERSITAT POLITÈCNICA DE VALÈNCIA. Manifiesto del Rector de 28 de junio de 2018.

Disponible en: <http://www.upv.es/noticias-upv/noticia-10205-28-de-junio-es.html>

UNIVERSITAT POLITÈCNICA DE VALÈNCIA. Vicerrectorado de Responsabilidad Social y Cooperación. Facebook VRSC. Disponible en: <http://www.upv.es/noticias-upv/noticia-10205-28-de-junio-es.html>

UNIÓN EUROPEA. European Agency Fundamental Rights. Disponible en: <https://fra.europa.eu/es>

UNIVERSITAT POLITÈCNICA DE VALÈNCIA. RIUNET. Comunidades & colecciones. Vicerrectorado de Responsabilidad Social y Cooperación. Disponible en: <https://riUNET.upv.es/handle/10251/121035>

PRINCIPIOS DE YOGYAKARTA. Disponible en: <http://yogyakartaprinciples.org/principles-sp/about>

CUERPO EN MOVIMIENTO:
PRIMERAS MANIFESTACIONES DE LA DEFENSA
DE LA HOMOSEXUALIDAD EN LA LITERATURA
ESCRITA EN ESPAÑOL DURANTE LAS TRES
PRIMERAS DÉCADAS DEL SIGLO XX

DR. PABLO AROS LEGRAND

Universidad Complutense de Madrid/Universitat de València, España.

1. CORRIENTES DEL CUERPO: UNA CONSTRUCCIÓN CON MUCHOS AFLUENTES

COMO UNIDAD DE ANÁLISIS, el cuerpo se relaciona con campos que tienen que ver con variables tales como la enfermedad, la decolonización o la teoría *queer*. Sin embargo es importante preguntarse ¿bajo qué tamices se podría analizar dichos constructos cuando el tema tiene que ver con el amor homosexual a principios del siglo XX?

El presente trabajo tiene por objeto el análisis del modo en que es construida la figura del cuerpo homosexual en las producciones literarias y tratadísticas de los siguientes autores: Alfonso Hernández Catá (1885, Aldeadávila de la Ribera- 1940, Río de Janeiro); Álvaro Retana (1890, Provincia de Batangas, Filipinas – 1970, Torrejón de Ardoz); Pedro Badanelli (1899, Sanlúcar de Barrameda, 1985, Argentina); Augusto D’Halmar (1882, Santiago de Chile – 1950, Santiago de Chile); y Antonio Nín Frías (1878, Montevideo, Argentina- 1937, Suardi, Argentina)

Para entender la visión del cuerpo como un constructo basten como ejemplo dos citas que determinan el inicio y fin del período estudiado en esta investigación.

La primera de ellas, hace mención de los cargos contra Oscar Wilde. Con un juicio celebrado el 03 de abril de 1895, la formulación de los cargos por difamación contra el Marqués de Queensberry era presentada en los siguientes términos:

[...] queriendo decir con ello que el susodicho Oscar Fingel O’Flahertie Wills Wilde había cometido y tenía el hábito **de cometer el abominable crimen de un trato infame con la humanidad**, con gran escándalo y deshonor para el susodicho Oscar

Fingel O'Flahertie Wills Wilde y **malísimo ejemplo de todos** los otros en el mismo caso, con **ofensa y contra la paz de Nuestra Señora la Reina**, su corona y su dignidad. (Los Procesos contra Oscar Wilde, 2007, 23- 24)¹

Dicho proceso no solo es importante en los anales de la historia literaria. Lo es en cuanto a la proyección y tratamiento del tema homosexual y uranista dentro de la sociedad y el campo literarios, especialmente en lo que se refiere a la historia de esta comunidad y a la reflexión de su deseo.

La segunda cita está dada por el epílogo que, el jurista y político español, Luis Jiménez de Asúa (1889- 1970) incluyera en la novela *El ángel de Sodoma*: «Esperemos confiadamente en que semejantes prejuicios serán barridos del orbe y que llegará un día en que los homosexuales estarán mirados como enfermos y no como delincuentes». (Jiménez de Asúa, 1929, 253)

Ambas citas sirven de recurso para manifestar que la idea de cuerpo y más concretamente, de cuerpo homosexual estudiado y sopesado desde la América Hispana y España aparece en los tres primeros decenios del siglo XX como un fenómeno discursivo que es disputado desde distintos ámbitos del saber.

Aresti (2010) metodológicamente recurre al estudio de distintos casos jurídicos tales como el crimen de la Gran vía o el asesinato de Ricardito con el fin de demostrar cómo los roles de género, y, en concreto, los de la masculinidad, aparecen fuertemente tamizados por cuestiones sociales, jurídicas, de clase o religiosas. Al respecto, señala que su estudio:

Se centra en el proceso mediante el cual diferentes modos de entender la masculinidad compitieron en determinados escenarios y se construyeron mutuamente, lucha en la que se perfilaron las líneas de evolución de la masculinidad dominante o *hegemónica*. Para ello, he prestado atención a los discursos, no entendidos como ideas que actúan en el plano de la teoría y de la evolución ideológica, sino como categoría capaz de superar la distinción entre lo ideal y lo material [...]

Los discursos no son ideas ni expresiones lingüísticas de la realidad, sino mediaciones que estructuran las identidades y la acción humanas. (Aresti, 2010, 18)

Una perspectiva similar asumen los trabajos de investigación de Litvak (1993); Zubiaurre *et al.* (2013) en el caso de la literatura y creación españolas o los trabajos de Phillips- López (2002) o de Villa- Sánchez (2018) respecto a la creación desde América Latina.

¹ El destacado en negrita es mío.

En cualquiera de los casos, las fronteras de la creación respecto a la aparición de un cuerpo homosexual estuvieron fuertemente marcadas por las teorías científicas propugnadas por Gregorio Marañón.

En su obra *Ensayos sobre la vida sexual*, publicada originalmente en 1926 y completada en 1929, el autor relaciona distintos aspectos de la vida cotidiana con una perspectiva médica y, más concretamente, desde el punto de vista endocrino. Sobre el tema que compete a esta investigación, esto es, las cuestiones relacionadas con el género y la postura frente a la homosexualidad, Marañón sostiene que el fenómeno es algo natural en la especie humana y se explica desde un punto de vista de transición.

El punto de referencia inicial estriba en un estado de bisexualidad que gracias a cuestiones de ejercicios sociales permitirá la diferenciación de uno y otro género. El desarrollo del tema comienza con el hincapié que el médico hace sobre el instinto de perduración de la especie humana. En términos concretos establece que: «para reproducirse [el hombre] tiene que pasar por las horcas caudinas de las múltiples desarmonías de la vida sexual.» (Marañón, 1969, 135)

El foco de análisis, por lo tanto estará puesto en saber «cómo y por qué el noble instinto de la reproducción se convierte, también, en manos del hombre, en fuente de interminables desdichas.» (Marañón, 1969, 136)

El punto central de la visión de los sexos es que no existen las totalidades. Marañón habla de mixtura, de combinación y de latencia de un sexo dentro del otro. El proceso o la pugna entre el sexo dominante y el sexo latente madura sobre todo durante la pubertad. Ahora, también es cierto que el doctor señala que la disociación de los sexos puede manifestarse por cuestiones hormonales (el climaterio en la mujer, por ejemplo) patológicas o por lesiones físicas, como en los testículos en el caso de los hombres.

Con todo, el texto está fuertemente matizado por la ideología cristiana, pues, al terminar el capítulo sobre el tema de la homosexualidad, Marañón se centra en lo que él llama la «normalidad» para establecer que la solución óptima para el tema de la intersexualidad es la de la monogamia dada por el matrimonio. Su visión final no puede ser más taxativa: «Pero si me obligaran a concretar en lo posible esta fórmula pedagógica, podría expresarse en estos tres consejos: guerra implacable al ocio; matrimonio temprano; y, desde luego, dar al alma lo que es del alma, a Dios lo que es de Dios.» (Marañón, 1969, 181)

Siguiendo estos postulados, es importante preguntarse cómo y qué recursos utilizaron los distintos autores seleccionados para la construcción de sus respectivas obras.

A continuación se analiza en detalle algunas de las obras más significativas de los cinco autores propuestos para esta investigación. Para tal efecto será importante re-

cordar que el objetivo específico de este trabajo tiene que ver con la caracterización de la idea de un cuerpo homosexual, razón por la cual será sustancial establecer los recursos literarios y extraliterarios utilizados para poner en circulación cuestiones relacionadas con los afectos, la historia de la homosexualidad o su vínculo con otras esferas de la creación.

Para el análisis se proponen cinco líneas que tienen que ver tanto con la estructura como con el modo de presentación de los temas de cada una de las obras elegidas.

2. LÍNEAS DE LA CONSTRUCCIÓN CORPORAL

2.1. ALFONSO HERNÁNDEZ CATÁ O LA NARRATIVA SOBRE ARGUMENTADA

Reconocer los elementos vinculados con la noción de género dentro de *El ángel de Sodoma* (1929), implica, en primer lugar, examinar la asignación de roles sociales que corresponden a hombres y a mujeres de acuerdo con la esfera social en la que transiten.

Por un lado, la mujer es vista como un sujeto que debe ser dirigido por una potestad masculina. Es parte de una herencia que se transa teniendo como valor de cambio la idea de honor familiar.

Dicha situación queda enmarcada por la presencia de las dos hermanas del protagonista de la novela, José María, quien, a raíz de la muerte de sus padres asume la manutención del hogar, y también la regencia sobre la honorabilidad de la historia y apellidos de la familia. Dentro de este contexto, las hermanas encarnan la visión decimonónica del ángel del hogar ya no solo por el tipo de actividades a las que se ven abocadas sino también porque todo tipo de aspiración personal (pensamientos, gustos, lecturas o deseos de matrimonio) han de cruzar las consideraciones y aprobaciones de la figura masculina.

Así también los ambientes en los que se desarrollan las vidas de hombres y mujeres aparecen como elementos disjuntos e incluso de una prohibición tremendamente exagerada. Tanto es así que la idea de homosexualidad (aunque natural, según las teorías del doctor Gregorio Marañón) aparece como una reacción a la presencia excesiva de José María dentro del seno materno.

Aunque en una primera parte de la novela el personaje desarrollado por Hernández-Catá «silencie» el sentido de su propia naturaleza asumiendo el rol de director del hogar, es al momento de ocupar su posición fuera de la casa cuando se apercibe de su propia diferencia.

Por lo tanto, ser homosexual aquí se explica casi como un sometimiento del varón a los devenires cotidianos del género femenino dentro del hogar. Es el exceso

de las tareas y de querer ser una figura ejemplar lo que hace del personaje un ser monstruoso.

En la delimitación de estos parámetros y de estos comportamientos es interesante, por otra parte, atender a los razonamientos médicos y legales que acompañan a la edición de la novela en 1929. En ella, a modo de prólogo aparecen las teorías sobre la sexualidad desarrolladas por Gregorio Marañón y como colofón, un epílogo que, desde el punto de vista legal, desarrolla Luis Jiménez de Asúa. Envuelta así en discursos higienistas y de protección social, el proyecto de narrativo de Hernández-Catá difumina cualquier tipo de sesgo provocador con el fin de permitir que el público lector tome conciencia de la existencia real de este tipo de problemática sin que ello implique una suerte de contaminación moral, legal o de salud.

Por lo tanto, se pretende mostrar cómo la construcción de una identidad homosexual se encuentra constreñida a cuestiones que tienen que ver con las normas de la familia, el honor, la economía y el pudor.

2.2. ÁLVARO RETANA Y EL MUNDO DE LA NOVELA FRÍVOLA

Si fuese necesario aplicar un apelativo al ingente trabajo de creación de Álvaro Retana habría que recurrir al término de «degenerado», no por las materias supuestamente inmorales de sus obras, sino más bien por la diversidad de medios de comunicación conquistados y explorados. Autor de numerosos cuplés, críticas y, por supuesto, novelas eróticas, su escritura juega tanto con la idea de retratar un ambiente de experimentación sexual a la vez que es un recurso para ensayar la idea que de sí mismo tenía como escritor.

Un ejemplo de lo anterior puede encontrarse en el prólogo de *Flor del mal* (1924) en donde, a través de una supuesta entrevista concedida en su hogar al director de la publicación «La novela de hoy», Artemio Precioso, declara lo siguiente:

- Pero ¿no había usted presumido siempre de íntegro y virtuoso?
- Eso era antes. Cuando era un chiquillo inexperto y me asustaba de todo. Ahora la vida me ha hecho comprender que lo más admirable es no asustarse de nada y caminar valientemente en pos de un más allá, reñido en todo con la ética burguesa y anticuada. He jugado tanto con el fuego que me he abrasado en sus llamas y fatigado de poner cátedra de moral privada, voy a entregarme lealmente en poder de Satán. Iré al Infierno aunque sea en tren-botijo, aburrido de la monotonía de mi existencia irreprochable. (Retana, 1924, 5)²

² En cursiva, en el original.

La literatura de Retana busca seducir y aparentar una vida sumida en el vicio y la experimentación de los placeres. Y es lo que sucede, por ejemplo en *A Sodoma en tren botijo* (1933) desde el comienzo.

Retana se retrata como «un escritor intrascendente, profesional de la frivolidad literaria, que orientaba sus producciones en un sentido atrevido y moderno, sin otro propósito que el de pintar fielmente las malas costumbres de mi tiempo» (Retana, 2004, 155)

Como en *Flor del mal* (1924), aquí el narrador adopta una estrategia de separación respecto del tema que va a desarrollar, pues si bien habla de temas de vicio moral lo hace con el afán de advertir al lector.

La historia aquí está protagonizada por Nemesio, un joven almeriense, hijo de la viuda de Fuentespino. Tiene dieciocho años y posee una clara conciencia de ser una belleza que es admirada y deseada tanto por hombres como por mujeres. Tanto es así que Nemesio llega a expresar: «¡La verdad es que soy un tío estupendo! ¡Cuánto debo de gustar a las maricas!» (Retana, 2004:163)

La cuestión principal de la novela aparece cuando su amigo, Pepín Alcayde, coresponsal literario de un diario madrileño incita a Nemesio para que se marche a Madrid en busca de hombres ricos y famosos que puedan labrarle un futuro como estrella del cine.

En esta ocasión los escenarios cambian. Hay un desplazamiento de la provincia a la ciudad de parte de un joven inexperto que cree poseer una seguridad plena en sí mismo. Aunque en un principio le repugna la idea de llegar a ser el querido de otro hombre, le atrae la idea de dejar atrás su pasado estático y conocer la ciudad de Madrid en tiempos de la República que es descrita como «la moderna Sodoma» (Retana, 2004,169)

Quien debe recibir y «ayudar» en Madrid a Nemesio es el Marqués de Pijo Infante, un hombre de unos treinta años, recientemente divorciado por incumplimiento de sus deberes conyugales. El Marqués tenía a su vez a un protegido, Pepito Aceña, comediante mediocre que se gastaba el dinero del marqués en mantener, a su vez, a amantes chulos y ladronzuelos y también a su querido, Isidrito.

La novela redonda en descripciones de ambientes y de costumbres. Por ejemplo, destaca la relación del marqués con su círculo íntimo de amistades. Entre ellos, suelen utilizar siempre un tratamiento en femenino, referir los chismes de sus gustos y amantes y también, negar los requiebros y la pluma que ostentan, aunque cada uno de ellos sostiene que «en la calle soy muy macha y no me lo nota nadie». (Retana, 2004, 178) Así también hay múltiples descripciones referidas al mundo de los cuplés, tangos y gremio actoral que sirven de material para crear tonadillas que difunden los chismes de los ambientes aristocráticos.

Ya en Madrid y una vez entrevistado con el Marqués, Nemesio es invitado a una fiesta cuyo principal objeto era hacer ostentación de la transformación de los distintos invitados. En ella, los jóvenes aristocráticos asistían vestidos de mujer y eran acompañados por sus amantes y chulos a los que engalanaban con trajes y joyas.

Como Nemesio llega vestido solo con una americana, la dueña de casa lo lleva hasta su cuarto y lo viste de boxeador. Iría expuesto así para seducir a un empresario argentino, Burney que al verle, exclama: «¿Estamos en el Olimpo? ¿Eres Apolo o Gánimedes?» (Retana, 2004, 225)

Si en un comienzo el interés de Nemesio recaía en el marqués, ahora recae en el argentino. El cambio se explica porque el argentino representa un tipo de hombre puro, no ambiguo ni afeminado como el marqués. Una vez más, Retana marca las diferencias y dibuja los mundos dobles de cada una de las personalidades de la novela.

Burney, el argentino, por ejemplo representaba el tipo de macho maduro que estaba casado y, que a la vez, tenía dos queridas oficiales. Sin embargo, lo que Nemesio no conoce son las intenciones de este personaje. Burney había pactado con la dueña de casa emborrachar al muchacho para luego abusar de él.

Cuando Nemesio se siente desfallecer por el trago y el afrodisíaco que le habían puesto, es conducido por Burney y por César, otro argentino a una habitación. Aunque el muchacho en un comienzo intenta defenderse, ya desnudo en la cama: «Con una fuerza superior a él le impedía resistirse, y no encontró ofensivo, ni siquiera desagradable, nada.» (Retana, 2004, 234)

La novela concluye con una redada de la policía en casa de su dueña, Casta. Todos son llevados a comisaría, menos Nemesio que permanece en el cuarto. Se les abre expediente a todo el mundo e incluso sus nombres aparecen en el periódico de la mañana.

La noticia lleva a Nemesio a abandonar el camino del vicio, de las malas lecturas y por apostar a ser un hombre de verdad.

Por lo tanto, lo que importa en la novela de Retana es sobre todo el ambiente, la descripción de caracteres que permiten visualizar al cuerpo como un centro de experimentación social, sexual y hasta moral. Los personajes a su vez son el eco de los acontecimientos sociales y artísticos de la época.

Se reconocen en lo anterior diferencias de clase y de centros metropolitanos y regionales que permiten a los personajes centrales dar cuenta de su propio deseo y relacionarse con el resto de la comunidad.

2.3. PEDRO BADANELLI Y LA NOVELA DE TESIS AFECTIVA

Otro caso digno de tenerse en cuenta es el del sacerdote jesuita Pedro Badanelli. En su novela de 1929, *Serenata del amor triunfante*, el autor da cuenta de un trián-

gulo amoroso entre dos hermanos (un chico y una chica de familia acomodada) que se sienten cautivados por un marinero que actúa como secretario del padre de ambos. Su cometido es poner en evidencia el mundo afectivo de los personajes aunque ello implique, nuevamente, recurrir a la muerte como precio que se debe pagar por amar de un modo «marginal» (desde el punto de vista de condición social, sexual o moral)

Tanto por el tema desarrollado, como por la forma narrativa que asume, *Serenata del amor triunfante*, destaca por el posicionamiento del autor respecto a todos los elementos de su creación literaria. Badanelli señala en «Explicación preliminar» lo siguiente:

Creo, por mi parte, una obligación, que descarga al mismo tiempo mi conciencia, el apresurarme a decir que este libro mío- por su misma índole- es un libro de los llamados de escándalo [...]

Libro es éste en que las humanas pasiones aparecen desnudas. Pero yo no me enrojeceré de haberlas expuesto a la pública contemplación, porque entiendo que en la Verdad vencida hay siempre mayor grandeza que en la Mentira vencedora [...]

Así esta obra, que es simplemente una novela, es por eso un retrato de la Vida, en el que la novedad está en la valentía del gesto que nuestro clisé ha recogido en el rostro de la Humanidad [...]

En una palabra, una obra de libre sentimiento, para ser leída únicamente por hombres y mujeres de pensamiento libre. (Badanelli, 1929, 13 -15)

Nótese aquí las distintas estrategias interculturales y textuales a las que recurre Badanelli para presentar su novela. En un primer acercamiento, el creador sanluqueño apunta a cierto público. Se trata de una comunidad lectora definida como inteligente y de amplitud de pensamiento, toda vez que el tema que desarrolla es el de los amores homosexuales.

Por otra parte, es llamativo el modo de presentar la novela. El juego está en que el narrador es depositario de una historia ajena, tal como ocurre en otras ficciones de temática homosexual, como por ejemplo *Teleny* de Oscar Wilde (2011). Lo interesante son también las fechas de cada uno de los apartados de la novela: i. Una noche de julio de 1929 en Madrid (Explicación preliminar); ii) 13 de abril de 1929 en Madrid (Habla el novelista desconocido); y iii) Madrid, abril- julio de 1929 («Novela»)

Con todo, no deja de ser interesante la defensa del tema, hecho que no ocurre, por ejemplo con la novela de Hernández- Catá ni por parte del autor ni tampoco de parte de quienes prologan y epilogan el texto.

Finalmente, como referente extra textual, destaca la portada de Ochoa (Enrique Estévez Ochoa) en la que se aprecia la figura de un joven marinero de ojos claros.

Desde la portada se seduce al público lector retratando al objeto de deseo que será la base para el enfrentamiento entre los dos hermanos. La portada opone cercanía (la del cuerpo amado) con la de lejanía (el horizonte, el mar) con objeto de dar a entender la procedencia o las afinidades de Pepiño y también la noción de libertad dada por una noche en el mar.

2.4. EL ORIENTALISMO MASCULINO EN LA NARRATIVA DE AUGUSTO D'HALMAR

Fundador del Premio Nacional de Literatura en Chile, la figura y obra de Augusto D'Halmar representa, entre otros aspectos, el anhelo de poner por escrito la fascinación por el mundo oriental y también por las filiaciones homoeróticas retratadas a través de la figura de un maestro y un discípulo.

Un primer acercamiento al mundo d'halmariano puede entrecerse a través de la siguiente semblanza: «Augusto D'Halmar era un tipo muy impresionante, alto y distinguido, de pelo blanco y aire un tanto diabólico. Llevaba con él a todas partes a un muchacho que era su amigo y con el que decía estar tan identificado que cuando le dolía la cabeza mandaba al muchacho que se tomara una aspirina.» (González Ruano, 1997, 271)

La descripción nos muestra a un hombre mayor, de aire taciturno que se hacía acompañar por las calles de Madrid por muchachos jóvenes y, en general, por grupos de admiradores que solían escucharle en sus conferencias sobre sus viajes como cónsul a la India o Egipto. En sus más de diez años de estadía española, el escritor chileno se ocupó en desarrollar una obra que pretendía revalorar los espacios del exotismo atendiendo, eso sí, a personajes que entablan relaciones homosociales con marcadas diferencias de clase, nivel intelectual, edad o experiencias vitales.

Es así como destacan especialmente la novela *La sombra de humo en el espejo* (1924) Escrita en 1918 y publicada por primera vez en 1924. Aquí las relaciones homoeróticas tienen lugar a través de un viaje hacia La India. Esta vez, los personajes son el narrador, D'Halmar y el sirviente, Zahir.

El narrador es un funcionario consular que recuerda, desde París los hechos referidos en la novela. Estos comienzan en 1908, en el Cairo, momento en el que el cronista llega a Egipto con la finalidad de visitar la Esfinge. En sus idas y venidas al monumento, «conoce» a un chiquillo que se ofrece libremente para servirle y hacer las veces de guía a través del desierto. El muchacho es descrito en los siguientes términos:

No era como los otros, porque era más fresco y mucho más esbelto. Flexible de talle como un felino, tenía ese bronceado indefinido en que parecen confundirse la raza semítica con la negra y la ariana [sic.]. Sus rasgos eran nobles como la línea de sus formas, casi transparentadas por la túnica; pero lo que constituía su hermosura

era la nariz vibrante, la admirable boca infantil y grave y los ojos entoldados, cambiantes y profundos, como deben ser los de aquellos que en la quietud persiguen la ronda de los espejismos. (D'Halmar, 1924, 320)

A su vez, el narrador, es descrito por los ojos de su criado del siguiente modo: «Solo los que han dejado de ser de ninguna parte tienen la figura que tú tienes. Uno cree haberte visto ya. Y miras y hablas como si vinieras desde muy lejos y fueras a volver a partir.» (D'Halmar, 1924, 330)

La relación entre los protagonistas se establece gracias a una serie de oposiciones: hay un personaje que dice venir de un lugar que no tiene una historia importante, frente a otro que pertenece a una cultura milenaria. El narrador es un hombre letrado y el amo, mientras que Zahir es el pícaro, que casi por obra de magia se entrega en cuerpo y alma al servicio de D'Halmar. La importancia del muchacho en la vida del narrador es vital. Tanto es así, que Zahir deja su Egipto natal y se embarca con su amo hacia La India, Constantinopla, Nápoles, Roma, París, entre otras ciudades. Tan entregado está el muchacho a su amo que hace las veces de enfermero cuando D'Halmar contrae una extraña enfermedad en La India.

Lo importante esta vez es que la relación se recrea a través del movimiento y de la experimentación de vivencias en distintos contextos espaciales y sociales. El vínculo es entre discípulo y maestro, esta vez, matizado por un cierto halo místico al integrar a dicha relación, la figura de La Esfinge.

2.5. TRATADISMO HOMOFILIATIVO EN ALBERTO NÍN FRÍAS

Finalmente, sobre el caso de Alberto Nín Frías y su escritura, autores como Giaudrone (2005) o González (2010) destacan sobre todo, su papel dentro de la renovación modernista surgida en los países de Hispanoamérica. Publicada originalmente en 1932, *Alexis o el significado del temperamento urano*, aparece como un compendio de revisión histórica y cultural sobre las afinidades masculinas. Con un contenido rico en fuentes, el autor uruguayo busca explicar los fundamentos de un «temperamento». En *Alexis* prima sobre todo una mirada transversal del sujeto masculino que, ante todo, posee valor por su capacidad de aportación al mundo de la creación.

En términos estructurales, la obra se divide en once capítulos seguidos de un epílogo, una bibliografía detallada de las obras consultadas más un glosario que aclara el tratamiento de los términos utilizados a lo largo de todo el hilo argumentativo. En el apartado final, Nín Frías define el término «temperamento» del siguiente modo:

TEMPERAMENTO, manera de conducirse un individuo dada su constitución fisiológica y psíquica. Comprende dos aspectos:

1. La constitución física.
2. La reacción del sujeto: A) en el dominio psíquico y nervioso; B) en el dominio de la nutrición.

Tanto el temperamento llamado normal como el anormal, es la consecuencia del buen o mal funcionamiento de las todopoderosas glándulas endocrinas.

El temperamento homosexual o urano, es aquél que resulta de la constitución peculiar endocrínica del sujeto. (Nín Frías, 2018, 138- 139)

Alberto Nín Frías propone un origen fisiológico emparentado con las teorías propuestas, hasta ese momento, por el doctor Gregorio Marañón. El autor uruguayo esboza la idea de un destino encarnado en el que, sin embargo, no actúa la volición del sujeto. En *Alexis...* el reconocimiento inicial del «temperamento» es meramente fisiológico.

Ya dentro del cuerpo expositivo del texto, se puede apreciar la división de los capítulos en dos apartados: el de teoría y el de ejemplos de sujetos homosexuales ilustres. En el primer caso, el autor uruguayo se refiere a la posible génesis fisiológica del uranismo.

Al mismo tiempo, en esta primera sección del libro, el autor se detiene en el análisis del tema de la amistad en la adolescencia. A través de distintos ejemplos literarios y filosóficos, Nín Frías indica que la amistad iguala, recrea ella en el espíritu, ideales de belleza, pasión y contención de la carne, toda vez que la entrega hacia el otro es siempre en términos idealistas.

En el siguiente apartado, se prima el análisis y comentario de la vida y obra de personajes ilustres. Así, aparecen personalidades como las de «Virgilio o el poeta»; «Shakespeare o el dramaturgo»; «Platón o el filósofo»; o «Adriano o el Estadista». Así también, aparece una lista con las principales figuras unaristas de distintos países, incluidos, por cierto, los de habla hispana. Nín Frías comenta abiertamente las obras de autores tales como Federico García Lorca, Jacinto Benavente, «cuyo teatro es francamente de tipo “wildesco”» (Nín Frías, 2018, 119); *El ángel* de Sodoma de Hernández Catá, entre otros. Sin embargo, resulta sorprendente la omisión de la novela del chileno, Augusto D'Halmar *Pasión y muerte del cura Deusto*, publicada en España en 1924.

Aunque con un comienzo marcadamente científicista, la idea de la defensa, o más bien, «explicación» de un temperamento urano pasa aquí por una visión diacrónica del hecho, recurriendo solo a personajes que dentro del campo litera-

rio-artístico se ven «exculpados» por el desarrollo de este temperamento a favor de la abundancia de su propia obra.

El temperamento como tal es vagamente analizado pues la argumentación sobre el mismo pasa por ser el comentario de algunas obras como *El Banquete* de Platón o *Los sonetos* de Shakespeare. No obstante, la obra valida su intención en tanto que es un registro y glosa bibliográficos del tema que existía en otras lenguas pero no en español.

Con todo, el tratado conforma, no obstante, un recorrido, un intento por hacer eco de producciones científicas y literarias, las que todavía se encuentran lejos o separadas del sujeto que debe enfrentar su propia corporalidad, afectos y relación con otros hombres.

3. CONCLUSIONES

El objetivo del presente trabajo ha sido el de la puesta en relación de cinco obras producidas durante las tres primas décadas del siglo XX, escritas en español tanto en América como en España.

Lo importante de todas estas producciones literarias es la consideración del marco en el que fueron producidas. Es claro que la idea de género, de afecto así como el desarrollo de las distintas tramas se moviese sobre un escenario delimitado por cuestiones sociales, políticas y médicas además de las estrictamente artísticas y literarias. Sin embargo, al contrastar las propuestas literarias a través de líneas de objetivos ha permitido caracterizar la presencia del cuerpo homosexual como constructo discursivo y social.

En la primera línea, la narrativa aparece como un medio de expresión de casos clínicos y jurídicos. Su temática es aceptada porque se muestra como material de discusión desde esferas médicas y jurídicas. Así, *El Ángel de Sodoma* (1929) es un claro ejemplo de estos cruces discursivos.

La aparición y muerte de su personaje central es un hecho necesario para señalar que ningún tipo de masculinidad debe ser vivida entre las cuatro paredes del hogar. La novela llama a la diferenciación de espacios entre hombres y mujeres, porque, de lo contrario, se asoma el riesgo de asumir un sentir y hasta un cuerpo que no son los supuestamente adecuados.

Por lo tanto, desde este primer foco, la aparición del cuerpo homosexual es tolerada solo como ejemplo de una teoría mayor. Es un recurso, pero nunca una individualidad.

En la segunda de las líneas ocurre todo lo contrario. La novela de tesis y, en particular, la obra de Pedro Badanelli conjugan las libertades de los hombres y

de las mujeres para elegir el objeto de su afecto. En *Serenata del amor triunfante* el autor permite que una pareja de hermanos se enfrente en pos del amor de un mismo hombre. Al hacerlo, dejan entrever la fuerza y la independencia del discurso femenino, pero también la naturalidad que encierra el tipo de afecto homoerótico.

Asimismo, el cuerpo homosexual es visto desde puntos de vista relacionados con la clase, la profesión y también los opuestos encerrados entre el centro de la ciudad como lugar del «progreso», frente al sur y, en concreto, la ciudad de Málaga, como centro de la pasión.

En el caso de la tercera rama de análisis, la novela frívola desarrollada por Retana es importante señalar ya no solo la aparición explícita de temas homosexuales. Al mismo tiempo, las novelas aparecen como una excusa para exponer las bondades y posturas frente a la literatura, pero también, como medio para retratar un ambiente en el que conviven personajes de distintas esferas sociales y edades con un poder de dominio y de fascinación que van de un sentido a otro.

En la línea de expresión orientalista, la obra del chileno Augusto D'Halmar aparece como un medio para traer al ámbito hispánico la fascinación por el misterio. Los espacios alejados de Sevilla o de Egipto, permiten que la obra d'halmariana sea un recorrido y también un encuentro de pasiones homosociales que se matizan a través de roles específicos: el del maestro y el del discípulo.

Finalmente, en el caso de la línea de tratado, la obra del uruguayo, Alberto Nín Frías aparece como una propuesta transversal. Es un texto de carácter esteticista con la idea de mostrar las obras y creadores que han sido homosexuales y que han seguido los patrones de creación y de acción de maestros tales como Platón o Walter Pater.

Con todo, estas cinco líneas surgen como medios de gestión del cuerpo ya sea a nivel nacional, comunitario o personal. Los afectos van ligados a la muerte, a la enfermedad, a la historia, pero también a ambientes de expansión o contención.

4. REFERENCIAS

- (2007). *Los Procesos contra Oscar Wilde*. (Traducción de Ulises Petit de Murat). Madrid: Valdemar.
- ARESTI, N. (2010). *Masculinidades en tela de juicio. Hombres y género en el primer tercio del siglo XX*. Madrid: Ediciones Cátedra. Universitat de València. Instituto de la mujer.
- BADANELLI, P. (1929). *Serenata del amor triunfante*. Madrid: Espasa Calpe.
- D'HALMAR, A. (1924). La sombra de humo en el espejo. Augusto D'Halmar (2014) *Obras reunidas*. Santiago de Chile: Origo, pp. 307- 463.
- D'HALMAR, Augusto (1924). Pasión y muerte del cura Deusto. Augusto D'Halmar (2014) *Obras reunidas*. Santiago de Chile: Origo, pp. 465- 679.

- GIAUDRONE, C. (2005). *La degeneración del 900. Modelos estético- sexuales de la cultura en el Uruguay del Novecientos*. Montevideo: Ediciones Trilce.
- GONZÁLEZ RUANO, C. (1997). *Mi siglo se confiesa a medias. I. Antes de mediodía. (Memorias)*. Madrid: Fundación Cultural MAPFRE VIDA.
- GONZÁLEZ, B. (2010). De Narciso a Cristo: genealogía de la amistad masculina en la obra de Alberto Nin Frías. *Cabiers de LI.RI.CO* [En línea], 5 | 2010, Puesto en línea el 01 julio 2012. URL: <http://lirico.revues.org/415>, pp. 205- 221.
- HERNÁNDEZ-CATÁ, A. (1929). *El ángel de Sodoma*. (Prólogo de Gregorio Marañón y epílogo de Luis Jiménez de Asúa). Madrid: Mundo Latino.
- LITVAK, L. (1993). Introducción. *Antología de la novela corta erótica española de entreguerras (1918- 1936)*. Madrid: Taurus, pp.11- 79.
- MARAÑÓN, G. (1969). *Ensayos sobre la vida sexual*. Madrid: Espasa Calpe.
- NÍN FRÍAS, A. (2018). *Alexis o el significado del temperamento urano*. Madrid: Amistades Particulares.
- PHILLIPS-LÓPEZ, D. (2002). (D)escribir la homosexualidad (algunos ejemplos modernistas) *Boletín Hispánico Helvético*, volumen 0, primavera-otoño 2002, pp. 45- 57.
- RETANA, A. (1924). *Flor del mal*. Madrid: La novela de Hoy. Año III, número 106.
- RETANA, A. (2004). *Las «locas» de postín/ A Sodoma en tren botijo*. Madrid: Odisea Editorial.
- VILLA SÁNCHEZ, G. (2018). *A los pies de la bestia enferma, un análisis de la figura del homosexual en cinco novelas hispanoamericanas: Buen Criollo (1895) de Adolfo Caminha, Los 41: novela crítico-social (1906) de Eduardo Castrejón, Pasión y muerte del cura Deusto (1924) de Augusto D'Halmar, El ángel de Sodoma (1927) de Alfonso Hernández- Catá y Hombres sin mujer (1938) de Carlos Montenegro*. Tesis para optar al grado de Magíster en Literaturas Hispánicas. Universidad de Concepción.
- WILDE, O. (2011). *Teleny o el reverso de la medalla*. (Traducción de Mauro Armiño). Madrid: Valdemar.
- ZUBIAURRE, M.; HARRIS, A. & KURTZ, W. (2013). Introducción. Álvaro Retana *Las «locas» de postín; Los ambiguos; Lolita buscadora de emociones; El tonto*. Florida: Stockcero, pp. ix-xxxí.

DERECHOS HUMANOS Y DERECHO FISCAL: REPERCUSIÓN EN LA MUJER TRABAJADORA Y LA FAMILIA

CAPACITACIÓN DE PERSONAS CUIDADORAS NO PROFESIONALES EN EL ENTORNO RURAL: «YO ME CUIDO, YO TE CUIDO»

ANA GEMA GARRIDO MARTOS / JAVIER CORTÉS MORENO
Universidad de Jaén, España

INTRODUCCIÓN

LOS CAMBIOS SOCIALES ocurridos en las últimas décadas han ocasionado un cambio en el modelo de cuidados, de forma que es necesario complementar los cuidados familiares con otros apoyos externos.

Las personas cuidadoras no profesionales de personas dependientes son aquellas que por diferentes motivos dedican gran parte de su tiempo y esfuerzo en atender y cuidar en personas dependientes, contribuyendo a su desenvolvimiento en la vida cotidiana e incrementando a su autonomía personal.

La familia y en especial la mujer, ha sido la que tradicionalmente ha asumido la tarea de cuidar, de forma, que esta sobrecarga, a veces implica la aparición de problemas en su salud física y mental, así como la afectación en sus relaciones sociales y su tiempo libre.

Es por ello, que se considera necesario comenzar a intervenir con las personas cuidadoras no profesionales, a fin de minimizar los efectos y las consecuencias que sobre ellas tiene la tarea de los cuidados. Para que de este modo, puedan realizar los cuidados de manera satisfactoria y sin ningún tipo de presión.

PERFIL SOCIODEMOGRÁFICO DE LA POBLACIÓN ESPAÑOLA

En España, hay 3,85 millones de personas residentes en hogares que afirma tener una discapacidad o una limitación. Esta cifra es la que más se aproxima al número de personas con discapacidad que habita en el país, y la más actual que ha registrado el Instituto Nacional de Estadística (en adelante, INE) (2009) que con el apoyo del Ministerio de Sanidad y Política Social y con la colaboración del sector de las organizaciones de discapacidad; principalmente a través del CERMI, la Fundación ONCE y la Federación FEAPS (actualmente denominada Plena Inclusión); realizaron en el año 2008 la *Encuesta de Discapacidad, Autonomía personal y Situaciones de Dependencia*. Esto supone una tasa de 85,5 por cada mil habitantes o lo que es lo mismo, un 10% de la población total de España, como indica el CERMI.

El informe generado a través de la Encuesta del INE afirma que el 59,8% de las personas con discapacidad son mujeres, pero observando las tasas de discapacidad según las edades, son ligeramente superiores las cifras en los varones hasta los 44 años y a partir de los 45 se invierte la situación, creciendo esta diferencia a medida que aumenta la edad. Entre las causas de las situaciones de incapacidad, la deficiencia más frecuente es la osteoarticular, siendo el 42% de las personas las que tiene discapacidad. Pero la deficiencia que causa un mayor número de discapacidades por persona es la mental, siendo un 11,6 frente a las 8,7 de media que tienen las personas con discapacidad.

Datos más actuales como los del Observatorio Estatal de la Discapacidad (2018) revelan un incremento de 65.900 personas con discapacidad con respecto al año anterior.

Es importante contar con un grado de dependencia reconocido para poder optar a ciertas ayudas y facilidades, se calcula que existe un total de 330.248 personas que no tienen reconocido oficialmente este grado de dependencia, lo que dificulta la valoración real del problema. Dentro de las personas con grado reconocido las cifras se dividen en una mayoría, el 29,9%, que tiene reconocido el grado II determinado como dependencia severa, seguido de un 26% con el grado I de dependencia moderada y un 23,5% con un grado III como grandes dependientes. En cuanto a los datos demográficos, se encuentra el 64% de estas personas son mujeres y el 54,1% alcanzan las edades de 80 años o superiores, por que estamos hablando de colectivos vulnerables. La cantidad de personas con un grado de dependencia reconocido y que tienen derecho a esta prestación por el conjunto de características sanitarias y económicas que aporta ha aumentado hasta una cifra de 1.276.183 según el Sistema de Atención a la Dependencia, lo que supone un 4,8% más que el 2017. Datos extraídos de ISES (Instituto Superior de Estudios Sociales y Sanitarios).

PERFIL PERSONAS CUIDADORAS

En España, según los datos del Instituto Nacional de Estadística (INE), (2017) el perfil de las personas cuidadoras no profesionales, se caracteriza por ser mujeres entre los 45 y 65 años de edad que conviven con la persona en situación de dependencia en el mismo domicilio. La persona que cuida de los hombres mayores que cuida de los hombres mayores que necesita ayuda de sus cónyuges (38,8%), seguidas de sus hijas (21,7%). En el caso de las mujeres mayores que necesitan ayuda, se invierte el orden y son las hijas (35,4%) las que fundamentalmente se hacen cargo de los cuidados, seguidas de otros familiares y amigos (13,3%), mientras que sus parejas varones sólo se encargan de ellas en el 12,5 % de los casos. Con respecto a las personas con discapacidad, tres de cada cuatro cuidadores son mujeres, porcentaje que se eleva hasta el 85% en el caso de las personas en situación de dependencia.

Del mismo modo que en España, existen otros países como en Italia y Grecia que ocurre lo mismo. La mayoría de estas mujeres tienen estudios primarios y no lo suelen compatibilizar con una ocupación remunerada, si bien es cierto que con la incorporación de la mujer en el mercado laboral se están produciendo cambios significativos en los que asume el rol del cuidador el género masculino

Se constata que las mujeres siguen siendo el pilar principal en el cuidado de las personas dependientes. En el caso de España, por la propia idiosincrasia y cultura, el papel de los cuidadores familiares es mucho más intenso.

FUNDAMENTACIÓN DEL PROYECTO

Este programa surge de diferentes apreciaciones en las que se parte de la idea de que las mujeres son las que se dedican a los cuidados del bienestar de sus familiares dependientes. Entre las distintas inquietudes nos interesa ahondar a través de este programa de intervención saber ¿Cómo le afecta a la persona cuidadora su rol de cuidadora?

Las personas cuidadoras se responsabilizan de la vida de la persona dependiente y desarrollan una importante carga psíquica, física y emocional; cada vez van necesitando más horas para el cuidado; medicación, higiene, alimentación y cuidados y hasta tomar decisiones por ellas, hasta así llegar a perder paulatinamente su independencia; se van descuidando y desatendiendo a sí mismos, salen menos, se relacionan menos, en definitiva se excluyen ellos mismos. Al principio de los cuidados las personas cuidadoras se sienten satisfechas, llegan a rechazar ayuda; en cambio conforme va pasando el tiempo se dan cuenta de la realidad, la enfermedad se alarga, la situación es cada vez más dura y es cuando ven necesaria algún tipo de ayuda y no encuentra esa ayuda, estas personas se van deteriorando, aparecen

en ellas problemas de salud y llegan a sentirse culpables, lo que se denomina el Síndrome del cuidador. Síntomas que se dan son; agotamiento físico y psicológico, actitud fría en relación con los demás y sobre todo un sentimiento inadecuación a las tareas que tiene que realizar y por tanto de culpabilidad.

Es importante la ejecución de este Programa, ya que existe una necesidad de actuaciones multidisciplinares encaminadas a apoyar a los cuidadores tanto de forma preventiva como de soporte. Según Lopez es Al, (2008), en su artículo de «El rol de cuidador de personas dependientes y sus repercusiones sobre su calidad de vida y su salud», asegura que con dichas intervenciones se han obtenido resultados positivos en diversos aspectos relativos tanto a la persona atendida como al cuidador, siendo necesario adaptar las intervenciones a las características y necesidades de cada cuidador.

Por tanto, es necesario un reconocimiento explícito a nivel social hacia la labor y el esfuerzo que estas personas cuidadoras realizan, puesto que sin ellas los actuales servicios de atención social sanitaria estaría completamente colapsados y sentirían una gran soledad las personas dependientes.

Gracias a los programas de intervención las personas cuidadoras no profesionales presentan una disminución en la sobrecarga y la ansiedad, además de percibir un gran apoyo social. Según Torres es Al,(2008), destacan la importancia de llevar a cabo diferentes programas e intervenciones de apoyo desde los diversos niveles de atención social y sociosanitaria, con el fin de dar soporte a los cuidadores y minimizar las repercusiones de los cuidados de larga duración.

OBJETIVOS

Este proyecto desarrollado en un ámbito rural de un municipio inferior de 20.000 habitantes, tiene como objetivos facilitar unos conocimientos básicos a las personas cuidadoras no profesionales para mejorar el cuidado socio-sanitario de las personas en situación de dependencia. De este modo, igualmente, se promueve que las personas cuidadoras no profesionales apliquen los procedimientos más adecuados para mantener y mejorar la autonomía personal de la persona en situación de dependencia y sus relaciones con el entorno

En paralelo, esta acción promueve que las personas cuidadoras no profesionales apliquen los procedimientos y estrategias para mantener y mejorar la autonomía personal de la persona en situación de dependencia y sus relaciones con el entorno.

A la vez que se ofrece una formación específica, también se facilita un apoyo emocional a las personas cuidadoras a través de ejecutar distintas actuaciones que promueven el autocuidado de las cuidadoras no profesionales.

Por último, otro de los objetivos ha sido asesorar y ofrecer información sobre los distintos productos de apoyo que existen y que propician el autocuidado de la persona dependiente.

METODOLOGÍA

Este Programa va dirigido a personas que de forma habitual, cuidan y atienden a personas dependientes. la metodología que se llevará a cabo dependerá en función de la demanda, así mismo se realizarán grupos de personas cuidadoras de personas dependientes tanto de mayores como de menores.

El método para impartir los contenidos formativos será a través de sesiones formativas presenciales, con la finalidad de cómo aprender a detectar el desgaste físico y emocional, mejorar la relación persona cuidadora-familiar dependiente, fomentar el autocuidado, técnicas y habilidades para mejorar el cuidado de la persona dependiente con el fin de aportar positividad en la persona cuidadora,...

Las sesiones se establecerán una sesión semanal de dos horas de duración, ya que se harían varios grupos de personas cuidadoras según el grado de dependencia que tenga determinado sus personas dependientes y otro grupo de madres y padres cuidadores de hijos dependientes.

El programa y los contenidos formativos impartidos del Programa «Yo me cuido, Yo te cuido» han sido:

- Una Sesión Inaugural, cuya conferencia ha versado sobre la Dependencia y perfil de las personas cuidadoras no profesionales .
- *Talleres de «Yo Cuido Mi Cuerpo»:*
 1. Taller de Fisioterapia I: Movilizaciones y transferencias.
 2. Taller de Fisioterapia II: Movilizaciones y transferencias. Ejercicios de lateralidad, independencia y coordinación; ejercicios para trabajar las articulaciones; ejercicios de coordinación Visi motora y especiales para manos; ejercicios de equilibrio, de relajación; formación a través de la práctica de transferencias, de la cama a silla de ruedas, ponerse de pie, cambios posturales en la cama; cómo llevarlo andando, uso de la silla de ruedas; cómo actuar si se cae la persona dependiente; cuidando siempre la postura de las personas cuidadoras.
 3. Taller de necesidades y cuidados de las personas dependientes; aspectos físicos.
 4. Taller de necesidades y cuidados de personas dependientes; aspectos psíquicos. Taller impartido por la enfermera en la que informaba y for-

maba a las personas cuidadoras sobre los cuidados de salud, higiene, control de tensión, diabetes,... de las personas dependientes y de ellas.

- *Talleres de « Yo Cuido Mi Mente».*
 5. Taller I; Ser cuidadora, riesgos psicosociales.
 6. Taller II; Cambios de Salud en la persona cuidadora.
 7. Taller III; Asertividad versus Responsabilidad.
 8. Taller IV: Autocuidado, técnicas de relajación. Talleres de apoyo emocional y social, cuyo objetivo es reforzar una red social de la persona cuidadora y mejorar la comunicación con la persona a la que cuidan. Entre las sesiones de apoyo emocional y social participó una estilista en la que cuidaba a las personas cuidadoras con un masaje en las manos, ya que para ellas era algo novedoso y algo que cuidar muy bien en ellas, también algunos trucos de belleza que eso les hacía motivarse...
- *Talleres de «Yo Cuido Mi Mente».*
 1. Taller de Orientación, Información y Asesoramiento sobre los recursos. Taller de información sobre los recursos sociales existentes que pueden facilitarles sus cuidados, y así poder disfrutar de tiempo libre para su dedicación sin sentirse culpables de ello.
 - Entre las sesiones se han realizado: talleres de risoterapia, musicoterapia, gestión de emociones, dinámicas de grupo, técnicas de relajación, técnicas de belleza y cuidados personales...
 - Evaluación: En esta fase del Programa se realiza una evaluación de resultados o también llamada evaluación de la eficacia, que consiste en analizar en qué medida se está alcanzando o si se ha conseguido los resultados previstos . Los indicadores de evaluación a utilizar son: Número de personas asistentes, número de personas participantes, nivel de satisfacción (que se le pasa un cuestionario al final de cada taller), cuestionarios de evaluación y el Test de Zarit, puesto que a través de este cuestionario se obtiene el nivel de sobrecarga de la persona cuidadora , es test se les pasa al inicio del Programa y al final del Programa.

PERSONAS IMPLICADAS EN EL PROYECTO

En este Programa de Formación las personas destinatarias han sido las personas cuidadoras no profesionales. Han participado un total de 105 personas , de las cuales 7 han sido hombres, de 138 inscritas, personas cuidadoras de personas dependientes tanto personas mayores como menores o jóvenes dependientes. Se formaron una serie de grupos; un grupo de 30 personas de madres y padres cuidadores de hijos e hijas dependientes, dos grupos de personas cuidadoras de personas

dependientes de Grado II con un total de 44 participantes divididos en mañana y tarde, otros dos grupos de personas cuidadoras de personas dependientes de Grado III, con un total de 31 participantes.

Entre los profesionales que han colaborado en el Programa han sido: Un fisioterapeuta, una fisio pediátrica, una enfermera, una psicóloga de la asociación de enfermos de alzheimer, una trabajadora social del centro de salud, una estilista, y la trabajadora social y coordinadora del Programa.

RESULTADOS Y CONCLUSIONES

Tras analizar el Tests de Zarit que se les pasó a los participantes el primer día del Programa se vió que estaban sufriendo una sobrecarga intensa en el 90 % de las personas cuidadoras y un 10 % de sobrecarga media en las personas cuidadoras que comparten los cuidados. Tras analizar el Tests que se les pasó el último día del Programa , esta sobrecarga tan intensa en las personas cuidadoras había bajado a una sobrecarga de nivel media, cuestión que nos lleva a que se deben de realizar Programas de Atención a estas personas cuidadoras que se encuentran en una situación de sobrecarga extrema.

El resultado obtenido en el cuestionario de final de satisfacción todas las personas participantes han valorado con la mayor puntuación todos los talleres impartidos en el Programa y a los Profesionales que han colaborado en esta Formación. En el cuestionario se les daba la oportunidad de que propusieran temas de interés para próximos programas a realizar. Los temas propuestos por estas personas cuidadoras participantes del Programa fueron:

- que se sigan impartiendo cursos de formación,
- de larga duración y con más frecuencia,
- que se siga tratando el tema de la fisioterapia (posiciones, movilizaciones, cambios posturales...)
- temas de salud, psicología, recursos sociales,
- prácticos y actividades dinámicas.

Las personas cuidadoras no profesionales que participaron en el programa valoran de forma muy positiva la actividad por contar con la ayuda de un profesional para resolver sus dudas y obtener la información necesaria para poder llevar a cabo de la mejor forma posible su labor, cabe destacar, que gracias a la ejecución del programa, estas personas percibían un mayor apoyo social y emocional y el hecho de tratarse en sesiones grupales le permitía compartir sus experiencias con otras personas con la misma situación y disminuir la sensación de soledad en la que vivían.

A través de estos cuestionarios estas personas cuidadoras piden a gritos que no se las dejen olvidadas, necesitan ayuda en todos los sentidos, muchas de ellas dejan sus trabajos, sus hogares, su familia, su todo para dedicarse única y exclusivamente a su persona dependiente.

BIBLIOGRAFÍA

- INSTITUTO NACIONAL DE ESTADÍSTICA (2009). Panorámica de la discapacidad en España. Encuesta de Discapacidad, Autonomía personal y Situaciones de Dependencia. Gobierno de España: Ministerio de Sanidad y Política Social.
- LÓPEZ GIL, M. (2009). «El rol del cuidador de personas dependientes y sus repercusiones sobre su calidad de vida y su salud» *Revista Clínica de Medicina de Familia*.
- TORRES EGEA, M. (2008). «Programas e intervenciones de apoyo a cuidadores informales en España» *Revista Gerokomos, vol. 19 no. 1B(2008)*.
- OBSERVATORIO ESTATAL DE DISCAPACIDAD. (2018). *Informe Olivenza 2018, Sobre la Situación general de la Discapacidad en España*. Recuperado el 05 de Marzo de 2019 de <https://www.observatoriodeladiscapacidad.info/wp-content/uploads/2019/04/OED-INFORME-OLIVENZA-2018.pdf>

POLÍTICAS PÚBLICAS DE INCLUSIÓN FINANCIERA: AVANCES Y RETOS PENDIENTES EN MATERIA DE IGUALDAD DE TRATO EN EL ACCESO A SERVICIOS FINANCIEROS¹

INMACULADA LLORENTE SAN SEGUNDO
Universidad de Zaragoza

1. INTRODUCCIÓN

DESDE HACE UNOS AÑOS, en la agenda global ocupa un lugar destacado la necesidad de adoptar políticas públicas destinadas a desarrollar un marco jurídico apropiado para la inclusión financiera, esto es, para asegurar a personas físicas y empresas el acceso a productos financieros útiles y asequibles que satisfagan sus necesidades².

En el ámbito de la Unión, los expertos de la Comisión Europea utilizan el término «exclusión financiera» para hacer referencia al *proceso por el cual la gente encuentra dificultades en el acceso y/o uso de servicios y productos financieros en el mer-*

¹ Este trabajo se ha llevado a cabo en el marco del Grupo de Investigación De Iure (s-26-17R) del Gobierno de Aragón, dirigido por el Prof. Dr. D. Juan Francisco Herrero Perezagua.

² El 25 de septiembre de 2015, los líderes mundiales adoptaron un conjunto de objetivos globales para erradicar la pobreza, proteger el planeta y asegurar la prosperidad para todos como parte de la nueva Agenda 2030 de desarrollo sostenible. Se ha determinado que la inclusión financiera es un factor que propicia 7 de los 17 Objetivos de Desarrollo Sostenible. En cifras, la base de datos «Global Financial Inclusion» (*Global Findex*), lanzada por el Banco Mundial en 2011, proporciona indicadores comparables que muestran cómo las personas de todo el mundo ahorran, realizan pagos y administran el riesgo. La edición de 2014 de la base de datos revela que el 62 por ciento de los adultos en el mundo tenían en ese momento una cuenta en un banco u otro tipo de institución financiera, y que entre 2011 y 2014, setecientos millones de adultos en todo el mundo se convirtieron en titulares de una cuenta. Si bien, aunque el número de adultos sin cuenta disminuyó en un 20 por ciento, en el año 2014 la cifra ascendía a dos mil millones de personas. Demircuc-Kunt, A; Klapper, L; Singer, D; Van Oudheusden: «The Global Findex Database 2014: Measuring Financial Inclusion around the World», *Policy Research Working Paper 7255*, 2015, World Bank, Washington, DC.

*cado general, que sean apropiados a sus necesidades y les permitan llevar una vida social normal en la sociedad a la que pertenecen*³.

El Fondo Monetario Internacional distingue dos tipos de exclusión financiera: la voluntaria y la involuntaria⁴. En el caso de la exclusión voluntaria, los posibles usuarios de los recursos financieros tienen acceso a los mismos, pero prefieren no hacer uso de ellos por falta de necesidad o por motivos culturales o religiosos. El segundo tipo de exclusión es consecuencia de varios factores.

La residencia en zonas económicamente desfavorecidas o en zonas rurales, la falta de cultura financiera o el desequilibrio tecnológico, son algunos de los motivos que pueden aumentar la exclusión financiera. Combatir la exclusión derivada de estas causas es tarea de la Administración Pública con políticas públicas de desarrollo de zonas deprimidas y núcleos rurales, de fomento de la educación financiera y, sobre todo, de la utilización de medios tecnológicos⁵.

Pero, también, tienen muchas probabilidades de sufrir exclusión financiera los inmigrantes, las familias mono-parentales, las personas que no pueden trabajar por motivos de enfermedad o discapacidad, las personas mayores, o las personas que no tienen suficientes recursos económicos, y ello es así porque los criterios que tienen en cuenta los bancos y otras entidades a la hora de aceptar a sus clientes son la primera causa de exclusión. Es en este último punto en el que vamos a centrar nuestro trabajo.

2. PROBLEMAS A LOS QUE SE ENFRENTAN LAS POLÍTICAS LEGISLATIVAS DE INCLUSIÓN FINANCIERA NO DISCRIMINATORIA

El problema de las políticas de inclusión financiera que podemos llamar anti-discriminatorias radica en que en ellas el legislador se ve obligado a intervenir para prohibir la discriminación en una contratación entre particulares: entre un ciudadano que quiere un seguro y una compañía de seguros, o entre un ciudadano que quiere abrir una cuenta o solicitar un crédito y un banco o una entidad financiera. Ello entra en confrontación directa con la tradición jurídica que sitúa el principio

³ Anderloni, L, Bayot, B, Bledowski, P, Iwanicz-Drozowska, M., Kempson, E., *Financial Services Provision and Prevention of Financial Exclusion*. Report prepared for the Directorate-General for Employment, Social Affairs and Equal Opportunities, Brussels, European Commission, 2008.

⁴ *Finance for all? Policies and pitfalls in expanding access*, International Monetary Fund, Financial Access Survey, Washington D.C., 2008, <http://fas.imf.org>. (11-1-2017).

⁵ En este campo debe destacarse que desde el año 2016, la Alianza Global para la Inclusión Financiera (GPMI) del G20 ha desarrollado un nuevo conjunto de Principios de Alto Nivel que animan a los gobiernos a promover un enfoque digital para la inclusión financiera. *G20 High-Level Principles for Digital Financial Inclusion*

de igualdad de trato en el ámbito público y de la que deriva la tradicional distinción entre sujetos a los que podía exigirse el respeto al principio de no discriminación (los poderes públicos) y sujetos que quedaban amparados por el principio de autonomía de la voluntad (los particulares).

Ello puede explicar que las políticas adoptadas en el ámbito europeo y español puedan calificarse como tardías e insuficientes.

El legislador comunitario estableció la primeras prohibiciones de no discriminación en las relaciones entre particulares, con la promulgación de la conocidas como Directivas de igualdad: La Directiva 2000/43/CE, *relativa a la aplicación del principio de igualdad de trato de las personas independientemente de su origen racial o étnico* (en adelante Directiva 2000/43/CE) y la Directiva 2004/113/CE, *por la que se aplica el principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres en el acceso a bienes y servicios y su suministro* (en adelante Directiva 2004/113/CE).

Esta última determina claramente en su artículo 3 que *se aplicará a todas las personas que suministren bienes y servicios disponibles para el público y a las transacciones que se efectúen en ese contexto* y, que su finalidad es *garantizar el acceso en condiciones de igualdad a todos los servicios que son ofertados al público*. Por tanto, ya no importa el carácter público o privado del que ofrece el servicio, lo importante es el círculo de sujetos a los que se ofrece contratar: siempre que una oferta se dirija a un número indeterminado de personas, el oferente debe garantizar a todas ellas el acceso al servicio en condiciones de igualdad, sin poder excluir a un grupo de personas por razones que hagan suponer la existencia de discriminación.

Las directivas de igualdad sientan las bases para la creación de políticas de inclusión financiera pero lo hacen con carácter muy limitado, pues se centran en materia de seguros y en una sola causa - el género-, de discriminación. Hay que esperar al año 2014 para que una nueva directiva abra el paso a la solución, aún parcial, de la exclusión financiera, con la creación de un instrumento, la llamada cuenta de pago básica, en la que es establece específicamente una prohibición de discriminación basada en todo tipo de causas de exclusión, y se sientan las bases para que los distintos Estados adopten políticas activas de inclusión financiera de los sujetos más vulnerables.

3. LOS AVANCES EN LA INCLUSIÓN FINANCIERA

3.1. EN MATERIA DE SEGUROS

La Directiva 2004/113 prohibió la discriminación por razón del sexo en los contratos de seguro. Dicha prohibición, aparece recogida en la legislación española en el artículo 71.1 de la *Ley Orgánica para la Igualdad de Mujeres y Hombres* (en adelante, LOIMH) y ha sido desarrollada posteriormente en la legislación pro-

tectora de las personas con discapacidad que introdujo una disposición adicional, la cuarta, en la *Ley del contrato de Seguro*, que prohíbe, en particular, tres formas específicas de discriminación: la denegación del acceso a la contratación de los seguros ofertados, el establecimiento de procedimientos contractuales diferentes de los utilizados habitualmente con la restante clientela y la imposición de condiciones más gravosas.

Hay que mencionar por último que la Ley 4/2018, de 11 de junio, por la que se modifica el texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y usuarios, declara *nulas aquellas cláusulas, estipulaciones, condiciones o pactos que excluyan a una de las partes, por tener VIH/SIDA u otras condiciones de salud*.

3.2. LA CUENTA DE PAGO BÁSICA

Está regulada en la Directiva 2014/92/UE, de 23 de julio, del Parlamento Europeo y del Consejo, *sobre la comparabilidad de las comisiones conexas a las cuentas de pago, el traslado de cuentas de pago y el acceso a cuentas de pago básicas* que, como señala en su artículo 1, apartado 2, busca establecer un marco para las normas y condiciones con arreglo a las cuales los Estados garantizarán el derecho de los consumidores a abrir y utilizar cuenta de pago básicas en la Unión.

De la Directiva pueden destacarse dos ideas básicas. En primer lugar, supone un paso importante al pasar a considerar los servicios financieros de pago como servicios esenciales, de interés económico general. En segundo lugar, la Directiva insiste de manera reiterada en la necesidad de tener en cuenta a los consumidores más «vulnerables» y establece como garantía el principio de no discriminación (art. 15 de la Directiva 2014/92/UE), imponiendo una doble obligación para los Estados. Velar por que los proveedores de servicios de pago no discriminen a los consumidores que residan legalmente en la Unión Europea por su nacionalidad o lugar de residencia o por las causas mencionadas en el artículo 21 de la Carta de Derechos de la Unión (sexo, raza, color, orígenes étnicos o sociales, características genéticas, lengua, religión o convicciones, opiniones políticas o de cualquier otro tipo, pertenencia a una minoría nacional, patrimonio, nacimiento, discapacidad, edad u orientación sexual). Deben velar también por que las condiciones aplicables a la cuenta de pago básica no sean discriminatorias. Para ello, determina que se otorgarán con independencia de las circunstancias financieras actuales o anteriores del solicitante, entendiendo como tales *su situación laboral, nivel de renta, historial crediticio o insolvencia* (Considerando 35). Además, a fin de garantizar que estén a disposición para el mayor número posible de consumidores, deben ofrecerse de forma gratuita o a cambio de una «comisión razonable».

La Directiva 2014/92/UE fue objeto de trasposición por el Real Decreto-ley 19/2017, de 24 de noviembre, *de cuentas de pago básicas, traslado de cuentas de pago y comparabilidad de comisiones*, que configura la cuenta de pago básica como un producto financiero estandarizado, que están obligadas a ofrecer todas las entidades de crédito sin más excepciones que una serie de supuestos limitados que permiten su denegación: que el potencial cliente sea titular en España de una cuenta que le permita realizar idénticos servicios, que no aporte la información requerida por la entidad en función del nivel de riesgo de blanqueo de capitales o de financiación del terrorismo, o cuando su apertura sea contraria a los intereses de la seguridad nacional o de orden público⁶.

La normativa española se aplica *a aquellos potenciales clientes que residan legalmente en la UE*. No obstante, hay que tener en cuenta que la definición de residente legal se amplía en materia de acceso a cuentas de pago básicas, pues *incluye a los clientes que no tengan domicilio fijo*, a los solicitantes de asilo *y a los que no tengan un permiso de residencia pero su expulsión sea imposible por razones jurídicas o de hecho* (el artículo 3 del Real Decreto Ley 19/2017). Hay que tener en cuenta que puede ser considerada como razón de hecho la situación irregular del inmigrante sin papeles.⁷ Por último, mencionar que el Reino de España no ha hecho uso de la

⁶ La Ley 10/2010, de 28 de abril, *de prevención del blanqueo de capitales y de la financiación del terrorismo* y su reglamento exigen, para evitar estos fines, un Documento identificativo oficial (que en el caso de los no residentes extranjeros lo tramita la policía), una Declaración de Actividad Económica (DAE) y un documento que acredite su actividad económica o profesional. En caso de no presentar esta documentación en el plazo de tres meses la cuenta queda bloqueada. Estos requisitos se fundamentan en la necesidad de controlar el sistema de pagos en el mercado de la Unión y están justificados por razones de política pública y seguridad nacional pero qué duda cabe que su aplicación en cada Estado Miembro conlleva trabas normativas infranqueables en muchos casos para los colectivos más desaventajados socialmente. Son requisitos que se construyen sobre un sistema de normas que pueden acabar siendo una fuente de discriminación pues pueden requerir recabar más información de los solicitantes. Coincido en que *debe, no obstante, prestarse atención al riesgo de que la tecnología empleada por las entidades prestadoras de servicios de pago para conseguir una mayor información de sus clientes no se use de la manera adecuada y sirva para localizar y excluir del mercado a aquellos consumidores que no consideraran rentables*. Puente González, I.a.: «Comparabilidad de comisiones, traslado y acceso a cuentas de pago: análisis de la evidencia y apuntes para una ley a la luz de la Directiva 2014/92/UE, de 23 de julio de 2014, en *Revista Lex Mercatoria, Doctrina, Praxis, Jurisprudencia y Legislación*, nº 5, 2017, pp. 99-103, p. 101

⁷ *Con dicha interpretación se solucionarían muchos de los problemas que sufren dichos inmigrantes en relación con la contratación de suministros básicos, cuyo pago debe hacerse hoy en día a través de una cuenta bancaria. Problemas que como todos sabemos son permanente fuente de abusos. Qué duda cabe que resulta complejo pronunciarse sobre la bondad de semejante interpretación, en la medida en que incide de forma sustancial sobre una política tan compleja como es la referida a los flujos migratorios*. Bercovitz Rodríguez-Cano, R; «La prestación de los servicios de pago en la Unión Europea, en *Revista Doctrinal Aranzadi Civil-Mercantil*, núm. 1/2018, parte Tribuna, Aranzadi, SAU, 2018.

posibilidad concedida en el Considerando 36 de la directiva de *hacer extensivo el concepto de «residente legal en la Unión» a otros nacionales de terceros países presentes en su territorio* (Considerando 36 *In fine*).

Finalmente, el Real Decreto Ley 19/2017 regula la forma de determinar las comisiones estableciendo que serán las que se pacten libremente entre entidades y clientes. No obstante, ésta regla general, se establece la posibilidad de que el Ministro de Economía establezca reglamentariamente las comisiones máximas que las entidades pueden cobrar y distintos regímenes de comisiones *en función de la especial situación de vulnerabilidad o riesgo de exclusión*.

Esta posibilidad se ha concretado en dos niveles.

Un primer nivel (Orden ECE/228/2019, de 28 de febrero), que impide el cobro de una comisión superior a 3 euros al mes por la utilización de la cuenta, si bien se establece la posibilidad de aumentar la comisión si se realizan más de 120 operaciones anuales consideradas como básicas (como domiciliaciones o transferencias)

Un segundo nivel (Real Decreto 164/2019, de 22 de marzo), que prohíbe a los bancos cobrar a los clientes con unos ingresos inferiores a dos veces el indicador público de renta de efectos múltiples (IPREM, actualmente 6.454 euros), cuando sea una única persona (esto es, a los clientes que ganen menos de 12.908 brutos al año). Si en la unidad familiar, calculada a efectos de la ley del IRPF, hay dos o tres personas, se permite que los ingresos sean de 2,5 veces el IPREM (16.135 euros), y 3 veces (19.362 euros) si hay cuatro personas o más. Si el cliente cuenta con un inmueble adicional al de su vivienda habitual no podrá acceder a la cuenta gratuita.

Ésta nueva regulación que sin duda supone un avance, ha sido objeto de críticas, especialmente desde el ámbito de las organizaciones de consumidores por su excesiva «burocratización» que puede determinar su inoperancia práctica⁸.

⁸ En resumen, los interesados deberán acreditar tanto el número de personas que componen la unidad familiar (libro de familia o documento acreditativo de la inscripción como pareja de hecho) y la percepción de los ingresos de cada miembros de la unidad familiar, aportando alguno de los siguientes documentos: 1. Certificado de rentas y, en su caso, certificado relativo a la presentación del Impuesto de Patrimonio, expedido por la Agencia Estatal de Administración Tributaria o el órgano competente de la Comunidad Autónoma, con relación al último ejercicio tributario. 2. Últimas tres nóminas percibidas. 3. Certificado expedido por la entidad gestora de las prestaciones o subsidios por desempleo, en el que figure la cuantía mensual percibida por dichos conceptos. 4. Certificado acreditativo de los salarios sociales, rentas mínimas de inserción o ayudas análogas de asistencia social concedidas por las comunidades autónomas y las entidades locales. 5. En caso de trabajador por cuenta propia, el certificado expedido por el órgano gestor en el que figure la cuantía mensual percibida si estuviera percibiendo la prestación por cese de actividad. *Si el cliente no dispone de renta alguna*

En este sentido sería preferible que el criterio anterior se hubiera combinado con la concesión de la gratuidad a determinadas categorías de consumidores: parados, familias mono-parentales, pensionistas que perciban pensiones no contributivas, o personas que tengan reconocida un alto grado de discapacidad o minusvalía que les impida trabajar, tal y como se ha determinado por otros Estados⁹.

Por último, se echa en falta un mecanismo al que puedan acudir los consumidores a quienes se haya denegado el acceso a una cuenta de pago, similar al previsto en el derecho francés (artículo L312-1, III del *Code monétaire et financier*) que establece que si la entidad elegida se niega a abrir una cuenta de pago básica, el interesado puede recurrir al Banco de Francia para que designe –en el plazo de un día hábil desde la recepción de la documentación exigida– una entidad de crédito cercana a su domicilio o a otro lugar de su elección que le abra la cuenta.

4. RETOS PENDIENTES

Pese a que la Comisión reconoce la importancia del crédito como herramienta necesaria para la inclusión financiera¹⁰, el legislador europeo no ha afrontado hasta fecha la tarea de formular una regulación uniforme que garantice el derecho al crédito, sin discriminaciones, en el ámbito de la Unión¹¹.

No hay duda de que los problemas de exclusión en el acceso al crédito son difíciles de definir y resolver, pues toda regulación que se dicte en este sentido debe

justificable a través de los documentos anteriores, deberá presentar un informe del ayuntamiento en el que esté empadronado, en el que se motive la idoneidad para el acceso a la gratuidad de una cuenta de pago básica.

⁹ A título de ejemplo, Italia (Decreto Legislativo nº 37, de 15 marzo 2017, por que se lleva a cabo la *Attuazione della direttiva 2014/92/UE, sulla comparabilità delle spese relative al conto di pagamento, sul trasferimento del conto di pagamento e sull'accesso al conto di pagamento con caratteristiche di base*)

¹⁰ Los expertos estiman qué en el núcleo de los 15 países de la Unión Europea, 2 de cada 10 adultos no tienen acceso a servicios bancarios de pago, 3 de cada 10 no tienen ahorros y 4 de cada 10 no tienen facilidades de crédito; la estadística aumenta significativamente en los nuevos Estados miembros, donde más de la mitad no tienen ahorros y casi las tres cuartas partes no tienen acceso al crédito. Anderloni, L., Bayot, B., Bledowski, P., Iwanicz-Drozdowska, M., Kempson, E., *Financial Services*, op. cit., pág.13.

¹¹ En Estados Unidos, en 1974 se aprobó la *Equal Credit Opportunity Act* que considera ilegales las conductas discriminatorias que tengan lugar en la concesión de un crédito (*United States Code*, 2010 Edition, Title 15, Chapter 41, Subchapter IV, Equal Credit Opportunity.). Por otro lado, en materia de créditos hipotecarios, otra norma, la *Fair Housing Act* (*United States Code*, 2010 Edition, Title 45 - Fair Housing- Subchapter I – Generally. Sec. 3604 - *Discrimination in the sale or rental of housing and other prohibited practices*) regula específicamente algunas prácticas en la concesión de préstamos hipotecarios que conllevan la existencia de una discriminación.

estar equilibrada con la obligación de las entidades financieras de evitar riesgos demasiado altos, evaluando obligatoriamente la solvencia del deudor.

Pero cuando se habla de no discriminación en el acceso al crédito no se está diciendo que las entidades están obligadas a facilitar crédito a todas las personas que lo soliciten con independencia de sus circunstancias. Se busca evitar que en la evaluación de la solvencia sean tenidas en cuenta otras circunstancias distintas a las mencionadas en la legislación, esto es, que la decisión de concesión del crédito se funde en criterios no económicos (discriminación directa), o que las entidades impongan o exijan requisitos adicionales para conceder el crédito a personas pertenecientes a determinados colectivos (discriminación indirecta¹²).

A falta de regulación específica deben revisarse las herramientas que nos ofrece la actual legislación para luchar contra los supuestos en los que existe discrimina-

¹² Se trata tal vez del supuesto más frecuente de discriminación. Muestra de ello es la Decisión del Comité para la Eliminación de la Discriminación racial Número 10/1997, *Ziad Ben Ahmed Habassi c. Dinamarca* (CERD/C/54/D/10/1997) *relativo a la denegación de préstamos bancarios a no ciudadanos*. El 17 de Mayo de 1996, el Sr. Habassi, -ciudadano de origen tunecino, residente en Dinamarca, con permiso de residencia y casado con una danesa-, se disponía a adquirir una alarma antirrobo para su vehículo. Al preguntar si había posibilidades de financiación, se le facilitó un formulario de solicitud de préstamo para gestionar a través del banco con el que el comercio trabajaba, el SparbankVest. El formulario contenía, entre otras cosas, una cláusula estándar según la cual el solicitante del préstamo declaraba ser danés. El Sr. Habassi, firmó el formulario a pesar de esa cláusula. Posteriormente, el SparbankVest informó al Sr. Habbasi que aprobaría el préstamo una vez presentase un pasaporte danés o que la persona responsable de la solicitud de préstamo fuese su esposa. Asimismo, se le comunicó que la norma del banco era no conceder préstamos a los extranjeros. En su Decisión el Comité señala que (9.2) para facilitar la integración de una persona en la sociedad hacen falta recursos financieros. En consecuencia, *poder acceder al mercado crediticio y solicitar un préstamo en las mismas condiciones aplicables a la mayoría de los habitantes es una cuestión importante*. Añade que (9.3), *en el presente caso un banco danés denegó un préstamo al autor basándose únicamente en su nacionalidad extranjera y se le dijo que el requisito de la nacionalidad se fundaba en la necesidad de garantizar el reembolso del préstamo. Sin embargo, el Comité opina que la nacionalidad no es el requisito más apropiado al investigar la voluntad de una persona de reembolsar un préstamo o su capacidad para hacerlo. La residencia permanente del solicitante o el lugar en que se encuentran su trabajo, sus bienes o su familia pueden ser más pertinentes en ese contexto*. «Selección de decisiones del Comité para la eliminación de la discriminación racial», Vol. I, Períodos de sesiones 36º a 75º (agosto de 1988 a agosto de 2011), Naciones Unidas, Nueva York, 2012, págs. 44 y ss. En España, el diario El País, en su edición de 14 de mayo de 2009, publicó la noticia de que un ingeniero técnico de origen colombiano intentó financiar la compra un monitor para su ordenador. La publicidad decía que sólo debía identificarse y dar su número de cuenta. Pero cuando le llegó el turno vio que a él le exigían algo más: «Resulta que tenía que darles copias de mis tres últimas nóminas y... ¡un contrato de trabajo firmado por el INEM!». Afirma que «la chica que me atendió dijo que las condiciones no eran las mismas para ciudadanos comunitarios y para extranjeros». Denunciado el caso a SOS Racismo, que lo elevó a la Agencia Catalana de Consumo, se comprobó la veracidad de la denuncia. *Es un caso de trato discriminatorio porque se exigen a los inmigrantes unos requisitos que no se piden al resto*, argumenta SOS Racismo.

ción en el acceso al crédito, esto es, las directivas de igualdad ya mencionadas y las normas españolas de transposición de las directivas.

En líneas generales, partiendo de que discriminación es toda diferencia de trato no justificada, habrá discriminación en el acceso al crédito cuando la negativa a la concesión del crédito o el endurecimiento de sus condiciones implique una diferencia de trato que no se justifique de forma objetiva o razonable. Existe justificación y no hay discriminación cuando en aplicación de las normas específicas sobre gestión de riesgos, resulte que la negativa a la concesión de crédito se funde en criterios objetivos: nivel de ingresos de los consumidores en relación con los compromisos que adquieran al recibir un préstamo; insuficiencia de las garantías dirigidas a garantizar el préstamo, una vez sean objeto de una adecuada e independiente valoración, los diferentes escenarios de evolución de los tipos en los préstamos a interés variable, las posibilidades de cobertura frente a tales variaciones (Artículo 29 Ley 4/2011 de *Economía Sostenible*).

De haber discriminación, las normas comunitarias establecen que serán los Estados quienes establecerán *el régimen de sanciones - efectivas, proporcionadas y disuasorias - aplicables*.

En la legislación española, puede ser de aplicación las sanciones penales dispuestas para las infracciones consistentes en la denegación de una prestación (pública o privada) por motivos discriminatorios¹³ de los artículos 511 y 512 del Código Penal. La denegación discriminatoria de una prestación en el ámbito público está regulada en el artículo 511.1 CP. La infracción del artículo 512 CP -introducida en la reforma de 1995 - amplía el delito al castigar a los que *en el ejercicio de sus actividades profesionales o empresariales denegaren a una persona una prestación a la que tenga derecho por razón de su ideología, religión o creencias, su pertenencia a una etnia, raza o nación, su sexo, orientación sexual, situación familiar, por razones de género, enfermedad o discapacidad*. La conducta típica es prácticamente idéntica a la contenida en la infracción del artículo 511 del Código Penal. Las diferencias entre los artículos 511 y 512 radican en los sujetos, el carácter de la prestación que se deniega (la prestación a la que se tenga derecho no debe ser de carácter público), y la penalidad (de menor gravedad pues sólo se prevé una pena privativa de derechos que consiste en la inhabilitación especial para el ejercicio de profesión, oficio, industria o comercio...por un periodo de uno a cuatro años).

No obstante, la aplicación del artículo 512 suscita serios problemas al estar supeditada a que la persona a la que se deniega la prestación tenga «derecho a ella».

¹³ Como señala la STS 1089/1998, de 29 de septiembre, FJ 2, *los artículos 511 y 512 del Código Penal no incorporan «tipos penales de autor», inadmisibles en el Derecho penal de un Estado democrático, sancionando el mero hecho de «ser» racista, machista, homófobo, etc.*

Parece que, en principio, ese derecho existe cuando la prestación que se solicita, y se deniega, tiene el carácter de «servicio público». Pero tales casos son objeto de regulación como acabamos de ver en un artículo específico, el 511CP. En el ámbito privado, el elemento esencial, la existencia de un derecho del particular a una prestación, parece que, en principio, no puede confundirse con la genérica libertad para adquirir un producto o contratar un servicio, pero, lo cierto es que el delito previsto en el art. 512 CP se aplicó por primera vez al dueño de un establecimiento de compraventa de coches de Murcia que se negó expresamente a atender a una persona de color. En su Sentencia de 29 de septiembre de 1998, la Sala de lo Penal del TS considera probado tanto el hecho de que el acusado se negó a tratar con el denunciante la venta de un vehículo de los que ofrecía en su local, como el dato subjetivo de que la negativa vino determinada por el deseo de discriminarle a causa de su pertenencia a una determinada etnia. El criterio que parece deducirse tanto de la legislación vigente como de la STS de 1998 es el de considerar discriminatoria toda denegación de prestación de servicios por parte de quien desarrolla una actividad profesional o empresarial «destinada al público en general», por entender que en ese caso la prestación constituye un derecho. Por tanto, por el solo hecho de que un empresario o profesional anuncie públicamente el ejercicio de su actividad, quedaría sujeto a la prohibición de discriminación y estaría obligado a prestar sus servicios de cualquiera que lo solicite.

A falta de regulación específica, la solución puede pasar por distinguir dentro de los servicios que se prestan en el ámbito privado, entre servicios privados de interés público y aquéllos que no tienen tal carácter. En el ámbito privado existen servicios que requieren autorización o licencia previa y que están fuertemente reglamentados por la Administración (servicios de transporte privado como los taxistas, farmacias, servicios bancarios....) Los prestadores de tales servicios quedarían sujetos a la prohibición de discriminación sancionada en el artículo 512 CP.

Respecto de las sanciones civiles, el artículo 10 de la LOIMH, establece un conjunto heterogéneo de remedios que pueden reconducirse a la nulidad y falta efecto de las conductas discriminatorias y a la reparación de la responsabilidad por medio de una serie de indemnizaciones reales, efectivas y proporcionales al perjuicio sufrido.

Para los supuestos de discriminación indirecta es posible solicitar la modificación del contenido del contrato de forma que se declare la nulidad de la cláusula discriminatoria en caso de que exijan requisitos adicionales al solicitante o que se le

impongan las mismas condiciones si es obligada a aceptar condiciones más onerosas que el resto de los clientes no pertenecientes a un colectivo¹⁴

Más dificultades entraña la posibilidad de obligar a la otra parte a contratar. Partiendo de la premisa de que estos supuestos encierran una colisión de derechos fundamentales (libertad de contratación- respeto a la dignidad) se ha defendido la aplicación del denominado principio de proporcionalidad o juicio de ponderación que parte de la premisa de que esa medida solo debe adoptarse si es adecuada, necesaria y proporcional para la obtención del fin legítimo propuesto. Siguiendo a Navas Navarro¹⁵, la parte perjudicada por la negativa a contratar sólo conseguirá una reparación adecuada, necesaria y proporcional al daño sufrido que consista en imponer la obligación de contratar con ella, cuando se cumplan tres condiciones. La primera es que el sujeto discriminado se vea privado del acceso al bien o servicio como consecuencia de la negativa a contratar. Parece difícil mantener que la negativa de un banco a la concesión de un crédito niegue al sujeto discriminado el acceso al servicio por falta de alternativas en el mercado. En tales casos, solo cabe la compensación del daño¹⁶.

En nuestra doctrina existe unanimidad al señalar que se trata de un sistema de responsabilidad objetiva que no exige dolo o culpa del autor, en el que la indemnización se fija con arreglo a los criterios de proporcionalidad, realidad, efectividad y carácter disuasorio. Respecto de éste último, debe destacarse el contenido de la STJUE de 17 de diciembre de 2015, caso *Arjona Camacho y Securitas España S.A* (asunto C-407/14), pues, por primera vez, un juez nacional preguntaba al TJUE si la Directiva 2006/54, relativa a la aplicación del principio de igualdad en materia de empleo, autoriza al juez nacional a condenar a un acusado de discriminación por razón de sexo a pagar una suma adicional que, a pesar de ir más allá de la reparación íntegra de los daños y perjuicios reales sufridos por la víctima, sirva como

¹⁴ Tal y como se establece en el ámbito de los contratos de seguros o de servicios financieros afines., *el incumplimiento de la prohibición contenida en el artículo 71 otorgará al contratante perjudicado el derecho a reclamar la asimilación de sus primas y prestaciones a las del sexo más beneficiado, manteniéndose en los restantes extremos la validez y eficacia del contrato* (art. 72.2 LOIMH)

¹⁵ Navas Navarro, S; «El principio de no discriminación en el Derecho contractual europeo», en *ADC*, tomo LX, 2008, fascículo III, pág. 186.

¹⁶ En ésta línea: asunto *Colson/Kamman c. Land Nordrhein-Westfalen*, resuelto por la STJCE de 10 de abril de 1984, (C-14/83). Sabine Colson y Elisabeth Kamann, habían solicitado un puesto de trabajo en una prisión de hombres administrada por el Land Nordrhein-Westfalen, que se negó a contratarlas por ser mujeres. Las demandantes interpusieron una demanda alegando que habían sido víctimas de una conducta discriminatoria. El TJUE aclaró que *el derecho comunitario no exigía del legislador nacional la imposición al empresario discriminador de una obligación de contratar a la víctima*. Aclaró también que *el legislador nacional tenía la opción de sancionar la conducta discriminatoria mediante la exigencia del pago de una indemnización al infractor*.

ejemplo para otros. La Sala estima (Párrafo 34), que no puede derivarse la concesión a la víctima de una indemnización en concepto de daños punitivos directamente del artículo 18 de la Directiva 2006/54, por entender que hay un elemento disuasorio inherente a la indemnización reparadora, de modo que parece asimilar los conceptos de reparación integral y finalidad disuasoria. No obstante no parece que pueda mantenerse sin más que siempre que se produzca la reparación integra del daño se dará automáticamente ese efecto ejemplarizante y disuasorio. Por ello, vedado el camino a que el juez incorpore en la condena un importe diseñado única y exclusivamente para tal fin (daños punitivos), en la determinación de la cuantía de la indemnización y partiendo de que la compensación a la víctima requiere la reparación de todos los daños, entiendo que en su determinación deben tenerse en cuenta tanto los daños patrimoniales (daño emergente y lucro cesante *ex art.* 1106 CC) como los daños morales. Pueden considerarse daños patrimoniales los derivados de la necesidad de realizar un negocio de sustitución en peores condiciones como consecuencia de la discriminación. Serán daños morales indemnizables los que atenten contra la dignidad de la víctima, y los derivados de la *frustración, incertidumbre y preocupación provocadas por las dificultades de la persona discriminada para obtener bienes tan importantes para el individuo como una vivienda, un crédito, o un seguro de vida o médico*¹⁷.

BIBLIOGRAFÍA

- AGUILERA RULL, A.: «Daño moral por discriminación», en AAVV, *El daño moral y su cuantificación*, dir. Gómez Pomar, F. y María García, I, I, Bosch, 2015, págs. 615 y ss.
- ANDERLONI, L., BAYOT, B., BLEADOWSKI, P., IWANICZ-DROZDOWSKA, M., KEMPSON, E.: *Financial Services Provision and Prevention of Financial Exclusion*. Report prepared for the Directorate-General for Employment, Social Affairs and Equal Opportunities, Brussels, European Commission, 2008.
- BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R.: «La prestación de los servicios de pago en la Unión Europea», en *Revista Doctrinal Aranzadi Civil-Mercantil*, núm. 1/2018 parte Tribuna, Ed. Aranzadi, SAU, 2018
- DEMIRGUC-KUNT, A.; KLAPPER, L.; SINGER, D.; VAN OUDHEUSDEN: «The Global Findex Database 2014: Measuring Financial Inclusion around the World», *Policy Research Working Paper 7255*, 2015, World Bank, Washington, DC
- FONDO MONETARIO INTERNACIONAL: «Finance for all? Policies and pitfalls in expanding access», Washington D.C. 2008, *Financial Access Survey*, <http://fas.imf.org>.

¹⁷ Aguilera Rull, A.: «Daño moral por discriminación», en *El daño...*, *op. cit.*, pág. 621

NAVAS NAVARRO, S.: «Negativa a contratar y prohibición de discriminar (Derecho comunitario y Derecho español)», en *Anuario de Derecho Civil*, t. LX, 2007, fasc. IV, pág. 1620 y ss

PUENTE GONZÁLEZ, I.A.: «Comparabilidad de comisiones, traslado y acceso a cuentas de pago: análisis de la evidencia y apuntes para una ley a la luz de la Directiva 2014/92/UE, de 23 de julio de 2014, en *Revista Lex Mercatoria, Doctrina, Praxis, Jurisprudencia y Legislación*, nº 5, 2017, pp. 99-103.

LA RELEVANCIA DE LAS CUIDADORAS EN EL MUNDO RURAL. PROPUESTAS DE VISIBILIDAD Y RECONOCIMIENTO DESDE EL DERECHO FINANCIERO Y TRIBUTARIO

JULIA MARÍA DÍAZ CALVARRO

Profesora de Derecho Financiero y Tributario de la UEX. España

1. INTRODUCCIÓN

LA LEY 39/2006, DE 14 DE DICIEMBRE, de Promoción de la Autonomía y Atención a las Personas en situación de Dependencia trató de establecer un modelo mixto, concitando lo mejor del modelo mediterráneo y los modelos más profesionalizados de los países del norte de Europa, con el objetivo de descargar a las mujeres de las labores de cuidados y ampliar sus posibilidades de inserción laboral, promoviendo un sector con un nicho de empleo inexplorado y profundamente feminizado. Sin embargo, casi trece años más tarde, la situación sigue estando marcada por los cuidados informales mayoritariamente femeninos. Esta circunstancia se agrava en el ámbito rural por la situación de desigualdad en el acceso a los recursos y servicios y por su idiosincrasia, que puede ser un factor diferenciador en los estudios de género.

La labor de cuidados es intensiva y extensiva en el tiempo y aboca a la mujer a una situación de exclusión social y económica. El derecho financiero y tributario puede ser un instrumento de reconocimiento a las cuidadoras rurales y es necesario el análisis de distintas propuestas para paliar la situación de invisibilidad de las cuidadoras y, en un sentido amplio, la crisis de cuidados que se va a agravar en los próximos años por el incremento de la población dependiente, por lo que urgen las respuestas a medio y largo plazo.

Por eso, se va a esbozar la situación actual de los cuidados de larga duración, subrayando el cuidado informal y familiar, añadiendo como elemento diferenciador vivir en un entorno rural, con las dificultades añadidas que ello conlleva y que se irán desgranando. El segundo paso es el análisis del sistema fiscal como impulsor de políticas públicas de igualdad e integración y sus carencias y déficit desde la pers-

pectiva de género, para concluir con una serie de propuestas que generen reflexión y debate.

2. LA SITUACIÓN DE PARTIDA: EL SISTEMA DE CUIDADOS DE LARGA DURACIÓN Y EL ELEMENTO DIFERENCIADOR DEL ENTORNO RURAL

La dependencia es «un estado en el que se encuentran las personas que por razones ligadas a la falta o a la pérdida de autonomía física, psicológica o intelectual tienen necesidad de asistencia y/o ayudas importantes a fin de realizar los actos corrientes de la vida diaria y, de modo particular, los referentes al cuidado personal» (Camacho Ballesta, Ruiz Peñalver, & Minguela Recover, 2015). Esa definición engloba situaciones diversas entre las que destacan el colectivo de personas de la tercera y cuarta edad, enfermos crónicos y personas con discapacidad.

Supone un desafío para la sociedad en su conjunto porque son grupos de población que van a seguir creciendo por el aumento de la esperanza de vida y la caída de la tasa de natalidad unido a otros factores como la mejora de la medicina, entre otros. Por citar un dato, el índice de dependencia de 2008, ratio entre el número de población mayor de 65 años y el total de población activa en edad de trabajar, de 15 a 64 años, se calculó en un 24,4%, estimándose que alcance en 2030 el 34,3% y en 2060 llegue al 59,1 % (Castro García, 2010).

En España y los países de nuestro entorno, el cuidado de las personas en situación de dependencia ha sido desempeñado tradicionalmente por la familia, situación que no ha variado sustancialmente a pesar de la promulgación de la *Ley 39/2006, de 14 de diciembre, de Promoción de la Autonomía Personal y Atención a la Dependencia*. Por primera vez se reconoció la atención a la dependencia como un derecho subjetivo, pretendiéndose un modelo más profesionalizado donde coexistiera la ayuda informal con los servicios prestados por los poderes públicos a través de un Sistema de Atención a la Dependencia. Con respecto a la ayuda informal, que afecta fundamentalmente a mujeres, pues son ellas en un elevado porcentaje las que asumen el cuidado de sus familiares, se plantearon dos grandes retos: por una parte, la conciliación entre la vida laboral y personal, con el fin de que las mujeres no sean exclusivamente las encargadas del cuidado de los dependientes y los hombres se corresponsabilicen con las labores de cuidados y, por otra parte, la dinamización de la vida pública mediante el incremento de la tasa de actividad y la aparición de nuevas fuentes de empleo con el objetivo de potenciar la incorporación femenina al mundo laboral.

El «modelo español» articula la tradición de los países mediterráneos con las tendencias de otros modelos europeos con sistemas asistenciales más consolidados.

Sin embargo, la aplicación efectiva de la ley ha sido, en el mejor de los casos, parcial por el tsunami de la crisis económica iniciada en el año 2008 y su devastador efecto sobre los servicios sociales y la falta de infraestructuras y redes de servicios sociales que hicieran posible el desarrollo del modelo proyectado. La crisis económica, además, ha supuesto la reducción del gasto público sobre todo en bienestar social, trasladando a las familias esa responsabilidad y actuando como amortiguador de los efectos negativos en el cuidado de las personas dependientes. Pero la crisis no es solo económica también tiene su expresión en el modelo de cuidados familiares, realidad palpable debido a varios factores: las reducidas tasas de natalidad, el cambio en el modelo de familia, menos extensas y la incorporación de la mujer al mercado laboral y el envejecimiento de los cuidadores. La falta de relevo o reemplazo se debe suplir con profesionales, que también tienen una previsión a la baja derivado de una pirámide poblacional envejecida y la disminución de la población en edad de trabajar (Perez Manayo, 2004).

Se puede concluir que no ha existido un giro palpable a un modelo más profesional por lo que las familias siguen teniendo un peso específico dentro del mundo de la dependencia. Además, se destaca por parte de algunos autores «la existencia de unas resistencias socioculturales» (Moreno, Recio, Borrás, & Torno, 2013) que dificultan la profesionalización de los cuidados al dependiente. Por el contrario, hay opiniones que niegan que se esté facilitando la incorporación al mercado laboral formal, sino que se está reforzando, en el caso de las mujeres, su papel como cuidadora y ama de casa (Díaz Valero, 2008).

Por tanto, en 2019 se puede decir que se vuelve a la casilla de salida, el cuidado de las personas en situación de dependencia es misión de los cuidadores familiares y, sobre todo, de las mujeres de la familia que vuelven a estar confinadas en el ámbito privado, sacrificando su acceso al mercado laboral. Cuando finaliza el cuidado a su familiar dependiente, extenso en tiempo y duración, la mujer, por edad o por falta de formación, tiene muchas dificultades para conseguir empleo remunerado y, además, como no ha cotizado durante el periodo de cuidados, en muchos casos no tiene derecho a pensión. Para Castro y Medialdea, «la autonomía económica de las mujeres presente y futura se ve comprometida» (Castro García, 2010), la presente porque es un trabajo no remunerado o depende de la exigua prestación regulada en el artículo 14 *Ley 39/2006, de 14 de diciembre, de Promoción de la Autonomía Personal y Atención a la Dependencia* y la futura porque es un trabajo que no le reporta beneficios a efectos de cotización y pensiones.

Esta situación se agrava en el ámbito rural, por varias circunstancias entre las que destacan: primero, el déficit de infraestructuras, segundo, una estructura social más conservadora y tradicional donde es más claro la diferenciación por género y tercero, la masculinización de las poblaciones rurales, en España. Consta dinámicas de discriminación y situaciones de desigualdad en el acceso a recursos y

servicios que empuja a las personas a trasladarse a núcleos urbanos más grandes (Pérez Rubio, 2018). Un ejemplo de constancia de la diferencia entre la mujer rural y la mujer urbana, según las cifras del Instituto Valenciano de Estadística en las pensiones se establecen diferencias de hasta 88 € al mes (Aguilar, 2019). La razón es que no han salido de la esfera doméstico o, si han trabajado fuera del hogar en muchos casos ha sido en precario y sin estar dadas de alta en la Seguridad Social.

Extremadura es un caso paradigmático de la situación descrita. Es una Comunidad Autónoma con municipios de pequeño tamaño, malas comunicaciones y poca densidad de población y, además, envejecida. Se destaca la «preferencia» de la ayuda económica frente a los servicios, principalmente por las escasas infraestructuras, el difícil acceso al servicio, la falta de coordinación entre entidades públicas y privadas y el propio factor cultura, sociedades más tradicionales con un fuerte arraigo familiar y la preferencia del beneficiario por no salir de su casa. La prestación económica, aunque puede ser menos costosa en el plano económica no contribuye a consolidar un nuevo modelo (Díaz Calvarro, 2014).

Sin embargo, se debe subrayar que, en las últimas décadas, se está produciendo un proceso de empoderamiento de la mujer rural para alcanzar protagonismo en la sostenibilidad social de las comunidades donde habitan (Pérez Rubio, 2018) que implica una progresiva intromisión en el ámbito de lo público.

En cualquier caso, hay diferencias palpables por el entorno rural o urbano en que se desarrolla la vida. La pregunta es si el mundo rural debe ser un factor de diferenciación en el ámbito de los cuidados y en el diseño de medidas fiscales.

3. EL SISTEMA FINANCIERO COMO IMPULSOR DE POLÍTICAS DE IGUALDAD E INTEGRACIÓN

El Derecho financiero es esencial en el impulso de las políticas públicas sociales ya que mide tanto el grado de compromiso del legislador con esas políticas como el esfuerzo ciudadano para poder realizarlas (Fernández Amor, 2010). Los tributos no son un instrumento meramente recaudatorio, también son una importante herramienta para instrumentalizar las políticas sociales y económicas, estableciendo determinados fines extrafiscales¹ y por el lado presupuestario, regula el gasto de

¹ La Sentencia del Tribunal Constitucional 19/2012, de 15 de febrero advierte en este sentido: «(...) como hemos tenido ocasión de señalar desde muy antiguo, el tributo no puede ser solo una fuente de ingresos, una manera de allegar medios económicos a los entes territoriales para satisfacer sus necesidades financieras (fin fiscal), sino que también puede responder a políticas sectoriales distintas de la puramente recaudatoria (fin extrafiscal)». Sentencias del Tribunal Constitucional

las Administraciones Públicas a través de las que se llevan a cabo las mencionadas políticas.

En el derecho tributario, la finalidad extrafiscal puede alcanzarse de distintas maneras: fomentado comportamientos con el establecimiento de exenciones y beneficios fiscales; disuadiendo comportamientos incrementando el coste fiscal del mismo o estableciendo beneficios fiscales para conseguir la igualdad de determinados colectivos que sufran algún tipo de discriminación o por determinadas circunstancias estén en riesgo de exclusión, en este último caso se incluirían las políticas de género o las dirigidas a colectivos como las personas en situación de dependencia o personas que sufran algún tipo de discapacidad.

El fundamento de las medidas tributarias para la protección de determinados colectivos reside, fundamentalmente en el principio de capacidad económica del artículo 31 *Constitución Española* y en el principio de igualdad del artículo 14 de la norma constitucional y más concretamente en el ámbito tributario en conexión con el artículo 9.2. *Constitución Española*, que permite regulaciones cuya desigualdad formal se justifica en la consecución de la igualdad material «para reequilibrar la desigualdad originaria de las condiciones económicas, sociales o de posición jurídica de las personas» (Checa González, 2016).

El anterior razonamiento y el planteamiento del Tribunal Constitucional parecen un buen punto de partida para abordar el principio de capacidad como fundamento de determinadas medidas que tienen como beneficiarios a las personas que tienen a su cargo un familiar dependiente. El Tribunal Constitucional, con respecto a los principios de capacidad económica e igualdad en el ámbito fiscal exige «identidad de trato cuando concurren elementos objetivos similares, iguales o idénticos en las situaciones tributarias» (Cruz Amorós, 2018), admitiendo tratamientos diferenciados con el fin de corregir situaciones de desigualdad. La Sentencia 76/1999, de 26 de abril hace dos apreciaciones respecto al principio de igualdad: en primer lugar, no prohíbe al legislador las desigualdades de trato sino aquéllas que resulten artificiosas o injustificadas o no fundadas en criterios objetivos y razonables y, en segundo lugar, la diferenciación tiene que perseguir un fin constitucionalmente lícito, a lo que se añade que las consecuencias jurídicas deben ser adecuadas y proporcionadas. Y hay que añadir dos aspectos: deben ser necesarias en el sentido de que no haya otra medida para conseguir el fin y transitorias, en tanto en cuanto se prevé su desaparición cuando se consigan los fines perseguidos

Estas medidas, denominadas de acción positiva podrían ser una solución para conseguir la igualdad efectiva y tratar fiscalmente el tema de las cuidadoras infor-

males pero nuestro sistema financiero no es neutral, tiene sesgos de género y, en consecuencia, medidas que, a priori, persiguen que las mujeres estén en igualdad de oportunidades con los hombres, en realidad las «protegen», reconocen su vulnerabilidad y valoran el trabajo doméstico, concepción que implica la ralentización del avance de las mujeres (Pazos Moran, 2010). Para algunos autores (García Calvente, 2018), se sigue pensando estereotipadamente en la mujer como colectivo cuidador, estableciendo el sistema fiscal determinados beneficios fiscales como una suerte de premio para las mujeres que cumplen este papel.

Se han de plantear soluciones que se alejen del anterior planteamiento, buscando una equiparación de colectivos tanto en el plano laboral como en el de corresponsabilidad familiar (Fernández Amor, 2010) porque un deficiente diseño de la medida puede coadyuvar a la perpetuación de la desigualdad femenina y a la reproducción de modelos patriarcales (Lucas Durán, 2018).

En consecuencia, es necesario establecer soluciones fiscales que reconozcan jurídica y socialmente el papel de las mujeres cuidadoras porque es una realidad que interpela y afecta a la sociedad, pero debe estudiarse desde una perspectiva de género para evitar los sesgos, potenciando el sistema tributario como vía para canalizar medidas de fomento de igualdad y más allá del ámbito tributario, se complementa con otras medidas que transformen las sinergias sociales.

A pesar de sus aspectos negativos, que se han mencionado someramente, el sistema tributario es un instrumento interesante para el desarrollo de políticas de igualdad, inclusión e integración porque siguiendo las consideraciones del profesor Checa González, en el Estado social y democrático de derecho la función de los tributos no es únicamente la de financiar y sostener los gastos públicos, sino también de acuerdo con la Constitución, «distribuir la riqueza en el ámbito de la comunidad para la cual el sistema tributario es un instrumento más de transformación social» (Checa González, 2016).

No se debe olvidar el análisis del sistema financiero desde el lado de los gastos a pesar de que es más interesante el establecimiento de incentivos tributarios frente a subvenciones públicas por su agilidad, seguridad a los beneficiarios y su carencia de efectos tributarios adversos (Lucas Durán, 2018). Tal y como establece el apartado 2 del artículo 31 *Constitución Española* se debe realizar «una asignación equitativa de los recursos públicos, y su programación y ejecución responderán a los criterios de eficiencia y economía». En esa asignación equitativa de los recursos públicos debe entenderse inserta el mandato del artículo 9.2 *Constitución Española*, como ya se ha mencionado, lo que implica la legitimidad de aquellas medidas llamadas de acción positiva para corregir y superar las desigualdades de origen y lograr la igualdad real y efectiva en un sentido amplio incluida la igualdad de género. Por tanto, «la mención de gasto equitativo implica que este ha de ser un gasto que posibilite la realización de una igualdad real y efectiva, un gasto igualitario en términos

de género» (Fernández Amor & Sanchez Huete, 2010). Una tarea pendiente es la evaluación del impacto de género en los presupuestos.

La falta de neutralidad del sistema financiero no es una característica exclusiva de nuestro país; en el Libro Blanco sobre Crecimiento Competitividad y Empleo (EUROPEA U. , 1993), se considera necesario que «los sistemas de seguridad social y de impuestos reflejen el hecho de que los hombres y las mujeres puedan actuar como individuos a la hora de buscar empleo y compaginar la vida laboral y familiar». Su análisis y reforma es una tarea pendiente que no se considera muy urgente por los actores interpelados.

4. PROPUESTAS COMO INICIO DE UNA NECESARIA REFLEXIÓN

Las medidas que se establezcan deben formar parte de un modelo integral de apoyo a los cuidadores informales con varios ejes de actuación: primero, formación; segundo, acceso al mercado laboral; tercero, medidas de conciliación de la vida laboral y personal; cuarto, apoyo sociosanitario y una adecuada red de estructuras de cuidados (Eloisa, 2010) y quinto, medidas fiscales de apoyo. Este trabajo se centrará en las medidas fiscales con el cuidador como protagonista, su necesidad, oportunidad o forma de inclusión tanto desde el punto de vista tributario como presupuestario.

Aunque no se van a desarrollar las propuestas desde el ámbito laboral, los cuidados son un sector en expansión, opinión que ya recogía el Libro Blanco de la Dependencia, en el sentido de que era un yacimiento de empleo a desarrollar, con unas proyecciones de empleo que no se han cumplido pero que existen potencialmente; por tanto, promocionar y desarrollar los servicios de conciliación y dependencia tiene varios aspectos altamente positivos: primero, descarga a las mujeres del trabajo de cuidados y la dificultad en desarrollar otros aspectos de su vida personal y laboral y segundo, son, como se ha comentado, una fuente importante de empleo y tercero, saca «al ámbito de lo público y lo monetizado, a la parte visible del iceberg gran parte de los trabajos que son hoy día invisibles» (Pérez Orozco, 2006). Es un sector fuertemente feminizado, lo cual puede tener dos lecturas: por una parte, la tarea de cuidados ha permitido a las mujeres «desarrollar una serie de aprendizajes, habilidades y competencias que resultan muy útiles para el ejercicio de una actividad profesional remunerada de los cuidados a personas dependientes» (Jiménez Lara, 2011), es decir, se puede convertir en una oportunidad de reingresar en el mercado laboral. Por otra parte, la feminización del sector de los cuidados perpetua roles de género y la precarización laboral porque no se aboga por un modelo estable y condiciona la profesionalización del sector (Díaz Valero, 2008).

El sistema tributario puede, como ya se ha desarrollado en la pregunta anterior, incorporar fines extrafiscales que reviertan en un mejor sistema de cuidados de larga duración. Ya el Libro Blanco de la Dependencia (Sociales, 2005) abogaba, teniendo en consideración las experiencias de otros países, por la incorporación de objetivos extrafiscales en determinados impuestos o la imposición de multas en determinadas actividades generadoras de dependencia, por ejemplo, el alcohol o el tabaco o por el incumplimiento de las normas sobre prevención de riesgos laborales de las que se detraiga una cantidad para la financiación del Sistema de Dependencia.

Otra posibilidad es la introducción en determinadas figuras tributarias de beneficios fiscales justificándose en que las personas en situación de dependencia son un colectivo con riesgo de exclusión y con unas dificultades especiales y por la modulación del principio de capacidad económica, las familias y los cuidadores con personas a cargo en situación de dependencia tienen menos ingresos si tienen que cuidar de su familiar y más gastos derivados de la propia situación de dependencia. Pero no se puede olvidar que nuestro sistema financiero tiene sesgos de género, por tanto, las propuestas deben tener en cuenta esa realidad y asumir que pueden llevar aparejado una distorsión que debe ser eliminada o minimizada. Con estas matizaciones, se podrían tener en consideración varios escenarios que, someramente se van a desarrollar.

4.1. CAMBIO DE MODELO ECONÓMICO TOMANDO EN CONSIDERACIÓN LOS POSTULADOS DE LA ECONOMÍA FEMINISTA

Implica el establecimiento de un modelo económico que, siguiendo los postulados de la economía feminista, integren el trabajo doméstico y de cuidados en los modelos o procesos económicos (Carrasco, 2011). Esta opción entraña muchas dificultades, entre las que destaca la falta de voluntad, la falta de cuantificación y la falta de valoración en términos monetarios.

Este modelo pretende extender la conceptualización del término trabajo incluyendo las actividades que no tienen lugar en el mercado frente a la actual identificación de trabajo y empleo (Carrasco, 2011), con el objetivo de una nueva visión del mundo social y económico donde se ponga en primer lugar las condiciones de vida de las personas.

El cuidado y la dependencia desde esta nueva visión tienen otra lectura porque, primero se deja de estigmatizar al dependiente, entendiendo que es algo inherente al ser humano y que se manifiesta en alguno o algunos momentos de nuestra vida y también al cuidador, en la mayoría de los casos, cuidadoras que son obligadas a

asumir en el ámbito doméstico una situación que debería tener carácter social y político.

Este es el desafío, valorar el trabajo de cuidados y «aceptar que es la sociedad en su conjunto la que debe asumir el cuidado de su población y no asignarlo a un sector de la población –las mujeres–, desplazando con ello hacia los hogares toda la tensión que conlleva la gestión del cuidado» (Carrasco Bengoa, 2013) y sin que las personas que ejercen dicha actividad estén determinadas por categorías sociales, sexo o raza. Supondría, en suma, una revaloración del trabajo de cuidados y el reconocimiento de su aportación a la sociedad.

La crisis económica, sus efectos y la crisis de cuidados han sido y son, con una mirada positiva, una oportunidad de cambio que no se quiere o no se sabe gestionar.

4.2. EL DISEÑO DE UN SISTEMA TRIBUTARIO DESDE UNA PERSPECTIVA DE GÉNERO

Entre otros aspectos, se basa en una individualización de los derechos fiscales, en el derecho a la neutralidad fiscal y podría sustentarse sobre cuatro pilares (De Villota & Ferrari Herrero, 2001):

- Neutralidad impositiva ante el estado civil del contribuyente
- No consideración de las economías de escala en los hogares
- Consideración de la distribución real del ingreso y del consumo dentro de las familias
- Inclusión de relaciones de dependencia económica en sentido restringido
- Considerar las circunstancias derivadas del cuidado de hijos, ancianos, etc.

4.3. ESTABLECER EN EL ACTUAL SISTEMA FINANCIERO ESPAÑOL BENEFICIOS FISCALES EN DETERMINADAS FIGURAS IMPOSITIVAS

En el diseño de estas medidas los protagonistas y beneficiados deben ser los cuidadores informales con el fin de compensar los costes económicos, sociales y personales que implica la labor de cuidados. Los incentivos fiscales deben ser creados explícitamente para el objetivo que persiguen, en este caso el apoyo a los cuidadores informales y su reconocimiento y como parte de una estructura que impida que durante y después de la labor de cuidados, la persona cuidadora quede en una situación precaria y de exclusión.

1. Deducción en el Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas en el tramo estatal

Se podría diseñar un incentivo fiscal que sea parecido a la deducción por maternidad y a la deducción por circunstancias familiares, es decir una deducción en la cuota diferencial con la opción de ingreso mensual de

una cantidad o minoración de la cuota en el IRPF pero siempre y cuando, primero, no se fije el foco en el carácter de la mujer como cuidadora porque determina políticas familiares y el reforzamiento del papel de la mujer en el ámbito doméstico; por tanto, se aboga por medidas que beneficien también fiscalmente a los hombres, por ejemplo, aquellos que asumiesen las tareas de cuidados y, segundo, tenga en en consideración que el trabajo de cuidados no es valorado a efectos tributarios por lo que si el cuidador o cuidadora no tienen rendimientos, se deben explorar otras alternativas (Fernández Amor & Sanchez Huete, 2010) para evitar que la parte más débil de este colectivo queden fuera de la protección tributaria.

Se deberían prever las siguientes condiciones:

- Aplicable a hombres y mujeres, porque aplicarlo solo a cuidadoras mujeres supone subrayar el estereotipo social que la encasilla en el ámbito doméstico y para algunos autores es una manifestación del androcentrismo fiscal del legislador (García Calvente, 2018).
- Si la persona cuidadora es contribuyente.
Si no es contribuyente, pero forma parte de una unidad familiar o su cónyuge o persona con la que convive es contribuyente. O hay una persona dependiente en la familia. Se deberían observar diversas situaciones.

La justificación es que es muchos cuidadores, en su mayoría cuidadoras, están fuera del radio de acción del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, no son contribuyentes, y al estar en una situación precariedad económica, están más necesitadas de las ayudas públicas. Se descarta a la parte más débil y numerosa del colectivo, pero, de esta forma, aunque el beneficio no revierta directamente en el cuidador, si en la familia con una persona a cargo en situación de dependencia.

- Convivencia con la persona dependiente
- La capacidad económica de la persona cuidadora o de la familia y, asimismo, de la persona en situación de dependencia. Es fundamental a la hora de fijar el importe de la deducción establecer un umbral mínimo de renta.
- Se podría incrementar o modular el importe:
 - Si la persona cuidadora ha tenido que dejar su trabajo para cuidar del familiar. La justificación es que implica un cambio de vida que afecta a la persona cuidadora tanto profesional como personalmente, extensivo en trabajo y tiempo.
 - Si es mujer. La reincorporación de la mujer a su vida profesional y personal después de la labor de cuidados es más difícil que la del hombre en las mismas circunstancias que se agrava por la edad, la formación o la experiencia laboral previa.

- Si se considera apriorísticamente la deducción sobre las cuidadoras mujeres informales, aunque a primera vista es positivo, incluye un sesgo de género e implícitamente perpetuaría la idea de la mujer como cuidadora en el ámbito doméstico, como ya se ha explicado anteriormente.
- Si vive en un entorno rural o urbano que condicione el acceso de las personas en situación de dependencia a los servicios públicos. La falta de servicios públicos de atención a la dependencia tiene como consecuencia la falta de elección de la persona cuidadora que se ve impelida a desarrollar la labor de cuidados.

2. Deducción en el Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas en el tramo autonómico

El fundamento de la deducción autonómica está en el artículo 46 *Ley 22/2009, de 18 de diciembre, por la que se regula el sistema de financiación de las Comunidades Autónomas de régimen común y Ciudades con Estatuto de Autonomía y se modifican determinadas normas tributarias*, que establece la acción normativa de las Comunidades Autónomas en el Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas.

En el tramo autonómico del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, la Comunidad Autónoma de Extremadura ha establecido, en el artículo 5 *Real Decreto Legislativo 1/2018, de 10 de abril, por el que se aprueba el Texto Refundido de las Disposiciones Legales de la Comunidad Autónoma de Extremadura en materia de Tributos Cedidos por el Estado*, una deducción en la cuota líquida por cuidado de personas discapacitadas. Podría extenderse a las personas en situación de dependencia. Podría tener los requisitos que se han apuntado anteriormente, pero se destaca, siguiendo la mencionada deducción autonómica:

- Convivencia, al menos la mitad del periodo impositivo
- Umbral mínimo de renta del cuidador o familia y de la persona en situación de dependencia

Además, se podría establecer un incremento de la deducción por ser mujer, abandono del trabajo y/o vivir en un municipio menor de 5.000 habitantes o que tenga dificultad de acceso a los servicios públicos por la distancia.

4.4. ESTABLECER EN EL ACTUAL SISTEMA FINANCIERO ESPAÑOL MEDIDAS DESDE LA PERSPECTIVA PRESUPUESTARIA

Específicamente, es necesario, desde la perspectiva presupuestaria, tener en consideración a las mujeres que deben retirarse del ámbito profesional para cuidar de sus familiares y con posterioridad pretende el reingreso a una posición laboral activa (Lucas Durán, 2018):

- Bonificaciones en las cotizaciones a la Seguridad Social para las empresas que las contraten o para ellas si deciden emprender
- Recuperar el *Real Decreto 615/2007, de 11 de mayo*, por el que se regulaba el Convenio al que debían acogerse los cuidadores no profesionales para acceder a la prestación del sistema de Seguridad Social, en tanto se percibe la prestación económica por cuidados familiares y derogado en el 2015. Su objetivo era establecer la inclusión en la Seguridad Social de los ciudadanos no profesionales para paliar los costes económicos indirectos que conlleva la atención de un familiar dependiente. Es fundamental porque el cuidador no se queda desprotegido, se reconoce su trabajo y no tiene un periodo blanco de cotización, no penalizándose el cuidado de su familiar dependiente.
- Medidas específicas que reconozcan los años dedicados al cuidado de familiares como años cotizados y que se reconozcan y habiliten su formación.

Volviendo a la idea inicial de esta pregunta, es indispensable una «ruptura con el modelo tradicional de reparto de los trabajos que delega los cuidados al ámbito de lo invisible, estructurando los derechos en torno a la unidad familiar y estableciendo distintos grados de acceso a la ciudadanía» (Pérez Orozco, 2006). La situación en el ámbito de los cuidados, a pesar de las medidas, no va a cambiar mientras desde la sociedad no se incentive la desaparición de la división de roles entre hombres y mujeres y la corresponsabilidad del varón en las tareas domésticas, idea desarrollada en el Informe de la Comisión de la Unión Europea sobre la Igualdad de Hombres y Mujeres (Europea C., 2009): «Un reto importante consiste en centrarse e políticas e incentivos para alentar a los hombres a que asuman más responsabilidades familiares y de cuidados y facilitar el que puedan hacerlo. Asimismo, las políticas deben tener en cuenta el creciente número de hogares monoparentales generalmente a cargo de la mujer».

Por tanto, estas propuestas, por muy positivas y eficaces que sean, para su éxito, necesitan de una actuación pública integral, repensar el sistema, mediante una visión general de la materia, considerando la transversalidad como criterio básico para el diseño de un modelo que dé respuestas a los retos que se presentan en el medio y largo plazo. Destaca la creación de un sistema diseñado al margen de las coyunturas económicas (López Martínez, 2017), cuestión difícil pero imprescindible para evitar una Ley de Dependencia deficitariamente aplicada, que reconozca las dos partes de la relación de los cuidados: la persona en situación de dependencia y el cuidador, sobre todo si es informal o familiar.

REFERENCIAS

- AGUILAR, E. (2019). La falta de años cotizados deja a las mujeres rurales a la cola en pensión. *El periódico mediterráneo*. Obtenido de https://www.elperiodicomediterraneo.com/noticias/castellon/falta-anos-cotizados-deja-mujeres-rurales-cola-pension_1222849.html
- CAMACHO BALLESTA, J. A., RUIZ PEÑALVER, S., & MINGUELA RECOVER, M. A. (2015). La atención a las personas en situación de dependencia como yacimiento de empleo en tiempo de crisis: el caso español. *Cuadernos de relaciones laborales volumen 33, nº1*, 169-188.
- CARRASCO BENGOA, C. (2013). El cuidado como eje vertebrador de una nueva economía. *Cuadernos de relaciones laborales nº1*, 39-56.
- CARRASCO, C. (2011). La economía del cuidado: planteamiento actual y desafíos pendientes. *Revista de economía crítica nº11*, 205-225.
- CASTRO GARCÍA, C. y (2010). La (des)igualdad de género en el sistema de impuestos y prestaciones en España. En M. PAZOS MORÁN, *Fiscalidad y equidad de género* (pág. 105). Fundación Carolina.
- CHECA GONZÁLEZ, C. (2016). La función de las normas tributarias en el estado social. especial consideración de los tributos con finalidad extrafiscal. *Anuario de la facultad de derecho*.
- CRUZ AMORÓS, M. (2018). La fiscalidad como herramienta de inclusión de las personas con discapacidad. En A. L. MARTINEZ PUJALTE, *Nuevos horizontes en el derecho de la discapacidad. hacia un derecho inclusivo* (págs. 281-290). Madrid; Aranzadi.
- DE VILLOTA, P., & FERRARI HERRERO, I. (2001). Análisis de la política fiscal desde la perspectiva de género. *VIII Encuentro de economía pública*. Cáceres.
- DIAZ VALERO, P. (2008). La ley de dependencia: el posible reforzamiento de las mujeres cuidadoras en el ámbito familiar, a través de las figura del cuidador no profesional. Sevilla: Universidad Pablo de Olavide. Obtenido de https://www.upo.es/congresos/export/sites/congresos/.../documentos/Pau_Diaz.pdf
- ELOISA, F. (2010). *Recursos de atención a la dependencia: infancia, mayores y personas discapacitadas*. Madrid.
- EUROPEA, C. (2009). *Informe de la comisión al consejo, al parlamento europeo, al consejo económico y social y al comité de las regiones. igualdad entre hombres y mujeres (Bruselas 18.12.2009) COM (2009) 694 final*.
- EUROPEA, U. (1993). *Libro blanco sobre crecimiento, competitividad y empleo*. Bruselas; Boletín de las comunidades europeas.
- FERNÁNDEZ AMOR, J. A. (2010). El poder tributario como instrumento para la igualdad: la extrafiscalidad y la perspectiva de género. En D. HERM, & E. BODELON, *Derecho, género e igualdad: cambios en las estructuras androcentricas* (págs. 21-35). Grupo antigua AUB.
- FERNÁNDEZ AMOR, J. A., & SANCHEZ HUETE, M. Á. (2010). La realización del principio de igualdad de género por medio de la extrafiscalidad y el gasto público. En D. HERM, & E. BODELON, *Derecho, género e igualdad: cambios en las estructuras androcéntricas* (págs. 77-92). Grupo antigua AUB.
- GARCIA CALVENTE, Y. y (2018). Reflexiones acerca de la introducción de la perspectiva de género en el sistema fiscal español: ¿modelo androcéntrico o modelo eficaz para alcan-

- zar la igualdad de género? En D. HERM, & E. BODELON, *Derecho, género e igualdad: cambios en las estructuras androcentricas* (págs. 93-108). Grupo Antígona, AUB.
- JIMENEZ LARA, A. (2011). Haciendo de la necesidad una virtud: la atención a las personas en situación de dependencia como vector del empleo. *Revista de economía pública, social y cooperativa vol. 71*, 129-146.
- LÓPEZ MARTÍNEZ, J. (2017). La construcción de un sistema integral de protección de las personas con necesidades especiales en un contexto de crisis. un apunte desde las medidas fiscales. *Revista de la facultad de derecho de la universidad de granada 16.17 y 18/2017*, 701-726.
- LUCAS DURÁN, M. (2018). Fiscalidad e igualdad de género. En E. CARMONA CUENCA, & M. I. GARRIDO GOMEZ, *Diversidad de género e igualdad de derechos. manual para una asignatura interdisciplinar* (págs. 177-195). Valencia: Tirant lo Blanch.
- MORENO, S., RECIO, C., BORRÁS, V., & TORNO, T. (2013). El trabajo de cuidados en los regímenes de bienestar: ¿mas dependencia y menos profesionalidad?, (págs. 1-24). Barcelona. Obtenido de [http://www3.uah.es/congresoreps2013/Paneles/panel3/CAROLINA%20RECIO%20CACERES\(carolina.recio@uab.cat\)/TCMoreno_Recio_Borras_Torns_REPS2013.pdf](http://www3.uah.es/congresoreps2013/Paneles/panel3/CAROLINA%20RECIO%20CACERES(carolina.recio@uab.cat)/TCMoreno_Recio_Borras_Torns_REPS2013.pdf)
- PAZOS MORAN, M. (2010). Introducción. En PAZOS MORÁN, M. *Fiscalidad y equidad de género* (págs. 1-23). Madrid: Fundación Carolina.
- PEREZ MANAYO, V. (2004). Políticas públicas en materia de dependencia: situación comparada en la unión europea. *Relaciones laborales nº17/18*, 1-4.
- PÉREZ OROZCO, A. (2006). Amenaza tormenta: la crisis de los cuidados y la reorganizacion del sistema económico. *Revista de economía crítica*, 7-37.
- PÉREZ RUBIO, J. A. (2018). La explicación del rol de la mujer en las comunidades rurales. *Revista extremeña de ciencias sociales almenara*, 8-31.
- MINISTERIO DE ASUNTOS SOCIALES (2005). *Atención a las personas en situación de dependencia. Libro blanco*. Madrid. Obtenido de https://www.uab.cat/Document/580/416/LibroBlancoDependencia_01,0.pdf

LA DIMENSIÓN DE GÉNERO EN LAS POLÍTICAS MIGRATORIAS

EL PROTAGONISMO POLÍTICO DE LAS MUJERES INMIGRANTES EN ESPAÑA. IDENTIFICACIÓN DE CASOS EMBLEMÁTICOS

PABLO BIDERBOST¹ y CASTELLAR GRANADOS²

1. INTRODUCCIÓN

DESDE LOS TIEMPOS GENÉSICOS DE CIENCIA POLÍTICA, es abundante la evidencia empírica que avala el hecho de que la participación política de la mujer se encuentra rezagada en comparación a la de los varones. Las brechas son aún más pronunciadas en el caso de la detección de patrones en lo que podríamos llamar «*roles protagónicos en política activa*», es decir, en las proporciones relativas de mujeres y varones que se dedican a la política como modo de vida tanto en cargos representativos (electos) o por nombramientos (lo vinculado a funciones propias de los poderes ejecutivos en las naciones democráticas).

Numerosos factores han propiciado un escenario de esta naturaleza. En primer lugar, se encuentra un histórico acceso desigual a la educación que, como consecuencia, cerraba puertas (también políticas) en el mundo profesional. En segundo lugar, ha existido una inequitativa distribución de tareas en el hogar que provocaba que los varones pudiesen liberar más horas (y de mayor calidad) para la ejecución de tareas de esta índole. Finalmente, la esfera de la política no ha estado exenta de prácticas sexistas que desterraban a las mujeres de los espacios de protagonismo y les generaban techos de cristal.

¹ Director del Doble Grado en Relaciones Internacionales y Global Communication de la Universidad Pontificia Comillas.

² Investigadora pre-doctoral de la Universidad de Salamanca.

Estas tendencias son aún más pronunciadas cuando se habla de mujeres de origen inmigrante. Sumado a las rémoras ya mencionadas, un obstáculo claro para este subgrupo lógicamente se vincula al tiempo de adaptación e integración al sistema político de acogida. En tal sentido, la cantidad de años que se ha residido en la sociedad de acogida suele fungir como buen predictor de las probabilidades de que un individuo de procedencia extranjera se incorpore activa o pasivamente a la esfera política de la sociedad receptora.

Este texto pretende arrojar luz, con ejemplos concretos, sobre los procesos de incorporación de la mujer inmigrante en los sistemas políticos de destino. La estructura del mismo es la que se detalla a continuación. En un primer momento, se describe la participación política como competencia cívica. En un segundo momento, se habla del protagonismo político de las mujeres extranjeras. En tercer lugar, se introducen ejemplos, procedentes de la política española, de casos de éxito de mujeres inmigrantes que han logrado romper limitaciones estructurales. Se concluye con reflexiones sobre los patrones hallados y se sugieren líneas de investigación a futuro.

2. LA PARTICIPACIÓN POLÍTICA COMO COMPETENCIA CÍVICA³

El concepto de participación política hace referencia al involucramiento, de manera individual o colectiva, en actividades que refieren, directa o indirectamente, al sistema político. Su objetivo puede ser la búsqueda de influencia en la toma de decisiones políticas o, solamente, la intención de expresar apoyo a ideas o plataformas políticas en pugna. Inicialmente, en el marco de la Ciencia Política empírica, el voto en contextos democráticos era el único tipo de participación estudiado⁴. A posteriori, el elenco de acciones caratuladas como mecanismos de participación política se fue ampliando.

Diferentes factores han sido detectados como facilitadores de la participación política. En términos generales, las variables que afectan la participación política son de tipo individual (recursos o predisposiciones de los sujetos), de tipo grupal u organizacional (hacen referencia a los colectivos a los que los sujetos pertenecen y que les movilizan o estimulan a participar) y de tipo contextual (refieren a instituciones y situaciones que enmarcan el proceso de participación política).

³ Este apartado es una reproducción parcial del texto «*La dimensión de género en la integración política de los inmigrantes*» de Biderbost y Granados publicado por Tirant Lo Blanch (2019).

⁴ Milbrath, L. y Goel, M., *Political Participation: How and Why Do People Get Involved in Politics?* Lanham, University Press of America, 1977.

A partir de una perspectiva sociodemográfica, se ha hallado soporte empírico para afirmar que existe una fuerte relación entre la pertenencia de los individuos a los estratos económicamente más acomodados y la propensión a participar políticamente⁵ Milbrath y Goel⁶ sintetizaron en su hoy clásica obra «*Political Participation. How and Why Do People Get Involved in Politics?*» los diferentes factores de tipo sociodemográfico que las ciencias sociales habían detectado como conductores a diferentes niveles de participación política de los sujetos⁷. Variables tales como el sexo, la edad, la pertenencia a ámbitos rurales o urbanos, el estado civil y la pertenencia a minorías étnicas eran, entre otras, las señaladas por estos autores como las más decisivas a la hora de marcar la pauta en materia de participación política de los individuos.

Al investigarse sobre sociedades receptoras de migración, se ha estudiado la posibilidad de que la lengua hablada en el hogar pueda encontrarse asociada a los niveles de participación política de las personas. En estas exploraciones, se parte del supuesto de que aquellos individuos de origen extranjero con más dominio de la lengua hablada en la sociedad de acogida serían quienes más probabilidades presentan de actuar en su esfera política⁸.

Sin embargo, entre todas las variables sociodemográficas, es el nivel educativo el que en mayor medida explicaría la tendencia a participar en política por parte de los individuos. La posesión de una formación más elevada conlleva un incremento indirecto en los niveles de participación política debido a que provoca inicialmente tanto mayores dosis de conocimiento político como niveles más altos de atención política⁹.

⁵ Berelson, B. R., Lazarsfeld, P. y McPhee, W. N. , *Voting: A study of opinion formation in a presidential campaign*. Chicago: University of Chicago Press, 1954; Nie, N. H., Powell, G. B., Jr., y Prewitt, K., Social structure and political participation: developmental relationships, II. *The American Political Science Review*, 63(3), 1969, pp. 808-832.

⁶ Milbrath, L. y Goel, M., op.cit., 1977.

⁷ Dos décadas antes de la sistematización aportada por Milbrath y Goel (1977), Berelson *et al.* (1954) concluyeron que los diferentes rasgos sociodemográficos provocan presiones cruzadas (*cross pressures*) en los sujetos a la hora de participar políticamente. En otras palabras, distintas cualidades tenderían a propiciar distintos resultados. A tales efectos, los autores usaron una figura vinculada a los procesos migratorios en Estados Unidos. Según sus hallazgos, los católicos ricos de origen inmigrante, por su condición religiosa y de nacionalidad, deberían potencialmente sufragar por el Partido Demócrata. Por el contrario, por su carácter socialmente acomodado, deberían emitir su voto por el Partido Republicano.

⁸ Leighley, J. E. y Vedlitz, A., «Race, ethnicity, and political participation: Competing models and contrasting explanations», en *Journal of Politics*, 61(4), 1999, pp. 1092-1114; Brady, H. E., Verba, S. y Schlozman, K. L., «Beyond SES: A resource model of political participation» en *American Political Science Review*, 89(2), 1995, pp. 271-294.

⁹ Morales, L. y Giugni, M. G. (Eds.), op. cit., 2011.

Existe un número importante de factores psicológicos que son asociados empíricamente con los niveles de participación política expresados por los individuos. En estos casos, la participación política es consecuencia de la existencia previa de creencias, valores, actitudes y sentimientos que pueden o no poseer una naturaleza política¹⁰. Otro factor de tipo psicológico asociado a la participación política es el sentido de obligación cívica. Este último hace referencia a la idea presente en diferentes sujetos sobre el carácter imperativo que reviste el ser un ciudadano activo y comprometido. Quienes lo poseen en mayor medida son quienes ven incrementados sus niveles de participación política¹¹.

En el terreno de los factores psicológicos, se han explorado también cuáles son las «otras» competencias cívicas que favorecen la participación política¹². Se ha hallado que el seguimiento o atención hacia la realidad política provoca mayores niveles de participación¹³. Se descubrió que, a mayores registros de conocimiento político, mayor posibilidad de incursión política entre los sujetos¹⁴. Se encontró que la tolerancia política predispone a determinados tipos de participación política: interna y externa¹⁵. La eficacia política también produce participación política¹⁶. A mayor eficacia política interna, existe mayor participación política (el evaluarse como apto para comprender el mundo político lleva a actuar en él)¹⁷.

La participación política, como se anticipó, también depende de variables asociadas al tiempo. Estos factores temporales se encuentran más o menos asociados a los recursos sociodemográficos y psicológicos descritos hasta el momento. Milbrath y Goel¹⁸ señalaron en su texto que el involucramiento de las personas en la política del sitio en el que residen se incrementa conforme aumenta el tiempo de radicación física en ese espacio. Esta evidencia empírica aplica, como ha sugerido

¹⁰ Campbell, A., Converse, P., Miller, W. y Stokes, D., *The American Voter*. Ann Arbor: University of Michigan Press, 1960.

¹¹ Gastil, J. y Xenos, M. «Of attitudes and engagement: Clarifying the reciprocal relationship between civic attitudes and political participation.» *Journal of Communication*, 60(2), 2010, pp. 318-343.

¹² McIntosh *et al.*, op.cit., 2007

¹³ Berelson, B. R. *et al.*, *Voting: A study of opinion formation in a presidential campaign*. Chicago: University of Chicago Press, 1954.

¹⁴ Delli Carpini, M. X. y Keeter, S., «Measuring Political Knowledge: Putting First Things First», *American Journal of Political Science*, 37(4), 1993, pp. 1179-1206.

¹⁵ Gibson, J. L. y Anderson, A. J., «The political implications of elite and mass tolerance», en *Political Behavior*, 7(2), 1985, pp. 118-146.

¹⁶ Milbrath, L. y Goel, M., op.cit., 1977.

¹⁷ Gastil, J. y Xenos, M. op.cit., 2010.

¹⁸ Milbrath, L. y Goel, M., op.cit., 1977.

también Cho¹⁹, no sólo para los autóctonos en una sociedad determinada sino, también, para quienes llegan a ella desde otras latitudes en calidad de inmigrantes.

En el segundo grupo de factores propiciadores de la participación política vinculados a los *grupos y organizaciones* a los que pertenecen los individuos, la literatura sobre participación política reseña como su causante a factores asociados a la movilización de los individuos²⁰. Franklin²¹ define la movilización como las acciones llevadas a cabo por actores políticos (partidos, sindicatos, *mass media*, *lobbies*, iglesias, etc.) que conducen a que los individuos sean, por un lado, más conscientes de su rol y poder político y, en base a esto último, participen políticamente en un sentido determinado. Por tanto, en la visión de quienes adhieren a este tipo de explicaciones, a mayor capacidad movilizadora de estos agentes externos, mayor participación política de los ciudadanos.

Finalmente, se encuentra un grupo de factores de *naturaleza sistémica/contextual* que promueven la participación política (fundamentalmente pero no exclusivamente, la de tipo electoral). En tal sentido, determinadas configuraciones político-institucionales (sistemas, dispositivos y circunstancias electorales, sistemas de partidos, mecanismos de consulta previos y posteriores a la toma de decisiones gubernamentales) políticas públicas y discursos políticos tienden a elevar la participación de los ciudadanos²². Concretamente, instituciones como el voto obligatorio, el sufragio por correo o la inscripción automática en el registro electoral favorecen la participación.

La evidencia empírica también ubica en la participación política el punto de partida para la posesión de varios de estos atributos. En primer lugar, una mayor participación política propicia dosis más elevadas de eficacia política. En segundo lugar, la tolerancia política de los individuos también se ve incrementada como efecto de la participación política²³. Finalmente, otro tanto ocurre con el conocimiento político: a mayor cantidad de oportunidades en las que un individuo incursiona en política, mayores son las probabilidades de asimilar información sobre el entorno político²⁴.

¹⁹ Cho, W. K. T., Naturalization, Socialization, Participation: Immigrants and (Non) Voting. *Journal of Politics*, 61(4), 1999, pp. 1140-1155.

²⁰ Nie, N. H., Powell, G. B., Jr., y Prewitt, K., op.cit., 1969.

²¹ Franklin, M. N. The dynamics of electoral participation. En Leduc, L., Niemi, R. y Norris, P. (Eds.), *Comparing Democracies 2: Elections and Voting in Global Perspective*, Thousand Oaks, Sage, 2011, pp. 148-169.

²² Morales, L. y Giugni, M. G., op.cit., 2011.

²³ Finkel, S. E., The effects of participation on political efficacy and political support: Evidence from a West German panel. *The Journal of Politics*, 49(2), 1987, pp. 441-464.

²⁴ Smith, op.cit., 2002.

3. LA PARTICIPACIÓN POLÍTICA DE LA MUJER INMIGRANTE

A) LAS COMPETENCIAS CÍVICAS DE LAS MUJERES INMIGRANTES

La manera en la que las mujeres migrantes se involucran con el sistema político anfitrión difiere de aquella de los varones. A pesar de las diferencias existentes en la integración política de hombres y mujeres, la Ciencia Política no incorporó una visión de género en sus estudios sobre migraciones hasta mediados del siglo pasado. Los movimientos migratorios eran tomados como una actividad exclusivamente masculina y el papel de las mujeres en esta materia era relevado únicamente a los temas relativos con la reagrupación familiar. Así, las mujeres aparecían como individuos dependientes en la cadena de la migración económica, pues su labor se presentaba como supeditada a la decisión migratoria de un varón²⁵.

No obstante, investigaciones posteriores han mostrado evidencias de que los movimientos migratorios no constituyen una actividad exclusivamente masculina sino que las mujeres también participan en ella de manera activa. En 1960, un 47 % del porcentaje total de migrantes mundiales eran mujeres²⁶. Algunos autores han hablado incluso de un fenómeno de «feminización de la migración»²⁷ pues, a pesar de las divergencias existentes en cuanto a su grado de penetración, parece haber consenso en que el porcentaje de mujeres migrantes ha aumentado durante las últimas décadas, hecho que reflejaría la importante presencia femenina en la movilidad humana.

No obstante, a partir de finales de los años 1970 comienzan a aparecer algunos estudios que, aunque tímidamente, intentan introducir una perspectiva de género en la disciplina de las migraciones. Muchos de ellos poseían un fuerte componente feminista que ponía en tela de juicio la universalidad del hombre en los estudios migratorios y la exclusión de la mujer de los mismos²⁸. Aun así, a pesar de la apertura de la disciplina hacia una mirada más inclusiva, los primeros trabajos se centraban en explicar principalmente las diferencias entre las experiencias de hombres y mujeres en los flujos migratorios y no tanto en tratar de incluir una perspectiva de género al campo de las migraciones.

²⁵ Phizacklea, A., *One Way Ticket? Migration and Female Labour*. Londres, Routledge & Kegan Paul, 1983.

²⁶ Zlotnik, H., «The Global Dimensions of Female Migration» en *Migration Information Source*, Migration Policy Institute, Washington DC, 2003.

²⁷ Donato, K.M y Gabaccia, D., *Gender and International Migration: From the Slavery Era to the Global Age*. Nueva York, Russell Sage Foundation, 2015.

²⁸ Morokvašić, M., «Gendering Migration» en *Migracijske i etničke teme*, Zagreb, 2014, pp. 355-378.

Estos primeros enfoques, conocidos en la academia bajo el paraguas del «*add women and stir*»²⁹, estudiaban las historias migratorias de las mujeres aplicando los mismos parámetros utilizados para las experiencias masculinas, algo problemático teniendo en cuenta que ambos grupos no sufren las mismas consecuencias ni prácticas al momento de migrar. Tal y como defiende Hondagneu-Sotelo³⁰, el énfasis no debería destinarse a analizar las diferencias entre las experiencias migratorias de hombres y mujeres sino en estudiar las implicaciones que las relaciones de género tienen sobre la movilidad humana de los dos grupos.

No es hasta finales de los años 1980 cuando esta perspectiva comienza a incluirse en la disciplina de las migraciones y aparecen los primeros trabajos que incluyen las relaciones de género como fenómeno definitorio de los movimientos migratorios. El objeto de estudio dejó de ser el individuo en sí o las diferencias experimentadas entre varones y mujeres en la cadena migratoria y se empezó a considerar las interacciones de género como elemento que afecta los procesos migratorios. Este cambio de paradigma permitió abrir el horizonte a nuevas maneras de entender los flujos migratorios e introducir nuevas formas y perspectivas desde las que estudiar las migraciones humanas.

De esta manera, existen diferentes enfoques que estudian los movimientos migratorios desde perspectivas diversas. Algunos autores sostienen que las migraciones contribuyen a fortalecer las desigualdades de género al potenciar la brecha entre las tareas reproductivas y el mercado de trabajo³¹. Otros estudios de carácter constructivista defienden que al tratarse el género de una construcción social, el imaginario popular habría ubicado a la mujer en determinadas posiciones de la escala migratoria, relevándola a tareas relativas al ámbito doméstico. Estas visiones reforzarían una mirada sesgada que limitaría el diseño de políticas específicas destinadas a erradicar las consecuencias de este fenómeno.

Tales perspectivas también se han interesado por las tensiones existentes creadas a partir de las relaciones de género en materia de integración política. No obstante, a pesar de la atención por las dimensiones de carácter más económico o social, han sido muy pocos los estudiosos que hayan tratado de abordar el componente político del proceso de integración de migrantes mujeres. La literatura relativa a esta materia es escasa y relativamente reciente. Algunos de los estudios más conocidos

²⁹ Kofman, E., Phizacklea, A., Raghuram, P. y Sales, R. *Gender and International Migration in Europe: Employment, Welfare and Politics*, London, Routledge, 2000, p. 22.

³⁰ Hondagneu-Sotelo, P., «Gender and Immigration: A Retrospective and Introduction», en Hondagneu-Sotelo, P. (Ed.), *Gender and U.S. Immigration: Contemporary Trends*, Berkeley, CA, University of California Press, 2003, pp. 3-19.

³¹ Morokvašić, M., op.cit., 1984.

procedentes de Estados Unidos tratan de explicar mediante el análisis de distintos estudios de caso la integración política de mujeres en la sociedad norteamericana³².

En este sentido, a partir de los años 1980 comienza a hacerse énfasis en la importancia que supone estudiar las migraciones desde una perspectiva de género y no limitarse a utilizar parámetros específicos para analizar las formas de integración política de hombres y mujeres migrantes. Para Pateman³³, fue la propia estructura del sistema democrático la que había excluido históricamente a las mujeres de los procesos de toma de decisiones y la que había creado ese vacío en la literatura que cubriera las consecuencias de las relaciones de género en los procesos migratorios. Otra parte de la literatura también cuestiona el foco puesto en los análisis sobre la categoría de migrantes económicos, lo que excluye de los estudios a los refugiados o a aquellos que toman la decisión de migrar por motivos de otra índole no económica³⁴. Esto es relevante pues no solo son importantes las diferencias originadas por las relaciones de género sino también las divergencias que se presentan dentro del propio colectivo de mujeres migrantes. Las experiencias migratorias variarán dependiendo del *background*, los incentivos presentados a la hora de migrar y una serie de diversos indicadores que van desde los derechos reconocidos en la sociedad de acogida hasta las características individuales de cada inmigrante.

Todas estas concepciones han afectado tradicionalmente a la forma de diseñar políticas públicas de integración dirigidas a mujeres migrantes. La visión de que la mujer es un sujeto dependiente económicamente del hombre con el que se reúnen en una sociedad de acogida³⁵. Tal diseño de políticas puede afectar la manera en la que las mujeres acceden a las esferas de participación del sistema político anfitrión y, por tanto, el grado en el que se vinculan con este.

Los factores de socialización también pueden constituir otra dimensión que condiciona el comportamiento de los migrantes en las sociedades de destino. Para autores como Inglehart y Norris³⁶, los elementos culturales desempeñan un papel primordial en la construcción de las convicciones y comportamientos en cuanto

³² Grasmuck, S. y Pessar, P., *Between Two Islands Dominican International Migration*, Berkeley, University of California Press, 1991; Hondagneu-Sotelo, P., *Gendered Transitions: Mexican Experiences of Immigration*, Berkeley, University of California Press, 1994.

³³ Pateman, C., *El contrato sexual*, Anthropos, México, 1995, pp. 9-10.

³⁴ Grugel, J. y Pipel, N., *Global governance, economic migration and the difficulties of social activism*, Londres, Routledge, 2007.

³⁵ Freedman, J., *Gender and Insecurity: Migrant Women in Europe*, Aldershot, Ashgate, 2003.

³⁶ Inglehart, R. y Norris, P., *Rising Tide: Gender Equality and Cultural Change Around the World*, Nueva York y Cambridge, Cambridge University Press, 2003.

Jones-Correa, M., «Different Paths: Gender, Immigration and Political Participation», en *The International Migration Review*, 32(2), 1998, pp. 326-349.

a equidad de género, lo que puede afectar eventualmente de una manera u otra la integración política de los *newcomers*. Otros factores que deben considerarse también incluyen la socialización política de los migrantes y sus experiencias y valores políticos previos, las condiciones de vida que estos encuentran en las sociedades de destino, las redes migratorias que encuentran a su llegada y las peculiaridades de cada proyecto de migración³⁷.

Es por esto que es importante tener en cuenta no solo los factores sociodemográficos de la sociedad de destino sino también los de origen, pues el nivel de competencias cívicas presentadas por migrantes de espacios culturales dispares no será el mismo. Gidengil³⁸ sugiere no pesquisar únicamente acerca de las diferencias entre los indicadores de cultura política de hombres y mujeres migrantes sino también en las variaciones presentes dentro del propio colectivo femenino.

A pesar de que son pocos los estudios que se proponen estudiar qué factores favorecen la integración política de las mujeres migrantes, los dos indicadores sobre los que más se ha indagado respecto a esta materia en la academia son la participación política y el conocimiento político. En cuanto a la primera dimensión, considerada como la forma ideal y el último escalón de la integración política, existen autores que tratan las diferencias en la adaptación y socialización política entre hombres y mujeres latinoamericanos que llegan a Estados Unidos. Para Jones-Correa³⁹, los procesos migratorios poseen un fuerte componente de género que afectaría la manera en la que los inmigrantes se integran políticamente en la sociedad de acogida. Es decir, el colectivo migrante femenino no presenta los mismos incentivos que el masculino y eventualmente esto podría verse reflejado en maneras diferentes de involucrarse con el sistema político de destino.

Pero, ¿cuáles son los mecanismos mediante los cuales las mujeres inmigrantes se integran políticamente en su sociedad anfitriona a través de una participación activa? El estudio realizado por Gidengil y Stolle⁴⁰ muestra que los factores socio-demográficos pueden influir a la hora de realizar una participación efectiva en las sociedades anfitrionas. En su estudio se refleja cómo aquellas mujeres migrantes con ingresos más altos son más propensas a participar activamente en política y poseen conocimientos más profundos sobre el sistema político que las acoge.

³⁷ Pero, D. y Solomos, J. «Introduction. Migrant Politics and Mobilization: Exclusion, Engagements, Incorporation», en *Ethnic and Racial Studies*, 33(1), 2009, pp. 1-18.

³⁸ Gidengil, E., «Beyond the gender gap», en *Canadian Journal of Political Science*, 40(4), Canadá, pp. 815-831.

³⁹ Jones-Correa, M., op.cit, 1998, p. 341.

⁴⁰ Gidengil, E., y Stolle, D., «The role of social networks in immigrant women's political incorporation», en *International Migration Review*, 43 (4), 2009, pp. 727-763.

Las mujeres migrantes no suelen ocupar altos puestos de decisión en las estructuras políticas, no obstante, algunos estudios muestran que esta tendencia ha comenzado a revertirse y que en los últimos años más mujeres han accedido a posiciones de liderazgo político⁴¹. Cada vez el colectivo migrante femenino accede de manera paulatina a más cargos públicos en política, lo que sugiere que la brecha de género en participación política, aunque levemente, se estaría contrayendo.

B) EL PROTAGONISMO POLÍTICO DE LA MUJER INMIGRANTE

Existen diversas formas de manifestar una efectiva participación política, indicador constituyente de la dimensión de integración política. Sin embargo, el involucramiento activo en el sistema democrático y la ocupación de cargos políticos es quizás la representación ideal de este tipo de actividad. No obstante, a las inequidades ya presentes originadas por las relaciones de género a la hora de acceder a puestos públicos o candidatearse como líderes de un partido político a unas elecciones, en el caso de las mujeres migrantes hay que sumar otros impedimentos añadidos.

Algunos estudios muestran que el colectivo migrante femenino enfrenta mayores limitaciones que el masculino para participar en política, no obstante en los últimos años son más las mujeres que llegan a ocupar puestos de liderazgo político en países diferentes a los de su origen⁴². En un trabajo llevado a cabo por el Centro Maurits Coppieters (CMC) a nivel europeo y que recoge el testimonio de diversas políticas de origen inmigrante, se plasma cómo las encuestadas vislumbran la combinación de la discriminación lingüística, la falta de educación política y la discriminación por motivos de género como factores que impiden su participación política. Algunas de las mujeres consultadas incluso afirman no desear involucrarse en ninguna manifestación de activismo político ya que no se sienten representadas y perciben que las estructuras de poder las someten.

En términos generales, las oportunidades para que el colectivo migrante pueda alcanzar protagonismo político en las sociedades anfitrionas son limitadas por una serie de razones. Por una parte, muchos Estados solicitan condiciones muy rigurosas para poder acceder a cargos públicos como un número determinado de años de residencia legal o algún tipo de permiso laboral específico. Por otra parte, existen legislaciones muy restrictivas en términos de derechos cívicos que limitan la capacidad del migrante de poder hacer uso efectivo de sus competencias, lo que li-

⁴¹ Hardy-Fanta, C. *et al.*, «Latina Politics: Gender, Participation and Leadership», en *PS: Political Science and Politics*, 33(3), 2000, pp. 555-561.

⁴² Petković, I. y Nodari, T. *Minority Women in Politics: The political participation and representation of minority and migrant women in Europe*. Bruselas, Centro Maurits Coppieters, 2019.

mita su condición de ciudadanía y se interpone como impedimento ante el primer escalón de una integración política efectiva. Existe evidencia de que cuando se da una extensión de los derechos cívicos de los inmigrantes, estos se involucran más en las formas convencionales de la política tanto a nivel individual como asociativo⁴³.

Como se ha enfatizado previamente, la forma ideal de participación política que representa el último escalón de esta dimensión y, por tanto, simboliza una integración más efectiva es el protagonismo político; es decir, la práctica representativa que permite a migrantes acceder a puestos públicos desde los que representar los intereses ciudadanos. Es escasa la literatura que trata esta temática desde una perspectiva teórica, aun más teniendo en cuenta una perspectiva de género. No obstante, en los últimos años se han ido produciendo algunos estudios que a través de aplicaciones a casos nacionales intentan encontrar los parámetros de actuación de las mujeres migrantes políticas. En un trabajo sobre participación política de migrantes latinoamericanos en Andalucía, Bermúdez *et al.*⁴⁴ reflejan que la extensión de derechos cívicos a inmigrantes latinoamericanos en España experimentada en los últimos años sumada a un aumento en el número de asociaciones migrantes han favorecido el incremento de la participación política de este colectivo.

El estudio del CMC⁴⁵, que utiliza la interseccionalidad como herramienta analítica para entender cómo el género se relaciona con otras categorías identitarias como, entre otros, la raza, la etnia o la nacionalidad y que incluye las experiencias de diferentes mujeres migrantes que se han involucrado en política en Europa, explica que las relaciones desiguales de género tanto en las sociedades de origen como de destino crean barreras para el empoderamiento político de las mujeres migrantes. Esto mantiene al colectivo migrante femenino alejado de los cargos públicos en los países anfitriones, limitando entonces una completa integración política.

La escasa presencia de migrantes en las estructuras de toma de decisiones de los gobiernos implica que las políticas migratorias se diseñen sin la implicación directa de las voces afectadas. A pesar de esta falta de voz en los ejecutivos, en lo que sí parece haberse experimentado un aumento en los últimos años, según el informe del CMC, es en el número de organizaciones y asociaciones de migrantes que abogan por el incremento de la presencia femenina en los altos cargos de toma de decisio-

⁴³ Martiniello, M. «Political Participation, Mobilization, and Representation of Migrants and their Offspring in Europe», *Willy Brandt Series of Working Papers in International Migration and Ethnic Relations*, 5(10), Malmö, Sweden, School of International Migration and Ethnic Relations-Malmö, 2005. University.

⁴⁴ Bermúdez, A., Escrivá, A. y Moraes Mena, N. «Political Participation of Latin American Migrants in Andalusia: Opportunities and Constraints» en *Migraciones Internacionales*, 7(3), 2014, pp. 73-98.

⁴⁵ Petković, I. y Nodari, T., *op.cit.*, 2009.

nes. La creación de redes de colectivos migrantes liderados por mujeres que hacen llegar las demandas y visiones de estos grupos a las altas esferas de los gobiernos incrementa en cierta medida la representatividad de estos colectivos⁴⁶.

Por otra parte, otros estudios han hecho referencia a la relación existente entre el conocimiento político de las mujeres y su protagonismo político. Stolle y Gidengil⁴⁷ establecen que aquellas mujeres que se informan y poseen mayores conocimientos acerca de la realidad del sistema político que las acoge son más propensas a desear involucrarse activamente en la toma de decisiones de su nueva sociedad. En este sentido, podría considerarse entonces que el perfil sociodemográfico de las migrantes tendrá que ver en su eventual protagonismo político, pues son aquellas que cuentan con mayores recursos económicos y poseen acceso a niveles superiores de educación quienes están más informadas y, por ende, tendrán más probabilidades de participar políticamente⁴⁸.

Así, para analizar la participación política de las mujeres migrantes, los estudiosos de las migraciones se han centrado especialmente en el liderazgo que estas asumen a través de diferentes herramientas organizativas o de activismo político, sin embargo, son escasos los trabajos que analicen casos de mujeres políticas que llegan a ocupar puestos de decisión. En un trabajo sobre la participación política de minorías étnicas en Canadá, Abu-Laban⁴⁹ defiende que el poder político presenta un «mosaico vertical de género» en el que los grupos mayoritarios poseen mayor poder que los minoritarios y, dentro de estos, sucede lo propio en relación al poder de los valores con el de las mujeres.

A pesar de los obstáculos que estos colectivos deben enfrentar por doble motivo (relaciones de género y *status* de inmigrante), en los últimos años hemos sido testigos de un leve pero importante aumento del protagonismo político de las mujeres de orígenes distintos a los de su sociedad habitual de residencia. Esto puede observarse en los casos nacionales analizados en el informe del CMC donde distintas mujeres de origen migrante comparten sus experiencias como políticas en sus nuevas sociedades. No obstante, como sostienen muchas de las encuestadas, existe una fuerte brecha entre el nivel local y nacional, pues en este último la limitada presencia de mujeres migrantes es más evidente⁵⁰. En este sentido, podría existir

⁴⁶ Íbidem.

⁴⁷ Gidengil, E. y Stolle, D., op.cit, 2009.

⁴⁸ Gidengil, E. y Stolle, D., «What do women really know? A gendered analysis of varieties of political knowledge». En *Perspectives on Politics*. 8(1), 2010, pp. 93-109.

⁴⁹ Abu-Laban, Y. «Challenging the gendered vertical mosaic: Immigrants, ethnic minorities, Gender, and political participation» (pp. 268-282). En J. Everitt y B. O'Neill (Eds.). *Citizen Politics*. Ontario, Oxford University Press, 2002.

⁵⁰ Petković, I. y Nodari, T., op.cit, 2009.

una relación entre la expansión de las competencias cívicas reconocidas en las legislaciones en el marco local, pues en términos generales suele precisarse menos temporalidad o permisos menos restrictivos para participar políticamente en este nivel de gobierno.

La escasa literatura concerniente al protagonismo político de la mujer migrante pone de manifiesto su falta de presencia en las altas esferas de la representación política. El acceso de este sector de la sociedad a cargos públicos debe ser estimulado desde las instituciones. La calidad de la democracia alcanza mayores cuotas en cualquier país cuando todos los grupos sociales pueden participar políticamente, están habilitados para someter a quienes desempeñan el poder político a mecanismos de rendición de cuentas y gozan de la autorización para poder representar los intereses de otros ciudadanos.

4. CASOS DE ESTUDIO EN EL CONTEXTO ESPAÑOL

España se convirtió en sólo una década en un país receptor de inmigrantes. Aquí como en otras sociedades de acogida, la integración de los inmigrantes es evaluada en función de diferentes dimensiones. Para una normal incorporación de los foráneos en cualquier nación anfitriona, deben estudiarse detenidamente patrones en el mercado de trabajo, en el sistema educativo y en la atención sanitaria. Los tipos y niveles de protagonismo político de los recién llegados constituyen también una esfera de análisis.

En naciones que antecedieron a España en los procesos de llegada de inmigrantes, la presencia de extranjeros (y de sus descendientes) en el escenario político no es algo inusual. Barack Obama es hijo de un inmigrante de origen keniano. Cuando Arnold Schwarzenegger, nacido en Austria, obtuvo la gubernatura del Estado de California en 2003, su contrincante era Arianna Huffington, nacida en Grecia. El antiguo Primer Ministro de Francia, Manuel Valls, nació en Barcelona. Rachida Dati, antigua Ministra de Justicia en el país galo, posee tres nacionalidades: francesa, marroquí (por origen paterno) y argelina (por origen materno). En el gabinete de David Cameron, Sayeeda Hussain Warsi, de familia paquistaní, fue Ministra de Estado de Asuntos Religiosos. Incluso en Italia, que se asemeja a España por su relativamente tardía recepción de inmigrantes, Cécile Kyenge (nacida en el Congo), detentó la cartera de integración hasta inicios de 2014.

En el caso español, los inmigrantes no han alcanzado cuotas de poder de la magnitud de las descritas. Sin embargo, en el pasado reciente, su presencia se ha hecho notar en partidos políticos de ámbitos tanto estatal como autonómico. Esta tendencia se ha hecho particularmente relevante entre mujeres de origen latinoam-

mericano. En las próximas líneas, se repasarán algunos nombres de políticas con este perfil que se han hecho un lugar en el PP y en el PSOE.

Entre las «inmigrantes populares», destaca el caso de Jessica Zorogastúa. Esta profesional peruana ha sido la Directora de Gabinete de dos Consejerías en la Comunidad de Madrid (Sanidad e Inmigración y Cooperación). Luz Sanín es otra política popular inmigrante. De origen colombiano, ha sido Senadora por Ceuta desde el año 2006. Dentro de PP catalán, Susana Clerici ha jugado un rol importante. Ha sido Concejala en Sant Andreu de Llavaneres y Secretaria de Inmigración a nivel autonómico.

Entre las «inmigrantes socialistas», quien ha llegado más lejos es Bernarda Jiménez. Esta médica y militante social dominicana se desempeñó durante muchos años como Secretaria Ejecutiva de Integración y Convivencia. A nivel del socialismo madrileño, la colombiana Yolanda Villavicencio jugó un rol activo. Esta economista colombiana fue diputada autonómica entre los años 2007 y 2011. Procedente de Paraguay, es Julia Martínez. Esta pedagoga y docente ha sido diputada autonómica en el parlamento madrileño.

¿Cuáles son los rasgos que estas políticas de origen inmigrante tienen en común según se observa en esta exploración preliminar? En primer lugar, casi todas las políticas descritas han residido en España durante una cantidad de años que excede la decena. En otras palabras, el arribo a parcelas de poder político (en consonancia con lo sugerido por las ciencias sociales) exige una prolongada «exposición» a las realidades políticas de las sociedades destino. En segundo lugar, el prologando asentamiento en España ha dado lugar a que parte importante de las políticas enumeradas cuenten ya con la nacionalidad española. Cuando ello no es así, se posee la nacionalidad de otro país perteneciente a la Unión Europea.

En tercer lugar, su origen socio-económico puede encuadrarse en clases sociales medias y medio-altas. Según lo visto, el perfil de estas políticas inmigrantes es claramente el de mujer profesional. En cuarto lugar, la gran mayoría de ellas cuentan con una dilatada pertenencia a los partidos políticos que las han conducido a espacios de poder. Los cargos ejercidos son producto de un continuo trabajo de militancia partidaria que ha sido precedido, en ciertos casos, de militancia en el campo social.

5. CONCLUSIONES

La conversión tardía, en términos comparados, de España en sociedad receptora de inmigrantes ha influido en que también acontezca con cierto retraso la integración de los extranjeros en el sistema político de acogida. Los ejemplos de mujeres de origen inmigrante en espacios de toma de poder político, aunque es-

casos, son crecientes en partidos políticos españoles de corte tradicional (es decir, previos al abandono de patrones bipartidistas).

La agenda de investigaciones en esta materia presenta varios desafíos al corto y mediano plazo en el contexto español. El primer de ellos es explorar cómo los nuevos partidos, Ciudadanos, Podemos y Vox, han procedido a incorporar a mujeres inmigrantes en su seno. La identificación de los perfiles de estas mujeres políticas resulta fundamental. En segundo lugar, es importante indagar sobre los mecanismos de reclutamiento de estos cuadros de origen extranjero y sobre las trayectorias internas (en otras palabras, cuáles son los factores que catalizan y cuáles son los factores que entorpecen el avance de estas mujeres al interior de la vida partidaria).

En tercer lugar, es vital detectar cuáles son las redes en las que estas personas se integran. Encontrar respuestas a los interrogantes sobre la existencia de plataformas informales de conexión entre mujeres política de origen inmigrante, con independencia de su ideología, puede contribuir a arrojar luz para estudiar sus procesos de integración en la sociedad de acogida. Finalmente, debe explorarse cómo estos individuos se conectan con la política de sus países de origen mediante prácticas de transnacionalismo político. Ello contribuiría a definir si existen mecanismos de traslación de remesas políticas. En otros términos, será posible detectar si instituciones políticas informales de uno y otro punto geográfico viajan a través de estas mujeres y podría estudiarse en el modo en el que este trasvase influye en la performance político-profesional de las mismas.

El avance de una agenda de investigación sobre estos puntos es un aporte a la detección de eventuales brechas cívicas que, una vez visualizadas, pueden ser correctamente gestionadas para la mejora de indicadores de calidad de la democracia. Recordemos que la última es definida en función de cuántas personas participan políticamente y monitorean a las autoridades elegidas. Si existen grupos sociales «desclasados» políticamente, esta calidad se resiente. Estudios de este tipo naturalmente facilitan el diagnosticar su estado vital.

BIBLIOGRAFÍA

- ABU-LABAN, Y. «Challenging the gendered vertical mosaic: Immigrants, ethnic minorities, Gender, and political participation» (pp. 268-282). En J. Everitt y B. O'Neill (Eds.). *Citizen Politics*. Ontario, Oxford University Press, 2002.
- BERMÚDEZ, A., ESCRIVÁ, A. y MORAES MENA, N. «Political Participation of Latin American Migrants in Andalusia: Opportunities and Constraints» en *Migraciones Internacionales*, 7(3), 2014, pp. 73-98.
- DONATO, K.M y GABACCIA, D., *Gender and International Migration: From the Slavery Era to the Global Age*. Nueva York, Russell Sage Foundation, 2015.
- FREEDMAN, J., *Gender and Insecurity: Migrant Women in Europe*, Aldershot, Ashgate, 2003.

- GIDENGIL, E., y STOLLE, D., «The role of social networks in immigrant women's political incorporation», en *International Migration Review*, 43 (4), 2009, pp. 727-763.
- GIDENGIL, E. y STOLLE, D., «What do women really know? A gendered analysis of varieties of political knowledge». En *Perspectives on Politics*. 8(1), 2010, pp. 93-109.
- GIDENGIL, E., «Beyond the gender gap», en *Canadian Journal of Political Science*, 40(4), Canadá, pp. 815-831.
- GRUGEL, J. y PIPEL, N., *Global governance, economic migration and the difficulties of social activism*, Londres, Routledge, 2007.
- HARDY-FANTA, C. *et al.*, «Latina Politics: Gender, Participation and Leadership», en *PS: Political Science and Politics*, 33(3), 2000, pp. 555-561.
- HONDAGNEU-SOTELO, P., «Gender and Immigration: A Retrospective and Introduction», en HONDAGNEU-SOTELO, P. (Ed.), *Gender and U.S. Immigration: Contemporary Trends*, Berkeley, CA, University of California Press, 2003, pp. 3-19.
- INGLEHART, R. y NORRIS, P., *Rising Tide: Gender Equality and Cultural Change Around the World*, Nueva York y Cambridge, Cambridge University Press, 2003.
- JONES-CORREA, M., «Different Paths: Gender, Immigration and Political Participation», en *The International Migration Review*, 32(2), 1998, pp. 326-349.
- MOROKVAŠIĆ, M., «Gendering Migration» en *Migracijske i etničke teme*, Zagreb, 2014, pp. 355-378.
- KOFMAN, E., PHIZACKLEA, A., RAGHURAM, P. y SALES, R. *Gender and International Migration in Europe: Employment, Welfare and Politics*, London, Routledge, 2000, p. 22.
- MARTINIELLO, M. «Political Participation, Mobilization, and Representation of Migrants and their Offspring in Europe», *Willy Brandt Series of Working Papers in International Migration and Ethnic Relations*, 5(10), Malmö, Sweden, School of International Migration and Ethnic Relations-Malmö, 2005. University.
- PATEMAN, C., *El contrato sexual*, Anthropos, México, 1995, pp. 9-10.
- PERO, D. y SOLOMOS, J. «Introduction. Migrant Politics and Mobilization: Exclusion, Engagements, Incorporation», en *Ethnic and Racial Studies*, 33(1), 2009, pp. 1-18.
- PETKOVIĆ, I. y NODARI, T. *Minority Women in Politics: The political participation and representation of minority and migrant women in Europe*. Bruselas, Centro Maurits Coppie-ters, 2019.
- PHIZACKLEA, A., *One Way Ticket? Migration and Female Labour*. Londres, Routledge & Kegan Paul, 1983.
- ZLOTNIK, H., «The Global Dimensions of Female Migration» en *Migration Information Source*, Migration Policy Institute, Washington DC, 2003.

LOS CAMPAMENTOS DE INMIGRANTES DE ANTOFAGASTA (CHILE): LABORATORIO DE LA RESIGNIFICACIÓN DEL GÉNERO Y LAS POLÍTICAS ESTATALES

DR. JOSÉ ANTONIO GONZÁLEZ PIZARRO
Universidad Católica del Norte, Chile

INTRODUCCIÓN

DURANTE LA DÉCADA DEL 2010, Chile se ha visto en una coyuntura muy especial en cuanto a su política migratoria, la cuantificación del flujo migratoria y por cierto todo el proceso que ha significado el asentamiento del inmigrante en el país. En todo ello, el Estado y los gobiernos que se han sucedido desde el 2010 hasta el presente, de distintos signos políticos, han tenido que afrontar una serie de situaciones que dicen relación con las agencias estatales respecto a los derechos que les asiste al inmigrante abordado desde los grupos etarios, género, trabajador o en edad escolar, en lo concerniente a materias de regulación legal de su estadía, acceso a la educación, a la salud, a la vivienda y el resguardo en materias laborales. La complejidad ha sido la multitud de normas que se han dictado, en consonancia con lo que establece la Constitución Política de 1980 y sus reformas, y su apego a los diversos instrumentos internacionales que ha suscrito el Estado en diversas materias.

La problemática se ha traducido entre la disonancia de la sociedad receptora y el contingente de inmigrantes, respecto a los desafíos de la convivencia en la vida cotidiana y un set de sentimientos y emociones recíprocos en cuanto a prejuicios y signos de rechazo, expresados de diversas maneras. Pero, también, el encuentro por parte de la mujer inmigrante, con su acervo de conductas y prácticas observadas en su país de origen en cuanto al género y los avances experimentados en Chile en cuanto al tópico y las expresiones de los movimientos feministas que han logrado establecer cambios en las relaciones entre género, modificando, mediante la coacción normativa y el arraigo socio-cultural, de maneras y formas que se habían

heredado de una sociedad muy patriarcal y machista, cuyos remanentes todavía están presente en la vida cotidiana.

En este contexto, nos interesa examinar la triada, por un lado entre los campamentos, el papel de la mujer y las políticas estatales y, por otra parte, de qué manera los elementos descritos han sido abordados, por el derecho internacional, las normas nacionales respecto a la inmigración y la concreción en políticas públicas específicas, respecto a los problemas que rodean al inmigrante, a la mujer inmigrante, en sus dimensiones además de madre, trabajadora. En todas estas acciones se aprecia la preeminencia de los derechos humanos como vector hacia una sociedad más democrática, justa e inclusiva para nacionales y extranjeros.

En este encuadre, nos centraremos en la realidad de la segunda región de Antofagasta, que se ha visto afectada por el mayor impacto inmigratorio y constituir una vitrina de acciones, de las agencias estatales y las ONGs, respecto de observancia y críticas sobre la población inmigrante, y de las percepciones diversas de los segmentos inmigratorios concerniente a las vallas de la burocracia estatal como de la acogida/rechazo de la población nativa. Ambas aproximaciones leídas desde los cánones de los derechos humanos

El trabajo conjuga una experiencia en los ocho campamentos del Mega Campamento Los Arenales de Antofagasta y diversos estudios llevados por el autor, en el marco del proyecto IMI-UCN de la Vicerrectoría de Investigación y Desarrollo tecnológico de la Universidad Católica del Norte.

ANTECEDENTES MIGRATORIOS

Al alcanzar la presencia inmigratoria en Chile en el año 2016 el 4,4%, se evocó el periodo precedente cuando Chile tuvo el mismo porcentaje de extranjeros, el censo de 1907.

Sin embargo, si se compara los dos hitos encontramos ciertas similitudes y diferencias que, por espacio, lo sintetizaremos del modo siguiente (Tabla 1). Para comprender la influencia de la inmigración latinoamericana en el periodo salitrero en Antofagasta (1880-1930), se puede consultar González, Lufin, Galeno (2017, 2015).

Los factores que han impulsado la fuerte migración desde Colombia y, en la actualidad, desde Venezuela, han sido distintos a los que había caracterizado a la inmigración tradicional latinoamericana hacia Chile, desde Perú, Argentina y Bolivia. Según la estadística oficial, proveniente de la Encuesta Casen del año 2015, los inmigrantes peruanos representaban un 30% seguidos de los colombianos con un 13,3% y de los argentinos con un 11,9%¹.

¹ Cabe indicar que la estadística en Chile, desde las agencias oficiales varía, por ejemplo los datos que conserva la Dirección General de Extranjería y Migración, no siempre es coincidente con los

Tabla 1. CUADRO COMPARATIVO DE DOS HITOS DE LA INMIGRACIÓN
EN CHILE Y EN ANTOFAGASTA.

RASGOS DE LA MIGRACIÓN DE 1907	RASGOS DE LA MIGRACIÓN DE 2018
Contexto de la globalización primera de la globalización, 1870-1920	Contexto de la globalización del neoliberalismo, 1985-
Localización: Tarapacá, Antofagasta, Santiago y Valparaíso	Localización. Santiago, Antofagasta, Tarapacá
Segmentos demográficos dominantes: bolivianos, peruanos, argentinos	Segmentos demográficos dominantes: colombianos, venezolanos
Predominio de la inmigración masculina	Paridad de género en la inmigración con un porcentaje levemente superior femenino
Normativa internacional inexistente-no existencia de organismos supranacionales	Normativa internacional amplia con diferenciación de organismos supranacionales
Normativa nacional: libre inmigración	Normativa nacional. Restrictiva
Causa: Atracción de la industria minera salitrea, amplio mercado laboral.	Causa: Factores de imagen de solidez institucional política y económica

Fuente: Elaboración propia.

Si se considerara la teoría de Ernest Ravenstein (Arango, 2005), de **pull-push**, podría indicarse que la situación de atracción de Chile hacia los países transfronterizos no vecinales, apuntaría a la imagen de un país ordenado en su institucionalidad política y económica, que otorga certezas jurídicas a los derechos individuales, a los negocios y a los emprendimientos, y dentro de ese conjunto, se debe mencionar el modelo económico con su visión dual, de fuerte impulso al individualismo y a la iniciativa privada pero con poca intervención estatal en materias sociales, donde una de ellas es la vivienda.

Si miramos las observaciones desde los países migrantes, en la visión de Ravenstein, que expulsan población, se ha destacado el caso de Colombia que, en síntesis, se ha visto afectado por:

se ha planteado que se relacionaría con cambios en la situación económica y política en Colombia, en la que bajas en la inversión y producción se tradujeron en un aumento significativo del desempleo y, en segunda instancia, con condiciones de

datos del Instituto Nacional de Estadística y estos guarismos no guardan similitud con los datos de la Encuesta Casen y con los del Servicio del registro Civil e Identificaciones. En la actualidad, se procura uniformar la base de datos de los inmigrantes en la nueva institucionalidad que se está discutiendo en el Congreso Nacional.

violencia en Colombia que habrían incidido en el aumento del flujo de migrantes pidiendo refugio, especialmente cuando su calidad de refugiados no les es reconocida en otros países de la región (Rhim & Sharim, 2017:2).

Otros autores han aludido a la constitución de redes (Charry, 2017). El propio gobierno de Colombia ha reconocido, hasta el año 2005, la multiplicidad de factores que coadyuvan a esta migración, desde oportunidades laborales, los efectos de la globalización, mejor remuneración y calidad de vida (Cancillería de Colombia, 2019).

No obstante, las diversas entrevistas realizadas a inmigrantes colombianos (as), como también a venezolanos (as) en el último año, refieren motivaciones más profundas derivadas del estado de la situación nacional, como ser del ambiente de seguridad personal, derivado de la violencia institucionalizada del narcotráfico, los paramilitares o la crisis económica aguda o bien institucional que golpea aún más la incertidumbre de un mundo globalizado amenazante a la periferia mundial.

Antofagasta se vio afectada por el súbito incremento de inmigrantes. El impacto ha sido general, como veremos, pues por un lado, los contingentes más significativos hasta el año 2014 van a variar de modo significativo, en los próximos años. Un guarismo sobre el fenómeno, mirado a nivel nacional, nos ilustra de lo siguiente (Tabla 2).

Tabla 2. APOORTE PORCENTUAL DE SEGMENTOS NACIONALES AL TOTAL INMIGRATORIO EN CHILE

PAIS	2005	2010	2014
PERU	20,6%	30,4%	31,7%
ARGENTINA	25,2%	19,9%	16,3%
BOLIVIA	5,9%	6,4%	8,8%
COLOMBIA	2,4%	3,6%	6,1%
ECUADOR	5,1%	5,0%	4,7%
VENEZUELA	2,2%	3,2%	3,0%

Fuente: Departamento de Extranjería (2016: 23).

Hacia el año 2015 las autorizaciones de permanencia definitiva en Antofagasta determinaban un 44,3% para hombres y un 55,7% para mujeres (Departamento de Extranjería, 2017, 38).

No obstante en los dos últimos, 2018-2019, se ha visto una transformación cuantitativa de la población extranjera en Chile, donde los flujos migratorios desde

Venezuela y Colombia se erigen como las colonias más prominentes, relegando a la demografía peruana, boliviana y argentina en la estadística oficial.

De acuerdo al censo del año 2017, la situación que exhibe Antofagasta comparativamente con las regiones que poseen mayores cotas de inmigrantes es como sigue:

Tabla 3. POBLACIÓN INMIGRANTE Y PORCENTAJE EN REGIONES DE CHILE

Región de residencia habitual	Inmigrantes	Población residente	Porcentaje sobre la población residente	Porcentaje sobre la población total de inmigrante
Arica y Parinacota	18.015	220.254	8,2%	2,4%
Tarapacá	43.646	319.289	13,7%	5,9%
Antofagasta	62.663	571.446	11%	8,4%
Valparaíso	40.166	1.765.261	2,3%	5,4%
Metropolitana (Santiago)	486.568	6.962.102	7,0%	65,3%

Fuente: INE (2018:19)

LAS NORMAS NACIONALES E INTERNACIONALES SOBRE LA INMIGRACIÓN

Uno de los problemas que ha debido enfrentar el estado de Chile en materias migratorias ha sido la disociación entre lo que refiere la norma matriz migratoria de 1975, lo estipulado en la Constitución política de 1980 y sus reformas y las diversas leyes, decretos e instructivos relativas a orientar la política migratoria. En tal sentido, se ha indicado que el DL 1094, de 14 de julio de 1975, ha constituido la piedra angular de la política migratoria en los últimos cuarenta años. Una norma promulgada bajo la dictadura cívico-militar que apuntaba bajo la orientación de la Doctrina de Seguridad Nacional, a establecer medidas que consideraban las amenazas del extranjero y ponía el acento en la protección de las fronteras nacionales. Se ha indicado que tal norma no conforma una política migratoria sino más bien, «una regulación improvisada, resultado de la inercia jurídica e institucional» e incluso «una verdadera política migratoria de expulsión masiva» (Domínguez Valverde, 2016).

Sin embargo, siendo cuestionada la mencionada norma, tanto por la poca claridad respecto del flujo migratorio, su llegada espontánea, y su regulación, no ha

sido derogada y puede decirse por la amplia facultad administrativa que asigna para decidir quien entra o debe ser expulsado. No deja de ser significativo que el Departamento de Extranjería y Migración dependa del ministerio que vela por la seguridad interior y no, como acontece en otros lugares, v.gr, Colombia donde depende del ministerio de Relaciones Exteriores.

El artículo 13 del mentado decreto refiere:

Las atribuciones que corresponden al Ministerio del Interior, para el otorgamiento

De visas para las prórrogas de las mismas y para la concesión de la Permanencia definitiva serán ejercidas discrecionalmente por éste, atendiéndose en especial a la conveniencia o utilidad que reporte al país su concesión y a la reciprocidad internacional, previo informe de la Dirección General de Investigaciones (Galdamez & Lages, 2016:1)

Empero, el referido artículo, ha sido cuestionado por el Tribunal Constitucional, en su sentencia Rol 2273-12-INA, de 4 de julio de 2013, al exponer que:

Se trata de una norma preconstitucional elaborada en 1975 y que refleja un esquema normativo de máxima discrecionalidad que admite masivas vulneraciones de derechos o alteraciones menores, dependientes del carácter compasivo o estricto de su invocación por las autoridades de turno (Galdamez & Lages, 2016:1)

Empero, la cantidad de instrumentos internacionales rubricados por Chile han posibilitado ir modificando determinadas acciones que han afectado al inmigrante a su llegada a Chile, desde cierto desconocimiento de derechos que le resguardan en el derecho internacional como determinadas medidas legales que han apuntado a determinar una acción punitiva ante las muestras de racismo, que todavía se manifiesta en la sociedad chilena, conjuntamente vinculado con un racismo que opera en casi todos los niveles de la sociedad. Al inmigrante colombiano (a), se ha visto más perjudicado por diversos factores, por contener elementos afrodescendientes, por su forma de hacer fiestas, sus expresiones altisonantes, por asociarlos a actividades delictuales, etc., donde se entremezclan un set de criminalización, segregación y racismo (Stang & Stefoni, 2016; Tijoux, 2016; Mera et.al, 2017).

Se puede hacer el contraste de lo anotado con el Instructivo Presidencial N°5, de 6 de noviembre de 2015, de la Presidenta Michelle Bachelet, que determinó las directrices de la política estatal migratoria para los años en estudio, entre las más importantes, anotamos: 1. Enfoque transversal de derechos humanos; 2. Enfoque transversal de género; 3. Principio no discriminación y de consideración de los grupos vulnerables; 4. Acceso a la justicia en condiciones de igualdad; 5. Chile país intercultural; 6. Empleo como mecanismo de inserción social; 7. Chile país de

asilo y refugio; 8. Registro e información como soporte de la política migratoria; 9. Integralidad de la política y gestión migratoria; 10. Migración segura.

En definitiva, si se compara los instrumentos del derecho internacional con las normas nacionales, desde la restauración de la democracia en Chile, podemos visualizar el siguiente paralelismo que se aprecia en la Tabla 4.

Tabla 4. PARALELISMO ENTRE CONVENCIONES INTERNACIONALES Y NORMAS NACIONALES

CONVENCIONES INTERNACIONALES	NORMAS NACIONALES
Decreto N° 830 ratifica la Convención de los derechos del niño, 14 de agosto de 1990.	Ley 19.273 de 1993, que regula la salida y entrada a extranjeros en el territorio nacional.
Decreto N° 873 ratifica la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica), 23 de agosto de 1990.	Ley 19476 de 1996, que en el tópico de asilo y refugio, reconoce el principio de no devolución y despenaliza el ingreso irregular al territorio nacional.
Decreto 225 del 8 de agosto de 2003 y Decreto 248 del 9 de Septiembre de 2003, ratifican sus protocolos adicionales.	Ley 19581 de 1998, que crea la figura de «habitante de zona fronteriza», facilitando el ingreso y salida de las personas que cumplan las condiciones entre determinados países.
Decreto N° 342, de 2004, ratifica la Convención de las Naciones Unidas Contra la Delincuencia Organizada Transnacional y los Protocolos contra el tráfico ilícito de migrantes por tierra, mar y aire y para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños.	Decreto 2910 de 2000, que permite a los solicitantes de residencia temporaria y sujeta a contrato, obtener autorización para trabajar mientras se tramita su permiso de residencia.
Decreto N° 84 de 2005, ratifica la Convención Internacional sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares	Ley 20430 de 2010, que establece disposiciones sobre protección de refugiados.
Decreto 342, de 2005, que promulgó la Convención de las Naciones Unidas contra la delincuencia organizada transnacional y sus protocolos contra el tráfico ilícito de migrantes por tierra, mar y aire.	El Instructivo presidencial N° 9 de 02 septiembre de 2008, fija los lineamientos e instrucciones acerca de la política migratoria y declara al país, » como receptor de cuotas significativas de inmigrantes».
Decreto 84 de 2005, promulgó la Convención internacional sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migrantes y de sus familias	

Fuente: Elaboración propia en base del repositorio de la Biblioteca del Congreso.

Aun así, lo realizado ha significado un cambio en las dos propuestas de cambios de la ley de migración, la de Michelle Bachelet, en su segundo gobierno, y la de Sebastián Piñera, en su segunda administración, que han centrado sus directrices bajo los estándares de los derechos humanos, aunque quedan en pie algunos por menores administrativos que han postergado una legislación migratoria para la situación actual (SJM, 2016).

RESGUARDO Y EMPODERAMIENTO DEL GÉNERO EN LA INMIGRACIÓN LATINOAMERICANA. LIDERAZGO EN LOS CAMPAMENTOS

Chile posee una legislación que, mediante la presión de la sociedad y, últimamente, por el movimiento feminista ha consolidado una legislación a favor del género en diversas dimensiones que sería lato detallar.

En este marco, cabe destacar que respecto a la mujer, la progresiva legislación en pro de ella (desde normativa que sanciona la violencia intrafamiliar, el acoso en todas sus manifestaciones, hasta la discriminación en todas sus expresiones), ha planteado un resguardo especial a la orientación de género, por lo que la mujer inmigrante ha podido ser asistida en diversas instancias, desde las agencias estatales, la acción de las organizaciones no gubernamentales hasta las propias instancias de agrupaciones inmigrantes.

Una visión de las leyes que favorecen la integración de la mujer indistinta nacional o extranjera a la comunidad familiar (de pareja, de unión civil o de matrimonio) o al mercado laboral (con contrato o sin contrato).

Una manifestación de tales avances en los ámbitos del derecho privado como laboral, la mostramos en la tabla 5.

La situación de la mujer en el contexto de la inmigración latinoamericana en el caso de Antofagasta, se plantea de modo ambivalente. Por un lado, el despertar de su conciencia de género que se traduce en no tolerar más las prácticas discriminatorias y vejatorias en sus relaciones a nivel de pareja, en el campo del trabajo o en el caso de las afrodescendientes de denunciar el racismo a que se ven sometidas. La violencia simbólica y física a que se ha visto sometida, ha podido ser evidenciada de modo empírico en las acciones /atenciones de las clínicas jurídicas y de psicología implementadas por el proyecto IMI-UCN y por la clínica jurídica de la Escuela de Derecho. Si esta situación pone al descubierto la proyección vivencial de la mujer latinoamericana traída desde sus países de origen, marcadamente patriarcal y machista. También se ha podido detectar la situación desigual en cuanto al trabajo decente y dignidad, entre las mujeres que participan en los negocios étnicos y aquellas que han dedicado su afán al trabajo de cuidado, que ha significado, en gran medida, distorsionar su capital social en realizar tal actividad, como se

ha observado en Antofagasta y en otras naciones (Oso & Martínez, 2008). Pero, por otro lado, se ha podido constatar la otra faz de las mujeres latinoamericanas. En base de la experiencia en el Mega Campamento Los Arenales, integrado por ocho campamentos, se ha visto la necesidad imperiosa de capacitarse para ejercer el liderazgo. Aquello se ha podido constatar en los Diplomas de Formación de Lideresas, en sus dos versiones, 2018-2019, impartido por el Proyecto IMI-UCN, y más relevante que aquello ha sido la tenacidad de salir adelante con sus familias, sea mediante la lucha por la reunificación, asumir el control de la vivienda en los campamentos. En la serie de encuestas para levantar el catastro y la señalética de los ocho campamentos se pudo apreciar que aproximadamente más de la mitad de las viviendas la jefatura doméstica era asumida por una mujer, tanto en campamentos exclusivamente de migrantes o bien mixtos.

Tabla 5. LEYES EN FAVOR DEL GÉNERO EN VIGENCIA EN LA DÉCADA DEL 2010

NORMAS EN MATERIAS CIVILES DE PROTECCIÓN A LA MUJER	NORMAS EN MATERIAS LABORALES DE PROTECCIÓN A LA MUJER
<p>- <u>Ley 20.066</u>, sobre Violencia Intrafamiliar, publicada el 7 de octubre de 2005.</p> <p>- <u>Ley 20.005</u>, que tipifica y sanciona el acoso sexual, publicada el 18 de marzo de 2005.</p> <p>- <u>Ley 20.480</u>, que modifica el Código Penal y la Ley sobre Violencia Intrafamiliar, publicada el 18 de diciembre de 2010.</p> <p>- <u>Ley 20.507</u>, que tipifica el delito de tráfico de niños y personas adultas y establece normas para su prevención y más efectiva persecución criminal, publicada el 8 de abril de 2011.</p> <p>- <u>Ley 20.609</u>, que establece medidas contra la discriminación, publicada el 24 de julio de 2012.</p>	<p><u>Ley 20.166</u>, que extiende el derecho de las madres trabajadoras a amamantar a sus hijos aun cuando no exista sala cuna, publicada el 12 de febrero de 2007.</p> <p><u>Ley 20.255</u>, que estableció la reforma previsional y otorgó a las mujeres un bono por hija e hijo nacido vivo, publicada el 17 de marzo de 2008.</p> <p><u>Ley 20.348</u>, que resguarda el derecho a la igualdad en las remuneraciones entre mujeres y hombres, publicada el 19 de junio de 2009.</p> <p><u>Ley 20.595</u>, crea el Ingreso Ético Familiar para las familias de pobreza extrema y el subsidio de empleo de la mujer, publicada el 17 de mayo de 2012.</p> <p><u>Ley 20.786</u>, que modifica la jornada, descanso y composición de la remuneración de los trabajadores de casa particular, y prohíbe la exigencia de uniforme en lugares públicos, publicada el 27 de octubre de 2014.</p>

Fuente: Ministerio de la Mujer y de la equidad de Género, Código Azul

Para justipreciar esta vinculación del género con los campamentos, se tiene que tener presente las expectativas cifradas por el gobierno chileno, desde tiempos de Ricardo Lagos. Lagos (su gobierno se extendió entre el 2000 al 2006) planteó una política de erradicación de los campamentos para el Bicentenario de la Independencia (2010). Lo que no visualizó la administración fue que, al término de su gobierno, comenzó una alza del flujo migratorio, totalmente inesperado para el estado y sus agencias, para la sociedad nacional y, muy especialmente, para Antofagasta. La ciudad desde sus inicios en 1866 se estructuró gracias a la inmigración. Su fisonomía fue dibujada por los planteamientos de estilos arquitectónicos y modelos constructivo ingleses y franceses para los sectores mesocráticos mientras en el pueblo, inicialmente se plantearon viviendas precarias, aun en tiempos de las habitaciones para obreros entre 1890-1920, y de las poblaciones para obreros, a partir de 1927 y siguientes. Las denominadas «tomas de terrenos» presionaron la mayor rapidez de las soluciones habitacionales por parte del Estado.

Desde el año 2010 comenzaron a multiplicarse los campamentos llegando a 30 en el año 2016 y en la actualidad han sobrepasado el número de 36, con la modalidad de concentrar un número de campamentos en torno a un núcleo. De esta manera tenemos el gran campamento Balmaceda y el Mega Campamento Los Arenales, compuesto de ocho campamentos con más de 1.200 personas.

Un campamento, define la organización Un Techo (Catastro de campamentos, 2016), es una agrupación al menos de ocho familias; un indicador de contigüidad habitacional (la superficie del terreno del asentamiento M2 debe ser menor o igual al número de viviendas multiplicada por 350; tenencia irregular del terreno (arrendados sin contratos, cedidos y que su propiedad puede ser municipal o estatal ocupada de hecho); acceso irregular a uno o más de estos servicios (energía eléctrica, agua, solución sanitaria).

La estructuración de los campamentos desde fines del año 2011-los que conformarán el MegaCampamento Los Arenales-fue asumida por las mujeres. Han sido ellas las que han conformado las juntas de vecinos, las asociaciones de migrantes, las interlocutoras con las agencias estatales y municipales para lograr ir solucionando los servicios básicos para sus viviendas, como de igual modo luchar por el acceso de sus hijos a la educación.

Para tener una impresión de esta obra titánica podemos observar la Tabla 6.

Tabla 6. TIPOS DE VIVIENDA OCUPADAS POR INMIGRANTES Y NACIONALES

TIPO DE VIVIENDA		COMPO- SICION	DEL	HOGAR				
	TOTAL 5.623.998	% 100	INMI- GRANTE 161.122	% 100	MIX- TO 213.995	% 100	SIN INMI- GRANT 5.248.881	% 100
Casa	4.537.974	80,8	73.216	45,3	147.106	68,8	4.317.652	82,3
Departamento En edificio	942.870	16,8	65.076	40,4	57.202	26,7	820.592	15,6
Vivienda Tradicional indígena	1.653	0,0	162	0,1	136	0,1	1.355	0,0
Pieza en casa Antigua o Conventillo	51.675	0,9	16.356	10,2	4.917	2,3	30.402	0,6
Mediagua, Mejora, Rancho, O Choza	69.382	1,2	4.159	2,6	3.382	1,6	61.841	1,2
Móvil (Carpa, casa rodante o similar)	1.587	0,0	4116	0,1	90	0,0	1.381	0,0
Otro tipo de Vivienda particular	18.857	0,3	2.037	1,3	1.162	0,5	15.658	0,3

Fuente: INE(2018:35).

CONCLUSIONES

En la ciudad de Antofagasta se ha podido contar con un laboratorio de la situación de la inmigración latinoamericana. En tal sentido, se ha podido apreciar las aplicaciones de las normas migratorias, desde el rigor administrativo, que concluye en la expulsión, hasta aquellas que atenúan la condición del inmigrante hacia su inserción en base de las directrices de los derechos humanos. La tarea ha sido com-

pleja pues, se ha tenido que asumir determinadas características que están insertas en la sociedad chilena, como su racismo, clasismo, xenofobia, las que han debido ser neutralizadas por el estado con una serie de normas que penalizan no solamente los rasgos anotados sino la discriminación y toda clase de violencia contra la mujer. Aquello ha posibilitado la resignificación del género latinoamericano en diversos ámbitos de la vida pública, pudiendo desenvolverse como líder en las distintas agrupaciones, tanto de inmigrantes como vecinal, que han hecho posible plantear un modo de vida, desde el asentamiento organizado.

BIBLIOGRAFIA

- ARANGO, J. (1985). «Las Leyes de las Migraciones de E.G. Ravenstein, cien años después», *Revista Española de Investigaciones Sociales (REIS)*, N°32, 7-26.
- CANCILLERÍA DE COLOMBIA (2019). Antecedentes históricos y causas de la migración. **Disponible en** <https://www.cancilleria.gov.co/colombia/migracion/historia>
- CHARRY, M.W. (2017). Colombianos en Chile: los motivos de una inmigración emergente. Disponible en: <https://www.revistasur.cl/revistasur.cl/wp-content/uploads/2017/07/COLOMBIANOS-EN-CHILE-MOTIVOS-DE-UNA-INMIGRACION-EMERGENTE.pdf>
- DEPARTAMENTO DE EXTRANJERÍA Y MIGRACIÓN (2016). *Migración en Chile 2005-2014*. Sección Estudios del Departamento de Extranjeros y Migración del Ministerio del Interior y Seguridad Pública. Santiago de Chile.
- DEPARTAMENTO DE EXTRANJERÍA Y MIGRACIÓN (2017). *Estadística Migratorias del Departamento de Extranjería y Migración*. Sección Estudios del Departamento de Extranjeros y Migración del Ministerio del Interior y Seguridad Pública. Santiago de Chile.
- DOMÍNGUEZ V. Cecilia A. (2016). «Derecho chileno migratorio a la luz del derecho migratorio internacional: ¿ceden los derechos humanos mínimos de los extranjeros ante las prerrogativas soberanas de control migratorio?», *Revista chilena de derecho*, Vol. 43, N° 1, 189-217.
- GALDÁMEZ, Z., LILIANA & LAGES DE O. Rita (2016). *Informe Temático 2016. Migración y derechos humanos en Chile*. Santiago. Centro de Derechos Humanos. Facultad de Derecho, Universidad de Chile.
- GONZÁLEZ PIZARRO, José; LUFIN VARAS, Marcelo; GALENO IBACETA, C. (2015). «La presencia boliviana en el desierto de Atacama después de la postguerra de 1879. Patrones de migración e inserción en la sociedad de Antofagasta», *Diálogo Andino*, N°48, 109-128. Disponible en: https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0719-26812015000300011&lng=es&nrm=iso. ISSN 0719-2681. <http://dx.doi.org/10.4067/S0719-26812015000300011>.
- GONZÁLEZ PIZARRO, José; LUFIN VARAS, Marcelo; GALENO IBACETA, C. (2017). «Mujeres latinoamericanas en el mercado laboral de Antofagasta durante el ciclo salitrero 1880-1930», *Estudios Atacameños*, N° 54, 153-178. Disponible en: <https://scielo.conicyt.cl/>

- scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-10432017000100007&lng=es&nrm=iso>. Epub 22-Dic-2016. ISSN 0718-1043.
- INE (2018). *Características de la inmigración internacional en Chile* Censo 2017. INE, Santiago de Chile, Noviembre.
- MERA, María J., MARTÍNEZ, Z., GONZALO BILBAO, M.A., GARRIDO, Amanda (2017). «Chilenos ante la inmigración: un estudio de las relaciones entre orientaciones de aculturación, percepción de amenaza y bienestar social en el Gran Concepción», *Universitas Psychologica*, Vol.6, N° 4.
- MINISTERIO DE LA MUJER Y DE LA EQUIDAD DE GÉNERO, CÓDIGO AZUL. Disponible en: <https://www.minmujeryeg.gob.cl/sernameg/reformas-legales/leyes-que-benefician-a-las-mujeres>
- OSO C. Laura & MARTÍNEZ, Raquel (2008). «Domésticas y cuidadoras: mujeres inmigrantes latinoamericanas y mercado de trabajo en España», *Revue ORDA L'ordinaire des Amériques*, N° 208-209, 143-161.
- RIHM, A., & SHARIM, D. (2017). Migrantes colombianos en Chile: Tensiones y oportunidades en la Articulación de una Historia Personal. *Universitas Psychologica*, 16(5), 1-15. <https://doi.org/10.11144/Javeriana.upsy16-5.mcto>
- SERVICIO JESUITA DE MIGRACIONES (2016). *Avances y desafíos en materia migratoria en Chile*. Santiago de Chile. Septiembre Disponible en www.sjmchile.org
- STANG, Fernanda & CAROLINA Stefoni (2016). «La microfísica de la frontera. Criminalización, racialización y expulsabilidad de los migrantes colombianos en Antofagasta, Chile», *Astrolabio.Nueva Época*, N° 17, 42-80.
- TECHO CHILE (2016). *Catastro de Campamentos*. Santiago de Chile.
- TIJOUX, M. Emilia (2016). *Racismo en Chile. La piel como marca de la inmigración*. Santiago de Chile, Editorial Universitaria.

LA PERSPECTIVA DE GÉNERO EN LA MOVILIDAD POR RAZÓN DE ESTUDIO HACIA ESPAÑA

NURIA DEL ÁLAMO GÓMEZ

Instituto de Iberoamérica. Universidad de Salamanca, España.

INTRODUCCIÓN

EN ESPAÑA LA PRESENCIA DE ESTUDIANTES EXTRANJEROS no es tan relevante como la de los inmigrantes por razones laborales, pero el evidente crecimiento de este colectivo desde el año 1996 (en que había poco más de 11.000 autorizaciones de estancia por estudios, hasta las 49.053 que había a finales de 2014), requiere de estudios descriptivos que muestren las características de este colectivo: su perfil, procedencia, universidad de destino, el tipo de estudios que realizan y las condiciones en las que permanecen en nuestro país durante su estancia.

Cuantitativamente su número no ha dejado de crecer desde que se registran datos sobre este tipo de estancia, y según las previsiones de organismos internacionales no dejará hacerlo en los próximos años en todo el mundo, incluido nuestro país. Cualitativamente resulta relevante dentro del fenómeno de la migración hacia nuestro país, ya que parece obedecer a factores diferentes que la inmigración de carácter laboral, como demuestra el hecho de que durante los peores años de la crisis, el flujo de estudiantes no solo no se redujo, sino que se incrementó, mientras que los flujos netamente laborales primero se estabilizaron y posteriormente comenzaron a descender.

Organismos como la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE), la UNESCO, o la Comisión Europea, han comenzado a situar a los «estudiantes internacionales» en el punto de mira de diversos estudios a nivel internacional y europeo. Así, la OCDE en su informe anual «Education at a glance: OECD Indicators » incluye, entre otros, el Indicador «¿Quién estudia en el extranjero y dónde?», donde se revisa anualmente la movilidad estudiantes internacionales en educación terciaria hacia países miembros de la propia OCDE. Estos esfuerzos evidencian la importancia creciente que este fenómeno está adquiriendo en nuestro entorno, y como este hace acto de presencia en las agendas de países y organismos internacionales.

En los estudios más generalistas sobre el fenómeno migratorio en España, pocos autores hacen referencia al colectivo de estudiantes extranjeros, dentro de la población inmigrante. Sin embargo, autores como Izquierdo (2003) contemplan a los extranjeros admitidos con fines de estudio como una categoría de extranjeros específica en nuestro país:

Los estudiantes extranjeros de rango universitario constituyen una parte nada desdénable de la migración internacional. Su influencia política y cultural en el país de destino (líderes de asociaciones) y, a su regreso, en el país de origen (líderes sociales) rebasa con creces su magnitud. Constituyen además un medio claro de cooperación al desarrollo (Izquierdo 2003).

Pero además, el factor «género» condiciona la manera en que las personas emigran, como también las migraciones influyen en las relaciones de género que se establecen desde que se gesta el proyecto migratorio hasta su desarrollo (Carretero, 2015).

DELIMITACIONES CONCEPTUALES

Tal y como se subraya en diversos informes de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE), en los últimos años, un número creciente de jóvenes ha migrado (al menos temporalmente) para avanzar en su educación. Estos denominados «estudiantes internacionales» no siempre son considerados migrantes en sentido estricto, pero aún así, siguen teniendo un significativo impacto económico y social, tanto para sus países de origen, como para el país que les acoge; y en muchos casos, esta migración por motivos de estudio es el preludio de una estancia más larga e incluso de una emigración de carácter permanente (Keeley, 2009).

Así, tanto la OCDE como la UNESCO, restringen el concepto de estudiante internacional a aquellos extranjeros matriculados en educación terciaria o superior, en un país del que no son nacionales. Por su parte, Bermúdez (2015) propone cinco escenarios de la migración cualificada, entre los que se encuentran «los estudiantes de tercer y cuarto nivel¹ móviles internacionalmente», sobre los que se acepta cada vez más que su movilidad, inicialmente temporal, no solo constituye un flujo migratorio en sí mismo, sino que estos se convierten en potenciales migrantes cualificados (Pellegrino, 2002).

¹ Entendiendo tercer y cuarto nivel como Educación Superior de Grado y Posgrado.

La OCDE (2001), coincide también en considerar la movilidad de estudiantes terciarios como un flujo potencial de trabajadores cualificados, tanto durante la duración de sus estudios, como en el caso del posterior reclutamiento. De hecho, esta organización incorpora en el año 2001, por primera vez, en el Informe «*Trends in International Migration*» una categoría específica denominada «movilidad de estudiantes entre y hacia países de la OCDE: un análisis comparativo», señalando que junto con el tradicional trío de categorías migratorias (migración laboral, familiar, y refugiados y solicitantes de asilo), se están desarrollando otras formas de movilidad, entre ellas la movilidad de los estudiantes (OECD, 2001).

Podemos considerar, por tanto, que los estudiantes internacionales de educación superior constituyen una parte importante de la potencial migración cualificada, ya que en gran medida una vez que estas personas finalizan los estudios, se incorporan en el mercado laboral cualificado de los países receptores (Pellegrino, 2008), y se considera además como una de las dimensiones del proceso de internacionalización de la educación superior (Rodríguez, 2005).

Este tipo particular de migración se ha denominado «movilidad internacional por razones de estudio», y se ha constituido como un fenómeno global, no solo por la magnitud que ha alcanzado, sino porque se presenta en todas las regiones del mundo, aunque se observan diferencias relevantes en las distintas regiones, al establecerse flujos específicos entre países de origen y países de recepción (Bermúdez, 2015).

Además, diversos autores han señalado una mayor participación de las mujeres en las migraciones cualificadas (Docquier, Lowell y Marfouk, 2009), así como una significativa participación de las mujeres en la movilidad internacional por estudios, y de las personas en edades tempranas (Bermúdez, 2015).

LA ESTANCIA POR ESTUDIOS EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO ESPAÑOL

Como se establecía, tanto en la Ley Orgánica 7/1985, como en la vigente Ley Orgánica 4/2000 de derechos y libertades de los extranjeros y su integración social (LOEx), y sus sucesivas reformas, tendrá la consideración de estudiante, el extranjero cuya venida a España tenga como fin único o principal el cursar o ampliar estudios, o realizar trabajos de investigación o formación no remunerados laboralmente, en centros docentes o científicos españoles, públicos o privados oficialmente reconocidos.

Este concepto jurídico incluye a sujetos que no son estudiantes propiamente dichos, como los que realizan tareas de investigación no remuneradas, aunque la Directiva 2005/71/CE ya reguló un procedimiento específico de admisión de na-

cionales de terceros países a efectos de investigación científica, sigue incluyéndose dentro de la categoría de estudiantes a aquellos que realizan estudios de doctorado, y tareas investigadores siempre que no sean remuneradas, y sin embargo excluye a aquellos ciudadanos extranjeros que se encuentran en otra situación administrativa como la residencia, lucrativa o no, y que también realizan estudios en centros oficialmente reconocidos. Por último, esta definición excluye también a aquellos ciudadanos nacionales comunitarios, que se desplazan a realizar o continuar estudios en nuestro país, pero que al no estar obligados a obtener la autorización de estancia por estudios, por pertenecer al régimen comunitario, no se incluyen en este grupo.

LOS DATOS

En la última década España se ha convertido en uno de los destinos preferidos por los estudiantes internacionales (del Álamo, 2018), en cifras globales, y según datos de la OCDE (2017), en 2015 acogía al 3% del total mundial de los estudiantes internacionales en el nivel terciario, y el 5,13% de los nuevos permisos de residencia por motivo de estudio en la UE en 2016, según EUROSTAT (2017).

La principal dificultad para medir la movilidad por razón de estudios hacia España estriba, no ya en la existencia de diversas fuentes de datos, sino en los diferentes criterios utilizados por estas para definir que es un «estudiante extranjero», en algunos casos incluso en la misma base de datos, como ocurre con los que recoge la OCDE, y que se obtienen de las aportaciones de información de los estados miembros en función de criterios propios de cada país (del Álamo y Trejo, 2017).

En el caso de los datos procedentes de EUROSTAT, el criterio resulta más estable ya que se basa en un criterio jurídico y único para todos los países miembros, ya que muestran exclusivamente los permisos concedidos por motivos educativos, y expedidos al amparo de la Directiva 2004/114/CE², excluyendo así del cómputo a aquellos extranjeros extracomunitarios admitidos en un país de la Unión Europea por otros motivos (familiares, laborales, etc.). Aunque los datos de EUROSTAT no permiten discriminar por el tipo de estudios que realizan estos extranjeros, ya que se encuentran incluidos todos los niveles educativos, aunque el porcentaje fundamental se refiere a estudiantes de educación terciaria o superior.

Esta diversidad de fuentes y criterios se repite en el caso de nuestro país. Con dos fuentes fundamentales de datos, los que ofrece el Ministerio de Educación Cultura y Deporte (MECD) sobre el Sistema Universitario Español; y los que ofrece el Registro Central de Extranjeros, gestionado por la Dirección General de

² Excepto para Reino Unido, Dinamarca y Suecia que no están obligados por la Directiva.

la Policía, sobre permisos y autorizaciones concedidas al amparo de la actual Ley de Extranjería. Además, la Conferencia de Rectores de Universidades Españolas (CRUE), también incluye en sus memorias anuales «La Universidad Española en Cifras», datos sobre los estudiantes extranjeros e internacionales en el sistema universitario español, aunque muy semejantes a los que ofrece el MECED (del Álamo y Trejo, 2017).

En cuanto a qué mide cada una de las fuentes de datos, los datos ofrecidos por el MECED, consideran «alumno extranjero» a aquel alumno matriculado en enseñanzas universitarias regladas y que carece de la nacionalidad española, independientemente de su situación jurídica en España. En esta categoría se incluyen por tanto a los alumnos extranjeros nacionales de países comunitarios y sus familias, y además cualquier ciudadano extranjero que se encuentre autorizado a residir en España por motivos laborales, de reagrupación familiar, o de asilo y refugio. Sin embargo, los datos del MECED nos aportan datos que no facilita el Registro Central de Extranjeros, como el tipo de estudios que estos realizan: Grado o Máster (del Álamo y Trejo, 2017).

Para la segunda fuente de datos, el Registro Central de Extranjeros, el concepto de «estudiante extranjero» se corresponde, sin embargo, con el de poseedor de una autorización de estancia por estudios, excluyendo de esta definición, y por tanto de los datos estadísticos, a los estudiantes extranjeros comunitarios, que por pertenecer al Régimen Comunitario, no están obligados a obtener dicha autorización de estancia por estudios, así como a los extranjeros admitidos en España por otros motivos. La ventaja principal de esta fuente es la utilización de un criterio jurídico claro para definir al extranjero admitido en España: «la finalidad principal de realizar estudios», excluyendo a todos aquellos extranjeros que se encuentran en nuestro país por motivos laborales, de reagrupación familiar etc. y que adicionalmente se matriculan en un centro universitario, lo que la convierte en la fuente más adecuada para medir el fenómeno de la movilidad internacional por razón de estudios hacia España (del Álamo y Trejo, 2017).

LA POBLACIÓN EXTRANJERA EN ESPAÑA POR SEXOS

En lo que se refiere a la distribución por sexos de la población extranjera, «al contrario que la población total de los países de un nivel de desarrollo medio o alto, donde la proporción de hombres y mujeres suele ser prácticamente idéntica, la población inmigrante, habitualmente, presenta una distribución por sexo sesgada hacia los hombres, pues son los varones los que, tradicionalmente, migraban en mayor proporción entre otras razones, aparte de las culturales, por la presencia en el hogar de niños en edades tempranas que precisan cuidados maternos» (Muñoz de Bustillo y Antón, 2010).

Hace casi una década, en el año 2010, el INE en su Estadística del Padrón Continuo, recogía en términos globales que entre la población extranjera empadronada en España había un mayor porcentaje de varones que de mujeres, representando estos el 51,2% del total, mientras que con la población española ocurría lo opuesto. Sin embargo, con datos del Avance de la Estadística del Padrón Continuo a 1 de enero de 2019 (INE, 2019), entre los españoles hay más mujeres (51,1%), mientras que en los extranjeros el porcentaje ya es el mismo para ambos sexos (50,0%). Esto es, en términos generales la población extranjera en España se feminiza, aunque débilmente, con un crecimiento de un 1,2% del número de mujeres respecto a 2010.

LOS EXTRANJEROS ADMITIDOS CON FINES DE ESTUDIO EN ESPAÑA POR SEXOS

Como puede apreciarse en los datos recogidos del Registro Central de Extranjeros, sobre permisos y autorizaciones concedidas al amparo de la actual Ley de Extranjería (ver Figura 1), el número de autorizaciones de estancia por estudios no ha dejado de crecer desde el inicio de la serie estudiada, año 1999, duplicándose en 2017 respecto a esa cifra (de 26.600 a 55.953 autorizaciones de estancias por estudio).

EVOLUCIÓN ANUAL DE EXTRANJEROS CON AUTORIZACIÓN
DE ESTANCIA POR ESTUDIOS EN VIGOR

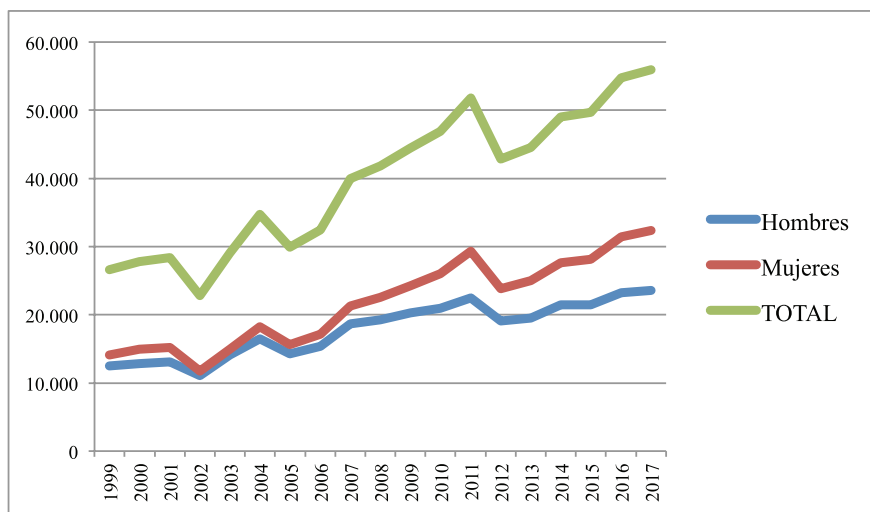


Figura 1. Fuente: Elaboración propia con Datos del Observatorio Permanente de la Inmigración.

En cuando a la distribución por sexos (ver Figura 2), el colectivo de mujeres ha sido el más numeroso desde 1999, con un breve intervalo, en el año 2002, en el cual encuentran prácticamente igualado con el de hombres, con solo 700 mujeres más. Desde ese punto de inflexión las diferencias se han ido acentuando, llegando a la mayor proporción de mujeres en el año 2017 (último del que se tienen datos completos a 31 de diciembre).

EVOLUCIÓN ANUAL DE EXTRANJEROS CON AUTORIZACIÓN DE ESTANCIA POR ESTUDIOS EN VIGOR SEGÚN SEXO

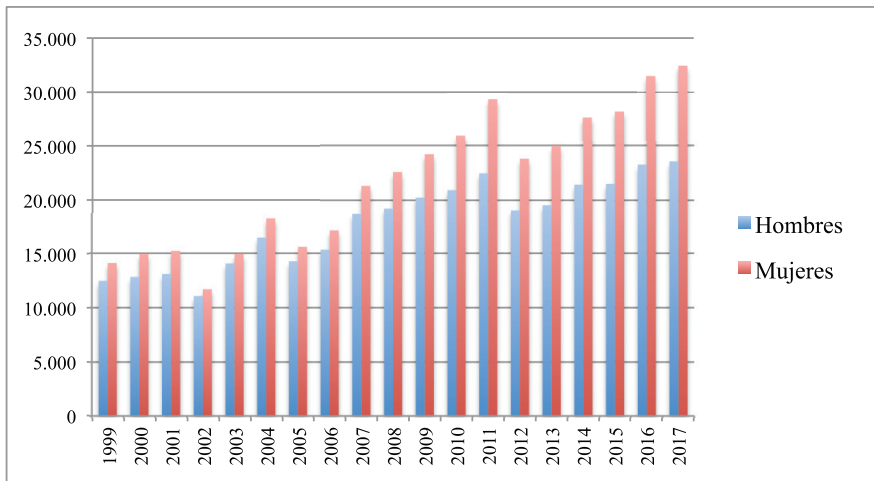


Figura 2. Fuente: Elaboración propia con Datos del Observatorio Permanente de la Inmigración.

En lo que se refiere a la proporción entre ambos sexos (ver Figura 3), si bien, ya en 1999 más de la mitad de los extranjeros admitidos con fines de estudio eran mujeres, 53%, esta asimetría ha crecido progresivamente hasta un 16% en 2017, en que las mujeres constrúan ya un 58% de la movilidad por razón de estudios hacia España.

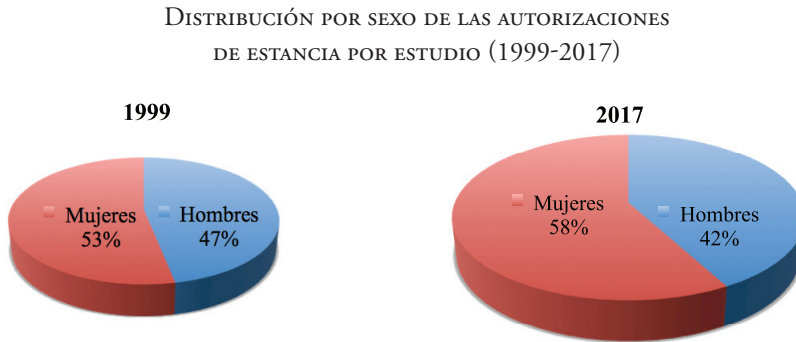


Figura 3. Fuente: Elaboración propia con Datos del Observatorio Permanente de la Inmigración.

CONCLUSIONES

Tal y como auguraban Castles y Miller (1998) ya a finales del siglo pasado, las migraciones efectivamente se están feminizando, pero no solo lo hacen aquellas tradicionalmente meramente laborales o económicas, sino que también las migraciones cualificadas lo hacen, y de forma más acelerada.

En el caso español, y centrándonos en las migraciones por razones académicas o movilidad por razón de estudios, como tipología particular de la migración cualificada, la tendencia es evidente y constatable, como muestran los datos del Registro Central de Extranjeros, y destacan el importante dinamismo alcanzado por las mujeres en este tipo particular de migración, coincidiendo con la tendencia mundial en la feminización de las migraciones.

Así, los estados deben ser conscientes y conocedores de este fenómeno para adaptar el diseño de políticas migratorias específicas, de atracción de talento. Esta tendencia resulta de interés también para las universidades, y en general para las instituciones de educación superior españolas, ya que les permite desarrollar estrategias de captación, así como servicios de atención específicos a este colectivo.

Resulta muy sugerente el análisis también de esta asimetría de género en función de los países y regiones de origen de los estudiantes extranjeros, ya que algunos estudios han avanzado la predominancia aún mayor de las mujeres en los flujos de estudiantes extranjeros procedentes de algunos países y regiones, con todo el significado que esto puede suponer para las relaciones de poder entre hombres y mujeres.

BIBLIOGRAFÍA

- BERMÚDEZ RICO, R. E. (2015). La movilidad internacional por razones de estudio: Geografía de un fenómeno global. *Migraciones internacionales*, 8(1), 95-125. Recuperado el 09 de julio de 2019, de http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1665-89062015000100004&lng=es&tlng=es.
- CARRETERO PALACIOS, A. (2015). *Migraciones y género. La feminización de la migración transnacional*. Sevilla: Consejería de Justicia e Interior. Recuperado el 04 de junio de 2019 de: https://www.juntadeandalucia.es/export/drupaljda/migraciones_genero.pdf
- CASTLES, S. y MILLER, M.J. (1998). *The age of Migration. International Population Movements in the Modern World*, Macmillan Press, 2ª edición, London.
- DEL ÁLAMO, Nuria y TREJO, Alma (2017). Fuentes de datos para estimar la movilidad estudiantil de origen latinoamericano en el sistema universitario español. Informe OBIMID. Recuperado el 04 de julio de 2019, de: <http://observatoriomigraciones.org/wp-content/uploads/Espan%CC%83a-mov-estud-lat.pdf>
- DEL ÁLAMO, N. (2018). *Los otros migrantes: la movilidad por razón de estudios de Latinoamérica a España*, en Memoria del 56.º Congreso Internacional de Americanistas. Volumen VII. Educación Publisher: Ediciones Universidad de Salamanca. Recuperado el 06 de julio de 2019: <https://eusal.es/index.php/eusal/catalog/book/978-84-9012-920-3>
- DOCQUIER, F., LOWELL, B. L. y MARFOUK, A. (2009). «A Gendered Assessment of Highly Skilled Emigration», en *Population and Development Review*, 35. Recuperado el 04 de julio de 2019, de: http://siteresources.worldbank.org/INTINTERNATIONAL/Resources/1572846-1283439445793/7368291-1283439809851/DLM_PDR.pdf
- INE. Instituto Nacional de Estadística (2019). Avance de la Estadística del Padrón Continuo a 1 de enero de 2019. http://www.ine.es/prensa/pad_2019_p.pdf
- IZQUIERDO ESCRIBANO, A. (2003). *Inmigración: mercado de trabajo y protección social en España*, Consejo Económico y Social CES, Colección Estudios, Madrid.
- KEELEY, B. (2009). *International Migration: The Human Face of Globalisation*, OECD Insights, OECD Publishing, Paris. Recuperado el 04 de julio de 2019, de: <http://dx.doi.org/10.1787/9789264055780-en>
- MUÑOZ DE BUSTILLO, R. y ANTÓN, J. (2010). «De la España que emigra a la España que acoge: contexto, dimensión y características de la inmigración latinoamericana en España», *América Latina Hoy*, nº. 55.
- OECD (2001). *Trends in International Migration 2001: Continuous Reporting System on Migration*, OECD Publishing, Paris. Recuperado el 06 de julio de 2019: https://doi.org/10.1787/migr_outlook-2001-en.
- OECD (2001). *Trends in International Migration 2001: Continuous Reporting System on Migration*, OECD Publishing, Paris. Recuperado el 06 de julio de 2019: : http://dx.doi.org/10.1787/migr_outlook-2001-en
- OECD (2017). Education at a Glance 2017: OECD Indicators (Summary in Spanish), OECD Publishing, Paris, <http://dx.doi.org/10.1787/7da6001b-es>. Pellegrino, A. (2002). «Reflexiones sobre la migración calificada», en *Las migraciones internacionales de América latina y el Caribe*, SELA nº 65, mayo-agosto.
- PELLEGRINO, A. (2008). «La migración calificada en América Latina», en *Foreign Affairs* en español.

SISTEMA DE CUIDADOS Y DERECHOS HUMANOS

UNA MIRADA HACIA LA MUJER MIGRANTE EN EL SISTEMA DE CUIDADOS. ANÁLISIS DESDE UNA PERSPECTIVA INTERNACIONAL

FABIOLA ORTEGA DE MORA
Universidad Pablo de Olavide, España

LA MUJER MIGRANTE Y LA TRANSMISIÓN DEL TRABAJO REPRODUCTIVO. CADENA GLOBAL DE CUIDADOS

LA CRISIS DE LOS CUIDADOS es un fenómeno que se ha ido produciendo en los últimos años debido, entre otras cuestiones, a la crisis del Estado del Bienestar (Legarreta, 2017) que se está produciendo en las sociedades actuales.

Son diversas los estudios y acercamientos que se han realizado en la materia, a pesar de ello, podríamos definir la crisis de cuidados como «los desajustes en el sistema de provisión de cuidados que surgen en las últimas décadas en los países occidentales a raíz de las transformaciones en las estructuras y en los modos de vida y sus significados y representaciones» (Legarreta, 2017, p. 381).

Desde la incorporación de la mujer al mercado laboral, el ordenamiento social ha sufrido grandes modificaciones. Tradicionalmente, el hombre se ha encargado de desarrollar el rol productivo, siendo el principal proveedor económico del hogar, relacionado con las tareas del ámbito público y social. Por el contrario, a la mujer siempre se le ha asignado un rol que socialmente ha estado más invisibilizado: el reproductivo, siendo ella la encargada del cuidado de los hijos e hijas y del hogar, por lo tanto, su labor se desempeñaba en el ámbito privado (Monreal, Cárdenas & Martínez, 2019).

Cuando la mujer comienza a introducirse en el mercado laboral, estos roles tradicionalmente aceptados, sufren una modificación, siendo cada vez más complejo,

tanto para hombres como para mujeres, conciliar la vida familiar con la laboral, ya que la mujer tiene que desempeñar un doble rol: el de cuidadora y el de trabajadora. Ante esta realidad y la falta de acciones por parte del estado, causada por el debilitamiento del Estado del Bienestar, empieza a producirse la crisis de cuidados.

Las familias se ven obligadas a buscar alternativas que les permitan atender las responsabilidades de cuidado y laborales. Ante ello, una de las principales medidas adoptadas es la transmisión del trabajo reproductivo familiar hacia otras mujeres, especialmente a mujeres migrantes. Es aquí donde comienza a adquirir un rol fundamental las migraciones femeninas transnacionales, al ser la función de dichas mujeres clave para el funcionamiento y el desarrollo de muchas de las sociedades del siglo XXI.

Este fenómeno ha sido denominado «Cadena Global de Cuidados», la cual es definida como «cadenas de dimensiones transnacionales que se conforman con el objetivo de sostener cotidianamente la vida, y en las que los hogares se transfieren trabajos de cuidados de unos a otros en base a ejes de poder, entre los que cabe destacar el género, la etnia, la clase social, y el lugar de procedencia» (Orozco, 2007, p. 4).

Esta cadena, da lugar a una mercantilización de las labores reproductiva, en concreto del cuidado, a nivel internacional. Un significativo número de mujeres dejan su país de origen para dedicarse al cuidado en otro país a cambio de recursos económicos. Sin embargo, muchas de ellas, también tienen obligaciones de cuidados, ya que tienen hijos o hijas o personas dependientes a su cargo en su país de origen, donde se ven en la obligación de delegar en otra persona dicha responsabilidad.

Esta realidad acentúa la situación de vulnerabilidad de las mujeres migrantes. Su ausencia en el país de origen tiene una connotación negativa debido a los continuos estigmas y prejuicios a los que son sometidas. Socialmente, por el simple hecho de ser mujer, se les exige encargarse de las labores reproductivas de su hogar, debiendo cuidar a sus hijos e hijas, realizar las labores domésticas... Sin embargo, cuando toman la decisión de dejar el núcleo familiar para buscar una mejora de las condiciones de vida, no solo para ella, sino también para su familia, se ven presionadas y juzgadas.

Tradicionalmente, debido al ordenamiento social y la sociedad patriarcal que ha existido a lo largo de la historia, a la mujer se le ha considerado como figura irremplazable y fundamental en la crianza de sus descendientes (Trujillo & Almeida, 2017), por lo tanto, no cubrir esa función, supone sufrir un rechazo social. A su vez, este rol está tan interiorizado por la mujer que ellas mismas se autoimponen esa función, considerando que deben estar presentes en el núcleo familiar para

poder atender las necesidades de sus descendientes durante su desarrollo y crianza (Rivas & González, 2009).

En base a ello, según investigaciones que se han realizado por autores como Ciurlo (2015), dos tercios de las migrantes presentan un sentimiento de culpa elevado por haber partido a otro país dejando a sus hijos e hijas en su país de origen, lo que supone un 69,6% de las mujeres migrantes. En esta línea, cuatro quintos, sienten un gran malestar y ansiedad por no estar presente en la crianza de sus descendientes. Traducido en cifra, podríamos decir que el 78,3% de las mujeres migrantes no tienen un sentimiento de bienestar por migrar a otro país en busca de una mejora familiar, sino todo lo contrario, siente que fallan a sus familias por no desempeñar la función que consideran que le corresponde, el cuidado, lo que les genera una gran ansiedad.

Esto tiene una repercusión significativa en la mujer migrante, no solo cuando sale de su hogar, sino también durante todo el proceso migratorio y, especialmente cuando llega al país de destino, donde el choque cultural y el desarraigo que ha tenido que vivir tiene un gran impacto en sus vidas, el cual se acentúa con el tipo de trabajo que suelen desempeñar en el lugar de destino.

Tal y como se ha indicado anteriormente, las mujeres migrantes, cuando llegan al país de destino se insertan en un mercado de trabajo significativamente segmentado. Tradicionalmente, han existido en las actividades laborales grandes diferencias entre hombres y mujeres, no obstante, según autores como Ezquerro (2010) en la actualidad se han producido nuevos ejes de desigualdades debido a la incorporación de las personas migrantes en el mercado laboral.

La participación activa de las mujeres migrantes en las actividades económicas ha supuesto un nuevo factor diferenciador entre las mujeres, siendo tres los ejes claves que marcan la subordinación de las mujeres migrantes con respecto al resto de miembros de la sociedad: origen nacional, posición socioeconómica y situación administrativa (Ezquerro, 2012).

Normalmente, la mujer migrante cuando llega al país de destino, reproduce el rol que tenía asignado en el país de origen, desarrollando actividades relacionadas con el cuidado. Uno de los motivos principales, no es solo el rol que tradicionalmente se le ha asignado, sino también las escasas alternativas laborales que existen para ellas, independientemente de la cualificación que posean.

Esta idea ha sido analizada por autores como Magliano (2015) quien considera que existe una jerarquización étnico-nacional y de género en el mercado laboral, el cual condicionan la labor que desempeñarán las mujeres migrantes, desarrollando siempre tareas relacionadas con la limpieza y el cuidado. Esto supone una falta de reconocimiento de las habilidades que pueden llegar a tener muchas de ellas, proyectándose una serie de mecanismos que producen desigualdades intergénero,

intragénero y entre autóctonos y extranjeros (Janssen, 2005). Dicha realidad acentúa la segregación que sufren muchas de las mujeres migrantes, pues ya no solo se debe a cuestiones culturales y/o sociales, sino también a aspectos laborales.

VULNERABILIDAD DE LAS MUJERES MIGRANTES ANTES, DURANTE Y TRAS EL PROCESO MIGRATORIO

Atendiendo a algunos de los aspectos anteriormente nombrados, podemos afirmar que las mujeres sufren una gran vulnerabilidad desde que deciden iniciar el proceso migratorio, hasta que se asientan en el país de destino. Esta vulnerabilidad se debe en gran parte a su género. Por el simple hecho de ser mujer, deben hacer frente a barreras y situaciones más peligrosas que los hombres, pues tal y como se ha indicado anteriormente y en base al planteamiento propuesto por Juliano (2000); Solé (2000); Parella (2003) las mujeres migrantes sufren una triple discriminación: por razón de género, de etnia/raza y de economía o clase.

Esta vulnerabilidad viene acompañada por dos factores claves: la invisibilidad que sigue existiendo sobre la mujer migrante y los estigmas y prejuicios sociales a los que deben hacer frente. Con respecto al primer factor, la invisibilidad, podemos indicar que, si bien en las últimas décadas se ha producido un mayor avance y tratamiento en los diferentes ámbitos y dimensiones de la vida social y académica, aún sigue siendo poco reconocida la figura de las mujeres que deciden desarrollar procesos migratorios.

Tradicionalmente, las investigaciones que se han realizado en materia migratoria han estado centrada en la figura del varón, desarrollándose estudios androcéntricos donde el papel y función de la mujer quedaba relegada a la del hombre. Sin embargo, en la década de los ochenta comienza a introducirse la variable género en los estudios migratorios, comenzando a incluirse a las mujeres migrantes en las muestras y resultados de las investigaciones. A pesar de ello, esta inclusión no supuso un verdadero reconocimiento ya que se tomaban en consideración las mismas variables y patrones de estudios, pero no se tenían en cuenta las diferencias que existen entre hombres y mujeres y la repercusión de éstas durante todo el proceso migratorio.

Aunque cada vez son más las investigaciones y actuaciones que se llevan a cabo en las que tienen en cuenta éstas desigualdades de género y su influencia en el trayecto que desarrollan las personas migrantes, las mujeres siguen estando muy invisibilizadas por diversas cuestiones.

En primer lugar, por el rol que tradicionalmente se le ha asignado. Tal y como se ha planteado anteriormente, las mujeres siempre han sido las encargadas de atender las labores reproductivas del hogar, relacionado con el ámbito privado y

el más invisibilizado. A lo largo de la historia, éste ha sido un trabajo que no ha estado remunerado, considerándose como una obligación de la mujer y no como una labor que requiere un gran esfuerzo y tiempo.

En segundo lugar, durante todo el proceso migratorio las mujeres, a pesar de iniciar o no el trayecto sola y de forma autónoma, suelen unirse a otras personas que tienen los mismos objetivos, llegar a otro país en busca de una mejor condición de vida. De nuevo, en el caso de que haya hombres, la mujer pasa a adoptar un papel de subordinación con respecto al grupo. Según estudios realizados por Asakura & Torres (2013), se produce una cosificación de la mujer en muchas ocasiones, debido al uso, entre otras cuestiones, del cuerpo de la mujer como moneda de cambio para poder superar las barreras que se encuentran o poder alcanzar sus metas, como por ejemplo el cruce de frontera. Por este motivo, las mujeres, antes de iniciar el proceso migratorio, en muchas ocasiones toman precauciones a través de inyecciones anticonceptivas o dispositivos intrauterinos, evitando las posibles consecuencias de embarazo que puede suponer el trayecto migratorio.

En tercer lugar, una vez que llegan al país de destino, suelen introducirse en un sector de mercado laboral totalmente infravalorado e invisibilizado. Si bien la labor de cuidados siempre ha sido una tarea que no ha estado remunerada económicamente, con la mercantilización de la misma no se ha conseguido poner en valor las responsabilidades e importancia que tiene. Las condiciones de este tipo de empleo suelen ser precarias y normalmente no están bien remuneradas (Orozco, 2007). Según plantea Parella (2003) el trabajo de cuidados se trata de un sector que han abandonado las mujeres autóctonas para insertarse en un sector laboral de mayor prestigio, suponiendo esto una segregación de las mujeres migrantes en un sector laboral fuertemente desprestigiado por la sociedad en su conjunto.

Por su parte, otros autores como Aguilar (2010) afirman que las mujeres migrantes dedicadas a esta labor, a las cuales denomina «otras cuidadoras», deben hacer frente a una triple discriminación, en primer lugar, por ser mujeres; en segundo lugar, por ser trabajadoras; y en tercer y último lugar, por pertenecer a otro país, lo que les da la condición de extranjeras. Estos tres aspectos discriminatorios se relacionan con el empleo que desarrollan, el cual es calificado por dicho autor como un empleo cuasi-servidumbre que viene determinado por la precariedad y la estigmatización social al que son sometidas y que, en muchas ocasiones, viene acompañado de una situación de irregularidad de la mujer y un entorno de marginación de la misma.

Atendiendo al otro factor clave que influye en la vulnerabilidad que sufren las mujeres migrantes: los prejuicios y estigmas sociales, tal y como se ha indicado anteriormente, tiene una gran relevancia e impacto en las mujeres y en el trayecto que desarrollan. Por el simple hecho de ser mujeres, desde el momento que toman la decisión de dejar su país de origen para iniciar un proceso migratorio en busca

de unas mejores condiciones de vida, deben hacer frente a los prejuicios y estigmas que la sociedad les impone (Wagner, 2008) al no cumplir la labor reproductiva que le corresponde según los imaginarios sociales.

VULNERACIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS DE LAS MUJERES MIGRANTES: VIOLENCIA, TRATA, EDUCACIÓN Y TRABAJO

Todas estas cuestiones, tanto la vulnerabilidad, como la invisibilidad y los prejuicios sociales, dan lugar al quebrantamiento de los Derechos Humanos de las mujeres que desarrollan los procesos migratorios. Aunque son múltiples los Derechos que son Vulnerado, algunos de ellos son:

- Artículo 4: *«Nadie estará sometido a esclavitud ni a servidumbre; la esclavitud y la trata de esclavos están prohibidas en todas sus formas»*

Según los diversos estudios realizados, son más las mujeres víctimas de trata que los hombres. La trata de personas conlleva múltiples violaciones de los Derechos Humanos (Instituto Internacional de los Derechos Humanos, 2003), ejemplo de ello sería: la retención de documentos de identificación, viajes, o de salud, imposición de deudas por transportes, alojamiento, alimentación, y otras necesidades básicas, amenazas de informar su condición migratoria a las autoridades, golpes y abusos físicos, guardias que las vigilan o ejercen otros métodos de restricción de la libertad. Se utiliza a la mujer con fines de explotación.

- Artículo 5: *«Nadie será sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes»*

Las mujeres, durante todo el proceso migratorio se encuentran sometidas a una gran violencia, la cual no desaparece cuando llegan al país de destino pues, en muchas ocasiones siguen sufriendo una violencia psicológica, económica, entre otras. Según autores como Aguilar (2010), las mujeres que inician un trayecto migratorio, se encuentran sometidas a diversas formas de violencia causadas, en muchas ocasiones, por la estratificación social imperante, la cual da lugar a una violencia estructural.

- Artículo 26.1.: *«Toda persona tiene derecho a la educación»*

A pesar de que en algunos contextos la educación es obligatoria, ante las adversidades, las mujeres suelen ser las que sufran mayor rechazo en el ámbito educativo. En las familias donde no todos los descendientes pueden asistir a la escuela, los hombres suelen ser los que acceden a dicho derecho, ya que el ordenamiento social que sigue imperando justifica la necesidad de su formación para que en el futuro desarrollen el rol productivo que tradicionalmente se le ha asignado (Terrón-Caro, Cárdenas-Rodríguez, Cuava & Vázquez, 2017).

Esto tiene una fuerte repercusión en la vulnerabilidad que sufre la mujer durante su trayecto migratorio, ya que en muchas ocasiones desconocen ciertos aspectos imprescindibles para afrontar la realidad que se les presenta.

- Artículo 23.1. *«Toda persona tiene derecho al trabajo, a la libre elección de su trabajo, a condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo y a la protección contra el desempleo»* y art. 23.3. *«Toda persona que trabaja tiene derecho a una remuneración equitativa y satisfactoria, que le asegure, así como a su familia, una existencia conforme a la dignidad humana y que será completada, en caso necesario, por cualesquiera otros medios de protección social».*

Tal y como se ha indicado anteriormente, las mujeres migrantes, independientemente de su formación, cuando llegan al país de destino no suelen tener la posibilidad de elegir el tipo de trabajo que quiere desarrollar en el mercado laboral, ya que socialmente se le asignan labores relacionadas con trabajos precarios, normalmente relacionados con el cuidado y la limpieza. De nuevo, se trata de un aspecto que viene determinado por su género, ya que los hombres migrantes sí se insertan en otros sectores laborales como puede ser la construcción.

A su vez, dicho empleo está mal remunerado y con condiciones muy precarias, lo que dificulta el desarrollo, no solo económico de la mujer, sino también el social, cultural y familiar.

REFLEXIONES FINALES

Tal y como se ha ido desarrollando a lo largo de todo el documento, atendiendo a la estructura social que sigue imperando en nuestros días, la figura de la mujer sigue siendo más vulnerable que la del hombre y dicha realidad se acentúa en el caso de las migrantes, las cuales deben hacer frente a situaciones muy complejas y adversas desde el momento que deciden salir desde su país de origen, hasta que llegan al de destino.

Si bien es cierto que se han conseguido grandes avances en los diferentes ámbitos, desde la investigación, hasta la intervención, aún quedan muchas cuestiones que trabajar. Es necesario que se siga promoviendo desde la academia más estudios que permitan visibilizar la situación real de las mujeres migrantes. No consiste en realizar estudios exclusivamente de mujeres que desarrollan procesos migratorios, sino más bien introducir la perspectiva de género en todas y cada una de las investigaciones que se realicen.

Como se ha señalado, el número de mujeres migrante está creciendo de manera significativa, llegando a representar más del 50% de las personas que migran hacia el norte de América, concretamente Estados Unidos, y hacia Europa. La realidad muestra cómo cada vez su figura es más necesaria en los países de destino, de ahí

que sea imprescindible seguir estudiando el impacto que está suponiendo a nivel global los movimientos poblacionales desarrollado por las mujeres y la transmisión del trabajo reproductivo las migrantes, o lo que muchos autores denominan, la «Cadena Global de Cuidados», anteriormente analizada.

En el mundo interconectado y global en el que nos encontramos inmersos, para poder entender nuestra realidad, es necesario plantear una visión holística y transnacional, lo que nos lleva a comprender que los cuidados, hoy en día, no podrían ser estudiados si no se considera la labor que desempeñan muchas de las mujeres migrantes.

REFERENCIAS

- AGUILAR, M. J. (2010). «Las otras» cuidadoras: mujeres inmigrantes en el servicio doméstico y trasvases generizados en el ámbito territorial del bienestar. *Alternativas*, 17, 2010, pp. 201-220.
- ASAKURA, H., & TORRES, M. (2013). Migración femenina centroamericana y violencia de género: pesadilla sin límites. *Revista del Centro de Estudios Interdisciplinario sobre Mujeres*, 21(22), 75-86.
- CIURLO, A. (2015). La migración femenina y los cambios en las relaciones de género en las familias: el caso de las transmigrantes colombianas en Italia. *OASIS*, (21), 55-79.
- EZQUERRA, S. (2010). La crisis de los cuidados: orígenes, falsas soluciones y posibles oportunidades. *Viento Sur* (108).
- (2012). Crisis de los cuidados y crisis sistémica: la reproducción como pilar de la economía llamada real. *Investigaciones feministas*, 2, 175-194.
- INSTITUTO INTERNACIONAL DE DERECHOS HUMANOS. De Paul University, (2003), Esclavitud moderna: tráfico sexual en las Américas. América Central y el Caribe. Estados Unidos, IIDH.
- JULIANO, D. (2000). Mujeres estructuralmente viajeras: estereotipos y estrategias. Entrevista con Dolores Juliano. *Papers* 60, 381-389.
- LEGARRETA, M. (2017). Notas sobre la crisis de cuidados: distribución social, moralización del tiempo y reciprocidad del tiempo donado en el ámbito doméstico-familiar. *Arbor*, 193(784).
- MONREAL, M., CÁRDENAS, R., & MARTÍNEZ, B. (2019). Estereotipos, roles de género y cadena de cuidados. Transformaciones en el proceso migratorio de las mujeres. *Collectivus, Revista de Ciencias Sociales*, 6(1), 83-99.
- OROZCO, A. (2007). *Cadenas globales de cuidado*. Santo Domingo, República Dominicana: INSTRAW.
- PARELLA, S. (2003). *Mujer inmigrante y trabajadora. La triple discriminación*. Barcelona, España: Anthropos.
- RIVAS A. M. y GONZÁLEZ, H. (2009). *Familias transnacionales colombianas. Transformaciones y permanencias en las relaciones familiares y de género*. Madrid: Catarata.

- SOLÉ, C. (2000). La inmigración femenina en la era de la globalización. En *Mujer y migración en el mediterráneo occidental* (pp. 241-253). España: Editorial Icaria.
- TRUJILLO, M., & ALMEDA, E. (2017). Monomarentalidad e imaginarios de género en contexto migratorio: Punto de vista epistemológico feminista en el estudio de las migraciones. *EMPIRIA. Revista de Metodología de las Ciencias Sociales*, (37), 101-125.
- WAGNER, H. (2008). Maternidad transnacional: discursos, estereotipos, prácticas. En Herrera, G. y Ramírez, J. (eds.). *América Latina migrante: Estado, familia, identidades*. Quito: FLACSO.

LAS MUJERES CUENTAN. LA DEFENSA DE LA IGUALDAD DE GÉNERO A TRAVÉS DE LOS DATOS

LA PRESENCIA DE LA MUJER EN LA AUTORÍA, DEFENSA Y EVALUACIÓN DE TESIS DOCTORALES: EL CASO DE LA UNIVERSIDAD DE CÓRDOBA

CARMEN LEÓN-MANTERO / JOSÉ CARLOS CASAS-ROSAL / DAVID GUTIÉRREZ-RUBIO
M^a PILAR GUTIÉRREZ-ARENAS / ALEXANDER MAZ-MACHADO
Universidad de Córdoba, España

INTRODUCCIÓN

DESDE HACE DOS DÉCADAS, los estudios que centran su atención en el papel de la mujer en la ciencia y, en particular en su producción científica han alcanzado gran interés. A pesar de que el crecimiento del número de publicaciones en el que participan mujeres ha sido continuo desde los primeros años del siglo XXI, aun podemos detectar grandes diferencias con respecto a la producción de investigadores hombres (Maz-Machado et al., 2011; Olivas-Ávila, Musi-Lechuga, Guillén-Riquelme y Castro, 2012).

El número de mujeres que hoy en día estudia grados universitarios y pertenece al personal docente en las universidades españolas es equiparable al de los hombres, sin embargo y a pesar de constituir una mayoría en la mayor parte de los cursos de Doctorado, las mujeres tienen más dificultades para terminar con éxito sus Tesis Doctorales. Esto se debe al desgaste constante que, según algunos autores, las mujeres sufren en cada una de las etapas que constituyen la carrera académica (Villarroya, Barrios, Borrego y Frías, 2008).

Por otro lado, las diferencias en la participación y contribución científica de las mujeres en campos como la ingeniería y tecnología son significativas tanto en los roles de estudiante, doctorando, personal laboral como en los puestos de toma de

decisiones. Es esta área de conocimiento el hombre ostenta una posición predominante (Wang y Degol, 2017).

Por ello y con el objetivo de encontrar razones para explicar este hecho, se hace necesario continuar indagando en las diferencias existentes en la productividad científica con respecto al género. Debido a que la Tesis Doctoral es considerada como el trabajo de investigación que capacita al doctorando a desarrollar su trabajo en el ámbito científico de forma autónoma, el objetivo de este trabajo es estudiar la presencia de la mujer en el proceso de desarrollo, dirección y evaluación de Tesis Doctorales en la Universidad de Córdoba.

Esta línea de investigación, que analiza la producción de tesis doctorales en España desde la perspectiva de género no es nueva. Vallejo, Torralbo y Fernández-Cano (2016) analizaron las tesis doctorales en Educación Matemática defendidas entre 1976 a 2014 y hallaron que, en términos de producción, los resultados son muy similares para hombres y mujeres. Sin embargo, los patrones en la dirección son diferentes, en la medida en que los hombres supervisan más Tesis Doctorales que las mujeres.

También Villarroya et al. (2008) analizaron la igualdad de género en la preparación, supervisión y defensa de las Tesis Doctorales defendidas en España e inscritas en TESEO entre los años 1990 y 2004 y obtuvieron resultados similares que muestran el predominio de profesores de género masculino como directores de tesis y miembros de tribunales de evaluación.

Estas diferencias se agravan si centramos la atención en áreas como la ingeniería y la arquitectura. Hernández-Martín, Calle, Dueñas, Holgado y Gómez-Pérez (2019) encontraron grandes diferencias entre las cifras del personal docente e investigador de la Universidad Politécnica de Madrid y entre los alumnos de doctorado que presentaron su Tesis Doctoral con respecto al género.

A pesar de que la literatura ha analizado esta brecha de género en todos los niveles que constituyen la especialización universitaria e investigadora y en los diferentes roles que la mujer puede tomar en este campo, no se han logrado explorar todos los datos de forma suficientemente amplia y completa. Esto permitiría a los responsables de legislar a nivel nacional y a nivel universitario, tomar las decisiones más adecuadas sobre las medidas a tomar para fomentar la producción científica de la mujer.

METODOLOGÍA

Esta investigación de carácter exploratorio es asimismo de tipo *ex post facto* debido a que las variables tenidas en cuenta para ser analizadas no fueron manipuladas. La población la constituyen todas las Tesis Doctorales inscritas en la base de

datos de Tesis Doctorales del Ministerio de Educación, Cultura y Deporte [TESEO] y defendidas en la Universidad de Córdoba entre los años 2008 y 2018. En este trabajo se ha considerado la totalidad de las Tesis Doctorales, por lo que se ha trabajado sobre el censo.

El Doctorado es la formación docente e investigadora de más alto nivel que se puede alcanzar a nivel europeo y la elaboración de la Tesis Doctoral es el resultado final de esta etapa de formación. La legislación vigente a nivel nacional, el «Real Decreto 99/2011, de 28 de enero, por el que se regulan las enseñanzas de doctorado» (2011) junto a la «Normativa Reguladora de los estudios de doctorado de la UCO» (2013) estipulan que los estudios de Doctorado no deben superar los cinco años y que durante ese periodo los estudiantes deben realizar diversas actividades de formación, como cursos de formación o asistencia a Congresos del área de conocimiento adscrita en el Programa Doctoral elegido, y la elaboración de la Tesis Doctoral bajo la supervisión de uno, dos o tres directores.

Los requisitos para ser director de Tesis Doctoral en la UCO es tener experiencia investigadora acreditada mediante el reconocimiento de al menos un sexenio de actividad investigadora o su equivalente según los criterios de la Comisión Nacional Evaluadora de la Actividad Investigadora (CNAI); ser IP de un proyecto de investigación a nivel europeo, nacional o de la Junta de Andalucía; o haber dirigido una tesis doctoral que haya dado lugar al menos a dos publicaciones en revistas de índice de impacto. Sin embargo, para ser codirector, basta con ser doctor y estar acreditado a la categoría Profesor Ayudante Doctor.

Para poder presentar y defender la tesis, los directores de ésta deben proponer cinco miembros que formen parte del tribunal evaluador (tres titulares y dos suplentes), sin embargo, en la base de datos TESEO sólo quedan inscritos los tres miembros que al final tomaron parte de este proceso de evaluación, un presidente, un secretario y un vocal. En la primera parte del periodo analizado, en la que estaba vigente aún la anterior legislación para la regulación de los estudios de doctorado, se permitía que, por causas excepcionales, la evaluación fuera realizada únicamente por un presidente y un secretario.

La recogida de datos se realizó mediante una consulta a la base de datos TESEO en enero de 2019, que generó un total de 1694 tesis defendidas, el total de ellas defendidas en ese periodo, cuya información se volcó en una base de datos ad hoc para su posterior procesamiento y análisis.

Se realizó un proceso manual de estandarización de los nombres de los Departamentos, doctorandos, directores y miembros del tribunal de evaluación y un proceso de identificación del género de cada una de las personas implicadas a partir de su nombre.

Para el análisis de los datos se tuvieron en cuenta las variables: género de cada uno de los sujetos, año de defensa de la Tesis Doctoral, Departamento de afiliación del director de la Tesis y rol de los miembros del tribunal de evaluación. Para ello, esta base de datos se exportó al programa SPSS (IBM Corp, 2012; Versión 21.0) con el cual se realizaron análisis estadísticos descriptivos ya que en este caso carece de sentido realizar análisis de tipo inferencial por estar trabajando con toda la población objeto de estudio.

Se ha analizado la presencia de las mujeres en la presentación y defensa de tesis doctorales, en la dirección y en la evaluación, como parte del tribunal, tanto en la presidencia como en la secretaría y en la vocalía. También se ha estudiado la asociación entre el género del doctorando y el del director y el de este último y los miembros del tribunal.

RESULTADOS

Con respecto a la autoría, las mujeres presentaron y defendieron un total de 833 Tesis Doctorales, es decir un 49,2% del total. Este equilibrio se mantiene año a año durante todo el periodo considerado, de forma que el año con una proporción mayor de tesis escritas por mujeres es el 2012, con el 53,9%; mientras que el año con menor representación del colectivo femenino fue el 2010 con el 43,3% (Tabla1).

Tabla 1. PORCENTAJE DE AUTORÍA DE TESIS DOCTORALES
POR GÉNERO EN EL PERIODO DE ESTUDIO CONSIDERADO

	2008	2009	2010	2011	2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018
Mujer (%)	50,0	46,9	43,3	43,7	53,9	45,7	53,5	51,0	52,5	48,1	46,2
Hombre (%)	50,0	53,1	56,7	56,3	46,1	54,3	46,5	49,0	47,5	51,9	53,8

Fuente(s): Elaboración propia a partir de los datos extraídos de la base TESEO.

Si profundizamos en esta información revisando estas cifras por Departamentos, podemos encontrar, entre otros ya extintos, algunos casos como el de Geografía y Ciencias del Territorio, Ingenierías eléctrica, Ingeniería electrónica y de Computadores o Química Fina y Nanoquímica en el que todos los investigadores que tienen interés en escribir y defender su Tesis Doctorales, y la finalizan en este periodo, son hombres. Por otro lado, es destacable también que en el Instituto Andaluz de Biotecnología sólo se hayan realizado y defendido Tesis por mujeres. En la Tabla 2 se muestran aquellos en los que hay una diferencia mayor al 50 % entre géneros.

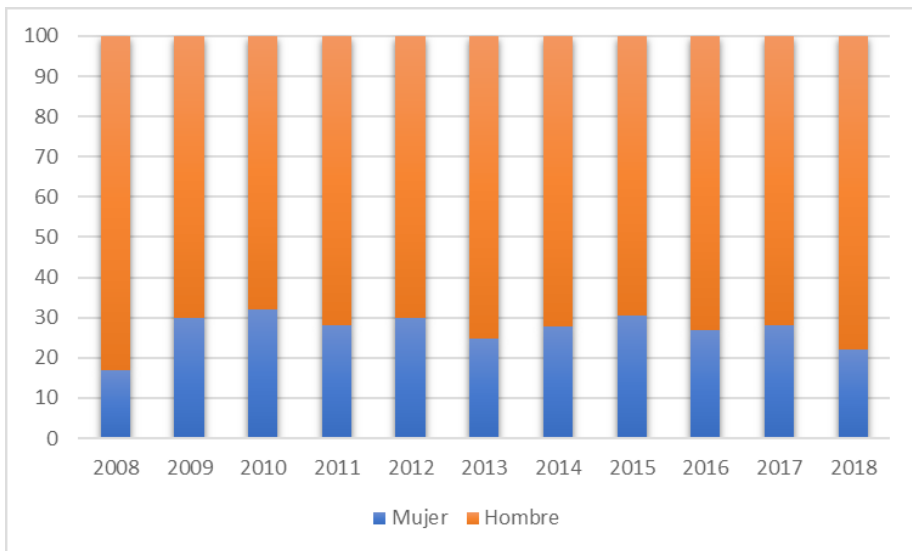
Tabla 2. PORCENTAJE DE AUTORÍA DE TESIS DOCTORALES POR GÉNERO Y DEPARTAMENTO

Departamento o centro	Hombre	Mujer
ARQUITECTURA DE COMPUTADORES, ELECTRÓNICA Y TECNOLOGÍA ELECTRÓNICA	71,4%	28,6%
CIENCIAS MORFOLÓGICAS	80,0%	20,0%
DERECHO DEL TRABAJO, SEGURIDAD SOCIAL Y ECONOMÍA APLICADA	75,0%	25,0%
DERECHO PÚBLICO Y ECONÓMICO	82,4%	17,6%
DISCIPLINAS HISTORICO-JURIDICAS Y ECONOMICO-SOCIALES (EXTINTO)	100,0%	
ECONOMÍA GENERAL, CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIOLOGÍA (ETEA)	80,0%	20,0%
FILOLOGÍA FRANCESA E INGLESA (EXTINTO)		100,0%
FILOLOGÍA INGLESA Y ALEMANA	24,0%	76,0%
FILOLOGÍAS EXTRANJERAS (EXTINTO)		100,0%
FÍSICA	78,6%	21,4%
FÍSICA APLICADA	80,0%	20,0%
GEOGRAFÍA Y CIENCIAS DEL TERRITORIO	100,0%	
HISTORIA MODERNA, CONTEMPORÁNEA Y DE AMÉRICA	80,8%	19,2%
INFORMÁTICA Y ANÁLISIS NUMÉRICO	84,6%	15,4%
INGENIERÍA ELÉCTRICA	100,0%	
INGENIERÍA ELECTRÓNICA Y DE COMPUTADORES	100,0%	
INGENIERÍA FORESTAL	79,4%	20,6%
INSTITUTO ANDALUZ DE BIOTECNOLOGÍA		100,0%
INSTITUTO UNIVERSITARIO DE INVESTIGACIÓN EN QUÍMICA FINA Y NANOQUÍMICA	100,0%	
QUÍMICA ANALÍTICA Y ECOLOGÍA	100,0%	
TRADUCCIÓN E INTERPRETACIÓN, FILOLOGÍA FRANCESA, ESTUDIOS SEMIÓTICOS Y DOCUMENTACIÓN	21,2%	78,8%

Fuente(s): Elaboración propia a partir de los datos extraídos de la base TESEO.

No obstante, tras observar un moderado equilibrio en la autoría de las Tesis Doctorales respecto al género, los datos analizados sobre los directores de las Tesis muestran que sólo el 27,3% han sido mujeres y, lejos de pensar que su número ha ido aumentando en el tiempo desde el año 2008, este ha permanecido constante, con fluctuaciones (en las que se ha tomado como valor mínimo un 17% en 2008 y como valor máximo un 30,5% en 2015), situándose al final del periodo, en el año 2018, en un 22% (Figura 1).

Figura 1. PORCENTAJE DE DIRECCIÓN DE TESIS DOCTORALES POR GÉNERO.



Fuente(s): Elaboración propia a partir de los datos extraídos de la base TESEO.

Al concretar esta información por Departamentos, hemos encontrado algunos en los que existen grandes diferencias en cuanto al género de los investigadores que dirigen Tesis Doctorales (Tabla 3).

Tabla 3. PORCENTAJE DE DIRECCIÓN DE TESIS DOCTORALES POR GÉNERO Y DEPARTAMENTO

Departamento	Hombre	Mujer
ANATOMIA Y ANATOMIA PATOLOGICA COMPARADAS	84,6%	15,4%
ARQUITECTURA DE COMPUTADORES, ELECTRÓNICA Y TECNOLOGÍA ELECTRÓNICA	78,6%	21,4%
BIOLOGÍA CELULAR, FISIOLÓGÍA E INMUNOLOGÍA	75,7%	24,3%
BIOQUIMICA Y BIOLOGIA CELULAR	87,5%	12,5%
BOTÁNICA, ECOLOGÍA Y FISIOLÓGÍA VEGETAL	78,6%	21,4%
CIENCIAS DE LA ANTIGÜEDAD Y DE LA EDAD MEDIA	87,5%	12,5%
CIENCIAS JURÍDICAS INTERNACIONALES E HISTÓRICAS Y FILOSOFÍA DEL DERECHO	78,6%	21,4%
CIENCIAS MORFOLÓGICAS	100,0%	
CIENCIAS SOCIALES Y HUMANIDADES	81,0%	19,0%
CIENCIAS Y RECURSOS AGRÍCOLAS Y FORESTALES	76,7%	23,3%
DERECHO DEL TRABAJO Y DE LA SEGURIDAD SOCIAL	100,0%	
DERECHO PÚBLICO Y ECONÓMICO	94,1%	5,9%
DIDACTICA DE LAS CIENCIAS SOCIALES Y EXPERIMENTALES		100,0%
DISCIPLINAS HISTORICO-JURIDICAS Y ECONOMICO-SOCIALES (EXTINTO)	100,0%	
EDUCACIÓN ARTÍSTICA Y CORPORAL	80,0%	20,0%
ENFERMERÍA	20,0%	80,0%
ESPECIALIDADES MÉDICO-QUIRÚRGICAS	80,7%	19,3%
FILOLOGIA FRANCESA E INGLESA (EXTINTO)	100,0%	
FILOLOGÍA INGLESA Y ALEMANA	84,0%	16,0%
FILOLOGIAS EXTRANJERAS (EXTINTO)		100,0%
FÍSICA APLICADA	80,0%	20,0%
GEOGRAFÍA Y CIENCIAS DEL TERRITORIO	100,0%	
GESTION EMPRESARIAL Y METODOS CUANTITATIVOS (ETEA)	100,0%	

Tabla 3. PORCENTAJE DE DIRECCIÓN DE TESIS DOCTORALES POR GÉNERO Y DEPARTAMENTO
(cont.)

HISTORIA DEL ARTE, ARQUEOLOGÍA Y MÚSICA	90,2%	9,8%
HISTORIA MODERNA, CONTEMPORÁNEA Y DE AMÉRICA	88,5%	11,5%
INFORMÁTICA Y ANÁLISIS NUMÉRICO	96,2%	3,8%
INGENIERÍA ELECTRÓNICA Y DE COMPUTADORES	100,0%	
INGENIERÍA FORESTAL	97,1%	2,9%
INGENIERÍA GRÁFICA Y GEOMÁTICA	79,4%	20,6%
INGENIERÍA RURAL	88,0%	12,0%
INSTITUTO ANDALUZ DE BIOTECNOLOGÍA		100,0%
INSTITUTO UNIVERSITARIO DE INVESTIGACIÓN EN QUÍMICA FINA Y NANOQUÍMICA		100,0%
LITERATURA ESPAÑOLA	95,2%	4,8%
MATEMÁTICAS	100,0%	
MEDICINA	81,0%	19,0%
MEDICINA (MEDICINA, DERMATOLOGIA Y OTORRINOLARINGOLOGÍA)	85,1%	14,9%
MICROBIOLOGÍA	77,8%	22,2%
QUÍMICA INORGÁNICA E INGENIERÍA QUÍMICA	75,0%	25,0%
QUÍMICA ORGÁNICA	88,6%	11,4%
SANIDAD ANIMAL	78,6%	21,4%
ZOOLOGÍA	83,3%	16,7%

Fuente(s): Elaboración propia a partir de los datos extraídos de la base TESEO.

Puede observarse cómo la presencia del género masculino en la dirección de Tesis es claramente predominante. De hecho, excepto en el Departamentos de Didáctica de las Ciencias Experimentales y Sociales, Enfermería, Biotecnología y Química Fina y Nanoquímica, entre otros extintos, la gran mayoría de los directores de Tesis Doctorales han sido hombres.

Llaman la atención los casos del Instituto de Química Fina y Nanotecnología y el Departamento de Matemáticas. En el primer caso, todas las Tesis Doctorales analizadas en el periodo considerado están asesoradas por mujeres, pero han sido

escritas y defendidas por hombre. El caso contrario, no tan extremo, es el del Departamento de Matemáticas, en el que el 25 % y el 75 % de las Tesis Doctorales escritas por hombres y mujeres respectivamente han sido todas dirigidas por hombres.

En otro orden de cosas, y al igual que ocurre con la dirección de Tesis, la participación de las mujeres en tribunales de evaluación como presidentas es muy baja, solo un 19,73 %, lo que indica que tan sólo uno de cada cinco presidentes de tribunal es de género femenino. Según la evolución observada a lo largo del periodo considerado, las cifras de participación han ido aumentando a pesar de las oscilaciones sufridas en determinados años, pero si la tendencia continúa de la misma forma, no se puede deducir que la cifra vaya a aumentar de manera inmediata en próximos cursos académicos para equipararse a las cifras de participación de los hombres (Tabla 4).

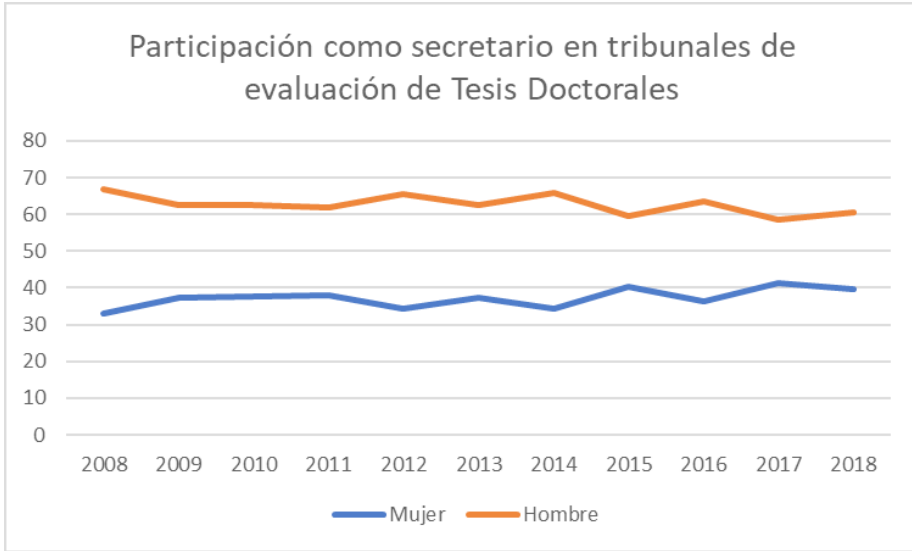
Tabla 4. PORCENTAJE DE PARTICIPANTES EN LA PRESIDENCIA DE TRIBUNALES DE EVALUACIÓN EN FUNCIÓN DEL GÉNERO

	2008	2009	2010	2011	2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018
Mujer	16,1	14,3	22,7	16,3	16,7	16,1	21,4	24,5	22,8	22,7	23,1
Hombre	83,9	85,7	77,3	83,7	83,3	83,9	78,6	75,5	77,2	77,3	76,9

Fuente(s): Elaboración propia a partir de los datos extraídos de la base TESEO.

Menor diferencia entre hombres y mujeres se observa en las cifras de participación como secretario en tribunales de evaluación, que se han mantenido bastante estables a lo largo del periodo considerado, en función del género, pero la participación de la mujer como secretaria es más alta que como presidentas. No obstante, existe una brecha, también en esta figura, entre ambos géneros. La Figura 2 muestra las evidentes diferencias con respecto a la participación de hombres y mujeres.

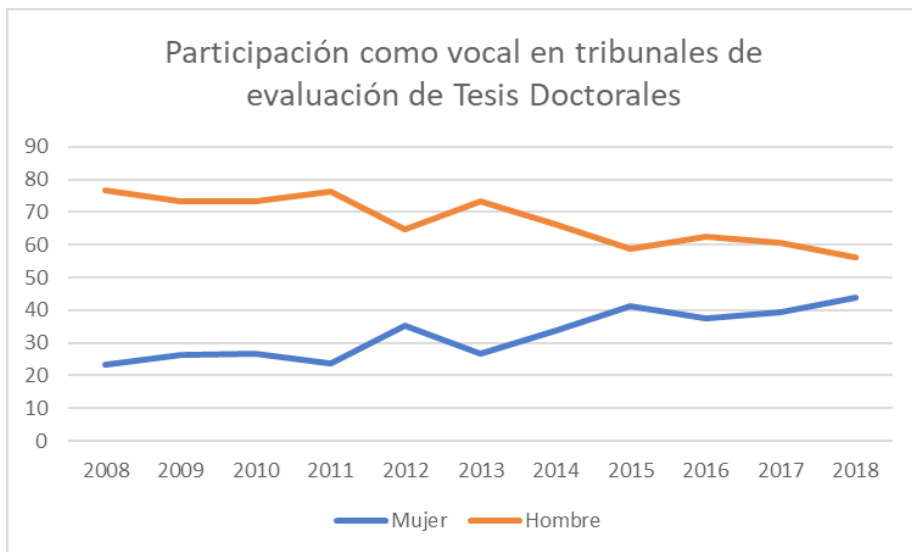
Figura 2. PORCENTAJE DE PARTICIPACIÓN EN LA SECRETARÍA DE TRIBUNALES DE EVALUACIÓN DE TESIS DOCTORALES.



Fuente(s): Elaboración propia a partir de los datos extraídos de la base TESEO.

Una tendencia diferente se observa en la Figura 3, que nos muestra la evolución de la participación como vocal de tribunales de evaluación en el periodo considerado. La brecha se reduce y la participación se hace cada vez más paritaria con respecto al género a medida que pasa el tiempo. No obstante, la diferencia de más de 10 puntos entre hombres y mujeres hace necesaria una continuidad en la tendencia reductora de la brecha.

Figura 3. PORCENTAJE DE PARTICIPACIÓN COMO VOCAL EN TRIBUNALES DE EVALUACIÓN DE TESIS DOCTORALES.



Fuente(s): Elaboración propia a partir de los datos extraídos de la base TESEO.

A modo de resumen, la Tabla 5 muestra las cifras totales de participación en tribunales de evaluación de Tesis Doctorales en función del género y el tipo de participación. Recordemos que la legislación anterior a la vigente permitía la celebración de la sesión de evaluación de la tesis con sólo dos miembros del tribunal. Por ello, el número total de vocales no coincide con el número total de tesis defendidas.

Tabla 5. NÚMERO DE PARTICIPANTES EN TRIBUNALES DE EVALUACIÓN EN FUNCIÓN DEL GÉNERO Y EL TIPO DE PARTICIPACIÓN

	Presidente	Secretario	Vocal
Mujer	334	629	554
Hombre	1360	1065	1128

Fuente(s): Elaboración propia a partir de los datos extraídos de la base TESEO.

Por otro lado, es importante analizar si existe asociación entre el género del doctorando y el del director escogido por éste, ya que, aunque el segundo es elegido por el primero, la disponibilidad de directores para el tema escogido por el doctorando determinará también su elección. De esta forma, al analizar la asociación en-

tre el género del doctorando y el director de la Tesis Doctoral, se observa que sólo un 23,2% de los doctorandos de género masculino tienen como directora a una mujer. Ese porcentaje se incrementa hasta el 31,5% en el caso de las doctorandas, lo que constituye un valor significativamente superior al anterior (Tabla 6).

Tabla 6. ASOCIACIÓN GÉNERO ENTRE DOCTORANDO Y DIRECTOR DE TESIS DOCTORAL

		Director	
		Mujer	Hombre
Doctorando	Mujer	31,5 %	68,5 %
	Hombre	23,2 %	76,8 %

Fuente(s): Elaboración propia a partir de los datos extraídos de la base TESEO.

Del mismo modo, las diferencias existen en la asociación en el género entre directores y presidentes del tribunal, aunque en este caso se acentúan, ya que sólo el 18% de los directores de género masculino y el 23,2 % de los directores de género femenino proponen a una mujer como presidenta de un tribunal de evaluación (Tabla 7), debido a que como vimos anteriormente, el porcentaje de mujeres presidentas de tribunal es reducido.

Tabla 7. ASOCIACIÓN GÉNERO ENTRE DIRECTOR Y PRESIDENTE DE TRIBUNAL DE EVALUACIÓN

		Presidente de tribunal	
		Mujer	Hombre
Director	Mujer	23,2 %	76,8 %
	Hombre	18,4 %	81,6 %

Fuente(s): Elaboración propia a partir de los datos extraídos de la base TESEO.

CONCLUSIONES

Los resultados obtenidos señalan que, a pesar de que la presencia de la mujer entre el alumnado de los Programas de Doctorado que ha finalizado con éxito los estudios es paritaria, la participación de la mujer en la dirección o en la evaluación de las Tesis Doctorales aún es minoritaria. Se deduce, por tanto, que desde los resultados obtenidos por Villarroja et al. (2008) a nivel nacional, no se han produ-

cido mejoras con respecto a la aportación de la mujer en el proceso de supervisión y evaluación de las Tesis Doctorales defendidas en la UCO.

En concreto, con respecto a la participación de mujeres en los tribunales de tesis, encontramos gran contraste entre las distintas figuras, como la de presidente, en el que la mujer juega un papel casi testimonial; y otras, como la de vocal, en las que las diferencias se reducen significativamente en el tiempo. Es destacable que este último comportamiento, que muestra que puede extrapolarse a las otras figuras, se dé en el puesto de menor responsabilidad del tribunal.

En la elección de director por parte de los doctorandos, aunque las mujeres eligen en mayor proporción a mujeres para dirigir sus trabajos, el porcentaje es todavía bajo ya que 2 de cada 3 doctorandas eligen hombres como directores, y 3 de cada 4 hombres doctorandos eligen directores de su mismo género.

Entre las razones que justifiquen esta situación, puede encontrarse el difícil acceso a una plaza de Profesor Docente e Investigador que se ha experimentado por la crisis económica de estos últimos años. Por ello, a pesar de que entre los nuevos doctores halla paridad entre hombres y mujeres, unos y otros han encontrado dificultad para acceder a un empleo como docentes universitarios.

Por otro lado, no podemos olvidar la posibilidad de que una docente e investigadora no quiera dirigir Tesis Doctorales o no haya conseguido los méritos que requiere la UCO para hacerlo, o incluso, que sus doctorandos hayan abandonado el proyecto sin finalizar. Se debe tener en cuenta que esta situación provoca pérdida de tiempo y esfuerzo en los directores ya que, si la Tesis Doctoral no se presenta o no recibe el apto de la Comisión evaluadora, no será reconocida como tal a todos los efectos.

Se deben, por tanto, dirigir esfuerzos en medidas que fomenten la participación de la mujer en la dirección y la presidencia de los tribunales de evaluación de las Tesis Doctorales, basadas en la existencia de una tendencia para la consecución de la equidad observada en la designación de las vocalías de los tribunales. Cabe preguntarse el motivo que subyace en que este comportamiento se de en la figura con menor peso en el tribunal, para conseguir que se traslade a la figura del presidente y el secretario, así como a la dirección de los trabajos de los futuros doctores y doctoras de nuestra universidad.

REFERENCIAS

- HERNÁNDEZ-MARTÍN, E., CALLE, F., DUEÑAS, J.C., HOLGADO, M. y GÓMEZ-PÉREZ, A. (2019). Participation of women in doctorate, research, innovation, and management activities at Universidad Politécnica de Madrid: analysis of the decade 2006–2016. *Scientometrics*, 121, 1-31. doi: 10.1007/s11192-019-03179-9

- IBM Corp. (2012). IBM SPSS para Windows (Versión 21.0) [Programa informático]. Armonk, Nueva York: IBM Corp.
- MAZ-MACHADO, A., GUTIÉRREZ-ARENAS, M.P., BRACHO-LÓPEZ, R., JIMÉNEZ-FANJUL, N., ADAMUZ-POVEDANO, N. & TORRALBO, M. (2011). Producción científica en Ciencias Sociales de las mujeres en Andalucía (2003-2007). *Aula Abierta*, 39, 63-72.
- NORMATIVA REGULADORA DE LOS ESTUDIOS DE DOCTORADO (2014). *Boletín Oficial de los Estudios de Doctorado*, 130(2014), 1-23. Recuperado de <https://sede.uco.es/boucol/bandejaAnuncios.htm>
- OLIVAS-ÁVILA, J. A., MUSI-LECHUGA, B., GUILLÉN-RIQUELME, A., y CASTRO, Á. (2012). Diferencias en la producción investigadora en tesis y artículos de los profesores funcionarios de Psicología en España en función del sexo. *Anales de Psicología/Annals of Psychology*, 28(2), 597-603. doi: 10.6018/analesps.28.2.132691
- REAL DECRETO 99/2011, de 28 de enero, por el que se regulan las enseñanzas de doctorado. (2011). *Boletín Oficial del Estado*, 35(2011), 13909-13926. Recuperado de www.boe.es/diario_boe/
- VALLEJO, M., TORRALBO, M., & FERNÁNDEZ-CANO, A. (2016). Gender bias in higher education: Spanish doctoral dissertations in mathematics education. *Journal of Hispanic Higher Education*, 15(3), 205-220. doi: 10.1177/1538192715592927
- VILLARROYA, A., BARRIOS, M., BORREGO, A. y FRÍAS, A. (2008). PhD theses in Spain: A gender study covering the years 1990-2004. *Scientometrics*, 77(3), 469-483 doi: 10.1007/s11192-007-1965-8
- WANG, M. T., y DEGOL, J. L. (2017). Gender gap in science, technology, engineering, and mathematics (STEM): Current knowledge, implications for practice, policy, and future directions. *Educational psychology review*, 29(1), 119-140.

AS MULHERES FORTES DE JOSÉ SARAMAGO

MARIA IRENE DA FONSECA E SÁ
Universidade Federal do Rio de Janeiro, Brasil

INTRODUÇÃO

EM OUTUBRO DE 1998, a Academia Sueca comunicou a atribuição do Prémio Nobel da Literatura a José Saramago «que, com parábolas portadoras de imaginação, compaixão e ironia torna constantemente compreensível uma realidade fugidia» (Nobel Prize, 1998).

Assim, a Academia Sueca atribui o termo «parábola» aos romances de Saramago. Conforme Aguilera, Saramago afirmou em 1986 que «Sou ateu com uma atitude religiosa e vivo muito em paz». (Aguilera, 2010, p. 36). Como Jesus Cristo, ele gostava de falar por parábolas. No entanto, nem sempre as parábolas (os romances) de Saramago são bem entendidos.

No livro *Discursos de Estocolmo*, da Fundação José Saramago, é afirmado que:

Os seus trabalhos literários podem ser interpretados como alegorias que apresentam perspectivas subversivas sobre factos históricos, ou que criam, a partir de situações impossíveis, realidades que tratam de explicar o mundo em que vivemos, este mundo em que o ser humano não é a prioridade absoluta, como o escritor não se cansava de repetir.

Portanto, através de histórias, de suas personagens e suas falas, o autor pretende levar o leitor a compartilhar de suas ideias e verdades. Saramago (2002, p. 81), no livro *O Homem duplicado*, lembra: «Houve já quem afirmasse que todas as grandes verdades são absolutamente triviais e que teremos de expressá-las de uma maneira nova e, se possível, paradoxal, para que não venham a cair no esquecimento». Neste sentido, as alegorias de Saramago servem para que o leitor perceba a realidade simples e trivial.

Há quem fale de metáforas e fábulas na obra de Saramago. Aguilera (2014, p. 74) fala de Saramago: «Suas fabulações pensavam e faziam pensar, até se postularem, metaforicamente, como uma espécie de ensaios com personagens».

Eco utiliza os quatro termos, e outros, para falar da obra de Saramago:

[...]que na sua crítica moral e social nunca leva o problema a peito, mas poeticamente o contorna nos modos do fantástico e do alegórico, de modo que o seu leitor (embora suspeitando que de te fabula narratur) terá de pôr muito de si para compreender até onde vai parar o apólogo [...] E este escritor fantasioso e metafórico [...] E este delicado tecelão de parábolas [...]. (Eco, 2009, p.14)

Sendo parábolas, alegorias, fábulas ou metáforas, a obra de Saramago faz uso de diferentes e diversos recursos para levar suas mensagens ao leitor e é o próprio Saramago que afirma «[...] dependendo mais do leitor do que da leitura, embora esta em tudo dependa daquele, por isso nos é tão difícil saber quem lê o que foi lido e como ficou o que ficou lido por quem leu [...]» (Saramago, 2006, p. 71), o que significa dizer que cada leitor faz uma leitura e esta é particular.

E Saramago diz que é uma necessidade dele expor os problemas que observa no mundo e que ao falar deles busca explicações para si próprio:

Embora uma fábula normalmente contenha uma lição de moral, não é a minha intenção com meus livros. Na verdade, diante de determinado tema, eu trato-o como se precisasse de chegar a uma conclusão para uso próprio. No fundo, são questões que tenho com o mundo, com a sociedade, com a nossa história. [...] É como se o mundo me incomodasse no sentido mais profundo e eu, através de um romance ou fábula, o deixasse exposto. (Saramago, 2005 como citado em Aguilera, 2010, p. 329-330).

Assim, Saramago expõe suas aflições fazendo uso de personagens simples, de forma que seus leitores possam se identificar com elas. O próprio Saramago afirma que «Reflico e escrevo sobre pessoas comuns porque essa é a gente que conheço». (Saramago, 2013, p. 35).

Entre as personagens comuns, surgem as personagens femininas, geralmente fortes e decisivas no desenrolar do romance.

Miguel Esteves Cardoso, escritor e jornalista português, enaltece a figura da mulher portuguesa: «A mulher portuguesa [...] É melhor que o Homem Português, não por ser mulher, mas por ser mais portuguesa. Trabalha mais, quer mais e pode mais». (Cardoso, 2015, p. 1).

Neste sentido, em entrevista a Silva, Saramago diz:

[...] as minhas personagens mais fortes são todas mulheres. [...] dizer que são mais fortes não significa grande coisa, mas são aquelas que têm um poder transformador. Não é que venham dizer que vêm transformar, é a sua própria presença, o que fazem e o que dizem que mostra que com o aparecimento delas alguma coisa vai mudar. (Saramago, 2008 como citado em Silva, 2009, p. 109).

Saramago não descreve a fisionomia de suas personagens.

O que é que importa saber se a mulher é loura ou morena, se tem os dentes brilhantes ou algum estragado? Não interessa, cada leitor fará a sua imagem se quiser ou se não quiser. Quando eu digo que a morte se converte numa mulher não estou a perder tempo a descrevê-la, deixo-a decidir que é bonita e acabou. (Saramago, 2008 como citado em Silva, 2009, p. 174).

Assim, seus leitores ficam livres para construir e elaborar uma imagem da personagem segundo o que é passado através de seus atos e falas.

Uma forte influência vem de sua avó Josefa, com quem muito conviveu. Ele escreve para ela:

Tens noventa anos. És velha, dolorida. Dizes-me que foste a mais bela rapariga do teu tempo – e eu acredito. Não sabes ler. Tens as mãos grossas e deformadas, os pés encortiçados. Carregaste à cabeça toneladas de restolho e lenha, albufeiras de água. Viste nascer o sol todos os dias. De todo o pão que amastaste se faria um banquete universal. Criaste pessoas e gado, meteste os bácoros na tua própria cama quando o frio ameaçava gelá-los. Contaste-me histórias de aparições e lobisomens, velhas questões de família, um crime de morte. Trave da tua casa, lume da tua lareira – sete vezes engravidaste, sete vezes deste à luz. (Saramago, 2010, p. 27).

Na figura de sua avó, ele confirma a crença na força da mulher. Portanto, é com base em pessoas simples, mas que possuem sabedoria, que ele desenvolve seus romances. «[...] nos meus livros não há heróis, não há gente muito formosa, talvez nem sequer as mulheres o sejam, ainda que, como em geral não as descrevo, o leitor possa recriar a imagem segundo as suas preferências». (Saramago, 2013, p. 28-29).

A Pesquisa é qualitativa em que são consideradas e analisadas publicações relativas à presença da mulher nos romances de Saramago. Quanto ao objetivo é pesquisa exploratória por buscar proporcionar maior familiaridade com o tema, com vistas a torná-lo mais explícito. Quanto aos procedimentos técnicos envolve a análise de diversas publicações do escritor português José Saramago.

A PRESENÇA DE PILAR NA VIDA DE SARAMAGO

A 14 de junho de 1986, Saramago conhece a jornalista espanhola Pilar del Río. O casamento ocorre a 29 de outubro de 1988.

No livro *A Jangada de Pedra*, Saramago relata o encontro autobiográfico com Pilar del Río. Ele afirma a Silva (2009, p. 20) «[...] é uma passagem interessante. Interessante para mim porque o leitor nem se apercebe».

A passagem do romance *A Jangada de Pedra* é:

Tem ali uma senhora à sua espera. Parou José Anaíço à entrada da sala, viu uma mulher nova, uma rapariga, só pode ser esta, não há aqui outra pessoa, apesar de estar na contraluz dos cortinados das janelas parece simpática, ou mesmo bonita, veste calças e casaco azuis, de um tom que deve ser anil, tanto pode ser jornalista como não, [...]o efeito é perturbador; [...] A mulher levantou-se [...] Este gesto, talvez não o gesto, mas o estar ali, a quatro passos, levantada uma mulher esperando, ou, em vez disto, a súbita consciência de se ter suspenso o tempo enquanto não for dado o primeiro passo [...] José Anaíço e a mulher ainda são dois estranhos, deste lado não, aqui, porque vão conhecer-se, conhecem-se já. Este gesto, este gesto de que antes não se pode dizer tudo, fez mover-se o chão de tábuas como um convés, o arfar de um barco na vaga, lento e amplo [...] (Saramago, 2006, p. 102-103)

Saramago dizia que havia dois momentos muito importantes em sua vida: «Um é o aparecimento de Pilar. Foi um mundo novo que se abriu. O outro foi em 1975, quando era director-adjunto do *Diário de Notícias* e, [...] fui posto na rua». (Saramago, 2008 como citado em Silva, 2009, p. 45). Foi a partir deste segundo momento que Saramago se dedica a escrever o romance *Levantado do Chão* e se transforma no escritor que se conhece atualmente.

Em companhia de Pilar, uma mulher determinada e decidida, Saramago encontra a estabilidade e a serenidade para continuar a produzir romances. Pilar minimiza a sua influência sobre Saramago: «Saramago tem desde sempre uma peculiar visão do mundo, das mulheres e do seu papel. O padrão da mulher forte já existia e não é inspirado em mim. Que eu possa pertencer a essa estirpe de mulheres, sim. Mas conheço outras assim». (Pilar, 2007 como citado em Silva, 2009, p. 45).

No entanto, Ana Reis, neta de Saramago, afirma: «O que nos move é pensar que à nossa escala conseguimos fazer qualquer coisa para tornar o mundo diferente. No caso dele – que tem uma escala muito superior ao comum dos mortais – eu acho que é mesmo uma força – que vem muito da Pilar – para cumprir uma missão num sentido de justiça». (Ana Reis Saramago Matos, 2008 como citado em Silva, 2009, p. 94).

Antes de conhecer Pilar, Saramago já havia obtido amplo sucesso com os romances: *Levantado do Chão*, *Memorial do Convento* com sua Blimunda e o *Ano da Morte de Ricardo Reis* com sua Lídia.

Foi após a leitura da obra *Memorial del Convento*, encontrada por acaso numa livraria, que Pilar busca outras obras do mesmo autor e se depara com *El Año de La Muerte de Ricardo Reis*. Após a leitura, Pilar decide ir a Lisboa visitar os lugares que são descritos no romance e telefona a Saramago para lhe falar da emoção que havia sentido ao ler o romance. Em junho de 1986, Pilar vai a Lisboa (encontro narrado no romance *A Jangada de Pedra*) e Saramago a leva a conhecer lugares do roteiro de Fernando Pessoa. Após outros encontros, a relação sedimenta-se e Pilar vai para Lisboa, onde se casa com Saramago.

MEMORIAL DO CONVENTO - BLIMUNDA (1982)

Este foi o romance que consagrou José Saramago no mundo literário português, e também a nível internacional. Lopes fala do sucesso deste romance:

[...] uma inesperada versão ao revés da historiografia oficial dos poderosos, dos feitos militares e das relações político-diplomáticas, incorporando as lições da *nouvelle histoire* e tendo um laivo marxista nos seus anti-heróis do povo miúdo. A par disso, a narrativa combinava a estória de figuras do povo anónimo com a história da construção do Convento de Mafra, que era assim despojado do seu carácter gélido de obra do regime absolutista para uma certa humanização que os amores, as dificuldades, as alegrias e as tristezas da «arraia-miúda» representada por tais figuras acabavam por trazer para essa edificação que chegou a exigir o trabalho de 50 000 pessoas, muita delas forçadas pelo despotismo. As próprias personagens de Baltazar (o soldado maneta), de Blimunda (a filha-prodígio de uma condenada pela Inquisição que se une a Baltazar e tem o poder misterioso de ver através do interior do corpo humano) [...] eram autênticos achados artísticos – tanto assim era que, em certas traduções, o livro se intitulará mesmo Baltazar and Blimunda [...] (Lopes, 2011, p. 76-77).

Assim, Blimunda é a protagonista do romance *Memorial do Convento*, que tem como cenário a construção do Convento de Mafra, obra encomendada por D. João V. No entanto, o casal real não tem projeção no romance de Saramago. Blimunda e Baltazar, um casal do povo, ocupam esse lugar.

Blimunda fala de seu dom a Baltazar: «Eu posso olhar por dentro das pessoas. [...] meu dom não é heresia, nem é feitiçaria, os meus olhos são naturais, [...] eu só vejo o que está no mundo, não vejo o que é de fora dele, céu ou inferno, não digo rezas, não faço passes de mão, só vejo» (Saramago, 2011a, p. 75).

Blimunda é a companheira de Baltazar e assim, «[...] olharem-se era a casa de ambos». (Saramago, 2011a, p. 107). Juntos, eles trabalham no sonho da máquina de voar do padre Bartolomeu Lourenço.

Ela tem a percepção de que sozinha não consegue fazer o que é necessário e anda a colher as vontades, de forma a poder realizar o sonho de padre Bartolomeu.

Quando Baltazar desaparece, ela o busca por toda parte e por todos os caminhos.

O ANO DA MORTE DE RICARDO REIS – LÍDIA (1984)

O romance passa-se em Lisboa no ano de 1936 e relata as repetidas visitas do falecido poeta Fernando Pessoa ao personagem principal, Ricardo Reis (um heterónimo de Fernando Pessoa), e as suas conversas sobre a existência humana. Juntos deixam o Mundo após seu último encontro. Lopes relata, sobre o romance:

Regressando do Brasil após dezasseis anos de exílio voluntário [...] Ricardo Reis rumo a Lisboa. Entre a realidade e o fantástico, instala-se no quarto 201 do Hotel Bragança, à rua do Alecrim, onde virá a manter uma relação sexual com a criada Lídia, cortejará a menina-família Marcenda, se conservará indiferentemente ante os males do Mundo e será recorrentemente assolado pelo espectro *post-mortem* do seu progenitor Fernando Pessoa. (Lopes, 2011, p. 79-80).

Lídia é uma mulher comum, do povo, filha de pai desconhecido. Ela é uma trabalhadora braçal. Quando Ricardo Reis colocou sua mão sobre a de Lídia sentiu a «mão castigada de trabalhos, áspera, quase bruta» (Saramago, 1998b, p. 166).

Saramago fala sobre Lídia: «[...] há essa criada do hotel chamada Lídia que, de repente e sem querer fazê-lo, está a dar lições de dignidade ao senhor doutor». (Saramago, 2008 como citado em Silva, 2009, p. 108).

Ao saber que está grávida, ante o espanto de Ricardo Reis, Lídia simplesmente diz: «Se não quiser perfiñar o menino, não faz mal, fica sendo filho de pai incógnito, como eu». (Saramago, 1998b, p.365).

Ricardo Reis e Fernando Pessoa partem para sempre, no entanto Lídia permanece, uma mulher do povo grávida, esperando um filho do poeta.

A JANGADA DE PEDRA – JOANA CARDA E MARIA GUAVAIRA(1986)

Neste romance são relatados acontecimentos sobrenaturais que culminam na separação da Península Ibérica do continente europeu, que começa a vagar no Oceano Atlântico. Saramago tece comentários sobre as grandezas e pequenezas da vida e ironiza as autoridades e os políticos. Lopes resume o conteúdo do romance:

A Península Ibérica separa-se da Europa em virtude de uma fenda geológica nos Pirenéus. [...] Acaba por estacionar algures entre a América latina e o continente africano. O estranho fenómeno de descolagem da Ibéria acarreta pânico generalizado. Os turistas debandam em massa. Os ricos expatriam-se e levam consigo os capitais. Muitos populares procuram também escapular. Rebentam motins com mortos, feridos saques e ocupações. [...] Em contraste com todo este desregramento, cinco personagens marcadas por acontecimentos mágicos adentram-se por terras de Portugal e Espanha em direção ao lugar da fenda produtora do caos, tendo por guia um cão das regiões infernais. Os portugueses Joaquim Sassa, José Anaiço e Joana Carda juntam-se aos espanhóis Pedro Orce e Maria Guavaira numa viagem simbólica em que as mulheres engravidam não se sabe ao certo de quem e o ancião Pedro Orce morre, sendo enterrado em Venta Micena – lugar simbólico por ser nesta região árida da Andaluzia que se encontraram os restos do primeiro europeu – e tendo no cimo da terra uma vara de negrilho em vez da cruz cristã. A par destas situações, a «jangada de pedra» pára e todas as mulheres engravidam em reprodução do acontecido a Joana Carda e Maria Guavaira. Da separação provinha uma outra

Península Ibérica e, quiçá, uma outra Europa? Da morte decorria uma outra vida?» (Lopes, 2011, p. 81-82).

Saramago fala da força das duas personagens femininas no romance:

[...] há duas mulheres que são tão importantes como os homens; chega o momento em que elas decidem, embora tenham o seu homem a quem querem e a quem amam, consolar a solidão de Pedro perante a incompreensão dos outros homens que não são capazes de entender como é que uma mulher pode fazer aquilo – depois entendem, são atitudes que mesmo que a personagem não seja central, e neste caso sim, as caracterizam de uma forma muito clara. (Saramago, 2008 como citado em Silva, 2009, p. 108).

É no encontro de Joana Carda com José Anaiço que José Saramago relata seu encontro com Pilar del Río. E é Joana Carda que toma a iniciativa de procurar José Anaiço, assim como Pilar vai ao encontro de José Saramago: «O senhor chama-se, José Anaiço, O meu nome é Joana Carda, Muito gosto». (Saramago, 2006, p. 104). Joana Carda demonstra sua determinação e segurança: «[...] não precisaria de defender-me de quem, certamente, não está a pensar em atacar-me». (Saramago, 2006, p. 104). E ao se declarar apaixonada por José Anaiço afirma: «Se uma pessoa, para gostar doutra, estivesse à espera de conhecê-la, não lhe chegaria a vida inteira (Saramago, 2006, p. 136). Autoritária e franca, ela toma a dianteira e resolve o impasse dos três homens sobre quem dorme aonde: «Nós ficamos juntos» (Saramago, 2006, p. 148).

No mesmo romance também é descrito o enlace de Joaquim Sassa e Maria Guavaira e como ela é determinada:

Não podem Joaquim Sassa e Maria Guavaira estar assim ligados mais do que o tempo suficiente para ganhar não duvidoso sentido a ligação, por isso ela doba todo o fio, chegando ao pulso dele rodeia-o como se invisivelmente o atasse outra vez, e depois mete o pequeno novelo no peito, sobre o significado deste gesto só um tolo teria dúvidas [...](Saramago, 2006, p. 162).

E é de Maria Guavaira a sentença: «Há um tempo para estar e um tempo para partir, ainda não chegou o tempo de voltar» (Saramago, 2006, p. 214), tomando decisões pelo grupo.

Saramago fala do amor de Joaquim Sassa e Maria Guavaira e de José Anaiço e Joana Carda: «[...] os amores novos, como não ignoram os observadores, são a mais forte coisa que existe no mundo, por isso não se temem de acidentes, sendo eles próprios, os amores, como por excelência são, a máxima representação do acidente, o relâmpago súbito, a sorridente queda, o atropelamento ansioso». (Saramago, 2006, p. 191).

Assim, Saramago define a força do amor dos dois casais do romance, estendendo a definição a todos que vivem um novo amor.

HISTÓRIA DO CERCO DE LISBOA - DOUTORA MARIA SARA (1989)

Raimundo Silva é um revisor que decide modificar a História, inserindo um «Não» na frase que dizia «os cruzados não auxiliarão os portugueses a conquistar Lisboa». No entanto, a editora percebe o erro e «o livro será distribuído levando uma errata, é uma errata ridícula, onde se lê não leia-se não não, onde se lê os cruzados não ajudaram leia-se os cruzados ajudaram [...]» (Saramago, 2003, p. 76).

No episódio, ele conhece a Doutora Maria Sara que ficará responsável por dirigir os revisores que trabalham para a editora. «[...] não havia dureza no rosto da mulher, antes um leve sorriso, como se, no fundo, ela estivesse a divertir-se com a situação». (Saramago, 2003, p. 78).

Maria Sara tem acesso a um dossier contendo pareceres de Raimundo Silva sobre livros da editora e acha-os bem escritos, então faz-lhe uma sugestão: «A de escrever uma história do cerco de Lisboa em que os cruzados, precisamente, não tenham ajudado os portugueses, tomando portanto à letra o seu desvio» (Saramago, 2003, p. 99).

Em meio às dúvidas de Raimundo Silva, inicia-se um romance entre os dois e Raimundo Silva escreve o livro que Maria Sara havia proposto. «Já começou a escrever a História do Cerco de Lisboa, Já, Não sei se continuaria a gostar de si se me respondesse que não» (Saramago, 2003, p. 216).

Saramago fala sobre este livro: «[...] há o amor por uma mulher, onde o personagem principal é homem mas a personagem feminina conta muito [...]» (Saramago, 2008 como citado em Silva, 2009, p. 108).

Raimundo Silva só escreve o romance porque Maria Sara o incentiva e desafia.

O EVANGELHO SEGUNDO JESUS CRISTO – MARIA MADALENA (1991)

Neste romance sobre a vida de Jesus Cristo, Saramago faz reflexões sobre várias questões: Deus e o Diabo negociam sobre o mal, Jesus contesta o seu papel e desafia Deus. Saramago fala do romance: «Não é estar a contar outra vez a história desde Jesus, de todas as belezas a que nos habituámos ou que nos ensinaram a encontrar. São situações em que, efectivamente, há que perguntar «Isto aconteceu porquê?» e «O que é que podia ter acontecido em vez disto?» (Saramago, 2008 como citado em Silva, 2009, p. 258).

O romance relata o encontro de Jesus com Maria Madalena, uma prostituta:

Jesus chamou, Ó de dentro, [...] uma mulher apareceu à porta, [...] Ajuda-me, disse, [...] Encheu de água a bacia, molhou o pano e, ajoelhando-se aos pés de Jesus, sustentando na palma da mão esquerda o pé ferido, lavou-o cuidadosamente, [...] Como te devo agradecer, perguntou Jesus, [...] Guarda-me na tua lembrança (Saramago, 1991, p. 277-280).

São de Maria Madalena para Jesus as seguintes declarações: «Bendito seja quem te trouxe a este mundo quando eu ainda estava nele». (Saramago, 1991, p. 289), «Comecei a esperar-te quando partiste», (Saramago, 1991, p. 307), «Sou como a tua boca e os teus ouvidos, [...] o que disseres estarás a dizê-lo a ti mesmo, eu apenas sou a que está em ti». (Saramago, 1991, p. 308), «[...] quero estar onde estiveres». (Saramago, 1991, p. 331).

Os diálogos de Maria Madalena e Jesus apresentam duas pessoas apaixonadas: «Olharei a tua sombra se não quiseres que te olhe a ti» e Jesus lhe responde: «Quero estar onde a minha sombra estiver, se lá é que estiverem os teus olhos». (Saramago, 1991, p. 431).

Saramago fala sobre Maria Madalena: «[...] Maria Madalena é capaz de dizer a Jesus, no momento em que vai ressuscitar Lázaro, que ninguém cometeu tantos pecados no mundo para ter de morrer duas vezes [...]» (Saramago, 2008 como citado em Silva, 2009, p. 108), realçando sua sabedoria.

ENSAIO SOBRE A CEGUEIRA – A MULHER DO MÉDICO (1995)

A irracionalidade do mundo contemporâneo foi a mola propulsora para o desenvolvimento deste romance. *O Ensaio sobre a Cegueira* pode ser considerado um romance cruel, com descrição de episódios que remetem às necessidades básicas do ser humano, e, provavelmente, ao que há de pior no ser humano em detrimento de valores morais e éticos.

A cegueira alcança a todos, com exceção de uma única personagem que procura se manter racional – a mulher do médico.

O escritor vem nos lembrar a «responsabilidade de ter olhos quando os outros os perderam». É um livro, então, sobre a ética, e é um livro também sobre o amor, e sobre solidariedade. «Parece uma parábola», comenta alguém no romance; mas sua força, como nas melhores parábolas, vem precisamente do realismo e da descrição, no limite do inominável». (Nestrovski, 1995)

A metáfora da cegueira ilustra a falta de visão da sociedade. «Penso que não cegámos, penso que estamos cegos, Cegos que, vendo, não vêem» (Saramago, 1995, p. 310). Saramago explica: «O Médico do romance no fim coloca a hipótese de as pessoas na realidade terem sido ou não sempre cegas. Dizendo, com isso, algo

semelhante ao que acontece hoje: não vemos quem está à nossa volta, não somos capazes de nos preocupar com as relações com os outros seres humanos». (Saramago, 1996 como citado em Aguilera, 2010, p. 314-315).

No romance, a mulher do médico afirma estar cega para acompanhar o marido ao manicômio, onde são alocadas todas as pessoas cegas. Quando o marido insiste para ela ir embora, ela se impõe: «[...] fico para te ajudar, e aos outros que aí venham, mas não lhes digas que eu vejo[...]» (Saramago, 1995, p. 48).

Assim, a mulher do médico acompanha o sofrimento de todos que chegam ao manicômio e presencia todo tipo de barbárie, procurando manter-se no controle da situação e fingindo que está cega. O ambiente descrito é decadente e cruel, corroído pela falta de moral, pelo egoísmo, pela falta de solidariedade, pelo valor do imediato, pela maldade e pela exacerbação do eu. No entanto, a mulher do médico mantém-se firme, tentando evitar o desespero geral dos que foram atingidos pela cegueira. «Se tu pudesses ver o que eu sou obrigada a ver, quererias estar cego». (Saramago, 1995, p. 135).

Saramago afirma, falando do romance: «É o mundo que existe. Não há nada no livro que não possa ser encontrado no mundo real». (Saramago, 2015, p. 32).

TODOS OS NOMES – A MULHER DESCONHECIDA (1997)

É a história de um funcionário público da Conservatória dos Registos Centrais que resolve pesquisar sobre um nome e, obstinadamente, busca informações sobre a pessoa. «[...] há uma mulher que está morta e que é o pólo de tudo aquilo que vai sucedendo» (Saramago, 2008 como citado em Silva, 2009, p. 108).

Sobre o romance *Todos os Nomes* disse Saramago (2011b, p. 13): «Um romance que se chama *Todos os Nomes* e onde não haverá nomes... Ter dito todos os nomes seria uma boa razão para não escrever nenhum». Apenas um nome: José. Um homem simples, humilde e solitário, escrevente por ofício, inconformado com a escrita da vida.

Takahashi fala de José:

[...] o inicialmente desvalorizado José, com sua vida solitária monótona que transcorre entre as quatro paredes de uma Conservatória Geral do Registro Civil, que tem como prolongação sua moradia onde passa o tempo livre colecionando recortes de pessoas famosas e vivendo vidas alheias até que a sua muda quando, ao encontrar a ficha da mulher desconhecida, sua existência adquire um verdadeiro propósito e, ao buscá-la em uma sorte de percurso mítico do herói, se encontra com o outro, ele «não eu» que o interpela e – em consequência – regressa a seu lugar, a Conservatória, mas modificado. (Takahashi, 2014, p. 38).

Assim, a mulher desconhecida, uma mulher divorciada e suicida, tem a capacidade de dar valor e motivação à vida de José. Após a busca por ela, José é outro ser. Ele não é mais o José invisível, empregado da Conservatória.

A CAVERNA – A FILHA E A VIÚVA (2000)

Acompanhando o processo de globalização da sociedade, Saramago escreve o romance *A caverna*, no ano 2000. O romance é uma metáfora da vida em que todos os seres humanos praticam os mesmos gestos, têm a mesma cultura, consomem os mesmos produtos e vivem da mesma forma. Saramago traz sua crítica para a sociedade de espetáculos que se cristaliza no poder das novas tecnologias e nos grandes centros comerciais, em que o ser humano não perde o emprego mas a função. É a sociedade da exibição na qual prevalecem os verbos comprar e vender. É um romance que fala de mudanças e de como elas são percebidas e assimiladas pelo ser humano. O próprio Saramago fala do romance:

Um dia, à entrada de Lisboa, aonde regressava vindo do Norte, vi, ao lado da estrada, um grande cartaz que anunciava a próxima abertura de um novo centro comercial. Imediatamente, a imaginação desenhou na minha mente uma escavação profunda, da qual se levantava um edifício de dimensões enormes, de muros potentes, como uma fortificação gigantesca. Acabava de nascer *A Caverna*, que é a visão de um mundo possível, onde os seres humanos quererão habitar no interior dos mesmos espaços comerciais que lhes vendem o que necessitam ou creem necessitar. É uma metáfora da vida nos países desenvolvidos ou que, não o sendo, se enganam a si mesmos em virtude de uma prosperidade apenas aparente, e é também uma alegoria: *A Caverna* retoma o mito platónico e por isso a epígrafe que abre o livro diz, «Que estranha cena descreves e que estranhos prisioneiros, São iguais a nós». O que *A Caverna* faz é perguntar ao leitor: «Seremos nós como os prisioneiros da Caverna de Platão que acreditavam que as sombras que se moviam na parede eram a realidade? Estaremos vivendo num mundo de ilusões? Que temos feito do nosso sentido crítico, da nossa exigência ética, da nossa dignidade de seres pensantes?» Que cada um dê a sua resposta, eu fiz o suficiente confrontando os valores da chamada sociedade ocidental, que nos guiavam até há pouco tempo, ou assim se alegava, com estes valores de agora, que não sei aonde nos levam» (Saramago, 2013, p. 40).

Sobre as personagens deste romance, o próprio Saramago alerta: «[...] observe a força da filha e sobretudo da viúva, como ela manifesta o amor ...». (Saramago, 2008 como citado em Silva, 2009, p. 108).

Os diálogos entre o pai, Cipriano Algor, e a filha, Marta, são muito ricos e sábios, apesar da simplicidade das personagens. Demonstram a cumplicidade que existe entre os dois, o amor e a força que é passada pela filha ao pai. Ela diz ao pai: «[...] gosto de conversar consigo como se não fosse meu pai, gosto de fazer de

conta, como diz, de que somos simplesmente duas pessoas que se querem muito, pai e filha que se amam porque o são, mas que igualmente se quereriam com amor de amigos se o não fossem». (Saramago, 2000, p. 67). Além disso, Marta trabalha com o pai e compartilha de todas as suas decisões.

O encontro de Cipriano com a viúva Isaura acontece no cemitério, onde os dois tinham ido para visitar as sepulturas de seus cônjuges, onde se cumprimentam e falam sobre a substituição de um cântaro que se partira. Cipriano resolve dar um cântaro novo (de seu fabrico) a Isaura que lhe diz: «Muito obrigada, mas não devia estar a incomodar-se, depois do que conversámos lá no cemitério pensei que não há grande diferença entre as coisas e as pessoas, têm a sua vida, duram um tempo, e em pouco acabam, como tudo no mundo». (Saramago, 2000, p. 62). Uma reflexão sobre a finitude da vida. E, mais tarde, «Gosto de si, Cipriano, sabe que gosto muito de si» (Saramago, 2000, p. 301) e «Vieste para ficar» (Saramago, 2000, p. 343). É poética a forma como ela manifesta o seu amor por Cipriano «[...] quando apertei aquele cântaro contra o peito, realmente era preciso que fosses homem para não compreenderes que te estava a apertar a ti [...]» (Saramago, 2000, p.348).

A família de oleiros se recusa a aceitar a realidade do centro comercial. Assim, renasce a esperança, voltada para casos isolados e não como fenómeno social, ressaltando o pessimismo do autor.

AS INTERMITÊNCIAS DA MORTE – A MORTE (2005)

O romance é uma discussão filosófica sobre a morte. No romance é discutida a greve da morte durante um certo período de tempo, em determinado lugar, e os diversos problemas que tal fato provoca na sociedade envolvida com a sobrecarga de seres humanos inválidos para sempre, que necessitam de cuidados e provocam gastos, mas que não produzem. É a discussão da morte, ou da falta dela, no plano social e pessoal. O próprio Saramago discorre sobre o livro:

[...] tomei a morte como tema de uma reflexão mais profunda. No livro, uso primeiro uma grande angular e crio uma fantasia em torno de uma suposição: como a ausência da morte afectaria uma sociedade inteira? Depois, fecho a objectiva para um caso específico: a morte materializa-se em personagem e tenta carregar para o além um violoncelista que insiste em não morrer. Procuo demonstrar que a morte é fundamental para o equilíbrio da natureza. (Saramago, 2005, como citado em Aguilera, 2010, p. 330).

E, complementa: «Porque gastamos tanto tempo a perguntar o que há além da vida? Se nos interrogássemos sobre o que realmente se está a passar aqui na vida, no tempo que nos calhou». (Saramago, 2005, como citado em Aguilera, 2010, p. 331).

Ao final, fica a dúvida se o amor e a arte triunfam ou não sobre a morte. «A morte voltou para a cama, abraçou-se ao homem e, sem compreender o que lhe estava a suceder, ela que nunca dormia, sentiu que o sono lhe fazia descair suavemente as pálpebras. No dia seguinte ninguém morreu». (Saramago, 2014, p. 229).

No entanto, Saramago adverte: «Viver eternamente nunca podia ser uma coisa boa» (Saramago, 2005, como citado em Aguilera, 2010, p. 183), principalmente no mundo atual.

CONSIDERAÇÕES

É fato que a obra de Saramago está alicerçada no feminino.

Saramago ressalta o papel e a responsabilidade de um escritor: «O escritor, se é pessoa do seu tempo, se não ficou ancorado no passado, há-de conhecer os problemas do tempo que lhe calhou viver. E que problemas são esses hoje? Que não estamos num mundo aceitável, bem pelo contrário, vivemos num mundo que está a ir de mal a pior e que humanamente não serve» (Saramago, 2009, p.157). Neste sentido, Saramago, ciente da importância da função da mulher na sociedade e conhecedor da discriminação e dos problemas pelos quais ela passa, atribui às personagens femininas, de seus romances, papel de destaque e coloca na boca dessas personagens palavras de sabedoria, assim como destaca, em seus afazeres, atos de coragem, decisão e grandiosidade.

Assim, pode-se confirmar a assertiva de Saramago: «[...] as minhas personagens mais fortes são todas mulheres». (Saramago como citado por Silva, 2009, p. 109), «[...] são aquelas que têm um poder transformador». (Saramago, como citado por Silva, 2009, p. 109) e «As mulheres têm uns outros modos de pensar» (Saramago, 1991, p. 405). Saramago também explica a importância da conversa das mulheres: «[...] é a grande, interminável conversa das mulheres, parece coisa nenhuma, isto pensam os homens, nem eles imaginam que esta conversa é que segura o mundo na sua órbita, não fossem falarem as mulheres umas com as outras, já os homens teriam perdido o sentido da casa e do planeta» (Saramago, 2011a, p. 107).

Portanto, as personagens femininas dos romances de Saramago, assim como suas falas, são fortes e cheias de sabedoria.

REFERÊNCIAS

- AGUILERA, F. G. (2010). *José Saramago nas suas palavras*. (2a ed.). Alfragide, Portugal: Caminho.
- (2014). Um livro inconcluso, uma vontade consistente. In: Saramago, J. *Alabardas, alabardas, espingardas, espingardas*. São Paulo, Brasil: Companhia das Letras, 2014.

- CARDOSO, Miguel Esteves (2015). As qualidades e características da mulher portuguesa. Recuperado em 27 de setembro de 2017 de <http://www.vortexmag.net/as-qualidades-e-caracteristicas-da-mulher-portuguesa-2/>.
- ECO, U. Um blogger chamado Saramago. In: Saramago, J. *O Caderno 2*. Alfragide, Portugal: Editorial Caminho, 2009.
- LOPES, J.M. (2011). *Biografia – José Saramago*. Lisboa, Portugal: Guerra & Paz.
- NESTROVSKI, A. (1995). In: SARAMAGO, J. (1995). *Ensaio sobre a cegueira*. São Paulo, Brasil: Companhia das Letras.
- NOBEL PRIZE (1998). Recuperado em 03 de agosto de 2015 de http://www.nobelprize.org/nobel_prizes/literature/laureates/1998/press-po.html.
- SARAMAGO, J. (1991). *O Evangelho segundo Jesus Cristo*. São Paulo, Brasil: Companhia das Letras.
- (1995). *Ensaio sobre a cegueira*. São Paulo, Brasil: Companhia das Letras.
- (1997). *Todos os Nomes*. São Paulo, Brasil: Companhia das Letras.
- (1998a). *Discursos de Estocolmo*. Lisboa, Portugal: Fundação José Saramago.
- (1998b). *O ano da morte de Ricardo Reis*. São Paulo, Brasil: Companhia das Letras.
- (2000). *A caverna*. São Paulo, Brasil: Companhia das Letras.
- (2002). *O homem duplicado*. São Paulo, Brasil: Companhia das Letras.
- (2003). *História do Cerco de Lisboa*. Rio de Janeiro, Brasil: O Globo.
- (2006). *A jangada de pedra*. São Paulo, Brasil: Companhia das Letras.
- (2009). *O Caderno 2*. Alfragide, Portugal: Editorial Caminho.
- (2010). *Deste mundo e do outro*. (8a ed.). Alfragide, Portugal: Caminho.
- (2011a). *Memorial do Convento*. (41a ed.). Rio de Janeiro, Brasil: Bertrand Brasil.
- (2011b). *Cadernos de Lanzarote*: Diário V. Alfragide, Portugal: Editorial Caminho.
- (2013). *A estátua e a pedra*. Lisboa: Fundação José Saramago.
- (2014). *As Intermitências da morte*. (3a ed.). Lisboa: Porto Editora.
- SILVA, João Céu E. (2009). *Uma longa viagem com José Saramago*. Porto: Porto Editora.
- TAKAHASHI, F. (2014). Do filosofar sobre a morte: uma leitura das ideias de suicídio e morte em José Saramago. In *Revista de Estudos Saramaguianos*. São Paulo: Patuá.

GÉNERO Y REDES SOCIALES. CREATIVIDAD FEMENINA VERSUS MASCULINA

DRA. TERESA GEMA MARTÍN CASADO

Profesora Comunicación y Publicidad, Universidad de Valladolid, España

1. INTRODUCCIÓN

SIN DUDA EL SIGLO XXI está definido por el nuevo avance tecnológico y comunicativo, un marco de desarrollo en el que la mujer debe estar presente y no perder protagonismo. Un protagonismo social, económico, cultural y político en el nuevo entorno de representación, el digital. El nuevo espacio de poder del momento histórico actual.

Es necesario conseguir el empoderamiento de la mujer en el desarrollo digital, por lo que será importante dar visibilidad a las mujeres emprendedoras, con ideas, ciberfeministas, y minimizar las acciones de ciberacoso. Será importante una mayor visibilización y protagonismo femenino en el entorno digital.

En este trabajo pretendemos acercarnos a un mejor conocimiento de la situación de protagonismo en las redes sociales, así como al conocimiento de parte de la brecha digital, intentando con ello evolucionar siempre hacia su ruptura.

Será importante conocer esta realidad, reflexionar sobre ella, sensibilizarse ante la necesidad de igualdad y en el logro de la nueva igualdad digital, intentando ocupar mayor protagonismo en la red, un protagonismo adecuado, y bien entendido, desde la igualdad, no otro tipo de representaciones.

Las mujeres suponen el 51% de la población, su ausencia, o presencia minimizada en el entorno digital líder, supone una pérdida de potencial social e intelectual que la sociedad, en su avance, no se puede perder.

Por ello este trabajo pretende mostrar la realidad de la mujer ante el negocio virtual, su protagonismo, en este caso en las redes sociales, desde dos puntos de vista fundamentales. Como creadora de ellas, y como usuaria que ha conseguido triunfar mediante éstas. Conoceremos así cómo el género femenino comunica y convierte las redes en negocio de modo diferente al género masculino. El hombre tiene mayor protagonismo económico y lidera de manera clara e injustificada.

También haremos una breve reflexión del concepto género, como resultado de nuestra cultura, construcción social, lo que contribuye, de alguna manera, a estas diferencias encontradas entre hombres y mujeres en el entorno real y virtual.

2. SEXO VERSUS GÉNERO Y REDES SOCIALES

Comenzaremos definiendo el concepto género, ya que si partimos de que hombres y mujeres tiene diferente protagonismo en la red, será necesario determinar cómo dicho protagonismo viene marcado por la diferencia social ya implantada entre géneros, entre hombres y mujeres, o cuantos géneros se den.

La sociedad marca un comportamiento propio de hombres, mujeres,... comportamientos de género que debemos tener en cuenta, pues serán sin duda importantes en la construcción de la realidad que manifiestan hombres y mujeres en la red, su diferente protagonismo en la realidad y en el entorno virtual como parte de esta realidad.

Para entender el concepto «género» debemos diferenciarlo del «sexo», referido éste último sólo a los rasgos biológicos y anatómicos de la mujer por el hecho de nacer así: mujer. Antropológicamente, la diferencia sexual constituye la base de la organización de la sociedad, distinguiéndose en el ser humano el sexo masculino y el sexo femenino que los convierten en hombre y mujer respectivamente. (Puleo, 2000)

Sexo se refiere así a la realidad biológica con la que nacemos, que no es otra que niño o niña, pero el género determinaría una serie de pautas de comportamiento y costumbres sociales diferentes en función a nuestro cuerpo y apariencia, y no relacionadas con lo que realmente somos o seríamos sin estas interferencias educativas, sociales y culturales que nos marcan como niño o niña. Actualmente podemos decir que se ha logrado una mayor conciencia hacia la necesidad de una educación cada vez más igualitaria y libre, pero aun no se ha logrado esta coeducación, por lo que quienes construyen actualmente la red virtual, son el resultado de una educación sesgada por género.

Estudios sociológicos han mostrado grandes diferencias en educación académica entre chicos y chicas. Podrían deberse a que son tratados de distinto modo por los educadores, o a que perciben ciertas profesiones como «de chicas o de chicos», pensando en las futuras posibilidades de empleo, cuando tengan que elegir (Subirats, 2013). Lo cual puede explicar parte de estas diferencias en los resultados observados en el entorno virtual.

El concepto de género originalmente se refería a una clase gramatical para dividir los nombres sustantivos según pertenecieran a uno u otro sexo (género masculino o femenino). Sin embargo,- manteniendo también ésta-, una nueva acepción

del término comenzó a utilizarse en Estados Unidos en los años setenta, en el siglo XX, en el ámbito de las ciencias sociales a partir de la publicación en 1975 de *The Traffic in Women* de Gayle Rubin. (Martín Casado, 2017, 21). Desde este momento, género también denomina un «conjunto de comportamientos y relaciones con los que cada sociedad transforma la sexualidad biológica en un conjunto de pautas implícitas y explícitas que rigen las relaciones entre mujeres y hombres, y según las cuales se atribuyen a unas y otros distintas tareas» (Areste, 2003: 25). Por tanto, podemos concluir que la realidad social, y observada en redes será sexuada.

En la sociedad actual y en las en redes sociales comprobaremos como el protagonismo es diferente en cada género. Las ideas y el protagonismo en las redes son diferentes, y también la distribución del negocio virtual, que recae con gran ventaja en el género masculino. La red vuelve a ser un espacio de brecha salarial, un nuevo espacio de diferencias sociales y económicas. Diferencias económicas que marcan a lo largo de la historia el protagonismo del hombre, que pese estar en el siglo XXI, se repite, aun siendo uno de los objetivos de la cumbre de Beijing, (ya de 1995) el logro de la igualdad de género en este siglo y en su formas de comunicación, medios, como contribución a ello. (Martín-Casado, 2010) La realidad demuestra estar lejos aún de su logro.

«Económicamente hombres y mujeres constituyen casi dos castas; en igualdad de condiciones, los primeros tienen situaciones más ventajosas, salarios más elevados, más oportunidades de triunfar que sus competidoras recientes; los hombres ocupan en la industria, la política, etc., mayor número de puestos y siempre son los más importantes» (Beauvoir, 1949:55). Las palabras de Simone de Beauvoir, como pionera en la reflexión sobre la realidad social de la mujer, parece que aun pudieran ser actuales, años después.

«La distinción entre género y sexo mostró que las diferencias sociales, económicas y políticas entre hombres y mujeres no son una consecuencia de sus diferencias biológicas, sino del contexto social». (Martín Casado, 2017, 25). Y es esta realidad la que observaremos en el negocio de las redes sociales, y que define gran parte del protagonismo del momento actual.

3. GÉNERO Y FORMACIÓN CIENTÍFICA, TECNOLÓGICA: CIENTÍFICAS EN CIFRAS

Para entender el protagonismo de la mujer en el entorno digital consideramos importante comenzar por conocer éste en la formación académica referida concretamente a este ámbito, al científico tecnológico, como base para poder liderar este sector, por ello recopilaremos la información que nos permite conocer el estado de la cuestión en este ámbito.

El último informe de Científicas en Cifras (2018)¹, desarrollado por la Secretaría de Estado de Universidades, Investigación, Desarrollo e Innovación, del Gobierno de España, nos ofrece datos hasta el año 2017, arrojando afirmaciones como que en «el análisis de la (des)igualdad de género en la ciencia española, sigue destacando la escasa presencia de mujeres en los cargos de gobierno, se mantiene el techo de cristal en la carrera investigadora y continúa la brecha de género en las convocatorias de proyectos de I+D+i» (Puy, 2017, 17).

Veremos algunas gráficas extraídas de este estudio y el anterior (2015) en variables que este último no contempla, con el fin de entender el menor protagonismo de la mujer en el entorno científico y tecnológico, pues su presencia en la formación y niveles de investigación en esta materia es menor. Cuál es la causa de esta clara diferencia a la hora de elegir sus estudios académicos deberíamos buscarla y entenderla desde su formación y educación en la infancia, como algo más que una cuestión de sexo, sí de género, y la necesidad de coeducación para poder determinar con exactitud si los resultados serían otros.

Tabla 1. PORCENTAJE DE ALUMNAS MATRICULADAS EN UNIVERSIDADES PÚBLICAS POR RAMA DE CONOCIMIENTO Y EVOLUCIÓN

Rama de conocimiento	2012/13	2013/14	2014/15
Ciencias Sociales y Jurídicas	61%	61%	60%
Ingeniería y Arquitectura	26%	26%	26%
Artes y humanidades	62%	62%	62%
Ciencias de la salud	72%	72%	72%
Ciencias	53%	52%	51%
Total	54%	54%	54%

Fuente: Elaboración propia, adaptado a partir de Informe de Científicas en Cifras 2015²

Como podemos observar las alumnas escogen la rama de ingeniería en menor medida que el resto, (sólo 26%). Como dato, aparentemente positivo, sí podemos

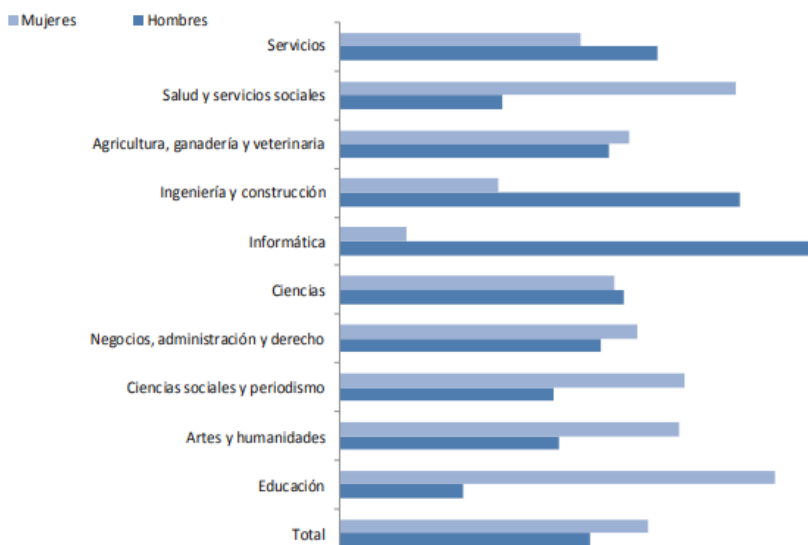
¹ Datos recopilados de informe de Científicas en Cifras (2018). Disponible en: http://www.ciencia.gob.es/stfls/MICINN/Ministerio/FICHEROS/UMYC/Cientificas_cifras_2017.pdf

² Informe elaborado por Ministerio de Ciencia, innovación y Universidades. Se han tomado los datos de 2015, ya que en el informe publicado en 2018, el último, esta variable no se contempla y no se ha llevado a estudio. No obstante lo tomaremos de otros estudios.

comprobar que están en la rama de ciencias, lo que engloba matemáticas y física, materias también muy importantes en el liderazgo tecnológico, aunque donde realmente nos indican existe mayor número de mujeres en ciencias es en la rama como biología o geología.

Veamos el nivel de matrícula por área en el curso 2017-2018, según últimos datos, del 20 de junio de 2019, ofrecidos por Ministerio de Ciencia, Innovación y Universidades (2019)³. Podemos comprobar que las mujeres suponen el 52% del alumnado matriculado en las universidades. En el ámbito de educación ocupan el 78% del total, mientras que en el hombre supone el 72% en ingeniería y arquitectura y 88% en el área de informática.

Figura 1. MATRICULADO EN GRADO POR ÁMBITO DE ESTUDIO Y SEXO EN 2017-18.



Fuente: Tomada de Sistema de información Universitaria (2019). Ministerio de Ciencia, Innovación y Universidades.

Comprobamos como en informática e ingeniería el predominio de alumnado masculino es claro, también en ciencias pero en menor medida, pues como ya indicamos en la rama de biología y geología predomina las mujeres,(86 %).

³ Datos del sistema integrado de formación Universitaria. Del Ministerio de Ciencia Innovación y Universidades. Visitado en: <http://www.educacionyfp.gob.es/dam/jcr:d0fa022e-0608-427e-a873-cde26390ec4c/nota%20de%20prensa%20eeu-2018.pdf>

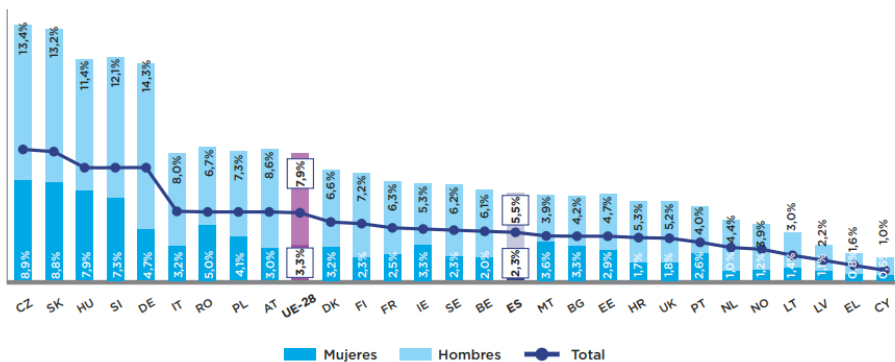
«Solo uno de cada cuatro matriculados en ingenierías es mujer, según datos del Ministerio de Educación. Solo el 31,4% de los matriculados en STEM (Ciencia, tecnología, ingeniería y matemáticas) son mujeres, aporta el Instituto de la Mujer» (Fanjul, 2018)⁴.

Es difícil ocupar liderazgo en sectores en los que no hay alta cualificación, por ello un de los retos será intentar educar en igualdad para que los objetivos, retos, capacidad de riesgo, atrevimiento, o todo lo contrario, sea igual en hombres y mujeres, niños y niñas, y no sea una clara distinción de género.

Si observamos los datos de la tasa de ocupación de mujeres en sectores de alta tecnología, descubrimos que en España es de 2,3% de mujeres frente a 5,5% de hombres. La media en Europa no es mucho más positiva, ni igualitaria: 3,3% en mujeres, frente a 7,9% en hombres. El país con mayor personas en este sector es República Checa (CZ) y el de cantidades menores Chipre. (Puy, 2018)

Figura 2. HOMBRES Y MUJERES EN LA INDUSTRIA DE ALTA TECNOLOGÍA POR SEXO. UE 2017

Tasa de población ocupada en la industria de los sectores de alta y media-alta tecnología según sexo. Países de la UE, 2017
Porcentajes sobre el total de personas ocupadas de cada sexo



Fuente: Científicas en cifras, 2017, 20⁵

Comprobamos así como la brecha digital de género puede tener su origen ya en la formación académica diferenciada que ha quedado claro posee el género femenino frente al masculino, agudizada también, tal como indica el estudio de Mujeres

⁴ Disponible en: https://elpais.com/economia/2018/07/25/actualidad/1532514376_084338.html

⁵ Pueden ver el estudio completo, y la gráfica en el enlace: http://www.ciencia.gob.es/stfms/MICINN/Ministerio/FICHEROS/UMYC/Cientificas_cifras_2017.pdf

Científicas por el «techo de cristal». Veamos, en el siguiente punto, quién lidera el negocio de las redes sociales, tal como pretendemos en este estudio.

4. EL PROTAGONISMO DEL NEGOCIO DE LAS REDES SOCIALES. CREATIVIDAD EN MASCULINO

Este trabajo pretende aportar información sobre quién lidera el negocio digital a través de las redes sociales de comunicación, partiendo de las marcadas diferencias de género que existen en la sociedad y su repercusión en los niveles de formación como hemos podido comprobar.

Para ello analizaremos las redes sociales que gozan de mayor auge y éxito en España, y podríamos decir el mundo occidental. También las *influencers* más conocidas, y el tipo de negocio que han creado a través de estas redes, para así poder determinar si la creación de los negocios digitales es igual en hombre que en mujeres, y qué tipo de negocios lideran las mujeres como creadoras y creativas en el entorno virtual de las redes sociales.

Analizamos así las redes sociales de mayor éxito con datos y quiénes han sido sus creadores o creadoras.

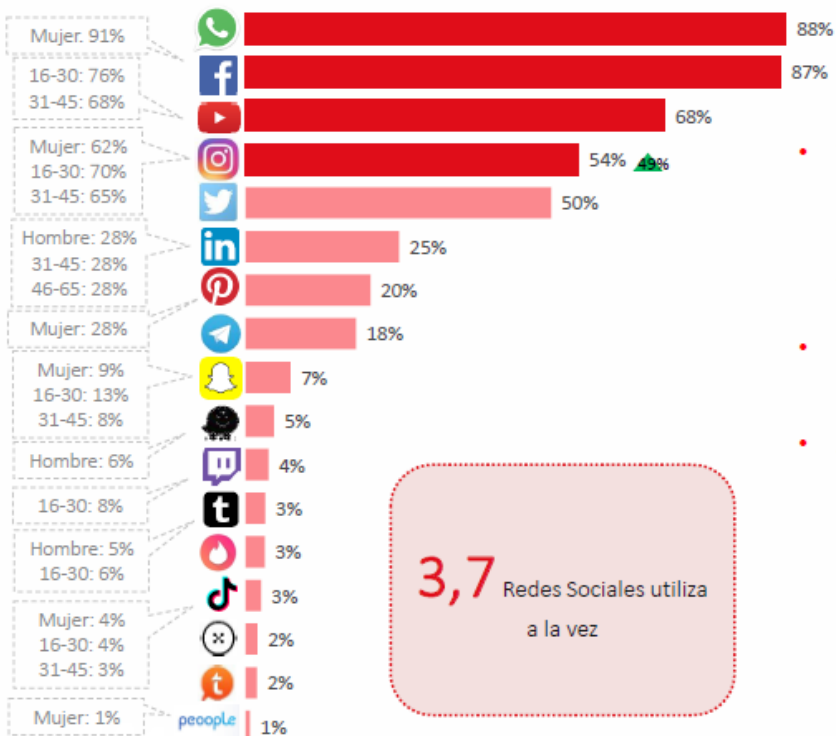
Entenderemos por red social la plataforma digital de comunicación global que pone en contacto a gran número de usuarios (RAE, 2019) Par ello debe ser una red que permita contactar personas de manera activa, donde cada uno puede manifestar sus opiniones o contribuciones y comentar sobre las de los demás, siguiendo a quien desee, y siendo seguido en la red por quien permita, bloqueando a quien no decida. Cada persona debe poder gestionar su red con quien escoja como «amigos», incluyendo el tipo de contenidos y mensajes que la red permita, (imagen, texto, vídeo,...)

Teniendo en cuenta el estudio anual de redes sociales 2019, realizado por *IAB Spain*. La asociación de la publicidad, el marketing y la comunicación digital en España. Su objetivo principal es la promoción del negocio digital, contando con numerosos estudios que nos informan de la situación del sector y el negocio digital.

Esta organización engloba a los diferentes actores del panorama publicitario online: agencias de medios, agencias creativas, anunciantes, soportes, redes, empresas *de mobile marketing*, de vídeo, de e-mail marketing, digital signage, buscadores, consultoras, observadores, medios de comunicación y proveedores tecnológicos. El fin de IAB Spain, que en la actualidad cuenta con más de 200 empresas asociadas, se centra en impulsar el desarrollo de la publicidad, el marketing y la comunicación digital en España. (iabspain.es, 2019)

En España, en este momento, según el estudio de redes mencionado, el 85% de la población dispone de redes sociales. Las redes sociales que gozan de mayor repercusión son: *Whatsap*, con un 88% de personas usuarias, seguida muy de cerca por *facebook*, con un 87% de la población, *youtube*, (72%) e *instagram*, la red que más sube por su éxito entre jóvenes y adolescentes principalmente, seguida de *twitter*, red de los mensajes cortos, (50%); *linkeding*, red de negocios y más profesional, (25%); *pinterest*, red de imágenes, (20%) y *telegram*, red de mensajes 18%; el resto de redes como podemos comprobar en la imagen siguiente gozan de una cantidad menor de 10% , donde destacamos *Tik tok*, por ser la nueva red seguida por adolescentes(similar a la desaparecida *musicaly*). La media de redes usadas por cada persona es de 3,7.

Figura 3. USO DE REDES SOCIALES EN ESPAÑA 2019



Fuente: Iabspain, 2019,18

Pero veamos quién ha creado, ideado, y controla el negocio de estas redes sociales que hemos señalado como de mayor impacto.

Comenzamos por *Google*, la plataforma más usada por cualquier usuario de internet y de redes. Plataforma de búsqueda de contenidos con imagen muy positiva ante el público. (Martín Casado, 2018, 202). En febrero de 2017 se indica que es la marca más valorada del mundo: «según un estudio publicado por *Brand Finance*, *Google* se transformó en la marca más valorada del mundo en términos económicos, alcanzando un valor de USD\$109.5 mil millones, superando así a Apple por primera vez en seis años» (Silva, 2017).

Google fue creada, como el propio buscador nos indica, como un proyecto universitario de dos jóvenes llamados Larry Page y Sergey Brin, en enero de 1996 cuando ambos eran estudiantes de posgrado en ciencias de la computación en la Universidad de Stanford.

Hoy el gigante de Google es de interés para múltiples estudios por sí mismo, pero en este nos basaremos en decir que fue creado por dos hombres y se supone que en 2018 creció un 40% llegando a factura 12.596 millones de dólares. (Serrano, 2018)⁶.

Whatsap, la aplicación de envío de mensajes gratuitos, fue fundada en 2009 por JanKoum (quien había llegado desde Ucrania a Estados Unidos a principios de los años noventa, sin hablar prácticamente inglés), anteriormente director del equipo de operaciones de plataforma de *Yahoo*, y el antiguo jefe del equipo de ingenieros de Brian Acton. El 19 de febrero de 2014, la aplicación fue adquirida por la empresa Facebook por 19.000 millones de dólares (de los cuales 12.000 millones correspondían a acciones de *Facebook* y el resto, en efectivo⁷ (Martín, 2014). De nuevo, otro gran negocio, en manos del género masculino.

La red *Facebook*, fue creada y gestionada por Marck Zuckerberg, y fundada junto a Eduardo Saverin, Chris Hughes y DustinMoskovitz, estudiantes de la Universidad de Harvard. *Facebook* cuenta con más de 1.350 millones de miembros, y traducciones a 70 idiomas (Martín Casado, 2018). Los ingresos de *Facebook* durante el primer trimestre del 2018 ganó casi 12.000 millones de dólares (Pons, 2018)⁸, lo que implica 48.000 millones de dólares al año.

Youtube. La red del audiovisual, más que una red para contactar con «amigos» es un espacio virtual en el que se ven, cuelgan y buscan audiovisuales de todo tipo,

⁶ Ampliar información en C. Serrano: <https://www.perfil.com/noticias/internacional/google-ganara-en-2018-un-40-mas-que-el-ano-pasado.phtml>.

⁷ Ampliar información en A. Martín, «Facebook compra WhatsApp por 16 000 millones de dólares». Consultado el 8 de junio de 2019.

⁸ Ampliar información en: Pons, Paula: La Vanguardia: (22/6/2018) «Cuanto dinero gana facebook con tus datos». <https://www.lavanguardia.com/tecnologia/20180621/45289185679/tecnologia-redes-sociales-facebook-datos-portada.html>

podríamos decir se ha convertido casi en una plataforma para colgar y ver vídeos que buscamos a través de su propia página, de manera fácil, con palabras. Quien goza de éxito y gran número de seguidores en su canal a través de vídeos es el llamado *Youtuber*, que podríamos definir como la persona que consigue tener gran cantidad de seguidores por las «historias» y espacios que crean en su canal, donde todo tiene cabida desde: moda, videojuegos... hasta simplemente hablar por hablar, y entretener divirtiendo a su espectador o espectadora. Las obras más creativas colgadas se recomiendan, se comparten, y así amplían su éxito. Si se valoran positivamente, se comparten y recomiendan a otros seguidores o «amigos». (Martín Casado, 2018, 202).

YouTube fue creado en 2005 por tres jóvenes que se conocieron mientras trabajaban en PayPal: Steve Chen, Chad Hurley y Jawed Karim. De nuevo tres hombres crean esta red. Solo un año más tarde, esta plataforma fue vendida a Google por 1.650 millones de dólares. En mayo de 2006, *YouTube* ya había alcanzado las 2.000 millones de visualizaciones por día y se había posicionado en el número 10 de los sitios web más visitados en Estados Unidos. (Alcalá, 2017)⁹

Instagram, la red de las imágenes y las «instan stories», historias cortas de duración de 24 horas en la red. La red que triunfa entre los jóvenes y consigue crecer por encima del resto. El éxito está en conseguir impactar, gustar a tu público, lo que no siempre hacen mejor las marcas. Su director ejecutivo es Kevin Systrom, quien lanzó en 2016 los *Stories* (Historias), fotos, *cuquis*,... copiadas, desde el concepto hasta el nombre, de *Snapchat*¹⁰. (Sánchez, 2016). En septiembre de 2017, *instagram* lanza las encuestas, que en 24 horas somete preguntas sencillas a debate con respuestas y resultados cuantitativos claros en porcentaje. Sus creadores fueron: Kevin Systrom. y Mike Krieger, programadores estadounidenses.

Hemos analizado así, brevemente, el caso de estas cinco redes principales desde sus creadores, si continuamos con las siguientes, tampoco encontramos creaciones femeninas. Son ideas nuevas y originales, por tanto creativas. Creatividad se refiera a todo aquello que es nuevo y original, además de resolver un problema y cumplir los fines para los que se había elaborado, o determinado fin que a veces supera las previsiones, como pudieran ser las redes sociales.

Algo es creativo cuando es nuevo y original (Hernández, 1999) con lo que las redes sociales son sin duda un producto creativo, de comunicación. Son las

⁹ Noelia Alcalá (8/9/2017) «¿Cuál Fue el primer vídeo que se subió a Youtube?: En: <https://graffica.info/quien-creo-youtube/>

¹⁰ Red de imágenes, que en España pierde su éxito con la entrada de las stories de Instagram, pero sigue siendo una red en vigor.

creatividad que ha revolucionado la comunicación y en este caso, como podemos comprobar elaborada principalmente por hombres.

Las mujeres también triunfan en la red, pero podemos decir que de otro modo, aunque también aclaramos que en los equipos directivos de las redes y empresas digitales, sí encontramos mujeres, aunque el objetivo de este trabajo es tratar cada producto desde su creación y creatividad, no desde la dirección ejecutiva, es importante resaltar que la mujer goza también de cierto protagonismo tecnológico.

5. LIDERAZGO DE ÉXITO DENTRO DE LAS REDES. INFLUENCERS. CREATIVIDAD FEMENINA

En este apartado analizaremos las personas que son *Influencers*. La figura del *influencer*, podríamos decir es una persona que se ha convertido en famosa a través de las redes sociales y goza de un gran número de seguidores y seguidoras, «persona que cuenta con cierta credibilidad sobre un tema concreto, y por su presencia e influencia en redes sociales puede llegar a convertirse en un prescriptor interesante para una marca» (Caro, 2018), o incluso tiene su propia marca a través de sí mismo, su propia imagen, sus acciones en la red. Las acciones que hacen en la red son variadas: desde presentar: moda, cocina, trucos, humor, deportes, videojuegos, ... temas que veremos protagonizan las personas más seguidas.

Pues bien, para determinar quiénes lideran como las personas más seguidas analicemos quiénes son según los datos que la propia red nos marca como las más seguidas.

No existe unanimidad en los datos, pero si tomamos noticias referidas a este tipo de información de referencia (Serrano, 2019; Marqués de Oliva, 2019; Martín Díez, 2019)¹¹, sí encontramos coincidencia en las personas, personajes o *influencers* que se encuentran en el ranking de mayor éxito, mayor volumen de negocio.

Si consideramos el ranking general encontrado destacamos a: *Dulceida*, líder en todos los ranking y páginas de *influencers* españolas, su nombre es Aida Domènech, quien comenzó en 2009 mostrando la pasión por la moda que la ha hecho famosa.

¹¹ Ampliar información en: La guía femenina.com «Los 7 influencers más seguidos en España». Disponible en: <https://laguiafemenina.com/celebrities/influencers-mas-importantes-espana>.

Fundación marqués de Oliva (2019) «Los 50 influencers más importantes en España». Disponible en: <https://www.fundacionmarquesdeoliva.com/top500/los-50-influencers-mas-importantes-en-espana/>

Martín Díez, Sara (2019) «Ranking de influencers de moda en España». Disponible en: <https://metricool.com/es/influencers-moda-espana/>

Dulceida ingresa beneficios a través de su canal de *YouTube*, los eventos que patrocina, desfiles y eventos sociales que asiste,... Se calcula en sus ganancias una cantidad aproximada de 45.000 euros mensuales. (Deirop, 2019a)¹² Como comprobamos lejos de las cantidades de los creadores de las redes sociales.

En segundo lugar tenemos a *El Rubius*, *Youtubers*, que creó su canal en 2006, pero no es hasta 2012 cuando compartiendo vídeos de *Boomerang Live*, alcanza el éxito con su particular sentido del humor y temática de videojuegos. Ha protagonizado anuncio de Fanta, hecho su propio «libro»,... lo que además de su éxito en las redes le lleva a unos ingresos estimados de 45.000 euros al mes, (Deirop , 2019b)¹³

El orden exacto de los puestos de fama e ingresos no están tan claros, pero sí que estos *influencers* son líderes en España. Hablamos ahora de Sara Carbonero, conocida periodista y pareja de Iker Casillas (futbolista), que destaca en su blog de moda y belleza, ella al igual que Paula Echevarría, actriz, también conocida como la que fue esposa de David Bustamante (cantante), son famosas por sus estilismos. Su estilo *itgirl*, y cuanto aparecen en sus redes se agota en las tiendas. Destacamos en el seguimiento de estos casos como las *influencers* son conocidas o asociadas en sus comentarios a sus parejas, como si parte de su fama fuera de ellos, rasgo que en ningún caso nos hemos encontrado en los líderes de redes, donde su vida privada no aparece en sus presentaciones ni en su información. La cantidad que ganan estas dos *influencers* en redes no está clara, pero como líderes en ellas, aparecen en puestos inferiores a los anteriores, aunque como actriz y periodista son famosas en medios tradicionales, y diferentes a las redes sociales.

Tras estas dos *influencers* de moda destacan también, Paula Gonu,¹⁴ conocida por moda y estilismo, que goza de tienda con su propia marca, libro, perfume., además de ingresos de patrocinio y protagonismo en eventos.

Figura 4. IDENTIDAD DE PAULA GONU



Fuente: paulagonushop.com

¹² Ampliar información en: Deirop, 2019. «¿Cuánto gana Dulceida?». Recopilado de: <https://cuantogana.xyz/dulceida/>

¹³ Deirop (2019) «¿Cuánto gana el Rubiusong?». Disponible en <https://cuantogana.xyz/elrubiusong/>

¹⁴ Ver en su Instagram, disponible en: <https://www.instagram.com/paulagonu/> ó su tienda <https://paulagonushop.com/collections/all>

Los ingresos de Paula Gonu no están claros, pero se consideran unos 40.000 Euros al año, pero sobre ellas existen muchas dudas y especulaciones, no es sólo por sus visitas, tiene su propia tienda y sus ingresos lo saben quienes gestionan la empresa, su cadena montada el 3 de abril de 2015 (Navas, 2017)¹⁵

Seguidamente destacamos a Alexandra Pereira, también conocida por su estilismo y moda. Creadora de la marca *Lovely Pepa Colección*¹⁶. Alexandra Pereira abrió su blog en 2009, es así una de las blogueras de más años de experiencia en España, y una de las más internacionales. Comenzó el mismo año que una de las más famosas del mundo, la Italiana Chiara Ferragni, (Castro, 2015)¹⁷

En 2019 Alexandra Pereira ha comunicado su boda, al igual que la *Influencer*, María Pombo (Instagram María Pombo, 2019)¹⁸, incluida también en el ranking de las más seguidas en nuestro país, y como también hizo, Chiara Ferragni. Logran el éxito en sus redes, en gran medida, mostrando su vida privada.

De sus ganancias se estima que se encuentran entre los 19.000 Euros y los 30.00 euros mensuales. (Deirop ,2019c)¹⁹.

En el estudio de estos casos podemos observar como destacan como producto su imagen, mediante su estilismo, moda y, hasta incluso, su vida privada. Comparten con sus seguidores, –a quienes ofrecen sus productos, y quienes crean y dan valor a su imagen–, momentos de su vida, podríamos decir hasta importantes e íntimos, como son sus bodas, o incluso la imagen de sus hijos, así es el caso de Verdeliss, una *influencers* del panorama español que triunfa con su vida privada, su familia, su maternidad como producto negocio, (Youtube Verdeliss, 2019)²⁰

Con este análisis de casos de las personas más influyentes en redes sociales en nuestro país, descubrimos que destacan las mujeres. También que lo hacen con unas cantidades inferiores a los ingresos de los dueños de las redes que ellas utilizan para compartir su imagen y su vida, lo cual no se daba en la imagen masculina, ni tampoco hace *el Rubius*. De nuevo observamos a la mujer en el ámbito de lo privado, lo que la define en los inicios de la historia del género femenino, y que aún no ha abandonado, pero que ahora, de manera creativa, convierte en negocio,

¹⁵ Ampliar información en: <https://www.elmundo.es/loc/2017/06/16/5943fb9ce2704ec-c128b464c.html>

¹⁶ Instagram de la marca lovely pepa. Disponible en: <https://www.instagram.com/lovelypepa/>

¹⁷ Ver estudio completo: «Análisis de la comunicación de ChiaraFerragni,...» en Chiaraferragni. Disponible en: uvadoc.uva.es/handle/10324/13099

¹⁸ Ver imágenes de redes de María Pombo en: <https://www.instagram.com/mariapombo/>

¹⁹ Disponible en: Deirop, «¿Cuánto gana Alexandra Pereira, Lovely Pepa?». En: <https://cuantogana.xyz/alexandra-pereira/>

²⁰ Se pueden seguir los vídeos de Verdeliss en el siguiente canal: <https://www.youtube.com/user/Verdeliss>

llevándolo a lo público. Un negocio, que por otra parte, la vuelve a estereotipar y no encamina hacia la igualdad. Positivo económicamente, y negativo en cuanto a la estereotipación.

Las mujeres lideran así la creatividad en el uso de las redes sociales, mediante la imagen y estilismo, convirtiéndolo en un producto, haciendo de lo femenino, lo que siempre lo ha sido, un negocio novedoso. Es curioso observar como sin romper con el estereotipo, por otra parte lo que aun define que en gran medida lo femenino, se unan a él, haciendo un negocio de los propios estereotipos y lo femenino.

Otro modo de hacer negocio con lo femenino, pero de manera anónima, y «antiestereotipo», lo hacen *influencers*, supuestamente mujeres. Podríamos decir para chicas rebeldes, manifestándose contra lo admitido como femenino, lo impuestado, lo aburridamente correcto, y la desventaja que tiene ser mujeres. De de algún modo reivindicativas, «anti estereotipos y anti costumbres». Haciendo del «antiestereotipo» su modo de comunicar, desde una postura pretendida feminista. Resalta su anonimato, lo cual da información del peligro que conlleva, no en vano, numerosos comentarios en redes las atacan y hasta amenazan en ocasiones. Destacamos a *La vecina Rubia*, quien empezó en 2012 y actualmente tiene más de 560.000 en *Twitter*, más de 1.350.000 en *Facebook* y más de 1,8 millones en *Instagram*. Publica libros como, el «brilli brilli de la ortografía»,... (Corral, 8/3/2019), No tenemos datos de sus ingresos, ni tampoco aparecen en los ranking de *influencers* genéricos.

Del mismo modo triunfa *Srta Bebi*, anónima y con una actitud también supuestamente crítica y supuestamente, con manuales como: «Amor y Asco», Memoria de una salvaje» e Indomable».

«Criminóloga. Adicta al maquillaje, a los libros y a mandar a comerme el coño a todo el mundo en general. Alérgica a las dietas, a los estereotipos y por las mañanas a la vida. Defensora de lo auténtico y odiadora de todo lo que la sociedad suele decir que es "lo normal" ...» (@SRTABEBI, 2019).

No pretendemos citar todas las *influencers*, ni hacer un análisis profundo, pero si tratar las más famosas en dos corrientes: las «estereotipadas» y las «antiestereotipadas - empoderadas». Estas últimas «juegan» con el estereotipo y hacen de ello su base de negocio pero de manera inversa, rompiéndolo, lo cual puede ser positivo hacia el liderazgo femenino y la igualdad, si sus mensajes realmente contribuyen a ello.

El hombre continúa exclusivamente en el ámbito de lo público sin aludir a lo privado, tampoco *el Rubios*, Sí existen hombres que venden estilismo, pero triunfan en menor medida, y no muestran del mismo modo su vida privada.

6. RESULTADOS Y CONCLUSIÓN

Tras observar los casos anteriores podemos indicar como resultados claros, el triunfo de lo masculino en la creación y dominio del negocio de las redes sociales de comunicación y el triunfo de lo femenino en «explotar» estas redes como usuarias, haciendo de su uso un negocio.

Los hombres han creado el 100% de las redes sociales que usamos y lideran nuestro país. Hombres formados como programadores informáticos principalmente, rama de estudios en la que comprobamos que la presencia femenina es muy escasa.

Ellos demuestran estar formados en ramas diferentes a las mujeres y lideran el mundo de la tecnología por su formación y quizá otros factores educativos y sociales que no podemos medir, pero que deben existir para tan claras diferencias.

Las mujeres lideran el uso de las nuevas tecnologías. Su capacidad comunicadora y de ganar seguidores en las redes. Sí podemos encontrar también en este negocio a hombres, no como los más influyentes en redes, pero sí participando del negocio. No es exclusivamente femenino, queremos aclarar. La formación de quién triunfa en estas redes no es definida. Más bien a las mujeres les define un físico «adecuado», «bello» y «con estilo» «estereotipadas» pues predomina su triunfo a través de su imagen, su look, su ropa, y hasta su vida privada o la «antiestereotipada-empoderada». Lo a favor o en contra de su historia, pero marcadas por ella.

Se mantienen los estereotipos en las redes sociales y los negocios que en estas se desarrollan.

La mujer continúa con sus estereotipos, pero en este caso haciendo de ello un negocio y explotándolo, llevándolo a lo público, al notar es de interés, y haciendo de lo privado un negocio al pasarlo a la esfera de lo público.

Hemos podido comprobar cómo las *influencers* han sido y son famosas también al lado de sus parejas, también famosos («estereotipadas»). Como si ellas sin ellos no existieran. Ellas siempre son la parte junto a la otra mitad. Si no son famosos, les hace ellas.

Ellos aparecen como empresarios, en el espacio público, con sus logros y triunfos como líderes económicos. No muestran su vida privada del mismo modo y cómo lo hace la mujer.

No sólo sus negocios son distintos, el uso que se da a su vida en el negocio de la red también. Es cierto que ellos no han creado la red para venderse a sí mismos, pero también es cierto que quienes las usan para darse a conocer, buscando ser *influencers*, no muestran su vida, sino historias en: videojuegos, humor,... y productos digitales principalmente. En menor medida ofrecen el estereotipo de moda

belleza y vida privada como pública. Sus estereotipos son de líderes, divertidos, agresivos,...

Ambos géneros aparecen estereotipados y muestran imágenes estereotipadas. Productos diferentes como resultados de personas diferentes.

Creatividades diferentes, ideas diferentes en función del género al que representan y les ha marcado como persona de manera distinta.

Las redes son así de nuevo reflejo de una realidad social que no representa igualdad de géneros.

7. REFERENCIAS

- ALCALÁ, N. (8/9/2017) ¿Cuál Fue el primer vídeo que se subió a Youtube?. *Graffica*. Recuperado de: <https://graffica.info/quien-creo-youtube/>
- ARESTE (2003) *Arrinconando Estereotipos en los Medios de Comunicación y la Publicidad*. Comunidad de Madrid, Madrid
- BEAUVOIR, S. (2010) *El segundo sexo*. Madrid. Feminismos. (1ª edición, 1949)
- CARO, A. (2018) ¿Qué es un influencers?. *Diccionario e Marketing* Recopilado de: <https://www.40defebre.com/que-es/influencer>
- CASTRO, T. (2017). Análisis de la Comunicación de ChiaraFerargni a través de las nuevas tecnologías y la creatividad. *TFG*. Universidad de Valladolid. Recuperado de: <http://uvadoc.uva.es/handle/10324/13099>
- DEIROP (2019a). ¿Cuánto gana Dulceida?. *Cuantogana*. Recopilado de: <https://cuantogana.xyz/dulceida/>
- (2019b) ¿Cuánto gana el Rubiusong?. *Cuantogana*. Recuperado de: <https://cuantogana.xyz/elrubiusomg/>
- (2019c) ¿Cuánto gana Alexandra Pereira, Lovely Pepa?. *Cuantogana*. En: <https://cuantogana.xyz/alexandra-pereira/>
- FANJUL, S., 2018. (7/08/2018). ¿Por qué ellas no eligen carreras técnicas?. *El País*. Recuperado de: https://elpais.com/economia/2018/07/25/actualidad/1532514376_084338.html
- FUNDACIÓN MARQUÉS DE OLIVA (2019). Los 50 influencers más importantes en España. *Marqués de Oliva*. Recuperado de: <https://www.fundacionmarquesdeoliva.com/top500/los-50-influencers-mas-importantes-en-espana/>
- GONZÁLEZ, A.(23/07/2018) Las ganancias de google crecen un 40% en 2018. *Perfil*. Recuperado de: <https://www.perfil.com/noticias/internacional/google-ganara-en-2018-un-40-mas-que-el-ano-pasado.phtml>
- HERNÁNDEZ, C (1999). *Manual de creatividad Publicitaria*. Madrid. Síntesis.
- IABSPAIN (2019) *Estudio anual de redes sociales2019*. IAB Spain.es. Recuperado de: file:///E:/comunicación%20salamanca/estudio-anual-redes-sociales-iab-spain-2019_vreducida.pdf
- (2019) ¿Quiénes somos?. IAB Spain.es. Recuperado de: <https://iabspain.es/iab-spain/quienes-somos/>

- MARTÍN-CASADO, T.G. (2018). Estrategias creativas de la comunicación del siglo XXI. La «buena» creatividad adaptada a los nuevos medios. En V. Tur-Viñes; I. García-Medina y T. Hidalgo-Marí (Coords.), *Creative Industries Global Conference*. (pp. 197-208). Alicante: Colección Mundo Digital de Revista Mediterránea de Comunicación. http://www.doi.org/10.14198/MEDCOM/2017/12_cmd
- (2017). *El tratamiento de la violencia de Género en los Medios de comunicación de Castilla y León. Estudio y recomendaciones en medios y publicidad*. Valladolid: Junta de Castilla y León.
- MARTÍN DÍEZ, S. (2019) Ranking de influencers de moda en España. *Metricool*. Recuperado de: <https://metricool.com/es/influencers-moda-espana/>
- MARTÍN, A. (2/02/2014). Facebook compra whatsapp por 16.000 millones de dólares. *Computer Hoy*. Recuperado de: <https://computerhoy.com/noticias/apps/facebook-compra-whatsapp-16000-millones-dolares-9396>
- NAVAS, M. (9/6/2017) Paul GONU es la nueva influencer catalana que puede hacer sombra a Dulceida. *El Mundo*. Recuperado de: <https://www.elmundo.es/loc/2017/06/16/5943fb9ce2704ecc128b464c.html>
- PAULAGONU (2019) *Instagram*. Recuperado de: <https://www.instagram.com/paulagonu/>
- PONS, P. (22/6/2018). Cuanto dinero gana facebook con tus datos. *La Vanguardia*. Recuperado de: <https://www.lavanguardia.com/tecnologia/20180621/45289185679/tecnologia-redes-sociales-facebook-datos-portada.html>
- SÁNCHEZ (2016). Cuatro datos curiosos de Kevin Systro. *Mundiario*. Recuperado de: <https://www.mundiario.com/articulo/economia/datos-curiosos-kevin-systrom-fundadores-instagram>
- SERRANO, C. (2018) Las ganancias de google crecen un 40% en 2018. *Perfil*. Recuperado de: <https://www.perfil.com/noticias/internacional/google-ganara-en-2018-un-40-mas-que-el-ano-pasado.phtml>
- SISTEMA INTEGRADO DE FORMACIÓN UNIVERSITARIA (2019). *Estadísticas de estudiantes Universitarios*. Madrid. Ministerio de Ciencia, Innovación y Universidades. Recuperado de: www.educacionyfp.gob.es/dam/jcr:d0fa022e-0608-427e-a873-cde26390ec4c/nota%20de%20prensa%20eeu-2018.pdf
- SILVA (2017) Google se transforma en la marca más valiosa del mundo. Recuperado de: <https://www.fayerwayer.com/2017/02/google-se-transforma-en-la-marca-mas-valiosa-del-mundo/>
- SUBIRATS, M. (2013) *Forjar un hombre, moldear una mujer*. Aresta, Barcelona.
- POMBO, M. (2019) María Pombo. *Instagram* recuperado de: <https://www.instagram.com/mariapombo/>
- PULEO, A. (2000). *Filosofía, Género y Pensamiento crítico*, Universidad de Valladolid, Valladolid.
- PUY, A. (2018) *Científicas en Cifras 2017*. Madrid: Ministerio de Ciencia, Innovación y Universidades.
- PUY, A. (2017). *Científicas en cifras 2015*. Madrid: Ministerio de Economía, Industria y Competitividad.
- VERDELISS (2019). Canal de Verdelliss. *Youtube*. Recuperado de: <https://www.youtube.com/user/Verdeliss>

EL IMPACTO DE LA EXPOSICIÓN A LA VIOLENCIA DE GÉNERO EN EL RENDIMIENTO NEUROPSICOLÓGICO

ANA VICTORIA TORRES GARCÍA

Profesora asociada. Facultad de Psicología. Universidad de Salamanca, España.

M^a CONCEPCIÓN VEGA-HERNÁNDEZ

Profesora asociada. Facultad de Medicina. Universidad de Salamanca, España.

ANA BELÉN NIETO LIBRERO

Profesora ayudante doctor. Facultad de Economía y Empresa. Universidad de Salamanca, España.

MIGUEL PÉREZ-FERNÁNDEZ

Profesor Titular. Facultad de Psicología. Universidad de Salamanca, España.

INTRODUCCIÓN

LA VIOLENCIA HACIA LA MUJER es un problema sanitario y social que afecta a casi todas las sociedades, pero en muchos países, no se reconoce ni se denuncia, e incluso se acepta como parte de un comportamiento normal (Krantz, 2002).

La mujer víctima de violencia, permanece en esa situación durante largo tiempo, por término medio, durante un periodo de 10 años (Zubizarreta, Sarasua, Echeburúa, Corral, Sauca, & Empananza, 1994) y en estudios más recientes (Fernández-González, Calvete & Orue, 2017) con mujeres en centros de acogida los datos señalan que la duración del maltrato había sido de 5 o más años en el caso de mujeres que acudían a centros de urgencia (26.6%) o a centros de media larga estancia (42%).

En estas condiciones puede incluso producirse una adaptación a la violencia por parte de quien la sufre, lo que se ha denominado síndrome de adaptación paradójica a la violencia doméstica (Montero, 2001), siendo este vínculo el que facilite que la mujer permanezca durante más tiempo con su maltratador. Determinadas

características de personalidad pueden también influir en el hecho de que la violencia continúe en el tiempo (Echeburúa & Corral, 1995).

El aumento de secreción de determinadas hormonas, como es el caso del cortisol, además afecta al rendimiento cognitivo que puede explicar los problemas de memoria, a los que con frecuencia hacen referencia las mujeres víctimas de violencia, siendo estas alteraciones en el sistema nervioso central las que provoquen alteraciones de tipo neuropsicológico (Hidalgo-Ruzzante et al., 2012).

Las consecuencias del maltrato a nivel neuropsicológico es un campo de investigaciones recientes y el tiempo de exposición a esta situación es un factor importante a tener en cuenta. El maltrato es un importante factor de estrés (Touza-Garma, 2001) que puede afectar al desarrollo del sistema nervioso central cuando se produce en la infancia (De Bellis, 2005; Mesa-Gresa & Moya-Albiol, 2011), pero también puede afectar cuando se produce en la edad adulta. Las consecuencias neuropsicológicas de la violencia en la infancia y en la edad adulta presentan similitudes. En el caso de la violencia en la infancia se producen alteraciones en las áreas de memoria, atención, lenguaje, capacidad visoespacial, regulación emocional, dificultades en la cognición social, el desarrollo intelectual y en las funciones ejecutivas (Davis, Moss, Nogin & Webb, 2015) del mismo modo que en las mujeres víctimas de violencia se han detectado alteraciones graves en la memoria, atención y concentración, habilidades visoconstructivas, velocidad de procesamiento motor, fluidez verbal y función ejecutiva (Jackson, Philip, Nuttall & Diller, 2002; Kwako et al., 2011; Stein, Kennedy & Twamley, 2002; Twamley et al., 2009; Valera & Berenbaum, 2003). Estas alteraciones cerebrales, tanto de tipo funcional como estructural, podrían explicar el funcionamiento neuropsicológico en el futuro de quienes han sufrido maltrato en la infancia (Davis et al. 2015) y también en el caso de las mujeres que han experimentado la violencia, los posibles déficit en el rendimiento cognitivo (Torres 2014; Torres y Pérez-Fernández, 2018). Estudios recientes sobre la posible existencia de déficits a nivel neuropsicológico relacionados con problemas de memoria, atención y concentración, especialmente en las dificultades de concentración, poder recordar acontecimientos cotidianos, atención dividida o sostenida, además de déficit en habilidades visoconstructivas, velocidad de procesamiento motor, fluidez y función ejecutiva demuestran que son aspectos que afectan a la toma de decisiones y la inhibición de respuestas. (Browne, 1993; Jackson, Philip, Nuttall & Diller, 2002; Stein, Kennedy & Twamley, 2002; Twamley et al., 2009; Valera & Berenbaum, 2003; Ivany & Schminkey, 2016; Ziemann, Bridwell & Cardenas, 2017).

Las consecuencias neuropsicológicas pueden también estar afectadas por las condiciones a las que las víctimas están expuestas, el tipo de violencia, la duración de la misma, las posibles redes de apoyo u otras variables como el consumo de alcohol, drogas o medicamentos. En la investigación de caso único realizada por

Beltrán & Flórez (2018) la mujer víctima de violencia continuaba conviviendo con el agresor, concluye que presenta un bajo rendimiento en funciones ejecutivas que están vinculadas con la emoción.

Teniendo en cuenta los estudios realizados, nuestra investigación pretende corroborar los resultados que ya se están detectando y poder aportar nuevos resultados que relacionen la violencia de género y la afectación en el rendimiento cognitivo de las víctimas.

METODOLOGÍA

PARTICIPANTES

La muestra estaba formada por 68 mujeres víctimas de violencia de género de entre 15 y 62 años ($M = 36.24$; $DT = 11.99$). Estas mujeres maltratadas fueron principalmente de nacionalidad española (92.6%) aunque cinco de las encuestadas pertenecían a Colombia, Marruecos, Irán y Bolivia.

INSTRUMENTOS

Para determinar el rendimiento neuropsicológico de las mujeres participantes se aplicó la *batería Luria-DNA: Diagnóstico Neuropsicológico de Adultos* (Manga y Ramos, 2000) que es un instrumento de evaluación y diagnóstico neuropsicológico para adultos el cual engloba las cinco áreas del funcionamiento cognitivo dominantes en la exploración de un posible deterioro, y al mismo tiempo, explora en un corto periodo de tiempo los procesos psicológicos superiores (Área viso-espacial, lenguaje, memoria, procesos intelectuales y atención).

El área viso-espacial se encargada de explorar las funciones visuales superiores y consta de dos subtest: *Percepción visual* (percepción explorada a través de la representación pictórica de objetos) y *Orientación espacial* (explora la capacidad para manejar coordenadas espaciales esenciales), el área de lenguaje que explora la comunicación verbal en las dos categorías recepción y producción y está compuesta por: *Habla receptiva* (explora el reconocimiento de palabras aisladas, señalando el sujeto en tarjetas o sobre sí mismo) y *Habla expresiva* (explora la producción del habla mediante la repetición de palabras, secuencias de palabras y frases a la vez que se puede explorar el daño en diversas zonas corticales del hemisferio izquierdo), el área de Memoria donde se estudian los procesos amnésicos y está compuesta por: *Memoria inmediata* (evalúa un tipo de memoria vinculado al proceso de percepción e incluye la consolidación de impresiones del sujeto) y *Memorización lógica* (evalúa un tipo de memoria vinculado a procesos intelectuales complejos), el área de procesos intelectuales que explora la actividad constructiva e incluye: *Dibu-*

jos temáticos y textos (explora la comprensión de mensajes transmitidos de forma pictórica y verbal) y *Actividad conceptual y discursiva* (explora la formación de los conceptos y la capacidad de los sujetos a pasar del nivel de operaciones concretas al nivel de categorías (nivel de abstracción), además de la actividad intelectual discursiva y de solución de problemas), y por último, la *prueba de atención*, que mide la capacidad de atención selectiva y sostenida del sujeto.

La duración del maltrato se determinó teniendo en cuenta tres intervalos de tiempo: De 0 a 4 años, de 5 a 10 años y más de 10 años.

PROCEDIMIENTO

Se concertaron entrevistas con las participantes para realizar las evaluaciones en la que se explicó el proyecto con más detalle. Dichas entrevistas se llevaron a cabo por el grupo de investigadores expertos en el domicilio de las participantes, en una sala de entrevistas, u otras dependencias teniendo en cuenta las necesidades de desplazamiento, dificultades de acceso o necesidad de protección de las mujeres.

ASPECTOS ÉTICOS

Las participantes fueron informadas de las condiciones del estudio, garantizándoles el anonimato y firmaron un documento de consentimiento en el momento de realizar las entrevistas. Dicho protocolo fue aprobado por el comité de ética en investigación del Instituto de la Mujer y del Ministerio de trabajo y Asuntos Sociales.

ANÁLISIS ESTADÍSTICO

La normalidad estadística de las variables de estudio se verificó con la prueba de Kolmogorov-Smirnov. Se calculó la distribución de frecuencias de la duración del maltrato y estadísticos descriptivos (medias y desviaciones típicas) de las variables de la batería Luria-DNA en las mujeres que sufrieron violencia de género.

Se estudiaron las diferencias en las variables de la batería Luria-DNA teniendo en cuenta los niveles de duración del maltrato mediante un análisis de la varianza de una vía para muestras independientes (ANOVA), determinando así si los distintos tiempos de duración del maltrato tienen un efecto significativo sobre estas variables de rendimiento cognitivo. Se analizaron los supuestos de homocedasticidad a través del test de Levene.

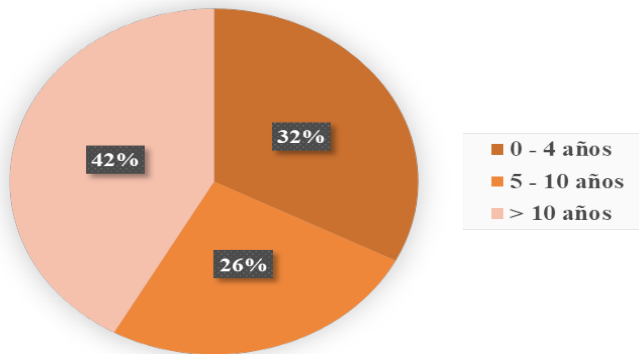
Para el análisis de contrastes a posteriori se utilizó el método de corrección de Bonferroni para controlar la tasa de error de tipo I. El valor considerado estadís-

ticamente significativo en todos los análisis realizados fue de $\alpha = .05$. Y los datos fueron analizados con el programa IBM SPSS Statistics versión 23.

RESULTADOS

Los resultados mostraron que el 32.6% de las mujeres víctimas de violencia sufrieron maltratos durante un periodo inferior o igual a cuatro años, el 25.6% padecieron violencia de 5 a 10 años y el 41.9% durante más de 10 años, siendo este último el grupo más numeroso (ver figura 1).

Figura 1. DISTRIBUCIÓN DE LA DURACIÓN DEL MALTRATO EN MUJERES



Fuente: Elaboración propia.

La tabla 1 presentó los estadísticos descriptivos de las variables de la batería Luria-DNA que determinan el rendimiento neuropsicológico teniendo en cuenta los tiempos de duración del maltrato sufrido por las mujeres del estudio. La puntuación media más elevada fue en el habla expresiva ($M = 47.21$; $DT = 11.25$) y la más pequeña en la memorización lógica ($M = 33.60$; $DT = 19.44$). Se observaron puntuaciones más altas en la percepción visual, orientación espacial, habla receptiva, habla expresiva, memoria inmediata, actividad conceptual y discursiva, y control atencional cuando la duración del maltrato era de 5 a 10 años. Sin embargo, la memorización lógica y los dibujos temáticos presentaron puntuaciones superiores cuando el periodo de maltrato era inferior o igual a 4 años.

Tabla 1. ESTADÍSTICOS DESCRIPTIVOS DE LAS VARIABLES DE LA BATERÍA LURIA-DNA POR TIEMPOS DE DURACIÓN DEL MALTRATO.

	Duración del maltrato							
	0 - 4 años		5 - 10 años		> 10 años		Total	
	M	DT	M	DT	M	DT	M	DT
Percepción visual	41.79	12.80	47.73	16.18	34.44	16.17	40.23	15.77
Orientación espacial	40.71	13.71	43.18	14.71	39.72	13.98	40.93	13.81
Habla receptiva	44.64	12.00	53.18	8.74	39.44	10.27	44.65	11.67
Habla expresiva	47.14	10.87	51.82	14.19	44.44	9.06	47.21	11.25
Memoria inmediata	42.50	17.62	46.36	17.62	35.56	14.54	40.58	16.63
Memorización lógica	38.21	18.67	35.00	23.45	29.17	17.43	33.60	19.44
Dibujos temáticos	41.07	18.31	40.45	19.68	37.50	11.54	39.42	15.89
Actividad conceptual y discursiva	40.71	9.38	48.18	15.70	40.56	8.89	42.56	11.36
Control atencional	40.00	14.28	41.82	20.16	39.44	18.62	40.23	17.35

Nota: M = media; DT = desviación típica.

Fuente: Elaboración propia.

La tabla 2 muestra la existencia de homocedasticidad (varianzas iguales) en todas las áreas de la batería Luria-DNA, indicando p-valores superiores al nivel de significación fijado ($\alpha > .05$).

Tabla 2. PRUEBA DE HOMOGENEIDAD DE VARIANZAS SOBRE LAS VARIABLES DE LA BATERÍA LURIA-DNA.

	Estadístico de Levene	gl1	gl2	p-valor
Percepción visual	.539	2	40	.587
Orientación espacial	.040	2	40	.961
Habla receptiva	.559	2	40	.576
Habla expresiva	2.244	2	40	.119
Memoria inmediata	1.068	2	40	.353
Memorización lógica	1.196	2	40	.313
Dibujos temáticos	2.555	2	40	.090
Actividad conceptual y discursiva	2.626	2	40	.085
Control atencional	.654	2	40	.525

Fuente: Elaboración propia.

La tabla 3 presentó los resultados del ANOVA, indicando diferencias significativas en el habla receptiva con $F = 5.815$, $p\text{-valor} = .006$. Sin embargo, en las demás áreas de la batería Luria-DNA no se detectaron diferencias significativas.

Tabla 3. ANOVA.

		Suma de cuadrados	gl	Media cuadrática	F	p-valor
Percepción visual	Entre grupos	1254.691	2	627.346	2.730	.077
	Dentro de grupos	9192.983	40	229.825		
	Total	10447.674	42			
Orientación espacial	Entre grupos	82.686	2	41.343	.209	.813
	Dentro de grupos	7930.105	40	198.253		
	Total	8012.791	42			
Habla receptiva	Entre grupos	1288.472	2	644.236	5.815	.006
	Dentro de grupos	4431.295	40	110.782		
	Total	5719.767	42			
Habla expresiva	Entre grupos	371.321	2	185.661	1.502	.235
	Dentro de grupos	4943.795	40	123.595		
	Total	5315.116	42			
Memoria inmediata	Entre grupos	873.975	2	436.988	1.628	.209
	Dentro de grupos	10736.490	40	268.412		
	Total	11610.465	42			
Memorización lógica	Entre grupos	673.422	2	336.711	.886	.420
	Dentro de grupos	15192.857	40	379.821		
	Total	15866.279	42			
Dibujos temáticos	Entre grupos	116.309	2	58.155	.222	.802
	Dentro de grupos	10494.156	40	262.354		
	Total	10610.465	42			

Tabla 3. ANOVA (cont.)

Actividad conceptual y discursiva	Entre grupos	467.667	2	233.833	1.889	.164
	Dentro de grupos	4950.938	40	123.773		
	Total	5418.605	42			
Control atencional	Entre grupos	39.594	2	19.797	.063	.939
	Dentro de grupos	12608.081	40	315.202		
	Total	12647.674	42			

Fuente: Elaboración propia.

Los contrastes post-hoc a través del método Bonferroni mostraron que las diferencias en el habla receptiva se encontraban entre los intervalos de tiempo de maltrato de 5 a 10 años y más de 10 años (ver tabla 4).

Tabla 4. COMPARACIONES MÚLTIPLES EN EL HABLA RECEPTIVA (MÉTODO BONFERRONI).

			Diferencia de medias (I-J)	Error estándar	p-valor	Intervalo de confianza al 95%	
						Límite inferior	Límite superior
Habla receptiva	0 - 4 años	5 - 10 años	-8.539	4.241	.152	-19.14	2.06
		> 10 años	5.198	3.751	.520	-4.17	14.57
	5 - 10 años	0 - 4 años	8.539	4.241	.152	-2.06	19.14
		> 10 años	13.737*	4.028	.004	3.67	23.80
	> 10 años	0 - 4 años	-5.198	3.751	.520	-14.57	4.17
		5 - 10 años	-13.737*	4.028	.004	-23.80	-3.67

Nota: *: La diferencia significativa en el nivel .05.

Fuente: Elaboración propia.

DISCUSIÓN Y CONCLUSIONES

El tiempo que las mujeres víctimas de violencia están expuestas a esta situación, tiene consecuencias en la salud física y psicológica así como sus repercusiones a nivel neuropsicológico, pudiendo esta circunstancia afectar al rendimiento cogni-

tivo. Los resultados confirman que existe relación entre el tiempo de exposición a la violencia y el rendimiento cognitivo en el área del lenguaje, existiendo diferencias significativas en el hablar receptiva, siendo esta afectación mayor cuando la exposición al maltrato es más prolongada. Las secuelas emocionales que persisten como consecuencia de acontecimientos traumáticos, podrán también estar presentes en mujeres que soportan la violencia de forma continuada y prolongada en el tiempo, interfiriendo en su vida y afectando al rendimiento cognitivo (Pynoos, Sorenson & Steinberg, 1993).

En las demás áreas, no se detecta que exista una afectación en la ejecución de las diferentes pruebas, si se observan puntuaciones superiores cuando la duración del maltrato es menor en memorización lógica y dibujos temáticos. Estos resultados pueden apoyar otras investigaciones en las que se hace referencia a que las víctimas de violencia presentan problemas de memoria y atención.

Sin embargo, llaman la atención que las puntuaciones más altas en la batería Luria DNA (en las áreas de percepción visual, orientación espacial, habla receptiva, habla expresiva, memoria inmediata, actividad conceptual y discursiva, y control atencional) se obtengan cuando la duración del maltrato es de 5 a 10 años y no en los primeros años de la violencia. Esto puede ser debido a que las víctimas asumen esa situación y por tanto, mejora su rendimiento cognitivo. Esto podría estar relacionado con el síndrome de Adaptación a la violencia de género al que hace referencia Montero (2001).

Está nueva línea de investigación que relaciona la violencia y la neuropsicología debería seguir investigándose para poder dar un apoyo más adecuado a la víctima que ayude en su recuperación, además de servir como prueba para demostrar la existencia del maltrato en procesos judiciales, apoyar los informes de médicos y peritos y evitar que la víctima se vea obligada a demostrar dicho maltrato, evitando su re-victimización.

REFERENCIAS

- BELTRÁN BELTRÁN, A. P., & FLÓREZ DUARTE, D. L. (2018). Evaluación neuropsicológica del funcionamiento ejecutivo en un caso de violencia contra la mujer ejercida por su pareja que aún vive con su agresor (Doctoral dissertation, Corporación Universitaria Minuto de Dios).
- BROWNE, A., & WILLIAMS, K. R. (1993). Gender, intimacy, and lethal violence: Trends from 1976 through 1987. *Gender & Society*, 7(1), 78–98.
- DAVIS, A. S., MOSS, L. E., NOGIN, M. & WEBB, N. (2015). Neuropsychology of child mal-treatment and implications for school psychologists. *Psychology in the Schools*, 52,77-91. <http://dx.doi.org/10.1002/pits.21806>

- DE BELLIS, M. D. (2005). The Psychobiology of neglect. *Child Maltreatment*, 10, 150-172.
- ECHEBURÚA, E. & CORRAL, P. (1995). Trastorno de estrés postraumático. En A. Belloch, B. Sandín & F. Ramos (eds.), *Manual de psicopatología* (vol.2). Madrid: McGraw-Hill.
- FERNÁNDEZ-GONZÁLEZ, L., CALVETE, E., & ORUE, I. (2017). Mujeres víctimas de violencia de género en centros de acogida: características sociodemográficas y del maltrato. *Psychosocial Intervention*, 26(1), 9-17.
- JACKSON, H., PHILIP, E., NUTTALL, R. L., & DILLER, L. (2002). Traumatic brain injury: A hidden consequence for battered women. *Professional psychology, research and practice*, 33(1), 39-45.
- JACKSON, H., PHILIP, E., NUTTALL, R. L., & DILLER, L. (2002). Traumatic brain injury: A hidden consequence for battered women. *Professional Psychology: Research and Practice*, 33(1), 39-45 doi: 10.1037/0735-7028.33.1.39
- KRANTZ, G. (2002) Violence against women: a global public health issue! *J Epidemiol Community Health*; 56:242-3. doi: 10.1136/jech.56.4.242
- KWAKO, L. E., GLASS, N., CAMPBELL, J., MELVIN, K. C., BARR, T., & GILL, J. M. (2011). Traumatic brain injury in intimate partner violence: a critical review of outcomes and mechanisms. *Trauma, Violence, & Abuse*, 12(3), 115–126.
- MESA-GRESA, P., & MOYA ALBIOL, L. (2011). Neurobiología del maltrato infantil: el ciclo de la violencia. *Revista de Neurología*, 52, 489-503.
- MONTERO, A. (2001). Síndrome de adaptación paradójica a la violencia doméstica: una propuesta teórica. *Clínica y Salud*, 12(1), 371-397.
- MOYA-ALBIOL, L., & MARTÍN-RAMÍREZ, J. (2015). Eje hipotálamo-hipófiso-adrenal y agresión. En L. Moya-Albiol (Ed.), *Neurocriminología. Psicobiología de la violencia* (pp. 201-215). Madrid, España: Pirámide
- PYNOOS, R., SORENSON, S. & STEINBERG, A. (1993). Interpersonal violence and traumatic stress reactions. En L. Goldberger y S. Breznitz (eds.). *Handbook of stress: Theoretical and clinical aspects* (2^a ed.). Nueva York: Free Press.
- ST IVANY, A., & SCHMINKEY, D. (2016). Intimate partner violence and traumatic brain injury. *Family & community health*, 39(2), 129-137.
- STEIN, M. B., KENNEDY, C. M., & TWAMLEY, E. W. (2002). Neuropsychological function in female victims of intimate partner violence with and without posttraumatic stress disorder. *Biological Psychiatry*, 52(11), 1079–1088.
- STEIN, M. B., KENNEDY, C. M., & TWAMLEY, E. W. (2002). Neuropsychological function in female victims of intimate partner violence with and without posttraumatic stress disorder. *Biological Psychiatry*, 52(11), 1079–1088.
- TORRES GARCÍA, A. V. (2014). Evaluación neuropsicológica en mujeres víctimas de violencia de género. Tesis doctoral. Universidad de Salamanca, Salamanca, España.
- TORRES GARCÍA, A. V., & PÉREZ FERNÁNDEZ (2018). La evaluación neuropsicológica de las mujeres víctimas de violencia de género como herramienta en los procesos judiciales. *Actas I Congreso internacional Política públicas en defensa de la inclusión la diversidad y el género. Grupo de Investigación Reconocido GIR DIVERSITAS. Universidad de Salamanca* ISBN: 978-84-09-10221-1

- TOUZA-GARMA, C. (2001). Las consecuencias del maltrato desde la perspectiva organizacional del desarrollo. *Pedagogía Social. Revista Interuniversitaria*, 365-377,6-7.
- TWAMLEY, E. W., ALLARD, C. B., THORP, S. R., NORMAN, S. B., CISELL, S. H., BERARDI, K. H., ... STEIN, M. B. (2009). Cognitive impairment and functioning in PTSD related to intimate partner violence. *J Int Neuropsychol Soc*, 15(6), 879-887.
- TWAMLEY, E. W., ALLARD, C. B., THORP, S. R., NORMAN, S. B., CISELL, S. H., BERARDI, K. H., ... STEIN, M. B. (2009). Cognitive impairment and functioning in PTSD related to intimate partner violence. *J Int Neuropsychol Soc*, 15(6), 879-887.
- VALERA, E. M., & BERENBAUM, H. (2003). Brain injury in battered women. *Journal of Consulting and Clinical Psychology*, Vol 71(4), 797-804. doi:10.1037/0022-006X.71.4.797
- VALERA, E. M., & BERENBAUM, H. (2003). Brain injury in battered women. *Journal of Consulting and Clinical Psychology*, Vol 71(4), 797-804. doi:10.1037/0022-006X.71.4.797
- ZIEMAN, G., BRIDWELL, A., & CÁRDENAS, J. F. (2017). Traumatic brain injury in domestic violence victims: a retrospective study at the Barrow Neurological Institute. *Journal of neurotrauma*, 34(4), 876-880.

POLÍTICAS PÚBLICAS PARA JÓVENES

POLÍTICAS DE JUVENTUD. EL PROGRAMA ERASMUS+ COMO HERRAMIENTA PARA PROMOVER LA CIUDADANÍA EUROPEA

ALONSO ESCAMILLA¹ Y ROBERTO DÍAZ²
Universidad de Salamanca, España

LOS EFECTOS DE LA CRISIS ECONÓMICA EN LA PERCEPCIÓN DE EUROPA ENTRE LOS MÁS JÓVENES

DESPUÉS DE LOS CRUENTOS EVENTOS acontecidos durante la Segunda Guerra Mundial, nace la Comunidad Europea del Carbón y del Acero en los años 50. Esta comunidad, originalmente formada por Alemania, Bélgica, Francia, Italia, Luxemburgo y los Países Bajos, fue el primer paso para la unión económica y política de los países de Europa. Hecho que se constató con la fundación de la Unión Europea (UE) en 1993 con el Tratado de Maastricht (Dinan, 2004).

Actualmente, la UE está conformada por 28 Estados Miembros y es uno de los ejemplos de integración más importantes del mundo. Esto es debido a que la UE ha permitido la libre circulación de mercancías, servicios, personas y capitales. Características de las cuales se han beneficiado y se benefician miles de personas y entidades, estudiando, trabajando, generando negocios y riquezas (Scharpf, 1998; McCormick, 2017).

No obstante, todo lo anterior se torció inevitablemente a partir de la crisis económica que azotó al conjunto de los Estados miembro de la UE (Alonso, 2015).

¹ Doctorando en Ciencias Sociales por la Universidad de Salamanca y Coordinador de Proyectos de Biderbost, Boscan & Rochin. aescamilla@usal.es

² Doctorando en Estadística Multivariante Aplicada por la Universidad de Salamanca y Coordinador Big Data de Biderbost, Boscan & Rochin. robdiazh@usal.es

Este acontecimiento económico acarreó una serie de problemáticas negativas para los ciudadanos europeos, especialmente para la juventud. Estas situaciones, entre muchas otras, son las altas tasas de paro juvenil, incremento de la pobreza y el riesgo de exclusión, precariedad laboral, temprano flujo migratorio y una tardía emancipación (Scarpetta *et al.*, 2010).

Ante estas problemáticas, los Estados miembro de la UE y la propia UE respondieron con políticas de austeridad. Es decir, «la congelación, recorte o incluso desmantelamiento, en todo o en parte, de importantes espacios y servicios del Estado de bienestar» (Alonso, 2017). Estas actuaciones, ejecutadas por los gobiernos de cada país y estipuladas por la UE (o por organismos internacionales), han supuesto que la ciudadanía europea reaccione con un sentimiento de euroescepticismo, desafección hacia la vida política, lejanía con los representantes políticos y/o desconfianza hacia las instituciones europeas (Revelli, 2015).

Ante este contexto, la UE ha sufrido un importante deterioro en su imagen, en sus instituciones, en sus agencias, en sus eurodiputados y en sus funcionarios (Stokes *et al.*, 2016). Las personas jóvenes, en este sentido, presentan los siguientes rasgos. Primero, que perciban un deterioro en la calidad de la democracia. Segundo, que adviertan una pérdida en la rendición de cuentas de los responsables políticos ante la ciudadanía. Tercero, que incrementen su desconfianza en las instituciones europeas (Morán y Benedicto, 2016). Estas mismas características, cabe destacar, se presentan en los ciudadanos de mayor edad, siendo la única diferencia el sentimiento de euroescepticismo. Es decir, los jóvenes, a diferencia de los ciudadanos de mayor edad, se sienten europeos y quieren continuar dentro de la UE (Di Mauro, 2016).

Las características anteriores, además, han consolidado que haya una notable falta de participación política formal por parte de los ciudadanos más jóvenes. Según el Eurobarómetro (2010, 2015), en las últimas dos elecciones europeas, el porcentaje de ciudadanos que han votado nunca superó el 50% (un 43% en 2009 y un 43,11% en 2014). Cifras que se acrecientan aún más entre los jóvenes europeos, donde en las elecciones de 2009 sólo votó el 29% de las personas entre 18 y 24 años de edad.

Esto último, como destacan varios autores, es de suma preocupación. Por un lado, porque la voz de la juventud no está siendo escuchada y, por ende, no se plantean soluciones políticas a las problemáticas que enfrentan tanto ellos como la propia UE (Sloam, 2014; Schelbe, *et al.*, 2015). Por el otro, por el crecimiento de la derecha radical en Europa que, gracias a capitalizar los profundos descontentos sociales, promueve la xenofobia, el nacionalismo, la inseguridad ciudadana y el euroescepticismo (Antón-Mellón y Hernández-Carr, 2016). Cuestiones que, sin lugar a dudas, amenazan a la democracia europea y al proyecto de la UE.

LAS POLÍTICAS DE JUVENTUD COMO SOLUCIÓN PARA COMBATIR LA DESAFECCIÓN EUROPEA

Según Abad (2002), las políticas de juventud son el principal instrumento para combatir las problemáticas que, actualmente, sufren las personas jóvenes en su día a día. Primero, porque permiten diagnosticar el problema y, a su vez, proponer una solución. Segundo, porque posibilitan aglutinar recursos técnicos, económicos y humanos hacia una misma dirección. Tercero, porque convierten la problemática en una oportunidad que beneficie no sólo a los propios jóvenes, sino a la sociedad en su conjunto.

Se pueden encontrar innumerables defecciones sobre las políticas de juventud, entre las que destacan la de Bendit (1988), la de Balardini (2003) y la de Siurala (2005). El primero expresa que son las encargadas de dar respuesta a los intereses de la juventud dentro de la sociedad. El segundo, por otra parte, destaca que son aquellas que ejecutan acciones y procesos orientados a una correcta socialización de los jóvenes. El tercero señala que estas políticas son aquellas que generan oportunidades para que los jóvenes puedan adquirir conocimientos y experiencias que los ayuden a integrarse correctamente en la sociedad y en el mercado de trabajo.

Aunado a lo anterior, cabe destacar que las políticas de juventud tienen tres enfoques fundamentales: transicionales, etapa-problema y afirmativas. Las primeras hacen referencia a acciones centradas en el ocio, el tiempo libre, el asociacionismo juvenil y el voluntariado (Bango, 1997), donde los jóvenes son meros receptores estáticos de las políticas (Krauskopf 2003). Las segundas, por otro lado, se centran en el desarrollo de acciones asistenciales, preventivas, rehabilitadoras y represivas (Krauskopf, 2003), donde los jóvenes son vistos como un sector vulnerable y en riesgo. La tercera, por último, reclama que la juventud tiene que tener un papel protagónico dentro de la sociedad, con espacios y herramientas propias, así como tener el poder de decidir cómo va a desarrollarse hacia la vida adulta (Muñoz, 2004).

Este artículo, por su parte, entiende las políticas de juventud como aquellas acciones que, por un lado, crean una igualdad de oportunidades en la educación y el mercado de trabajo, y, por el otro, promueven la inclusión social, la ciudadanía activa y la solidaridad entre los jóvenes (Comisión Europea, 2013). Además, dentro de los tres enfoques de políticas de juventud, las afirmativas son las que más se identifican con la promoción de la ciudadanía europea entre los jóvenes, así como entre diferentes actores y sectores de la sociedad europea (Escamilla, 2015).

Las investigaciones sugieren que este tipo de políticas, centradas en la promoción de la ciudadanía europea, se diseñan e implementan con un mayor auge en los países del norte de Europa (Furlong, 2009; Planas-Lladó *et al.* 2014). Esto es debido a que las políticas afirmativas están asociadas a contextos de estabilidad y crecimiento

económico. Mientras que las transicionales y etapa-problema están vinculadas a panoramas de crisis y recesión económica (Soler-Masó y Planas-Lladó, 2014).

La crisis económica, como se ha constatado, no afectó ni tuvo las mismas repercusiones en todos los países de la UE. Entre los años 2008 y 2012, el contexto socio-económico del norte y del sur de Europa fue completamente contrapuesto (Tammaru *et al.*, 2015). Mientras el sur sufría de altas tasas de paro juvenil, un incremento en el riesgo de pobreza y exclusión social juvenil y una disminución en el nivel de confianza con las instituciones europeas por parte de su población, el norte de Europa mantenía durante esos años los mismos porcentajes en dichos índices (Llorente *et al.*, 2012).

Esta diferencia se podría llegar a entender, en parte, a la implementación de las políticas afirmativas centradas en la promoción de la ciudadanía europea. Es decir, favorecer la autonomía de los jóvenes, promover su movilidad, impulsar su creatividad y desarrollar su participación democrática (Casal, 2002). En tal sentido, el programa Erasmus+ puede ser la respuesta para que los países del sur de Europa promuevan el sentimiento de pertenencia a la unión entre sus ciudadanos, especialmente los más jóvenes.

EL PROGRAMA ERASMUS+

En las últimas dos décadas, la UE ha implementado un amplio abanico de políticas de juventud en relación a cómo ayudar con éxito a los jóvenes en los ámbitos de la educación, la formación y el empleo (Conde y Muñoz, 2002). Estas políticas han estado basadas en el Libro Blanco sobre la Juventud que los Estados miembros de la UE elaboraron en el año 2001, de cara a dar respuesta a las realidades, necesidades y problemáticas de cada uno de los jóvenes europeos (UE, 2001).

Dentro de las políticas puestas en marcha por la UE, cabe destacar los programas europeos de juventud: Juventud (2000-2006), Juventud en Acción (2007-2013) y Erasmus+ (2014-2020) (Navarrete, 2006; Comisión Europea, 2019). Estos tres programas, aunque con diferencias, siempre han mantenido la consecución de los siguientes objetivos: (1) crear políticas de formación; (2) promover la movilidad de los jóvenes dentro de la UE; (3) fomentar las iniciativas de educación no-formal; (4) generar lazos entre jóvenes de diferentes países europeos; y (5) conseguir la inclusión de la juventud tanto a nivel social como laboral (ECORYS, 2011; Eronen *et al.*, 2017).

El programa Erasmus+ cuenta con un presupuesto de 14 774 millones EUR (con cargo a la rúbrica 1) y de 1 680 millones EUR (con cargo a la rúbrica 4) del presupuesto de la UE para el periodo 2014-2020. Para poder implementar el programa y cumplir los objetivos propuestos, la UE asume que las entidades de cada

país, al conocer de primera mano su contexto, son las más capacitadas para desarrollar diversas acciones que favorezcan a la juventud. Razón por la cual la UE brinda apoyo, recursos y oportunidades a entidades europeas, sin importar su haber ni que sean públicas o privadas, para desarrollar proyectos dentro del programa Erasmus+.

Para poder conseguir lo anterior, las entidades europeas pueden presentar un proyecto en alguna de las siguientes acciones clave del programa: (1) Movilidad de las personas por motivos de aprendizaje; (2) Cooperación para la innovación y el intercambio de buenas prácticas; y (3) Apoyo a la reforma de políticas (Tabla 1). A su vez, estas tres acciones se dividen en una serie de sub-acciones que abordan diferentes ámbitos en el marco de la juventud, la educación y la formación (Tabla 2) (Comisión Europea, 2019).

Tabla 1. LAS TRES ACCIONES CLAVE DEL PROGRAMA ERASMUS+ Y SUS RESPECTIVOS OBJETIVOS

Acción	Objetivo
1. Movilidad de las personas por motivos de aprendizaje	Promueve, por un lado, la ciudadanía activa de los jóvenes a través de intercambios juveniles, y, por el otro, fomenta la actualización de competencias de los trabajadores juveniles.
2. Cooperación para la innovación y el intercambio de buenas prácticas	Apoya el intercambio de buenas prácticas y la generación de conocimientos entre entidades de diferentes sectores y niveles en el ámbito de la juventud.
3. Apoyo a la reforma de políticas	Fomenta el diálogo entre los jóvenes y las autoridades políticas europeas, de cara a que entre ambos puedan elaborar políticas que realmente se adecuen a las necesidades de la juventud.

Fuente(s): Elaboración propia adaptado a partir de la Comisión Europea, 2019.

Tabla 2. LAS SUB-ACCIONES DE CADA UNA DE LAS ACCIONES CLAVE DEL PROGRAMA ERASMUS+

Acción	Objetivo
1. Movilidad de las personas por motivos de aprendizaje	Proyectos de movilidad en el ámbito de la educación, la formación y la juventud Proyecto de movilidad para estudiantes y personal de educación superior Proyecto de movilidad para beneficiarios y personal de EFP Proyecto de movilidad para personal docente escolar Proyecto de movilidad para personal de educación de adultos Proyecto de movilidad para jóvenes y trabajadores en el ámbito de la juventud

Tabla 2. LAS SUB-ACCIONES DE CADA UNA DE LAS ACCIONES CLAVE DEL PROGRAMA ERASMUS+ (cont.)

2. Cooperación para la innovación y el intercambio de buenas prácticas	Asociaciones estratégicas en el ámbito de la educación, la formación y la juventud Alianzas para el conocimiento Alianzas para las competencias sectoriales Desarrollo de capacidades en el ámbito de la educación superior Desarrollo de las capacidades en el ámbito de la juventud
3. Apoyo a la reforma de políticas	Diálogo Estructurado: reuniones entre jóvenes y responsables de la toma de decisiones en el ámbito de la juventud

Fuente(s): Elaboración propia adaptado a partir de la Comisión Europea, 2019.

OBJETIVOS Y METODOLOGÍA

El presente estudio exploratorio busca averiguar si el programa Erasmus+ tiene influencia en el aumento de la ciudadanía europea. Más concretamente, si este programa realmente promueve que las personas jóvenes incrementen su sentido de pertenencia europeo. A tales efectos, se hicieron las siguientes delimitaciones.

En primer lugar, esta investigación se centra únicamente en la Acción Clave 1 y en su Sub-acción 'Proyecto de movilidad para jóvenes y trabajadores en el ámbito de la juventud'. En segundo término, se escogieron cinco proyectos Erasmus+ celebrados en la ciudad de Salamanca, entre julio de 2017 y septiembre de 2018, que estuvieran dentro de la acción y sub-acción mencionadas anteriormente.

Lo anterior se decidió de esta manera por el siguiente motivo. Porque esta sub-acción es la que permite que las personas jóvenes tengan una experiencia de movilidad. Es decir, que se desplacen de su lugar de origen a otro país europeo, de cara a aprender y desarrollar una temática concreta durante un periodo determinado.

MUESTRA

La muestra de este estudio estuvo conformada por 71 personas jóvenes, de entre 14 y 30 años, residentes en Bulgaria, España, Grecia e Italia. Todos los jóvenes participaron en alguno de los siguientes cinco proyectos Erasmus+: *Giving Voice*, *Believe in Europe*, *Trust in Europe*, *Non-Cognitive Skills* e *Impact Assessment Indicators*³.

³ Los cinco proyectos de esta muestra fueron aprobados por el Instituto de la Juventud de España (INJUVE) y desarrollados por Biderbost, Boscan & Rochin (BB&R) en el marco del programa

En tal sentido, cabe destacar que los cinco proyectos tuvieron las siguientes características. Primero, fueron celebrados en la ciudad de Salamanca (España). Segundo, tuvieron una duración mínima de 5 días y máxima de 8 (movilidad de corta duración). Tercero, directa o indirectamente, perseguían promover la ciudadanía europea. Cuarto, se ejecutaron a través de metodologías de educación no-formal. Quinto y último, la entidad promotora y el facilitador eran los mismos en las cinco acciones.

Lo anterior se decidió de esta manera por la siguiente razón. Porque estos criterios eran los que permitían, justamente, que las movilidades mantuvieran unas mismas características (a pesar de que se celebraran en diferentes momentos) y que la muestra pasará por una experiencia lo más similar posible.

ANÁLISIS ESTADÍSTICO

En los cinco proyectos Erasmus+ de esta investigación se contó con un cuestionario para medir, en una escala Likert de 0 a 4, la evolución de las personas jóvenes sobre las temáticas de cada proyecto y su ciudadanía europea. En este sentido, las personas beneficiarias contestaron de manera anónima la siguiente pregunta: «De 0 a 4, ¿qué tan europeo te sientes?»

Para realizar este análisis estadístico se decidió implementar una evaluación antes-después en cada proyecto. Esto significó que, antes de comenzar cada movilidad, las personas jóvenes beneficiarias indicaron cómo de europeos se sentían inicialmente. Una vez finalizado el proyecto, los participantes volvieron a responder la misma pregunta con su sentir último, para observar si su experiencia dentro del programa Erasmus+ había cambiado su sentir.

Por tanto, el objetivo del análisis estadístico de esta investigación es comprobar, en primer lugar, si existen diferencias significativas entre ambos casos y, en segundo término, si los proyectos del programa Erasmus+ han servido para que sus participantes jóvenes se sientan más europeos.

Para conseguir lo anterior se decidió utilizar la prueba no paramétrica de rangos con signo de Wilcoxon. Este método estadístico consiste en ver si existen diferen-

Erasmus+ de la Comisión Europea. A continuación se describen los nombres, códigos y fecha de celebración: *Giving Voice to Young People about European Union Issues* (2016-2-ES02-KA105-008144) (26 junio - 2 julio 2017). *Why to believe in the European Union* (2016-2-ES02-KA105-008069) (3-10 septiembre 2017). *Rebuilding trust in the European Union through the use of Mass Media* (2016-3-ES02-KA105-008890) (5-10 marzo 2018). *Strengthening Non-Cognitive Skills among Europeans with Migrant Background* (2016-3-ES02-KA105-008766) (23-28 abril 2018). *Developing impact assessment indicators to evaluate Erasmus+ projects* (2017-3-ES02-KA105-010400) (17-22 septiembre 2018).

cias significativas entre dos muestras relacionadas. Es decir, que sean los mismos individuos en un tiempo distinto (Wilcoxon, 1945; Shan y Ma, 2016). Finalmente, cabe mencionar que el análisis estadístico de los datos fue realizado con la versión del procesador estadístico IBM SPSS Statistics 23.

RESULTADOS

Tal y como se muestra en la Tabla 3, se observa que el valor Z es negativo. Esto significa que los jóvenes participantes se sienten más europeos después de haber participado en un proyecto Erasmus+. Sin embargo, este aumento puede haberse debido al azar y que sea no significativo. Para ello se procede a analizar el p -valor.

Tabla 3. ESTADÍSTICOS Y RESULTADOS FINALES DE LA PRUEBA DE WILCOXON

Estadísticos de prueba	Eufirst-eusecond
Z	-2,124
Sig. Asintótica (bilateral)	0,034

Fuente(s): Elaboración propia adaptado a partir de los resultados del SPSS, 2019.

Se observa que el p -valor es de 0.034. Esto quiere decir que, al ser menor que 0.05 y mayor que 0.01, la diferencia entre los valores antes y después es probablemente significativa. En tal sentido, el aumento del sentimiento europeo parece ser lo suficientemente elevado como para no ser fruto del azar. Por lo tanto, parece que los proyectos Erasmus+ sí han servido para aumentar el sentimiento europeo de los jóvenes participantes.

DISCUSIÓN Y CONCLUSIONES

A primera instancia, los resultados obtenidos muestran que, al menos en esta investigación exploratoria, las movilidades a corto plazo del programa Erasmus+ sí son capaces de incrementar el sentimiento europeo de las personas jóvenes que participan en estas acciones. Lo anterior corrobora los hallazgos de Mazzoni *et al.* (2018), quienes encontraron que las movilidades a corto y largo plazo tienen un efecto indirecto significativo en la identificación europea y en las actitudes positivas hacia la UE.

Consistentemente con esta perspectiva, también se encuentran otras investigaciones que indican que las movilidades a corto y largo plazo tienen un papel importante en el concepto de ciudadanía europea. King y Ruiz-Gelices (2003), por ejemplo, encontraron que los estudiantes británicos que pasaron un año estudiando en

la Europa continental eran más proeuropeos que aquellos que se habían quedado en el Reino Unido. Fernández *et al.* (2016), por otra parte, identificó que las experiencias transnacionales en su conjunto aumentan los sentimientos proeuropeos.

Armingeon y Ceka (2013), por otra parte, encontraron que en los ciudadanos de los países que fueron rescatados o en los que se implementaron medidas de austeridad (v.g. Grecia, Portugal, España), hubo un descenso en su satisfacción con las instituciones europeas. En tal sentido, también se constata que el programa Erasmus+ podría jugar un papel clave para que las personas jóvenes de estos países vuelvan a creer en la UE.

Como Mazzoni *et al.* (2018) señalan, es importante resaltar que los programas e iniciativas a corto plazo, en el caso de este estudio de movilidades de 5 a 8 días, también pueden ser eficaces a la hora de incrementar la ciudadanía europea de las nuevas generaciones.

Además, se aprecia que los cinco proyectos Erasmus+ utilizados para la muestra entran, en base al marco teórico utilizado en este estudio, dentro del marco de las políticas afirmativas. Como afirmó Escamilla (2015), estas políticas de juventud son las que promueven la ciudadanía europea entre las personas jóvenes y las que ofrecen un mayor abanico de posibilidades para el desarrollo personal, profesional y social de la juventud europea.

Por otra parte, es importante hacer mención de las contribuciones que esta investigación exploratoria ha generado. Primero, el conocimiento del programa Erasmus+ en el área de las Ciencias Sociales. Segundo, el estudio de las políticas de juventud de la UE. Tercero, el patrón encontrado en relación al objeto de estudio.

Desde la primera perspectiva, la mayor aportación de esta investigación es haber estudiado la Sub-acción 'Proyecto de movilidad para jóvenes y trabajadores en el ámbito de la juventud' dentro de la Acción Clave 1 del programa Erasmus+. El mérito de esta aportación radica en explorar y dar a conocer un programa que, hasta el momento, había pasado desapercibido para las Ciencias Sociales. En tal sentido, el presente trabajo exploratorio abre nuevas líneas de investigación en esta materia.

A partir del punto anterior se genera la segunda contribución. La cual es haber investigado las políticas de la UE en el ámbito de la juventud. Este mérito está sustentado en las siguientes dos vertientes. Primero, en haber recogido y analizado la percepción de personas jóvenes dentro de la Sub-acción 'Proyecto de movilidad para jóvenes y trabajadores en el ámbito de la juventud' dentro de la Acción Clave 1 del programa Erasmus+. La segunda vertiente es haber podido generar, a través de esos datos y el marco teórico, una primera evidencia de que el programa Erasmus+ tiene altas probabilidades de ser una herramienta para promover la ciudadanía europea de las nuevas generaciones.

En este sentido, el patrón encontrado en esta investigación es la tercera contribución. El marco teórico, las variables y la metodología escogida para este estudio facilitaron la detección del siguiente patrón: la participación en las acciones del programa Erasmus+ aumentan las probabilidades de que los individuos se sientan más europeos y, por ende, incrementen su ciudadanía europea.

En tal sentido, el mérito de esta tercera aportación no sólo es la generación de información, sino también su potencial para otros ámbitos de actuación. Primero, para el desarrollo de futuras líneas de investigación sobre ciudadanía y programas europeos. Segundo, para la implementación de proyectos dentro del programa Erasmus+ y para el diseño de políticas afirmativas en el ámbito de la juventud.

A pesar de las contribuciones anteriores, el presente trabajo exploratorio cuenta con varias limitaciones. La primera es el número de la muestra conformada, ya que no es estadísticamente significativa. Esta situación impide que los resultados obtenidos se puedan generalizar o extrapolar a todos los proyectos ejecutados dentro de la Sub-acción 'Proyecto de movilidad para jóvenes y trabajadores en el ámbito de la juventud' dentro de la Acción Clave 1 del programa Erasmus+.

La segunda es la imposibilidad de agregar más variables a la investigación y disgregar la muestra en edad, género y nacionalidad. Debido a que la encuesta fue contestada de manera anónima, los ítems anteriores fueron imposibles de identificar. Esta situación, al igual que el punto anterior, impide que los resultados obtenidos se puedan generalizar o extrapolar a otras situaciones.

La tercera y última limitación es la imposibilidad de contrastar los resultados obtenidos con un grupo control. Esta limitación impide saber si la movilidad del programa Erasmus+ fue la única variable que influyó en el incremento del sentimiento europeo. En otras palabras, esta investigación puede estar encubriendo la influencia de variables contextuales, culturales o de otra índole (Rey, 2014).

Por otra parte, es menester hacer mención de aquellos aspectos que a corto y mediano plazo se podrían abordar en esta materia. La combinación de las limitaciones con las bases sentadas en este trabajo conforman las futuras líneas en ciudadanía europea, el programa Erasmus+ y las políticas de juventud.

En primer lugar, es importante conformar muestras más amplias en posteriores estudios. Esto permitirá no sólo corroborar las hipótesis de esta investigación con un mayor rigor estadístico, sino también generalizar y extrapolar los resultados a la mayoría de los proyectos ejecutados dentro de la Sub-acción 'Proyecto de movilidad para jóvenes y trabajadores en el ámbito de la juventud' dentro de la Acción Clave 1 del programa Erasmus+.

En segundo término, la muestra tiene que hacer distinción entre edad, género y nacionalidad. Una investigación de esta naturaleza es de suma importancia para comprobar que los resultados de este estudio no se debieron a cuestiones

contextuales, culturales o de otra índole. Descartar la influencia de otras variables es esencial para comprender y explicar con mayor rigurosidad si el programa Erasmus+ realmente puede ser considerado como una herramienta para promover la ciudadanía europea.

Los desafíos en este terreno, como se puede observar, son más que complejos y apasionantes. Es fundamental el seguir investigando sobre ciudadanía europea, el programa Erasmus+ y las políticas de la UE en el ámbito de juventud. Esto es debido a que estas políticas deben de generar un impacto positivo y proveer las herramientas necesarias para que las personas jóvenes se desarrollen personal, social y profesionalmente como ciudadanos europeos. Lo anterior, sin lugar a dudas, permitirá que las nuevas generaciones realmente se sientan ciudadanas europeas, participen como agentes activos en procesos democráticos y contribuyan en la construcción de una UE más inclusiva, equitativa e igualitaria.

REFERENCIAS

- ABAD, M. (2002). Las políticas de juventud desde la perspectiva de la relación entre convivencia, ciudadanía y nueva condición juvenil. *Última década* 10(16), 117-152.
- ALONSO, L. E. (2015). La Crisis de la Ciudadanía en Europa. *Revista Económica* 17(1), 69-85.
- (2017). La crisis de la ciudadanía social y el malestar de la democracia en Europa. *Mélanges de la Casa de Velázquez. Nouvelle série* 47(2), 29-46.
- ANTÓN-MELLÓN, J. & HERNÁNDEZ-CARR, A. (2016). El crecimiento electoral de la derecha radical populista en Europa: parámetros ideológicos y motivaciones sociales. *Política y Sociedad* 1(53), 17-28. doi: 10.5209/rev_POSO.2016.v53.n1.48456
- ARMINGEON, K. & CEKA, B. (2013). The loss of trust in the European Union during the great recession since 2007: The role of heuristics from the national political system. *European Union Politics* 15(1): 82–107. doi: 10.1177/1465116513495595
- BALARDINI, S. (2003). «Políticas de juventud: conceptos y la experiencia argentina». En O. Dávila ed. *Políticas públicas de juventud en América Latina: políticas nacionales* (pp. 38-65). Viña del Mar: CIDPA.
- BANGO, J. (1997). *Las políticas de juventud al final del milenio*. Madrid: Organización Iberoamericana de Juventud.
- BENDIT, R. (1988). República Federal Alemana: ganar credibilidad. *Revista de Estudios de la Juventud* 30, 37-66.
- CASAL, J. (2002). TVA y políticas públicas sobre juventud. *Revista de Estudios de Juventud* 59, 35-49.
- COMISIÓN EUROPEA (2013). *Juventud en Acción. Guía del Programa*. Bruselas: Comisión Europea.
- (2019). *Erasmus+. Guía del programa*. Bruselas: Comisión Europea.

- CONDE, H. & MUÑOZ, J. M. (2002). Políticas comunitarias de juventud: el factor territorial en la sociedad global. *Teoría de la Educación: Educación y Cultura en la Sociedad de la Información* 3(2): 1-11.
- DINAN, D. (2004). *Europe recast: a history of European Union*. Basingstoke: Palgrave Macmillan.
- ECORYS (2011). *Youth in Action: Interim Evaluation. Final Report*. Rotterdam: ECORYS.
- ERONEN *et al.* (2017). *Mid-Term Evaluation of Erasmus+ Programme 2014-2020 Finland*. Helsinki: Ministry of Education and Culture.
- DI MAURO, D. (2016). Economic Crisis and Electoral Participation in European Elections. An Assessment of the Relationship. *Partecipazione e conflitto* 9(1), 46-71. doi: 10.1285/i20356609v9i1p46
- ESCAMILLA, A. (2015). *Influencia del contexto socio-económico en la Sub-acción Asociaciones del programa Juventud en Acción* (Tesis de maestría). Salamanca: Universidad de Salamanca.
- EUROBAROMETER (2010). *Standard Eurobarometer 74. Autumn 2010. Public Opinion in the European Union*. Brussels: European Commission.
- (2015). *Standard Eurobarometer 84. Autumn 2015. Europeans' views on the priorities of the European Union*. Brussels: European Commission.
- FERNÁNDEZ, J., EIGMÜLLER, M., & BÖRNER, S. (2016). Domestic transnationalism and the formation of pro-European sentiments. *European Union Politics* 17, 457-481. doi: 10.1177/1465116516633536
- FURLONG, A. (Ed.). (2009). *Handbook of Youth and Young Adulthood: New Perspectives and Agendas*. London: Routledge.
- KING, R., & RUIZ-GELICES, E. (2003). International student migration and the European 'year abroad': Effects on European identity and subsequent migration behaviour. *International Journal of Population Geography* 9, 229-252. doi:10.1002/ijpg.280
- KRAUSKOPF, D. (2003). «La construcción de políticas de juventud en Centroamérica». En O. Dávila ed. *Políticas públicas de juventud en América Latina: políticas nacionales* (pp. 1-46). Viña del Mar: CIDPA.
- LLORENTE, M. C., SOMARRIBA, N. & NEGRO, A. M. (2012). Un análisis dinámico de la calidad del trabajo en España. Los efectos de la crisis económica. *Estudios de Economía Aplicada* 30(1), 261-282.
- MAZZONI *et al.* (2018). Cross-border mobility, European identity and participation among European adolescents and young adults. *European Journal of Developmental Psychology* 15(3): 324-339.
- MCCORMICK, J. (2017). *Understanding the European Union: a concise introduction*. Basingstoke: Palgrave.
- MORÁN, M. L. & BENEDICTO, J. (2016). Los jóvenes españoles entre la indignación y la desafección política: Una interpretación desde las identidades ciudadanas. *Última década* 24(44), 11-38.
- MUÑOZ, V. (2004). Imágenes y Estudios Cuantitativos en la Construcción Social de la Juventud Chilena: Un acercamiento histórico (2003-1967). *Última década* 12(20): 71-94. doi: 10.4067/S0718-22362004000100004
- NAVARRETE, L. (2006). *Jóvenes, derechos y ciudadanía*. Madrid. INJUVE.

- PLANAS-LLADÓ, A, SOLER-MASÓ, P. & FEIXA-PÀMPOLS, C. (2014). Juventud, políticas públicas y crisis en España: ¿Triángulo mágico o triángulo de las Bermudas?. *Revista Latinoamericana de Ciencias Sociales, Niñez y Juventud* 12(2), 551-564. doi: 10.11600/1692715x.1223070314
- REVELLI, M. (2015). *La lucha de clases existe... y la han ganado los ricos!* Madrid: Alianza.
- REY, M. (2014). Capacidad estatal y poder del Estado en Latinoamérica del siglo XXI: Una perspectiva política para el análisis de las políticas públicas y la estatalidad. *Revista Estado y Políticas Públicas* 2, 115-139.
- SCARPETTA, S., SONNET, A. & MANFREDI, T. (2010). Rising Youth Unemployment During The Crisis: How to Prevent Negative Long-term Consequences on a Generation? *OECD Social, Employment and Migration Working Papers* 106, 1-34. doi: 10.1787/5kmh79zb-2mmv-en
- SCHARPF, F. (1998). «Negative and positive integration in the political economy of European welfare states.» In: M. Rhodes and Y. Mény, eds. *The future of European welfare: a new social contract?* (pp. 157-177). Basingstoke: Palgrave Macmillan. doi: 10.1007/978-1-349-26543-5_8
- SHELBE *et al.* (2015). Youth participation in qualitative research: Challenges and possibilities. *Qualitative Social Work* 14(4), 504-521.
- SHAN, G. & MA, C. (2016). Unconditional tests for comparing two ordered multinomials. *Statistical methods in medical research* 25(1): 241-254. doi: 10.1177/0962280212450957
- SLOAM, J. (2014). New voice, less equal: The civic and political engagement of young people in the United States and Europe. *Comparative Political Studies* 47(5), 663-688.
- SIURALA, L. (2005). *A European framework for youth policy*. Strasbourg: Council of Europe Publishing.
- SOLER-MASÓ, P. & PLANAS-LLADÓ, A. (2014). Una propuesta de evaluación de las políticas públicas de juventud. El SIAPJoven: Sistema de indicadores para la evaluación de políticas municipales de juventud. *Revista de Educación Social* 18(1), 1-20.
- STOKES, B., WIKE, R. & POUSSHTER, J. (2016). Europeans face the world divided. *Pew Research Center* 13, 1-48. doi: 202.419.4372
- TAMMARU *et al.* (2015). «A multi-factor approach to understanding socio-economic segregation in European capital cities». In T. Tammaru,, S. Musterd, M. van Ham and S. Marcińczak, eds. *Socio-economic segregation in European capital cities: East meets West* (pp. 1-29). Abingdon: Taylor & Francis.
- UNIÓN EUROPEA (2001). *Libro Blanco sobre la Juventud*. Bruselas: Unión Europea.
- WILCOXON, F. (1945). Individual Comparisons by Ranking Methods. *Biometrics* 1, 80-83.

POLÍTICAS PÚBLICAS DE ACESSO E PERMANÊNCIA NA EDUCAÇÃO SUPERIOR BRASILEIRA: QUAIS INICIATIVAS PARA OS/AS ESTUDANTES DE CLASSES POPULARES?

AMANDA GONÇALVES DA SILVA
Universidade Federal Fluminense, Brasil

INTRODUÇÃO

O PERÍODO QUE ANTECEDE O INÍCIO da implementação das primeiras instituições de ensino superior no Brasil é demarcado por tentativas e resistências, inicialmente pela Metrópole e pela Colônia, posteriormente durante a Monarquia e também na Primeira República. A passos largos, com a vinda da família Real ao Brasil em 1808, foram criados cursos de formação superior nas áreas de filosofia, teologia, medicina, direito e engenharia; somente em 1920, durante a Primeira República, ocorreu a criação da Universidade do Rio de Janeiro (URJ)¹, a primeira universidade brasileira (FÁVERO, 2006).

Todo processo até o momento atual, foi e é delineado por diversas transformações que foram impulsionadas pelas modificações ocorridas no cenário político em cada momento histórico do país. Especificamente, as transformações das últimas décadas, que ocorreram durante os governos Lula da Silva (2003-2011) e Dilma Rouseff (2011-2016) e que mudaram a estrutura do ensino, através de decretos, medidas e políticas públicas. Esses acontecimentos possibilitaram que estudantes socialmente excluídos ocupassem cadeiras em universidades e cursos majoritariamente elitistas, alterando assim o perfil das instituições de ensino superior brasileiras.

Após um período de intensas discussões, movimentação popular e estudantil, as políticas públicas para o ensino superior passaram a ser pensadas para grupos até então pouco visíveis pelo poder público federal. Especificamente a partir do ano

¹ Atualmente Universidade Federal do Rio de Janeiro.

de 2003, algumas políticas foram promulgadas com o objetivo de democratizar o ensino superior. No período anterior à promulgação dessas políticas, algumas instituições de ensino superior públicas desenvolviam medidas próprias no âmbito do acesso e da permanência. Cabe salientar que a democratização do ensino não está pautada apenas em sua expansão, mas também nas condições de acesso, permanência e conclusão do curso superior.

Nesse sentido, este artigo faz parte de uma investigação sobre as políticas de acesso e permanência no ensino superior, principalmente para os jovens estudantes provenientes de camadas populares. Destaca-se a influência das políticas públicas para o acesso desses estudantes a esse segmento de ensino, assim como as políticas de permanência, discutindo seu papel na democratização do ensino superior público para esse grupo.

De modo a compreender as questões propostas, a pesquisa aborda o acesso e a permanência de estudantes universitários cursistas em uma instituição federal de ensino superior, que são moradores de uma favela² do subúrbio do Rio de Janeiro. A localidade, denominada de Complexo de favelas da Maré, é constituída por 16 favelas e possui mais de 130 mil habitantes, sendo uma das maiores favelas do Rio de Janeiro. O processo histórico de surgimento da favela da Maré, entre 1940 e 2000, aconteceu de forma distinta, seja por políticas habitacionais do poder público ou por iniciativas de organização dos moradores, através do aterramento de algumas localidades constituídas por manguezais. O território é cercado por constantes conflitos armados, que acontecem entre grupos organizados ou ações policiais. Esses acontecimentos influenciam diretamente a rotina dos moradores, inclusive o cotidiano dos estudantes, com o fechamento de escolas e dificuldades de locomoção como, por exemplo, a ida à instituição universitária ou retorno para casa.

Os participantes da pesquisa são moradores da referida favela e estudantes da Universidade Federal do Rio de Janeiro (UFRJ). A instituição, fundada em 1920, foi a primeira instituição pública de ensino superior do Brasil e do Rio de Janeiro e é considerada uma das maiores instituições de ensino superior, sendo reconhecida nos âmbitos de ensino, pesquisa e extensão. A UFRJ possui 179 cursos com habilitação em licenciatura e bacharelado, que são oferecidos em cinco *campus* para mais de 52 mil estudantes. No que concerne aos programas de pós-graduação,

² Território com habitações populares precariamente construídas, com baixo investimento governamental em saúde, educação, saneamento básico e ação de grupos organizados. O termo foi identificado nos estudos sobre esse tema, e que associam o termo *favela* ao evento de Canudos. Euclides da Cunha, que registrou com detalhes a campanha contra aquele arraial baiano, cita várias vezes o *morro da Favella* e também descreve a planta leguminosa chamada *favela*, própria daquela região (Silva, C., 2006, p. 43).

a instituição possui 92 cursos de mestrado, 15 de mestrado profissional e 86 de doutorado; e 152 cursos de especialização. No ano de 2017, foi eleita³ a melhor universidade do Brasil. Nos anos de 2012 e 2013, foi eleita a melhor universidade brasileira pelo *QS Quacquarelli Symonds University Rankings*, um dos rankings mais respeitados mundialmente, que baseia sua análise em «empregabilidade dos formandos, recursos de ensino, qualidade de pesquisas e internacionalização. Considera a reputação acadêmica, a reputação com empregadores, docentes com pós-doutorado, média de artigos por professor, citações por artigo e impacto na internet». (UFRJ, 2013).

Os procedimentos adotados na metodologia foram levantamentos bibliográficos e entrevistas semiestruturadas de caráter biográfico, realizadas com quatro estudantes da UFRJ dos cursos de medicina, fisioterapia, engenharia naval e oceânica, e psicologia. O referencial teórico aborda o panorama da educação superior no Brasil, as principais discussões sobre acesso e permanência, bem como estudos sobre a sociologia do indivíduo no que concerne o prolongamento da escolaridade de estudantes provenientes de camadas populares.

Nos próximos capítulos, destaco brevemente o processo de criação da instituição investigada, o panorama da educação superior pública brasileira, as políticas públicas implementadas, vislumbrando a democratização da educação superior e, por fim, o papel dessas políticas no acesso e na permanência de quatro estudantes moradores da Maré e cursistas na Universidade Federal do Rio de Janeiro.

A UNIVERSIDADE NO BRASIL: ALGUNS ANTECEDENTES

O processo de criação das primeiras instituições de ensino superior no Brasil é demarcado por um período de resistência da parte de Portugal, como reflexo de sua política de colonização, e pela Colônia brasileira que não via necessidade de criação de instituições desse gênero, uma vez que era mais adequado que as elites procurassem a formação superior na Europa (Moacyr, 1937, p. 580-581 cit. por Fávero, 2006, p. 20).

No século XVI, a Coroa portuguesa negou aos jesuítas a criação de uma universidade na Colônia (Fávero, 2006, p. 26). Sendo assim, os cursos superiores em colégios religiosos nas áreas de Teologia, Filosofia e Artes ganharam espaço e vislumbre pela nobreza e pela burguesia brasileira, que complementava a formação superior na Universidade de Coimbra e em outras instituições da Europa.

³ Para mais informações, acessado em 17 de outubro de 2017 em <https://ufrj.br/noticia/2017/09/18/ufrij-e-novamente-eleita-melhor-universidade-do-brasil>.

Frequentavam os colégios os filhos de funcionários da administração portuguesa, de senhores de engenho, de criadores de gado, de oficiais mecânicos e, no século XVII, de mineiros (Hansen, 2001, p. 67-68).

No período compreendido entre os séculos XVI e XVIII, a criação de cursos superiores na Colônia teve unicamente como propósito a exploração dos colonizados através do aparelho educacional (Cunha, 1980, p.22).

De acordo com Fávero (2006), ao longo dos anos ocorreram outras tentativas de criação da universidade brasileira. Alguns registros apontam para este objetivo, como pode ser visto na pauta da Inconfidência Mineira. Entretanto, mesmo após um século, as tentativas não lograram. Uma destas tentativas ocorreu durante a transferência da sede da Monarquia para o Brasil. Segundo a autora, Portugal continuou exercendo influência na formação das elites até o final do Primeiro Reinado.

Com a Reforma Carlos Maximiliano, em 1915, foi instituído o Decreto nº 11.530, que dispõe sobre a criação de uma universidade, a qual se deu quando o Governo Federal achou oportuno, por meio da junção das Escolas Politécnica e Medicina do Rio de Janeiro, incorporadas a uma das Faculdades Livres de Direito do estado.

Sendo assim, em setembro de 1920, o Presidente Epitácio Pessoa, por intermédio do Decreto nº 14.343, institui a Universidade do Rio de Janeiro (URJ) através da junção de faculdades e cursos superiores isolados. A implantação da universidade não decorre, todavia, de um processo orgânico de discussão e de amadurecimento que resultasse na organização de uma entidade à altura dos legítimos anseios da sociedade brasileira. Trata-se, pura e simplesmente, de um ato político e protocolar de justaposição de instituições de ensino superior já existentes: a Faculdade de Medicina, a Escola Politécnica e a Faculdade de Direito, sendo esta última resultante da união de duas outras escolas livres já existentes. Esse vício de origem define a trajetória posterior da Universidade, que se tornou um estabelecimento de cultura burocrática e cartorial, contaminada de maneira profunda na sua existência. Decorridas mais de oito décadas, ainda se constituem obstáculos a um desenvolvimento verdadeiramente republicano (UFRJ, 2017).

Após o período de cinco anos, entre a instituição do decreto e a criação da Universidade do Rio de Janeiro, para Paula (2002), o motivo que impulsionou sua criação foi a visita do Rei Alberto I da Bélgica para comemoração do primeiro centenário da independência, a quem foi oferecido o título de doutor honoris causa. Um título honorífico acadêmico não poderia ser concedido por uma escola ou faculdade isolada de ensino superior como as existentes. Em 1937, a instituição foi reorganizada e passou a chamar-se Universidade do Brasil e somente em 1965 obteve a nomenclatura atual como Universidade Federal do Rio de Janeiro.

CARACTERÍSTICAS DA EDUCAÇÃO SUPERIOR BRASILEIRA

A educação superior no Brasil é regulamentada e assegurada pela Constituição Brasileira de 1988 (documentos, decretos e leis). Os principais desafios consistem na ampliação do acesso; nas correções das distorções idade/série; na democratização do acesso e da permanência; e também na conclusão do curso superior.

Outros desafios precedem o ingresso e o sucesso do ensino superior, como uma educação básica de qualidade, para que os estudantes tenham condições favoráveis para concluir o ensino médio e darem continuidade aos estudos. Alude-se sobretudo aos estudantes pertencentes a camadas populares historicamente excluídas de um ensino superior e predominantemente elitista.

A educação, como direito público subjetivo, é definida como um dever do Estado e assegurada pela Constituição de 1988 (Brasil, 1988), que também garante a gratuidade do ensino através do Art. 206, inciso IV.

Art. 205. A educação, direito de todos e dever do Estado e da família, será promovida e incentivada com a colaboração da sociedade, visando ao pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho.

A educação superior no Brasil está normatizada e formalizada pela Constituição Federal de 1988 e pela Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional (LDB) de 1996, e também pelos decretos oficiais e resoluções do Conselho Nacional de Educação (CNE).

A Constituição de 1988 garante a participação de iniciativas privadas no ensino superior, mas proíbe o investimento de recursos públicos no financiamento das atividades desse setor.

O Brasil é uma República Federativa e possui um sistema de educação superior «com dois segmentos bem definidos e distintos: um público e um privado, abrangendo hoje um sistema complexo e diversificado de instituições públicas (federais, estaduais e municipais) e privadas (confessionais, particulares, comunitárias e filantrópicas)» (Neves, 2012, p. 3).

Outra característica do ensino superior é a vinculação das Instituições de Ensino Superior (IES) ao sistema federal (Art. 16 LDB 9.394/96) ou a sistemas estaduais e municipais. As instituições federais, as privadas e os órgãos federais de educação estão submetidos às leis e regulamentações do poder público federal. As IES estaduais e municipais não são submetidas ao MEC e ao CNE, pois elas são atreladas aos sistemas estaduais e municipais, embora estejam sujeitas às leis e normas federais, pois disputam recursos públicos federais e bolsas de pesquisa (Neves, 2012).

Como previsto na Constituição de 1988, o ensino superior público é gratuito. Entretanto, cabe salientar que a Constituição também assegura no Art. 242:

[...] que as instituições oficiais estaduais ou municipais criadas por lei e existentes na data da promulgação da Constituição que não fossem totalmente mantidas por recursos públicos podem cobrar mensalidade. Isto de fato vem ocorrendo em IES municipais do Estado de Santa Catarina e vem sendo copiado em outros Estados por IES criadas na esfera dos poderes executivos municipais (Neves, 2012, p.4).

No que diz respeito ao financiamento das IES, as instituições públicas federais são mantidas pelo governo federal, que provém seus recursos do Fundo Público Federal, o qual, por sua vez reúne recursos recebidos de tributos arrecadados da população, como: impostos, taxas e contribuições. As instituições estaduais são financiadas pelos governos estaduais, já as instituições privadas possuem recursos por conta da cobrança de mensalidades, anuidades e taxas dos cursos de graduação, especialização, mestrado, doutorado, dentre outros.

POLÍTICAS PÚBLICAS DE ACESSO E PERMANÊNCIA

Nos últimos anos, o cenário da educação superior no Brasil passou e vem passando por mudanças⁴, em especial, após a promulgação de novas políticas públicas de acesso e permanência ao ensino superior durante o período de 2003 a 2016⁵.

Uma das mais expressivas iniciativas realizadas nesse período foi a reformulação do Novo Exame Nacional do Ensino Médio (ENEM). O exame foi criado no ano de 1998 com o objetivo de avaliar o desempenho dos estudantes ao concluírem o ensino médio⁶. Em 2008 foi reformulado e, em 2009, passou a ser utilizado como forma de seleção para o ingresso no ensino superior através da reserva de vagas.

Em 2010, o Ministério da Educação e Cultura (MEC) anunciou o Novo Exame Nacional do Ensino Médio como processo seletivo para ingresso em universidades públicas federais, e o Sistema de Seleção Unificada como plataforma de seleção (SiSU). Ocorrendo, assim, mudança no modelo do exame⁷. No período

⁴ Atualmente, as medidas propostas pelo então presidente Michel Temer representam uma descontinuidade das ações implementadas nos dois últimos governos.

⁵ Durante os governos Lula da Silva e Dilma Rousseff

⁶ O sistema de educação no Brasil é dividido em: infantil (para crianças de 0 a 5 anos), ensino fundamental (dos 6 aos 14 anos) e ensino médio (dos 15 aos 17 anos).

⁷ A prova no valor de 82 reais é custeada pelos estudantes. Seu valor equivale a aproximadamente 20 euros. O exame é realizado em dois dias e se constitui em uma redação dissertativa e em 180 questões nas áreas de Ciências Humanas e suas Tecnologias; Ciências da Natureza e suas Tecnologias; Linguagens, Códigos e suas Tecnologias; Matemática e suas Tecnologias.

anterior à implementação do exame como mecanismo de acesso às instituições federais de ensino superior, cada instituição realizava seu próprio processo seletivo de forma individual.

Concomitante ao ENEM, o Sistema de Seleção Unificada (SiSU) também é um mecanismo de seleção para o acesso às instituições de ensino superior públicas federais. Trata-se de um sistema informatizado, gerenciado pelo MEC, no qual as instituições públicas de ensino superior oferecem vagas para candidatos participantes do ENEM. Através do sistema, o estudante pode escolher até duas instituições federais de ensino superior, para as quais desejam concorrer uma vaga.

Um grande avanço para as políticas públicas de acesso ao ensino superior público federal no Brasil ocorreu em 2012, com a promulgação da política de ação afirmativa sob a lei nº 12.711. A iniciativa destina a reserva de 50% das vagas dos cursos de graduação nas instituições federais de ensino superior para estudantes oriundos de instituições públicas⁸ de ensino médio, com renda familiar de até um salário⁹ mínimo e meio e/ou pretos, pardos e indígenas.

As políticas de assistência e permanência, destinadas às instituições federais do Brasil, estão previstas por lei através do Programa Nacional de Assistência Estudantil (PNAES – Lei nº 7.234/2010). O Programa tem como objetivo: democratizar as condições de permanência dos estudantes na educação superior pública federal; minimizar os efeitos das desigualdades sociais e regionais na permanência e conclusão da educação superior; reduzir as taxas de retenção e evasão; e contribuir para a promoção da inclusão social pela educação. De acordo com o decreto, as ações¹⁰ do PNAES devem ser desenvolvidas nas seguintes áreas: moradia estudantil; alimentação; transporte; atenção à saúde; inclusão digital; cultura; esporte; creche; apoio pedagógico; e acesso, participação e aprendizagem de estudantes com deficiência, transtornos globais do desenvolvimento e altas habilidades e superdotação.

A UFRJ, com o intuito de minimizar as dificuldades presentes no percurso acadêmico, desenvolve ações de assistência tendo como base o PNAES. As ações consistem em bolsa auxílio ao estudante, bolsa esta que é dividida em duas modalidades: benefício moradia e bolsa auxílio.

De acordo com a política da instituição, os estudantes ingressantes por política de ação afirmativa –ou seja, reserva de vagas– recebem no período de um ano a bol-

⁸ Assim como as instituições públicas de ensino superior, toda educação escolar pública brasileira é gratuita.

⁹ Atualmente, em 2018, o salário mínimo brasileiro está no valor de 954 reais, o que equivale a aproximadamente 238 euros.

¹⁰ Cada instituição tem autonomia para administrar e desenvolver ações nas áreas que melhor achar necessário.

sa¹¹ acesso e permanência para manutenção dos custos do curso, com transporte, material e alimentação. Após esse período, os estudantes precisam concorrer a uma outra modalidade de bolsa, a bolsa auxílio, que pode ser solicitada por estudantes ingressantes por reserva de vagas ou não. Esta bolsa possui o critério de renda de 1,5 salários mínimos. Outra modalidade de bolsa que também estabelece esse critério é a bolsa moradia, que destina o pagamento de bolsas para os estudantes moradores da residência estudantil¹² e para aqueles que não conseguiram vagas na mesma. O critério para avaliação acontece por meio da avaliação das condições socioeconômicas e da distância entre o local de moradia do aluno e de sua família para o da instituição de ensino. Cabe salientar que o número de bolsas e moradias é insuficiente para a quantidade de alunos solicitantes.

POLÍTICAS PÚBLICAS NA PRÁTICA: O ACESSO E A PERMANÊNCIA DOS ESTUDANTES DE CAMADAS POPULARES

A apropriação das políticas públicas de acesso e permanência pelos estudantes de camadas populares faz parte dos objetivos desta análise. Sendo assim, o recorte da pesquisa direciona a investigação para os estudantes universitários da favela da Maré, cursistas da UFRJ. A instituição foi escolhida por sua imponência, por ser a primeira universidade brasileira e pela proximidade do maior *campus* com a favela da Maré. O recorte também se faz necessário pela heterogeneidade dos estudantes de origem popular e pelas diferentes formas de implementação das políticas públicas pelas universidades federais brasileiras. O levantamento dos dados, através de entrevistas semiestruturadas, foi realizado no ano de 2016 e no início do ano de 2017. Destaco a seguir algumas considerações sobre o acesso e a permanência do grupo investigado.

Os jovens estudantes¹³ entrevistados possuíam idade, no período da pesquisa, entre 22 e 26 anos, são eles¹⁴: Ana, do curso de medicina; Talita, do curso de fisio-

¹¹ Em 2018, a bolsa é está no valor de 610 reais. O mesmo valor também é aplicado na bolsa auxílio e bolsa moradia.

¹² A instituição possui, em apenas um de seus *campi*, uma residência estudantil. A mesma não consegue atender o número de estudantes, de modo que uma nova residência está em processos de construção desde 2013. Os estudantes não beneficiados com vaga na moradia recebem uma bolsa de 1.200 reais.

¹³ Dentre os estudantes selecionados, todos ingressaram na instituição através da lei de reserva de vagas. Inicialmente, foram beneficiados com a bolsa acesso e permanência. As estudantes Ana e Talita foram as únicas que não foram contempladas com a bolsa auxílio, por conta da indisponibilidade de bolsas. Cabe salientar que o número de bolsas disponibilizadas é inferior à quantidade de alunos que necessitam do auxílio, o que reafirma a necessidade de maiores investimentos para ampliação dessas bolsas.

¹⁴ Nomes fictícios.

terapia; Heitor, do curso de engenharia naval e oceânica; Fernando, do curso de psicologia. Os quatro participantes são moradores da Maré, cursaram o ensino médio em instituições públicas e ingressaram na UFRJ por meio da política de ação afirmativa de reserva de vaga. Eles afirmam que sem a política o ingresso no ensino superior seria mais difícil, principalmente pelas adversidades enfrentadas durante seus percursos escolares, em especial, no ensino médio.

As lacunas existentes nos percursos escolares estão presentes no ensino fundamental, devido à ausência de professores em determinadas disciplinas. Para eles, essas dificuldades perpassaram o ensino médio e se refletiram no processo de seleção para o ensino superior, assim como na assimilação de algumas disciplinas durante o curso. Além disso, um outro grupo de dificuldades relacionadas diz respeito ao impedimento de acesso à instituição escolar em dias de conflito armado.

Ao ingressarem no ensino superior, outros grupos de dificuldades se fazem presente. A entrada na universidade, para muitos estudantes, pode ser considerada um momento de ruptura com a rotina do ensino médio e o início de novas experiências e desafios, «a transição do ensino médio para o ensino superior é delicada. Os índices de fracasso e abandono, ao longo do primeiro ciclo universitário, traduzem a dificuldade dessa passagem». (Coulon, 2008, p. 33).

Para Zago, «os sentimentos de pertencimento/não-pertencimento ao grupo dependem muito do curso, da configuração social dos estudantes de uma determinada turma». (Zago, 2006b, p. 235). De acordo com Coulon (2008), o primeiro contato com o ambiente acadêmico é caracterizado pelo autor como «tempo de estranhamento».

A estudante de medicina relata que, inicialmente, foi segregada pelos demais estudantes. Fato ocorrido por conta do conflito entre a sua classe social e a dos demais alunos de medicina. Essa foi a primeira dificuldade encontrada pela estudante ao ingressar na universidade, pois, segundo ela, trata-se de um curso com pouca presença de estudantes pobres. Posteriormente, a dificuldade foi de adaptação aos professores e à metodologia aplicada, assim como à matéria abordada nas disciplinas. Os demais estudantes também relatam dificuldades semelhantes, em especial, na relação com os professores, na forma autoritária e abusiva como direcionam o curso.

Considerando esses impedimentos, a sociologia da educação tem sinalizado dois grandes conjuntos de dificuldades para a permanência no ensino superior. Um diz respeito às dificuldades materiais, enquanto o outro grupo se refere às dificuldades culturais, simbólicas ou de «trabalho acadêmico» (Honorato, 2015, p. 100).

As dificuldades materiais são agravadas, principalmente, em decorrência da falta de investimento das instituições e de recursos financeiros, o que prejudica o percurso acadêmico, visto a importância dos recursos para a continuidade no

curso superior. Dentre essas dificuldades materiais, as mais presentes nos discursos dos estudantes são: alimentação; transporte; aquisição de textos, livros e materiais para o curso. As dificuldades simbólicas se referem à permanência no ambiente acadêmico e à adaptação a ele, e as quais compreendem: rotina acadêmica; relação professor e aluno; e a compreensão do que está sendo ensinado, especialmente, no contexto interno da Maré. Os estudantes também relatam episódios de preconceito racial, social e machismo que partem dos professores. Esses grupos de dificuldades passam despercebidos pelas ações que visam a permanência do estudante no ensino superior.

A permanência na universidade, ou seja, de adaptação à nova rotina pode ser compreendida através das dificuldades dentro e fora do ambiente acadêmico. Entendo que para o estudante estar afiliado é necessário que as IES desenvolvam medidas de assistência e permanência que auxiliem no percurso acadêmico. Para Honorato (2015) «é necessário pensar uma «pedagogia universitária de afiliação» se realmente quisermos tratar de permanência» (Honorato, 2015, p. 113).

CONCLUSÃO

Os dados expostos até aqui sinalizam o processo de implementação uma instituição pública de ensino superior e a promulgação, mesmo que de forma tardia, de políticas voltadas para inserção de jovens estudantes de classes populares nesse sistema de ensino. A educação superior elitista presente no período colonial perdura, com alguns avanços, até os dias atuais.

Através dos relatos dos e das estudantes participantes desta pesquisa sobre suas trajetórias escolares é possível perceber como a política de reserva de vaga foi importante para que tivessem acesso à educação superior, principalmente devido à ausência de algumas disciplinas durante o ensino fundamental ou ensino médio. Além do acesso as discussões aqui tratadas ressaltam para necessidade de políticas de acesso atreladas às políticas de assistência, visando a permanência e conclusão do curso superior.

As discussões sobre as políticas voltadas para o acesso e a permanência no ensino superior, objetivando a inserção de estudante de camadas populares nesse segmento de ensino, avançaram nos últimos anos. No entanto essas políticas ainda precisam ser aperfeiçoadas para atenderem a demanda de estudantes que carecem do auxílio para minimizarem as dificuldades encontradas no percurso acadêmico que influenciam na conclusão do curso superior. O atual governo de Jair Bolsonaro, manifesta uma descontinuidade nos avanços que a educação superior brasileira

alcançou até os dias atuais através de suas manifestações de repúdio¹⁵ às cotas, ao corte¹⁶ de 30% da verba das universidades federais e, atualmente, com a proposta¹⁷ de cobrança de mensalidade nas universidades federais brasileiras.

REFERÊNCIAS

- BRASIL (1996). Ministério da Educação. *Lei nº 9.394, de 20 de dezembro de 1996*. Estabelece as diretrizes e bases da educação nacional. Distrito Federal, Brasil. Acessado em 4 de dezembro de 2017 em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L9394.htm.
- (1988). Presidência da República. Casa Civil. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Distrito Federal: Brasil, 05 out. 1988.
- COULON, A. (2008). *A condição de Estudante: a entrada na vida universitária*. Bahia, Brasil: EDUFBA.
- CUNHA, L. A. C. R. (1980). *Universidade Temporã: O Ensino Superior da Colônia à Era Vargas*. Rio de Janeiro, Brasil: Civilização Brasileira.
- FÁVERO, M. L. A. (2006). A Universidade no Brasil: das origens à Reforma Universitária de 1968. *Educar*. Paraná, Brasil: Editora UFPR, n. 28, p. 17-36.
- HANSEN, J. A. (2001). História da Companhia de Jesus. In Mota, L. D. *Introdução ao Brasil: Um Banquete nos Trópicos*. São Paulo, Brasil: Senac, p. 43-142.
- HONORATO, G. (2015). Investigando a ‘permanência’ no ensino superior: um estudo sobre cotistas do curso de pedagogia da UFRJ. In Honorato, G. & Heringer, R. *Acesso e sucesso no ensino superior: uma sociologia dos estudantes*. Rio de Janeiro, Brasil: 7Letras: FAPERJ, p. 96-132.
- MOACYR, P. (2ª ed) (1937). *A instituição e o Império: Subsídios para a história da Educação no Brasil: 1854-1889*. São Paulo, Brasil: Companhia Editora Nacional.
- NEVES, C. E. B. (2012). *Ensino Superior no Brasil: expansão, diversificação e inclusão*. Congresso de 2012 da LASA (Associação de Estudos Latino Americanos): São Francisco, Califórnia.
- PAULA, M. F. C. (2002). USP e UFRJ. A influência das concepções alemã e francesa em suas fundações. *Revista Tempo Social*. São Paulo, Brasil: USP, n. 14-2, p. 147-161.
- SILVA, C. R. R. (2006). *Maré: a invenção de um bairro* (Dissertação de mestrado). Rio de Janeiro, Brasil: FGV.

¹⁵ Acessado em 14 de julho de 2019 em <https://noticias.uol.com.br/politica/eleicoes/2018/noticias/2018/07/31/bolsonaro-diz-que-pretende-reduzir-cortas-nunca-escravizei-ninguem.htm>.

Acessado em 14 de julho de 2019 em <https://g1.globo.com/politica/eleicoes/2018/noticia/2018/10/24/bolsonaro-diz-ser-contrario-cotas-e-que-politica-de-combate-ao-preconceito-e-coitadismo.ghtml>.

¹⁶ Acessado em 14 de julho de 2019 em <https://oglobo.globo.com/sociedade/educacao/ministro-da-educacao-vai-cortar-30-das-verbas-de-todas-as-universidades-federais-23634159>.

¹⁷ Acessado em 14 de julho de 2019 em <https://revistaforum.com.br/mec-deve-anunciar-mensalidades-universidades-federais/>.

- UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO DE JANEIRO (2017). *História*. UFRJ. Acessado em 16 de fevereiro de 2018 em <https://ufrj.br/historia>.
- ZAGO, N. (2003). A entrevista e seu processo de construção: reflexões com base na experiência prática de pesquisa. In ZAGO, N., CARVALHO, M. P. & VILELA, R. A. T. [Org.]. *Itinerários de pesquisa: perspectivas qualitativas em Sociologia da Educação*. Rio de Janeiro, Brasil: DP&A.

PARTICIPACIÓN E INCLUSIÓN: EL CASO DE CONECTAR IGUALDAD Y EL VOTO JOVEN EN LA ARGENTINA

LAURA VERÓNICA ESCUDERO
Universidad Nacional de Río Cuarto, Argentina

INTRODUCCIÓN

DURANTE LA DÉCADA DEL '90 varios países de América Latina vivieron una ola de gobiernos neoliberales que dejaron a su paso sociedades más desiguales que al inicio de su gestión. En el caso argentino, que es del que nos ocupamos en este texto, finalizó este período en diciembre de 2001 con un estallido social producto de una profunda crisis económica, política e institucional, que provocó la renuncia del presidente de la República, se sucedieron cuatro presidentes provisionales hasta el año 2003 cuando se convocaron a elecciones presidenciales en las que resultó ganador Néstor Kirchner.

A partir de que asume la presidencia Kirchner (2003-2007), y durante los dos gobiernos que le siguen, de Cristina Fernández de Kirchner (2007-2015), se observa una ruptura con el modelo neoliberal, que fue reemplazado por un modelo neodesarrollista y/o nacional y popular, según qué aspectos de su gestión se analicen (Escudero & Busso, 2017). A su vez, cabe señalar que el kirchnerismo formó parte en la región de los gobiernos de izquierdas o progresistas que sucedieron a los gobiernos neoliberales de los noventa.

Como expresamos el neoliberalismo había dejado sociedades fragmentadas, desiguales, con elevadas tasas de paro, en ese contexto se llevaron adelante en Argentina distintas medidas tendientes a reactivar la industria nacional, el mercado interno, la protección del empleo y la inclusión social. Una de estas políticas públicas que tuvo el objetivo de achicar las brechas de desigualdad digital y educativa entre los jóvenes fue el programa Conectar Igualdad creado por decreto en el año 2010.

Por otra parte, el neoliberalismo propone un discurso de la no política, son las fuerzas del mercado quiénes organizan a la sociedad. Este desplazamiento de la política por el mercado, con intenciones hegemónicas, busca convencer a los ciudadanos que sólo queda un camino, que no existen alternativas, donde algunos

los más favorecidos estarán incluidos y otros (la mayoría) no. De esta forma se pretende desmovilizar, despolitizar y evitar las resistencias a políticas impopulares que lleven adelante estos gobiernos. También aquí encontramos una ruptura entre las etapas neoliberales y la nacional y popular. El kirchnerismo puso a la política en el centro de la escena y la participación particularmente de los sectores juveniles fue notoria. En este contexto el gobierno impulsó el llamado voto joven, que se concretó mediante la sanción de la Ley de Ciudadanía Argentina N° 26.774/2012, con el objetivo de promover la participación política de los jóvenes de 16 y 17 años.

En este trabajo, siguiendo la línea de trabajos anteriores y en curso¹, nos propusimos dar respuesta a tres interrogantes: cuál fue el contexto en el que son impulsadas estas políticas destinadas a la población joven en Argentina. A su vez si influyó el cambio de gobierno (y modelo) el 10 de diciembre de 2015 en la implementación de estas políticas. Y en el caso del voto joven cuál fue la posición asumida por los partidos políticos con representación en las Cámaras de Senadores y Diputados del Congreso de la Nación.

Para ello, el escrito se divide en dos partes: en la primera abordamos el programa Conectar Igualdad y en la segunda el voto joven. para concluir con algunas reflexiones finales.

1. CONECTAR (DES) IGUALDAD

Cuando hablamos de sociedades desiguales tenemos que recordar que esto se traduce en todas las esferas, cobrando especial importancia el rol de la educación. Con el fin de achicar esta brecha educativa y digital se creó por Decreto en el año 2010, durante la presidencia de Cristina Fernández de Kirchner, el Programa Conectar Igualdad.

Dicho Programa consistía en la entrega de ordenadores portátiles a estudiantes de escuelas públicas de nivel medio, especiales y a los institutos de formación docente. En el marco de este programa se entregaron cerca de 6 millones de ordenadores.

La gestión del Programa estuvo a cargo del organismo de Seguridad Social (ANSES) en coordinación con el Ministerio de Educación de la Nación.

La política pública, el aula escolar y el hogar conforman los ámbitos destacados y vinculados en los que se concretan las instancias actuales de apropiación de las denominadas Tecnologías en Información y Comunicación (TIC) con propósitos educativos (Rivarola, 2015:7)²

¹ Sobre neoliberalismo en comparación con la etapa nacional y popular (kirchnerismo).

² Sergio Rivarola fue Jefe de ANSES –Seguridad Social– delegación Río Cuarto entre 2010 y 2015.

Como señalamos, además de mejorar la calidad educativa a través de la incorporación de TIC en las aulas, el principal propósito del Programa era la inclusión social. Sin la intervención del Estado resulta imposible el acceso de muchos jóvenes a un ordenador³ y con ello se acentúa la distancia entre estos y aquellos que asisten a establecimientos de educación privada que corresponde a los estratos medios y medios altos de la población.

Sin el acceso de los ciudadanos a las TIC es factible que porciones significativas de nuestras comunidades queden limitadas, o más precisamente, excluidas de la actividad económica, de las posibilidades de empleo genuino, y de la participación en la vida social, cultural y política de su entorno. (Rivarola, 2015)

Cabe destacar en este punto un estudio de la CEPAL que valoró positivamente la incidencia de Conectar Igualdad entre los jóvenes beneficiarios del mismo, demostrando que existían diferencias estadísticamente significativas en el rendimiento educativo promedio entre aquellos jóvenes que habían participado del programa y los que no. Sin embargo, el mismo informe resalta: «la necesidad de explotar las potencialidades del Programa» (Alderete & Formichella, 2016).

Pues bien, el 10 de diciembre de 2015 al finalizar el ciclo kirchnerista y asumir el mandato la alianza de centroderecha Cambiemos, encabezada por el presidente Mauricio Macri, se produce un giro en las políticas públicas concordante con la nueva etapa neoliberal. Esto incluyó al Programa Conectar Igualdad.

En los primeros años del gobierno de Cambiemos se introdujeron modificaciones al Programa que llevó a que se discontinuaran las entregas de ordenadores, hasta ser reemplazado por el plan Aprender Conectados a inicios de 2018.⁴

Las modificaciones en el plan fueron acompañadas por una reducción en el presupuesto destinado por el estado nacional a la educación en general y en particular al Programa de entrega de ordenadores a los estudiantes y docentes de escuelas públicas.

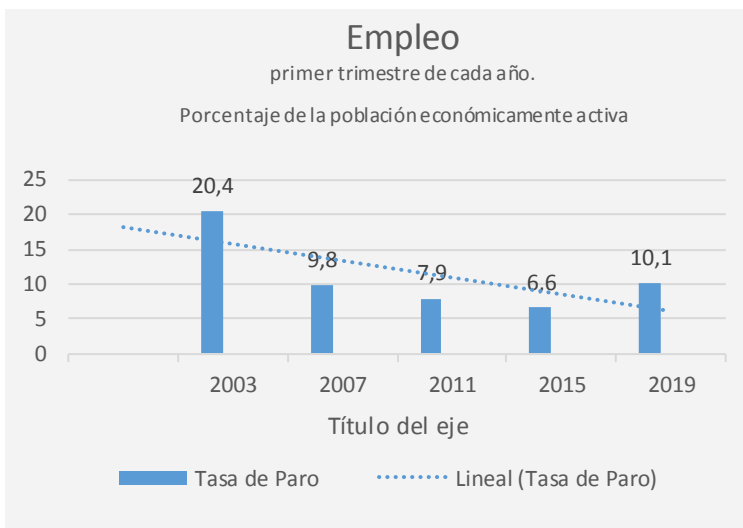
³ Tal como lo expresa un joven a punto de recibir su portátil: «Estoy feliz con la compu (...) me cambió todo. Yo veía a mis amigos que ya la tienen en otras escuelas, donde las entregaron y me ponía mal, es que mis viejos no me pueden comprar una, por eso, desde que la tengo la cuido más que a mi hermano (risas) (...). Malvina (17)» (Rivarola, 2015)

⁴ «Según datos del Ministerio de Hacienda de la Nación, la cantidad de computadoras entregadas en 2015 fue 443 mil en total, mientras que en 2018 (último año completo con datos oficiales) este número se redujo a casi 50 mil netbooks. El mayor reparto de los dispositivos se registró en 2011, 2013 y 2014 para luego reducirse hacia el final del kirchnerismo, pero el valor de 2015 se encuentra por encima de los años de Cambiemos.» (Di Santi, M. 2019)

Esto se da en el marco de una nueva crisis económica que atraviesa la Argentina. Según los datos del Instituto Nacional de Estadísticas y Censos (INDEC) en el primer trimestre de 2019 se registra un incremento en el índice de Gini (0,447). Por lo tanto, la desigualdad que señalábamos al inicio de este escrito que es uno de los principales problemas de la región en general y en particular de la Argentina se acentúa.

Tal como se muestra en el siguiente gráfico sobre la evolución del empleo en este país, durante la etapa neodesarrollista se observa un descenso en la tasa de, lo que explica, junto a una más equitativa distribución del ingreso, subsidios de tarifas a los servicios públicos y políticas sociales como la Asignación Universal por Hijo y el Programa Conectar Igualdad, que en términos comparativos fuera menos desigual que los períodos neoliberales.

Gráfico 1. EVOLUCIÓN DE LA TASA DE PARO EN LA ARGENTINA PERÍODO 2003-2019



Fuente: INDEC

2. EL VOTO JOVEN

En la Argentina después del discurso neoliberal de la no política, el estallido social del 2001 bajo la consigna ¡que se vayan todos!, que expresaba el hartazgo y descrédito en los políticos, llegó en 2003 Néstor Kirchner a la presidencia y con él se experimentó el regreso de la política al centro del escenario.

Especialmente los jóvenes se sintieron convocados y comenzaron a participar con la convicción de que la política era la herramienta para la transformación social.

El Kirchnerismo ha sido fértil en cimentar agrupaciones juveniles. Es innegable la mística que despierta, marcando una diferencia sustancial con proyectos generacionales de otras fuerzas políticas (...) no existe una única juventud kirchnerista, sino muchas, y esto a su vez ocurre porque cada una expresa algún sujeto social que sostiene al colectivo gobernante» (Natalucci y Cornejo, 2010:39-40)

En ese contexto en el año 2012 el Frente para la Victoria (kirchnerismo) presentó en el Congreso de la Nación el proyecto de Ley para reconocer el derecho al voto de los jóvenes de 16 y 17 años en las elecciones nacionales de manera no obligatoria como lo es para los mayores de 70 años. En la Argentina, desde la sanción de la denominada Ley Roque Saénz Peña en el año 1912, el voto es obligatorio para aquellos ciudadanos entre 18 y 69 años de edad, a partir de los 70 años el voto es opcional.

Luego de un extenso debate en ambas Cámaras del Congreso el proyecto fue aprobado con el apoyo de los partidos de políticos de izquierda y centroizquierda. En el caso de la Cámara de Diputados se aprobó por mayoría especial con 131 votos a favor, 2 en contra y 1 abstención, en tanto a la hora de la votación los diputados de la alianza Cambiemos se retiraron del recinto sin votar. En la Cámara de Senadores el proyecto fue aprobado por mayoría con 52 votos a favor, 3 en contra y 2 abstenciones. De esta forma quedó sancionada la Ley de Ciudadanía Argentina N° 26.774, conocida como el voto joven.

La no obligatoriedad que introdujo el proyecto fue considerada por algunos jóvenes que entrevistamos como muy positivo, así como la posibilidad de que sus problemáticas y demandas específicas formen parte a la hora de construir la oferta electoral los distintos partidos políticos:

Pude votar en las elecciones presidenciales del año 2015. Me parece que es importantísimo votar, porque la política nos incluye a todos. Que no sea obligatorio también es bueno porque quien tenga la necesidad o el interés de ir a votar esta bueno que pueda hacerlo que tenga la libertad de hacerlo. Me parece que la participación activa que hay ahora de los jóvenes plasmarla en el voto está muy bien. Es una de las decisiones más importantes como ciudadano, es una de las posibilidades más importantes. se abren muchas puertas, que se les de voz y lugar a los jóvenes en el mundo de la política y que se reconozca que no son solo el futuro, para mí somos el presente, un presente activo. También ayuda a que los que no están tan metidos empiecen a concientizarse y ocuparse, y q también nos tengan en cuenta. El derecho al voto genera que los políticos tengan que empezar a pensar en propuestas para los jóvenes, que hay que hacer cosas por los jóvenes y que no son repito el futuro como siempre dicen sino el presente. Paloma (21)⁵

⁵ Río Cuarto, 05 de julio de 2019.

Las primeras elecciones donde pudieron ejercer el derecho al voto los ciudadanos de 16 y 17 años fue en las Primarias Abiertas Simultáneas y Obligatorias (PASO) de agosto de 2013 y luego en las elecciones nacionales legislativas del mismo año. Debe aclararse que la Ley regula las elecciones nacionales. A nivel provincial la mayoría de los distritos han incorporado el voto joven.

El padrón electoral de ciudadanos comprendidos en el voto joven ha ido creciendo al igual que su participación desde las primeras elecciones legislativas en 2013 en las que, como mencionamos, se le reconoció el derecho a votar.

La participación no es homogénea en todo el territorio nacional. Tanto en lo que se refiere a lo estrictamente territorial como las diferencias según estrato social de pertenencia (Torre, 2016). A su vez, se observa mayor predisposición a participar en aquellos jóvenes cuyas preferencias políticas se manifiestan hacia los partidos de izquierda, progresistas, donde incluimos al kirchnerismo. De la misma forma que estos espacios políticos son los que más incentivan la participación juvenil y reflejan en sus programas electorales demandas de este segmento etario.

Para las elecciones a presidente y legisladores nacionales que se llevaron a cabo en el año 2019 –el 11 de agosto las PASO y el 27 de octubre las generales– un número significativo de ciudadanos comprendidos entre 16 y 17 años no figuraban en el padrón electoral provisorio. Luego de la denuncia efectuada por los partidos políticos de la oposición a la alianza gobernante Cambiemos, los reclamos de las organizaciones estudiantiles y los propios jóvenes interesados, este error, tal como lo llamó el gobierno, fue subsanado para aquellos que realizaron el trámite correspondiente.

Una de estas jóvenes que tuvo que realizar el reclamo y el consiguiente trámite para poder ejercer por primera vez su derecho al voto nos señalaba:

Me parece importante votar porque soy parte de la ciudadanía que se compromete en el país y tomar la decisión de quién me gobiernan es lo esencial. Dependiendo de quién me gobierne depende, valga la redundancia, mi libertad de expresión y mi participación como ser político. Es sumamente importante que todos los jóvenes estén en padrones porque si no se les está negando la posibilidad de proclamar su derecho y por lo tanto la libertad. Si no votamos es como que nos cortan las alas y no dejan que expresemos nuestros conocimientos políticos, económicos y sobre todo humanos que tenemos. En particular soy una joven que se involucra mucho en todo lo social desde mi pequeño lugar de ciudadana. Lola (17)⁶

Hasta aquí, con esta breve reseña, podemos observar que el retorno a las políticas de corte neoliberal en la Argentina también registró diferencias en relación

⁶ Río Cuarto, 04 de julio de 2019.

con el impulso a la participación juvenil que se promovía el modelo nacional y popular de la etapa kirchnerista y guarda correspondencia con el ciclo neoliberal de la década del '90.

CONSIDERACIONES FINALES

Las políticas públicas de orientación neoliberal implementadas a partir del 10 de diciembre de 2015 en la Argentina fueron menos inclusivas que durante la etapa neodesarrollista (2003-2015). A la par que se incrementó bajo el gobierno de Cambiemos la brecha de desigualdad. Según los datos que arrojó el segundo trimestre de 2019 los más ricos ganan 21 veces más que los más pobres.

En cuanto a las dos políticas públicas destinadas a la población joven que abordamos en este trabajo se observan modificaciones ante el cambio de gobierno (modelo de desarrollo) en 2015.

Los cambios en el programa Conectar Igualdad estarían más relacionados a aspectos programático-ideológicos propias del modelo neoliberal que a razones presupuestarias.

Además, concordante con el modelo neoliberal la no política formó parte del discurso de esta etapa, como lo había sido en la década del noventa (menemismo y Alianza). En esta línea se intentó desalentar la participación política en general y de los jóvenes en particular.

En el escenario electoral de las presidenciales de 2019 abre una oportunidad para observar el comportamiento del voto joven y de las estrategias de los distintos frentes electorales para seducirlos con sus propuestas.

REFERENCIAS

- BEKER, V. (2018, October 14). Los costos habrá que medirlos en cuánto aumentará la pobreza. *Ámbito Financiero*. Retrived from. <http://www.ambito.com/936457-beker>
- ALDERETE, M. y FORMICHELLA, M. (2016). El efecto de las TIC en el rendimiento educativo: el Programa Conectar Igualdad en la Argentina. *Revista CEPAL* 119.
- DI SANTI, M (2019). Conectar Igualdad los estudios muestran que las computadoras mejoraron el aprendizaje, en: <https://chequeado.com/el-explicador>. 24/05/19
- ESCUDERO, L. (2016). La centroizquierda en la Argentina: El Frente País Solidario (FRE-PASO), la Alianza y el Frente para la Victoria (FpV)- kirchnerismo-. Tesis Doctoral, Salamanca: Universidad de Salamanca.
- ESCUDERO, L. & BUSSO, G. (2017). Neoliberalismo y neodesarrollismo en el debate político y del desarrollo económico en el Siglo XXI. Análisis del caso argentino 1991-2016. In Libro de Resúmenes y Ponencias completas del XXXI Congreso ALAS, Registro 3265. Montevideo, 3 al 8 de diciembre de 2017. <http://www.alas2017.com/isbn/>

- PROGRAMA DE NACIONES UNIDAS PARA EL DESARROLLO –PNUD– (2004). *La democracia en América Latina. Hacia una democracia de ciudadanos y ciudadanas*, 2° edición, Buenos Aires: Aguilar, Altea, Taurus, Alfaguara.
- NATALUCCI, A. y CORNEJO, J. (2010). Las juventudes kirchneristas ante los desafíos de la organización en *Reseñas y Debates*, Buenos Aires. Instituto de Altos Estudios Juan Perón, año 6 N° 59, pp 39-40.
- RIVAROLA, Sergio (2015). La proyección de Conectar Igualdad en Río Cuarto. Una aproximación al impacto social y educativo del programa en las escuelas y hogares de la ciudad. Informe Conectar Igualdad, Río Cuarto, noviembre 2015.
- TORRE, Ivan (2016). Espíritu adolescente: El voto joven en Argentina. Elecciones legislativas 2013, Documento de Trabajo N° 150. Política Pública. Programa de Instituciones Políticas. Área de Instituciones y Gestión Pública (CIPPEC). <https://www.cippec.org/publicacion/espíritu-adolescente-el-voto-joven-en-argentina/>

DIARIOS, WEB:

- https://elpais.com/elpais/2015/11/20/3500_millones/1447996680_144799.html
- <https://www.argentina.gob.ar/interior/observatorioelectoral/analisis/voto-joven>
- <https://www.perfil.com/noticias/politica/elecciones-2019-faltan-jovenes-padron-electoral-extienden-plazo-para-revisarlo.phtml>
- <https://www.perfil.com/noticias/politica/incorporan-al-padron-electoral-a-millon-medio-de-nuevos-electores.phtml>
- https://repositorio.cepal.org/bitstream/handle/11362/40404/1/RVE119_Formichella.pdf
- <https://chequeado.com/el-explicador/conectar-igualdad-los-estudios-muestran-que-las-computadoras-mejoraron-el-aprendizaje-de-los-estudiantes/>
- <https://www.minutouno.com/notas/1451407-conectar-igualdad-llego-todo-el-pais-se-entregaron-mas-53150000-notebooks>

LA INCLUSIÓN UN DESAFÍO ACTUAL

MARÍA CECILIA BAZZANELLA; LETICIA LUQUE
Universidad Católica de Córdoba, Argentina

EN ESTE MARCO, nos proponemos abordar las estrategias institucionales y contextuales que deben considerarse en la construcción de trayectorias escolares completas y continuas de los estudiantes de dos instituciones de Villa María.

El concepto de «trayectoria», hace referencia a un recorrido, a un camino en construcción permanente, que va más allá de la idea de algo que se puede anticipar en su totalidad.

Este concepto da cuenta de cierta complejidad, pero a la vez invita a pensar qué significa educar. Centrar la mirada en las trayectorias escolares implica una aproximación a los modos en que adolescentes y jóvenes efectivamente transitan por el sistema educativo a lo largo del tiempo.

Philippe Meirieu, utiliza el concepto de educabilidad y sostiene que, el «principio de educabilidad» (Meirieu, 2016, p. 10) es una condición de la enseñanza. De este modo, expresa que es el profesor quien tiene la convicción inquebrantable de que todo estudiante es educable, es decir, que ningún alumno puede ser dejado a mitad de camino.

En Argentina, la obligatoriedad del nivel secundario se amplió, en 2006, a partir de la sanción de la Ley de Educación Nacional N° 26206, que reestructuró el nivel escolar, definiendo el currículum, las finalidades y las orientaciones que adoptaría. Se plantearon dos desafíos. El primero, hacer efectivo el derecho a la educación secundaria y el segundo transitar el nivel disminuyendo la segmentación y asegurando un mínimo de calidad para todos los estudiantes. Se hace referencia a asegurar una educación de calidad con igualdad de oportunidades y posibilidades, como así también, asegurar condiciones de igualdad respetando las diferencias entre las personas.

Esta legislación establece metas pero no generan por sí misma las condiciones para su cumplimiento. En el caso de la escuela secundaria, avanzar en la concreción

de las exigencias legales reviste una complejidad que no ha sido contemplada por la mayoría de los legisladores y funcionarios.

Es por ello que, teniendo en cuenta que en poco más de una década, la definición de la obligatoriedad escolar produjo transformaciones y redefiniciones en la estructura de la escuela media en Argentina, diversas investigaciones plantean que, en este contexto, diferentes políticas educativas han volcado importantes esfuerzos para sostener la inclusión de todos los adolescentes y jóvenes en el nivel.

Aun así, y a pesar de los esfuerzos que se vienen realizando para lograr que todos los adolescentes tengan posibilidades concretas de acceder, permanecer y egresar de las escuelas con aprendizajes significativos y valiosos, las estadísticas muestran que los logros no han sido del todo alcanzados y que un gran porcentaje de ellos no culmina sus estudios.

En este marco, pensar las trayectorias como producción de una organización situada y contextualizada, permite el abordaje de un análisis desde el cual se pueda comprender las modalidades del entramado institucional y cómo este, en movimiento, opera como una condición en los resultados que se alcanzan.

En esta propuesta, hablar de trayectorias implica referirnos a una cuestión institucional, más allá de la posición que ocupen: alumnos, profesores, equipos de conducción, familia, etc. cada uno colabora en la mediatización necesaria que la educación y formación como universales y en calidad de derechos, se concreten.

Aun así, y a pesar de los esfuerzos que se vienen realizando para lograr que todos los adolescentes y jóvenes tengan posibilidades concretas de acceder, permanecer y egresar de las escuelas con aprendizajes significativos y valiosos, las estadísticas muestran que los logros no han sido del todo alcanzados y que un gran porcentaje de estudiantes no culmina sus estudios.

De este modo, investigaciones como la de Bárbara Briscioli plantean que, entre los componentes de régimen académico que obstaculizan las trayectorias escolares de los estudiantes aparece con claridad el régimen de promoción «por año escolar completo», un aspecto del régimen ligado con la repetición parcial del año escolar. En suma, las condiciones de escolarización han funcionado históricamente como límite para la expansión de la escuela secundaria y se constituyen en un obstáculo para la pretendida universalización.

En este análisis, la preocupación no está puesta en saber cómo es la trayectoria de un estudiante, sino quién es él, qué significa para cada uno su recorrido y en qué relaciones se sitúan. Es decir, no se trata de una cuestión del alumno en relación a cómo se las arregla en su formación, ni tampoco es una cuestión del docente, ya que en todo momento estamos atravesados por la tensión que existe entre la trayectoria ideal o teórica y la trayectoria real de cada uno de los que están en las organizaciones de la educación.

Si bien nuestro objeto es la trayectoria real, hay que estar atentos para ver de qué manera está vigente en cada uno de los alumnos, aquella trayectoria real expresada en una pauta, un perfil. Se presenta en este marco, como explica Greco (2012) la preocupación por entender cómo esa trayectoria pensada para todos, se concreta en las distintas organizaciones educativas.

Por lo tanto, comprender, potenciar y acompañar las trayectorias escolares de los estudiantes, adquiere profunda relevancia.

Para ello, se trabaja con dos escuelas secundarias de la ciudad de Villa María provincia de Córdoba, Argentina, públicas de gestión privada, que cuentan con una población total de 260 alumnos de sexto año, en cada una de ellas, para desarrollar un análisis de carácter descriptivo, transversal, con un enfoque cualitativo.

Esta investigación que tiene relevancia científica, presenta la posibilidad de generar un aumento de los conocimientos sobre un fenómeno educativo que necesita de nuevas propuestas a la hora de pensar las trayectorias escolares. Además, tiene una relevancia social ya que lo logrado contribuye para que todos los jóvenes finalicen la escuela secundaria.

Para el abordaje de la investigación se adopta un enfoque socio-crítico, en el que educación y pedagogía asumen una posición transformadora. Desde este lugar se contempla a la educación como una institución responsable de habilitar a sus educadores con los conocimientos, competencias y destrezas necesarias, con el fin de desarrollar una comprensión crítica de sí mismos, y de lo que significa vivir en una sociedad democrática. «La educación y la pedagogía, según el enfoque crítico social, se sustenta en el diálogo, con el objetivo de profundizar en principios democráticos y generar una verdadera igualdad de oportunidades» (Marín Gallego, 2018, p.18).

A lo largo de este estudio, se desarrollará un análisis de carácter descriptivo, transversal, con un enfoque cualitativo. Los estudios transversales se definen en un momento temporal determinado y siguen una tradición asociativa, donde el interés en el establecimiento de relaciones causa-efecto, es secundario.

En este nivel, solamente se describe la realidad tal como es observada y percibida por los sentidos del investigador y a través de los datos. Se describen los hechos y los fenómenos a través del significado de las palabras en la forma en que han ocurrido y cómo nuestra experiencia los percibe.

El objetivo del análisis descriptivo es el de caracterizar globalmente el objeto de estudio, determinar los objetos sociales que tienen ciertas características, describir el contexto en el cual se presenta el fenómeno, la magnitud del fenómeno las diferencias que existen entre distintos grupos, las partes, las categorías o clases que componen el objetivo de estudio, su desarrollo o evolución y sus relaciones con otros objetos. (Briones, 1988).

También es función de la descripción realizar las taxonomías acerca de los objetos de estudio, ubicándolos en sistemas categoriales, y hacer uso de uno o más criterios y características de tipo cuantitativo, cualitativo o triangulado que poseen los objetos sociales, así como los hechos de la pedagogía y de la educación (Marín Gallego, 2018).

Dicha instancia tiende a socializar los avances obtenidos a partir de la realización de un trabajo de campo que retoma las voces de 30 estudiantes que manifiestan aspectos valiosos de su recorrido formativo en dichas instituciones.

A continuación se retoman las voces de algunos de los estudiantes, respondiendo a la pregunta «¿Cómo fue tu trayectoria de 1º a 6º año? Completa. Incompleta».

En la entrevista n° 1:

«A: Bueno, mi trayectoria de primero a sexto año la verdad que fue muy cómoda porque conocí gente, agarré bastante confianza con mis compañeros, eh... y la verdad que me gustaba el ambiente entonces decidí quedarme, me gustaba el colegio, y me sentí bien, bien. Fue incompleta porque yo en tercer año dejé y volví y arranqué a mitad de año, o sea, dejé en tercer año a principio de año y volví a mitad de año, en tercero».

En la entrevista n° 2:

«A: Claro, yo transcurrí el colegio bien, excepto en quinto año, creo, una repitencia pero nada, demasiado bien, desde primer año hasta tercero, no hubo inconveniente con las materias, en cuarto cuando ya pasé el secundario, empecé a ser un poco más grande, hubo algunas materias que me llevé, eh... pero más que nada por mi grupo de amigos, por las ganas de estudiar que tenía (ríe), muchos estaban en la joda, como dirían muchos».

En la entrevista n° 3:

«A: Fue completa, y si, en cuarto me llevé Física que después porque era la primera tenía miedo y no me animaba a rendir, y ahora la tengo previa, y después en quinto Física de nuevo, pero esa si la rendí y ahora en sexto no me llevé pero por dale mucha... hice mucho hincapié en esa materia para no llevármela este año, como que descuidé un poco química y este año si la tenía floja a química y la tuve en coloquio».

En la entrevista n° 4:

«A: Bueno, mi trayectoria fue completa en sí, la verdad que fue bastante lineal, a lo mejor, yo lo veo por las notas, más que nada sí que a lo mejor, en primer año uno por el miedo o la incertidumbre le mete un esfuerzo mucho más grande, a lo mejor en segundo va bajando un poco el nivel pero en realidad fue completa, fue lineal y dificultosa».

tades, no se si es una dificultad, sino que hay que tener un esmero en las materias para así poder tener buen rendimiento, me parece que si uno se esmera en cuanto a cada asignatura y reconoce sus debilidades, puede intentar poner el mayor esmero que no en las debilidades, y las fortalezas bueno, ya las va a ir teniendo en cada asignatura, a lo mejor, por ejemplo, a mí me gustó matemáticas pero yo sabía que si no me esmeraba en matemáticas me iba a ir mal entonces, tenía que poner primero matemáticas y después yo sabía que las otras materias las podía hacer tranquilamente».

En la entrevista nº 5:

«A: Me parece que fue bastante completa, por ahí en la orientación de cuarto a sexto por ahí en algunas materias le faltaban algunas cosas, eh... como más teóricas por ahí, ponle Anatomía, algo de eso que en Educación Física se re usa. Tienes mucho el cuerpo que ver. Después, materias que se me dificultaron, ninguna, y no me llevé ninguna tampoco».

En la entrevista nº 7:

«A: Bueno, fue una trayectoria hermosa en la cual experimenté distintos cambios porque yo venía de otro colegio. Me cambié de colegio para realizar la orientación de Sociales que fue la que elegí pero el colegio me generó una apertura en el arte, la música, que me permitió cantar en la Farándula, cantar en actos, participar en sketches que eso es lo que me gustaba mucho a mí, sobre todo en Aerobic bailar, eh... fue una trayectoria hermosa, conocí gente nueva que eso es lo que me gustó mucho del colegio que me generó una apertura social, digo yo, porque me pude relacionar con chicos que a lo mejor no estaban en las mismas condiciones que yo y generar nuevos grupos de amigos. Después, con las materias, nunca me llevé ninguna materia, ni nada, siempre tuve buenas notas en las distintas asignaciones y nunca me costó ninguna de decir «ay, la tengo que remar en esta».

Respondiendo a la pregunta: «Al finalizar la escuela secundaria. ¿Te sientes preparado para continuar estudiando o trabajando? Desarrolla tu respuesta».

En la entrevista nº 5:

«A: Eh... me parece que como una base, bastante, tenemos. Pero me parece que ningún colegio te da como mucho para seguir, digamos. No es que vos, porque vas a tal colegio, después se te va a ser más fácil la Universidad, me parece que tenes que seguir estudiando mucho, romperte la cabeza igual, porque es una base, es algo básico el colegio».

En la entrevista n° 6:

«A: Sí, me siento re preparada porque te prepara el colegio para eso, es como que, va a ser un cambio fuerte y yo si seguía siendo la de antes, como te dije, tímida... no podría entrar a algún lugar nuevo y con personas desconocidas y ahora sí, quiero descubrir y es más quiero ver gente nueva y pensar, bueno voy a seguir en este colegio (ríe) porque no sé, no me despego...»

Respondiendo a la pregunta: «¿Qué expectativas tienes en relación al futuro?»

En la entrevista n° 6:

«A: Y, no sé (ríe), me gustaba trabajar en un centro de salud más que dando clases porque esa carrera da más para la Educación, pero me gustaría más en un centro de salud porque había hecho las pasantías... eso no lo habría nombrado, pero eso es muy bueno que da el colegio, yo no sabía qué estudiar, y decía una carrera, decía otra y las pasantías me ayudaron en eso. Fui a un centro de salud que se llama «El Anden» que ahí hay personas con discapacidad y me encantó, me encantó, entonces digo 'bueno, vamos a probar'».

El desafío es determinar cuáles son las acciones de gestiones educativas y pedagógicas institucionales que posibilitan la revisión, comprensión y análisis de las trayectorias escolares de los estudiantes.

A partir de las ideas expuestas, surge el siguiente interrogante: ¿Cómo acontecen las trayectorias escolares de quienes ingresan a las escuelas en calidad de estudiantes? Si fuera por las trayectorias teóricas, o por lo que establecen las leyes de obligatoriedad, o bien por los supuestos pedagógicos-didácticos, deberían pasar ciertas cosas. Las trayectorias escolares en las que efectivamente acontecen, teniendo en cuenta lo que muestran las estadísticas educativas y a su vez, las historias de vida, las trayectorias que efectivamente desarrollan los sujetos, atraviesan una serie de avatares que los apartan de este diseño.

Con respecto a los estudiantes que permanecen en la escuela, el objetivo es que avancen un grado por año, es decir, que en cada ciclo lectivo se avance un grado de escolarización; pero se sabe que gran cantidad de alumnos repiten, abandonan, retoman y luego de dos o tres años; y aun avanzando un grado por año, es necesario contemplar la posibilidad de que el sujeto aprenda o de que no aprenda.

En consecuencia, la trayectoria teórica implica ingresar a tiempo, permanecer, avanzar un grado por año y aprender. La realidad de muchas trayectorias efectivamente desarrolladas por los sujetos suele ser, la que atraviesan algunos o todos los avatares que se presentan a lo largo de la escolaridad. Ingresan, no ingresan, ingresan a tiempo, empiezan, abandonan, aprenden, no aprenden. A su vez, aparece el cambio de modalidad como estrategia vinculada con el mantenimiento de la trayectoria escolar.

Atendiendo a estas consideraciones, la investigación educativa y la experiencia tanto política como a nivel de proyectos escolares, empiezan a mostrar algunos desafíos escolares: las trayectorias llamadas «no encauzadas». Muchas trayectorias siguen el modelo de las trayectorias teóricas, pero muchas otras siguen otros cauces.

Asimismo, las investigaciones basadas en historias de vida y experiencias en la escuela, muestran que las trayectorias reales se alejan de las teóricas. No obstante, éstas son las que estructuran nuestro saber. Los estudios que hacen referencia a cómo enseñar a sujetos de tal edad, cómo enseñar a sujetos de tal nivel o año escolar, los tenemos sobre la base de un modelo que responde a la expectativa de las trayectorias teóricas, sin embargo, el saber no acompaña a la velocidad con que se manifiestan los cambios que van experimentando los jóvenes, a quienes enseñamos en el sistema escolar.

A partir de esto, es necesario, revisar, interpretar y vincular los conceptos y análisis teóricos a partir de la mirada macro para llegar a teorizaciones específicas sobre la problemática abordada.

Centrar la mirada en las trayectorias escolares implica una aproximación a los modos en que adolescentes y jóvenes efectivamente transitan por el sistema educativo a lo largo del tiempo.

Consideramos pertinente partir de dos conceptos centrales como «equidad» y «diversidad» en este aspecto.

Cada uno de estos conceptos está asociado a otro, que lo estructura y le da sentido. No es posible hablar de equidad sin hacer referencia a la idea de igualdad, es decir igualdad y equidad se necesitan mutuamente. De igual manera, la noción de diversidad debe abordarse, para no quedarse con una mirada restringida, en tensión con la idea de desigualdad.

López (2016) plantea que se hace visible la dificultad para abordar el desafío de garantizar en un contexto de diversidad, una educación de calidad.

Por su parte, Dubet (2016) sostiene que, a pesar de sus principios o de afirmar lo contrario, nuestras sociedades «eligen» las desigualdades y aunque se preguntan por qué, encuentran diferentes respuestas: porque es un móvil para crecer o porque la igualdad es un concepto abstracto por el que no vale la pena luchar.

Por otro lado, cuando se analiza el panorama educativo de las últimas décadas en América Latina, se advierte que uno de los hechos más significativos que se vivieron es la expansión del nivel medio de educación. Por este motivo, se vieron beneficiados aquellos grupos sociales para quienes el ingreso a ese nivel no era posible, nos estamos refiriendo a los estudiantes de los sectores más empobrecidos pero que además llegaron a las aulas, jóvenes con otros perfiles, otros rasgos de identidad, que históricamente no hubiesen tenido acceso a ella. «Así la diversidad entró a las aulas». (López, 2016, pp.41)

La idea de inclusión atraviesa el debate de las políticas educativas en América Latina. En la medida en que los marcos normativos destacan que la educación es un derecho humano fundamental, un bien público y que a su vez cada Estado debe constituirse como garante de ese derecho, la noción de inclusión se convierte en uno de los desafíos de la agenda regional. Hoy, una idea fuerza apunta al fortalecimiento de las capacidades institucionales para hacer efectivo el logro de una educación para todos, desde una perspectiva universal.

En términos de Acedo y Operti (2012) «La educación inclusiva implica la apertura, la voluntad y las competencias para respetar, aceptar y apoyar la diversidad de perfiles, circunstancias, expectativas, necesidades y estilos de los estudiantes como fuente para democratizar y mejorar las oportunidades...» Dicha noción de inclusión, se va consolidando en torno a la no discriminación. Una educación inclusiva apuntaría a la construcción de un vínculo entre el docente y cada uno de sus estudiantes, basado en el respeto mutuo. Hablar de la escuela inclusiva impone hablar de la atención a la diversidad, vista como una herramienta que posibilita y habilita enriquecimientos mutuos y de la heterogeneidad social de los sujetos en la escuela de hoy.

La escuela inclusiva enfatiza el sentido de comunidad, para que todos construyan pertenencia, apoyen y sean apoyados por sus pares y demás miembros de la comunidad escolar, al tiempo que se encuentran respuestas adecuadas a sus necesidades educativas. Incluir no es borrar las diferencias, sino permitir a todos los alumnos pertenecer a una escuela que valore su individualidad. La misma, debe dar respuesta a las necesidades educativas de cada sujeto; las adecuaciones curriculares y la revisión del modelo de evaluación, promoción y acreditación son los pilares fundamentales de la inclusión. No basta con proclamarse como una institución inclusiva ya que, si bien esto es necesario como primera medida, es fundamental que ejerza una acción educativa integradora tendiente a la cohesión socioeducativa plena, desterrando la exclusión y propiciando la cohesión social.

Con respecto al aprendizaje, el derecho a la educación solo se atiende en forma completa, si se considera cuánto de aquellos bienes culturales que se ponen a disposición de los jóvenes, son verdaderamente aprendidos. En este caso, es necesario conocer qué aprendizajes han logrado construir los estudiantes para poder reflexionar sobre qué saberes han sido apropiados, cómo y aquellos que aún no han sido alcanzados.

En relación al contexto y las familias, la posibilidad de que un joven pueda avanzar en su escolaridad muchas veces depende de que exista un familiar que pueda acompañar en las tareas. En este sentido, poder conocer los estudios alcanzados por la familia de nuestros estudiantes y con ello, la posibilidad que tienen de ayudar a sus hijos en el estudio, permite adecuar las estrategias que la escuela debe seguir para que los alumnos alcancen los aprendizajes deseados.

En este marco, se asume que la enseñanza remite a una práctica compleja donde se ponen en juego los mandatos sociales hacia la escuela, las prescripciones ministeriales, las intenciones por transmitir algo y el encuentro «con otros» sujetos (los alumnos), que son portadores de historias, expectativas y necesidades que requieren de un lugar en el vínculo pedagógico.

Al respecto, la forma de articular ciertas hipótesis sobre lo que los estudiantes pueden aprender en determinado momento, con una organización del tiempo escolar y el uso de ciertos recursos, da lugar a diferentes relaciones con el saber.

Sin duda, la trayectoria hace referencia a un recorrido, a un camino en construcción permanente, que va más allá de la idea de algo que se puede anticipar en su totalidad o que se lleva a cabo respondiendo sólo algunas pautas o regulaciones. Sobre el asunto se piensa en términos de «un itinerario en situación» o bien, se utilizan palabras como «trayectoria» y «camino», ya que, «el camino se hace al andar». (Ardoíno, 2005)

CONCLUSIONES

El recorrido teórico y las reflexiones que pudimos realizar a partir de las voces de los entrevistados, nos permiten afirmar que el escenario que se presenta es complejo. Por un lado, se caracterizan las sociedades latinoamericanas por una creciente heterogeneidad, en donde las desigualdades son cada vez más profundas y los procesos de diversificación identitaria y cultural se van ampliando. En este contexto actual, no podemos dejar de mencionar, las posibilidades que ofrecen las nuevas tecnologías, que exceden lo local, propiciando un clima de aceptación de la diversidad. Por el otro, se advierte que conjuntamente con esos procesos, se da una fuerte demanda de educación con calidad para todos, en donde se destaque la no discriminación y un Estado en condiciones de responder y acompañar a estos nuevos requerimientos.

Los desafíos que se nos presentan son diversos. Muchas más preguntas que respuestas. Como hemos planteado en la introducción, intentamos desentrañar a partir de las Reformas del Sistema Educativo Argentino, aquellas dinámicas que fueron obstaculizando la meta de una educación para todos. Destacamos, a pesar de las dificultades, el avance en los últimos diez años en políticas sociales y de educación LNE (26206), que dan cuenta de un deseo de consolidar la educación como un derecho humano, de iniciar un proceso en donde el Estado recobre protagonismo en el sentido de garantizar las condiciones para que se cumpla ese derecho, y se promueva una cultura en donde se valore la formación de niños y jóvenes, ampliando los porcentajes de escolarización en los países de América Latina,

Es necesario avanzar hacia un horizonte de igualdad en los logros educativos. La escuela secundaria debe convertirse más que nunca en un lugar de escucha, de apertura y de interrelación, cargada de sentido democrático, con adultos que portan historias personales pero que logran recibir al «nuevo» con la apertura de una generación que avale y esté dispuesta a producir quiebres significativos para la sociedad presente y futura, puesto que, pareciera existir una coincidencia de hecho acerca de que el modelo de la escuela secundaria es un límite para los procesos de escolarización masiva. La coincidencia consiste en postular un núcleo duro en el modelo escolar que limitaría el ingreso y la permanencia de los estudiantes, así como la calidad y la relevancia social y cultural de sus aprendizajes.

Se trata de encontrar nuevas ópticas de análisis atendiendo a quienes presentan condiciones de vulnerabilidad. En muchos casos, habrá que buscar huellas, incitar a caminos nuevos, originales, que generen profundos replanteos educativos. Para que esto sea posible, es inevitable considerar los vínculos, en tanto que la comunicación con los adolescentes y jóvenes es básica para la construcción del concepto de sí mismo, para la constitución de la subjetividad.

Nos referimos a la necesidad de generar el desarrollo de estrategias que mantengan el principio del derecho de todos a la educación, pero que inviten a un debate sobre qué Estado se necesita para estos fines. En necesario, además, reestructurar las relaciones entre sociedad y escuela, y recrear las cláusulas contractuales que las comprometen mutuamente mediante la prescripción de deberes y obligaciones, es una tarea de construcción social que no puede estar abordada unilateralmente.

BIBLIOGRAFÍA

- ARDOÍNO, J. (2005). *Pensar la educación desde una mirada epistemológica*. Buenos Aires: Ediciones Novedades Educativas.
- DUBET, F. (2016). *¿Por qué preferimos la desigualdad? (aunque digamos lo contrario)*. Buenos Aires: Siglo XXI.
- GRECO, M.B. (2007). La autoridad (pedagógica) en cuestión. «Una crítica al concepto de autoridad en tiempos de transformación». Editorial Homo Sapiens. Buenos Aires, Argentina.
- LÓPEZ, N. (2016). «Inclusión educativa y diversidad cultural en América Latina». *Revista Española de Educación Comparada*. N° 27. Buenos Aires, Argentina.
- MARÍN GALLEGO, J. D (2018). *Investigar en educación y pedagogía. Sus fundamentos epistemológicos y metodológicos*. Bogotá: Magisterio.
- MEIRIEU, P. (2016). *Recuperar la pedagogía. De lugares comunes a conceptos claves*. Buenos Aires: Paidós.

FORMULACIÓN DE UNA POLÍTICA PÚBLICA PARA REDUCIR LA BRECHA DE APRENDIZAJE ENTRE LOS ESTUDIANTES DE EDUCACIÓN PRIMARIA DE LA SEP Y DEL CONAFE EN MÉXICO

RUBÉN MOLINA MARTÍNEZ / JUAN MANUEL ZORRILLA VILLALPANDO
Universidad Michoacana de San Nicolás de Hidalgo¹. México

MÉXICO, UN CONTEXTO EDUCATIVO COMPLEJO

MÉXICO PUEDE HOY RECONOCERSE como una economía emergente y en constante búsqueda por alcanzar un desarrollo y crecimiento sostenible y sustentable. Aunque con distintas conceptualizaciones, en virtud de diversos enfoques, se puede identificar como un país en vías de desarrollo o subdesarrollado, y en estrecha relación con grandes economías del mundo, Europa, Asia, y esencialmente con nuestro vecino del norte, los Estados Unidos de Norteamérica. Lo que hace necesaria la coordinación con dichos países en todos los sectores involucrados para la potencialización del desarrollo, y lo hace a través de organismos o tratados, como la OCDE, la UNESCO, el BID, o el TLCAN, el TPP, y entre otros.

El sector educativo no es la excepción. Con el propósito de mejorar las capacidades, habilidades y destrezas de los ciudadanos, potenciales trabajadores, como un factor indiscutible de la producción, del crecimiento, y del desarrollo del país inmerso en un mundo globalizado, resulta lógico que México intente adoptar recomendaciones y modelos de los países más desarrollados en materia educativa, y se

¹ Profesor Investigador de Tiempo Completo en la Universidad Michoacana de San Nicolás de Hidalgo. Perfil Deseable PROMEP-SEP, Investigador SNI-CONACYT, Miembro del Registro CONACYT de Evaluadores Acreditados, Investigador del Consejo Estatal de Ciencia, Tecnología e Innovación del Estado de Michoacán, Fundador de la Red Internacional de Investigadores en Competitividad y de la Academia Michoacana de Ciencias, Académico Titular de la Academia Mexicana de Ciencias de Sistemas.

coordine con ellos mediante la participación activa en los organismos internacionales. En la educación, principalmente, con la OCDE y la UNESCO (Delors, 1996).

Anteriormente, el país tuvo un fuerte objetivo por universalizar y mejorar la educación básica, en coordinación con la UNESCO, alcanzando muy buenos resultados en la época dorada (1940-1970), en particular la última década conocida como «El plan de los Once Años», acorde con un fuerte crecimiento de la economía y condiciones macro y microeconómicas, desde una visión de fortalecimiento del mercado interno y sustitución de importaciones que permitieron mejorar los indicadores nacionales, en educación no fue la excepción. A partir de 1980, México optó por la apertura comercial internacional y la incursión en el libre mercado pujante de la época. Una mejor capacitación para el trabajo en un marco de competitividad internacional aparece latente. El Estado empieza a cambiar la visión de la educación integrando la eficiencia y los resultados como aspectos preponderantes del gasto e inversión educativa, y su necesaria evaluación (Rubio, 2001).

La combinación de enfoques entre una educación crítica humanista y funcionalista economicista hizo necesario que el país adoptara el modelo de educación por competencias a finales de la década de los noventa, y con ello involucrarse en procesos intensos de evaluación educativa que le permitirían diagnosticar las condiciones del sector y las áreas de necesaria atención en busca de lograr mejores objetivos y metas a corto, mediano y largo plazo. Se identifica entonces al sector educativo como un pilar fundamental del desarrollo de los países. Con el objetivo de lograr identificar las fallas y áreas de oportunidad del sector, México se involucra en modelos de evaluación implementados por la UNESCO y la OCDE.

México participa también en las evaluaciones internacionales del Laboratorio Latinoamericano de Evaluación de la Calidad de la Educación (LLECE) de la UNESCO y en el Programa Internacional de Evaluación de los Alumnos (PISA, por sus siglas en inglés); en tanto que, a nivel nacional se crean estrategias gubernamentales alineadas a esa mismo enfoque. Se crea el Instituto Nacional para la Evaluación de la Educación en 2002 (INEE), quién diseña e implementa en conjunción con la SEP las pruebas estandarizadas nacionales EXCALE, ENLACE y PLANEA, equivalentes a las pruebas estandarizadas internacionales PISA (PLANEA, 2016). Se implementa, entonces, un nuevo modelo educativo y procesos de evaluación con el objetivo de identificar deficiencias y atenderlas, y mejorar la calidad de la educación para alcanzar mejores resultados (OCDE, 2012).

Sin embargo, las metas y objetivos propuestos se verían enfrentados a una innegable realidad, un país tan diverso y de grandes desigualdades socioeconómicas, con focos de desarrollo, consecuencia de la industrialización del país y concentración de la población en las zonas urbanas, mientras sectores de la población rural dedicada al sector primario, principalmente, se encuentra en condiciones de marginalidad socioeconómica y geográfica. En términos de desarrollo, si el país

se considera subdesarrollado desde el enfoque centro-periferia de Raúl Prebisch, la educación dentro del territorio nacional se encuentra en un símil de características de desigualdad centro-periferia entre la educación rural comunitaria y la que brinda el Estado a través de la SEP (Furtado, 2006). Para atender esas desigualdades nacionales se creó en 1971 el Consejo Nacional de Fomento Educativo (CONAFE), un órgano descentralizado de la SEP que atiende a la población objetivo en comunidades rurales y aisladas del país, dotando servicios de educación pública básica (preescolar, primaria y secundaria) a los estudiantes en edad escolar en los lugares donde no llega la educación regular general que proporciona el Estado mexicano a través de la SEP en los mismos niveles (SEP, 2016).

Pero la atención en condiciones geográficas y de aislamiento no es el único problema que enfrenta la educación en México. Las características de los dos organismos que proveen educación pública básica, el CONAFE y la SEP, presentan grandes desigualdades, aun siendo ambas dependientes de la SEP. Y quien tiene las peores condiciones es el CONAFE, pues sus docentes o Líderes para la Educación Comunitaria (LEC's) son jóvenes becarios egresados de secundaria, bachillerato o en muy menor medida del nivel superior, sus becas (no salarios) corresponden en general a un 30% del salario que recibe un docente de la SEP regular para la misma función, no cuentan con seguridad social ni laboral, no se cuenta con escuelas (aulas), y por lo mismo, las condiciones de infraestructura y presupuestales son desiguales. Los resultados educativos de sus estudiantes son un reflejo innegable de dichas inequidades estructurales (ENLACE, 2015).

A partir de los resultados sistemáticos y datos duros obtenidos mediante las evaluaciones o pruebas internacionales y nacionales estandarizadas en una comparativa en panel de datos, y su correspondiente evolución, se pueden inferir las diferencias en los aprendizajes de los estudiantes involucrados en cada análisis. Dichas diferencias han dado como resultado reformas educativas implementadas en el país en convergencia con recomendaciones de los organismos internacionales (DOF, 2013). Las modificaciones constitucionales al sistema han experimentado la complejidad en la hechura, implementación y seguimiento de las políticas públicas en materia educativa que se identifican a partir del periodo en que se incursiona en las evaluaciones sistemáticas aplicables desde el año dos mil (OCDE, 2016).

LA EDUCACIÓN BÁSICA EN MÉXICO EN RELACIÓN CON OTROS PAÍSES

México se encuentra ubicado en el último lugar de los 34 países integrantes de la OCDE y en el lugar 55 de los países participantes en PISA 2015. En relación con la media se observa en la tabla 1 (INEE, 2016; OCDE, 2013, 2016; PSE, 2013).

Tabla 1. RESULTADOS PROMEDIO DE LOS PUNTAJES DE EVALUACIÓN PISA EN MÉXICO CON RELACIÓN A LOS PROMEDIOS DE LA OCDE.

PISA	Asignatura	Año de aplicación						Promedio
		2000	2003	2006	2009	2012	2015	
MÉXICO	Matemáticas	387	385	406	419	413	408	402
	Lectura	422	400	410	425	424	423	416
	Ciencias	422	405	410	416	415	416	414
	Promedio/ Año	410	397	409	420	417	416	412
OCDE	Matemáticas	500	500	498	496	494	490	496
	Lectura	500	494	492	493	496	493	495
	Ciencias	500	500	500	501	501	493	499
	Promedio/ Año	500	498	497	497	497	492	497

Fuente: Elaboración propia con base de datos de PISA (INEE, 2016; OCDE, 2013, 2016; PSE, 2013).

Por asignatura, los resultados obtenidos en México en la evaluación 2012, similares a los obtenidos en 2015, en los niveles 5 y 6, de *excelente* y *muy alto* no se logra ubicar un solo estudiante (0.6 para 2015), con un porcentaje tendiente al 0.0% para las tres asignaturas.

Tabla 2. RANGO DE PUNTAJES DE LOS NIVELES DE EVALUACIÓN PISA EN COMPARATIVA CON LOS RESULTADOS PROMEDIO DE LA OCDE Y LOS OBTENIDOS EN MÉXICO, POR ASIGNATURA.

Puntajes	Nivel 6	Nivel 5	Nivel 4	Nivel 3	Nivel 2	Nivel 1
	Excelente	Muy alto	Alto	Bueno	Mínimo	Insuficiente
Matemáticas	669.3	606.99	544.68	482.38	420.07	357.77
% OCDE/MÉXICO	3.3/0.0	9.3/0.6	18.2/3.7	23.7/13.1	22.5/27.8	15.0/31.9
Lengua	698.32	625.61	552.89	480.18	407.47	334.75
% OCDE/MÉXICO	1.1/0.0	7.3/0.4	21.0/4.5	29.1/19.6	23.5/34.5	16.7/38.5
Ciencias	707.93	633.33	558.73	484.14	409.54	334.94
% OCDE/MÉXICO	1.2/0.0	7.2/0.1	20.5/2.1	28.8/13.8	24.5/37.0	23.0/34.4

Fuente: Elaboración propia en base en datos de PISA (INEE, 2013; OCDE, 2016).

En los porcentajes comparados de la media de los países de la OCDE con respecto a la media en México, en *matemáticas*, tabla 2, y se pueden sumar los porcentajes de la OCDE del nivel *bueno* y *excelente*, alcanzando un 50%. Para México de un 20%. En *lengua*, México alcanza un 25%, en la OCDE es del 58%, con 29.1% en el nivel *bueno* y 21% en nivel *alto*.

Tabla 3. PUNTAJES NACIONALES DE DESEMPEÑO EN ESCALA GLOBAL, *PISA 2012*.

Lugar	PAÍS	MATEMÁTICAS	LECTURA	CIENCIAS	PROMEDIO
1	Shanghái China	613	570	580	588
4	Japón	536	538	547	540
6	Finlandia	519	524	545	529
9	Canadá	518	523	525	522
15	Holanda	523	511	522	519
20	Alemania	514	508	524	515
24	Estados Unidos	481	498	497	492
27	Italia	485	490	494	490
31	España	484	488	496	489
36	Suecia	478	483	485	482
40	Grecia	453	477	467	466
47	Chile	423	441	445	436
49	Costa Rica	407	441	429	426
52	México	413	424	415	417
54	Uruguay	409	411	416	412
55	Brasil	391	410	405	402
57	Colombia	376	403	399	393
61	Argentina	388	396	406	397
64	Qatar	376	388	384	383
65	Perú	368	384	373	375
PROMEDIO OCDE		494	496	501	497
PROMEDIO América Latina		397	414	411	407

Fuente: Elaboración propia con base en datos de *PISA 2012* (OCDE, 2013). Se excluyen países, principalmente europeos o asiáticos, para una comparación adecuada.

México en comparación con los 65 países participantes de las pruebas PISA de la OCDE, observables en la tabla No. 3, tiene una brecha respecto a la media

de puntajes para México de 85 puntos, (412 puntos) con relación a la media de la OCDE (497 puntos). Para alcanzar el nivel 3, de *bueno*, se requiere en promedio de 482 puntos. México está más cercano al nivel 1, de *insuficiente* que al nivel 3, de *bueno*, respecto a los niveles PISA. México, con 417 puntos se clasifica en el nivel 2, considerado como *mínimo*, más tendiente al nivel de *insuficiente* (412 puntos) que al nivel de *bueno* (482 puntos). Los resultados son preocupantes. Los resultados son consistentes para todos los países en las áreas del conocimiento evaluadas por PISA, lo que puede implicar coherencia y validez.

COMPARATIVA DE MÉXICO EN EL LLECE (UNESCO)

Además de las evaluaciones PISA, EXCALE y ENLACE, México ha participado en evaluaciones internacionales de la UNESCO, llevadas a cabo por el Laboratorio Latinoamericano de Evaluación de la Calidad de la Educación (LLECE) en tres oportunidades PERCE (Primer Estudio Regional Comparativo y Explicativo), SERCE (Segundo Estudio Regional Comparativo y Explicativo) y TERCE (Tercer Estudio Regional Comparativo y Explicativo) para los alumnos de la región latinoamericana. La última evaluación del TERCE fue Implementado en 2013. El objetivo es aportar información para el debate sobre la calidad de la educación, y orientar la toma de decisiones en políticas públicas educativas (PSE, 2013).

Tabla 4. PUNTAJES DE RESULTADOS DE EVALUACIÓN DE LAS PRUEBAS SERCE Y TERCE EN COMPARATIVA CON LOS PONDERADOS POR LA OCDE EN AMÉRICA LATINA.

	SERCE	TERCE	Lugar en la OCDE	Lugar en TERCE
Argentina	510.04	512.48	61	10
Brasil	503.57	519.33	55	8
Chile	562.03	571.28	47	1
Colombia	510.58	519.10	57	9
Costa Rica	562.69	542.83	49	3
Ecuador	452.41	508.43	N.P.	11
Guatemala	446.95	494.86	N.P.	12
Honduras	496.81	N.P.	N.P.	N.P.
México	530.44	519.39	52	7
Nicaragua	469.80	478.01	N.P.	15
Panamá	467.21	489.93	N.P.	13
Paraguay	469.09	480.94	N.P.	14

Tabla 4. PUNTAJES DE RESULTADOS DE EVALUACIÓN DE LAS PRUEBAS SERCE Y TERCE EN COMPARATIVA CON LOS PONDERADOS POR LA OCDE EN AMÉRICA LATINA (cont.)

Perú	473.98	521.39	65	6
Rep. Dominicana	395.44	454.03	N.P.	2
Uruguay	522.65	524.17	54	5
Promedio países de AL	491.21	509.73		11
Nuevo León	557.80	528.42	52	4

Fuente: Elaboración propia con datos de la UNESCO (2014).

El TERCE incluyó 15 países más el Estado de Nuevo León, México. El estudio evaluó el desempeño escolar en tercero y sexto grado del nivel de educación primaria en las áreas de matemáticas, lenguaje (lectura y escritura) y, para sexto grado el área de ciencias naturales. El estudio no sólo consiste en la aplicación de pruebas para medir logros de aprendizaje, sino también de cuestionarios para comprender el contexto y entender las circunstancias bajo las cuales ocurre el aprendizaje (UNESCO, 2016).

Terminan mejor posicionados Perú, Uruguay, Chile, Costa Rica y República Dominicana que México. Sin embargo, Perú y Uruguay se encuentran posicionados en la OCDE por debajo de México. Las diferencias en los resultados en función a sus puntajes obtenidos no resultan tener grandes variaciones respecto a la media de América Latina, que es de 491 puntos. México logra 530 puntos en la evaluación SERCE y disminuye a 519 en la TERCE, lo que implica una tendencia a la baja.

LOS RESULTADOS EDUCATIVOS EN MÉXICO, ENTRE EL CONAFE Y LA SEP

Las evaluaciones internacionales y nacionales se enfocan fundamentalmente en los aprendizajes en español, matemáticas y ciencias, y dichas evaluaciones muestran resultados adversos para México. A partir de 2006, la SEP realizó las pruebas ENLACE (por sus características, implicaba evaluar los organismos del CONAFE y SEP). Los resultados han sido igual de desalentadores (ENLACE, 2015), datos que se pueden observar en la tabla 5.

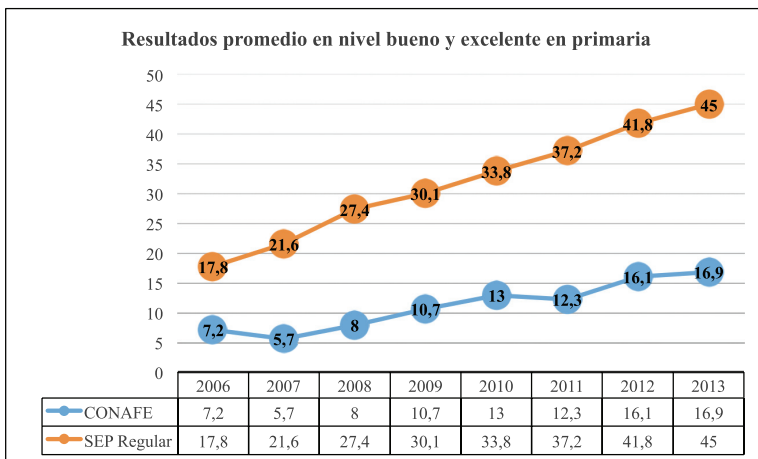
Tabla 5. COMPARATIVA DE RESULTADOS PORCENTUALES PROMEDIO POR ORGANISMO.

Porcentajes en <i>primaria</i> de 3ro., a 6to., grado en niveles de bueno y excelente						
	<i>Matemáticas</i>		<i>Español</i>		PROMEDIO	
	CONAFE	SEP Regular	CONAFE	SEP Regular	CONAFE	SEP Regular
2006	7.5	16.3	6.9	19.3	7.2	17.8
2007	6.1	20.8	5.2	22.4	5.7	21.6
2008	7.7	26.2	8.2	28.5	8.0	27.4
2009	11.3	29.4	10	30.8	10.7	30.1
2010	13.9	32.5	12.1	35.0	13.0	33.8
2011	13.3	35.9	11.3	38.5	12.3	37.2
2012	19.0	43.4	13.1	40.1	16.1	41.8
2013	21.2	48.2	12.5	41.7	16.9	45.0

Fuente: Elaboración propia con base datos de ENLACE (2015).

Los porcentajes promedio agrupan los niveles «bueno y excelente» de los alumnos del CONAFE y SEP regular y compilan las medias porcentuales de las asignaturas español y matemáticas, que se presentan en el gráfico 1.

Gráfico 1. RESULTADOS PROMEDIO POR ORGANISMO EN LA EDUCACIÓN PRIMARIA, 2006-2013.



Fuente: Elaboración propia con base en datos del ENLACE (2015).

Los resultados y evolución periódica, la tabla 6, de datos por entidad federativa comparan los puntajes agrupados de *bueno y excelente* en educación primaria, lo que muestra una consistencia de la brecha de aprendizaje para Michoacán, que oscila entre 31.6 puntos para *matemáticas* y 26.8 puntos para *español*. El crecimiento es muy limitado. En las entidades federativas, los resultados mantienen una consistencia similar. A excepción del estado de Oaxaca², en los otros estados, incluido Michoacán, las diferencias resaltan mejora de aprendizajes.

En la comparativa se puede advertir una media nacional de porcentajes, del 21.3 % inicial en 2006, al 42.8% en 2013. A excepción de los estados como Michoacán y Oaxaca (los resultados no son representativos por circunstancias de aplicación), en general, todas las entidades mejoraron sus porcentajes, teniendo el más bajo en Aguascalientes, con 33.5%, y un porcentaje más alto en Sonora, con 55.8%. Y se debe considerar que hay entidades que se han mantenido por encima de la media, pero sus diferencias de mejora son menores al promedio general (ej. D.F.).

Tabla 6. PORCENTAJES DE LOGRO DE APRENDIZAJES DE LOS ALUMNOS EN NIVELES DE BUENO Y EXCELENTE, EN LA EDUCACIÓN PRIMARIA, EN MATEMÁTICAS Y ESPAÑOL.

Entidad	Porcentajes de logro en Niveles de bueno y excelente					
	En educación primaria, de 3ro. A 6to. Grado					
	MATEMÁTICAS			ESPAÑOL		
	2006	2013	Diferencia	2006	2013	Diferencia
Aguascalientes	19.0	39.1	20.1	22.7	33.5	10.8
Baja California	16.6	42.0	25.4	21.0	40.2	19.2
Baja California Sur	19.0	44.0	25.0	26.2	42.0	15.8
Campeche	16.3	62.6	46.3	19.5	56.0	36.5
Coahuila	21.3	43.2	21.9	26.4	39.9	13.5
Colima	16.3	43.2	26.9	20.1	37.5	17.4
Chiapas	15.6	57.5	41.9	13.8	46.9	33.1
Chihuahua	18.5	51.2	32.7	21.3	44.8	23.5
Distrito Federal	21.8	53.4	31.6	30.9	51.8	20.9
Durango	18.8	52.6	33.8	20.4	44.7	24.3

² Los resultados no han sido considerados representativos debido a la pequeña cantidad de evaluaciones realizadas y los requerimientos y criterios de las pruebas, según los lineamientos establecidos por el INEE para tal fin (ENLACE, 2014).

Guanajuato	19.3	48.2	28.9	22.4	41.7	19.3
Guerrero	12.0	56.6	44.6	12.8	48.0	35.2
Hidalgo	14.2	51.8	37.6	18.3	43.8	25.5
Jalisco	22.8	49.2	26.4	25.7	40.9	15.2
Estado De México	14.4	45.1	30.7	20.6	40.8	20.2
Michoacán	19.6	51.0	31.4	19.0	45.8	26.8
Morelos	19.9	50.9	31.0	22.8	45.4	22.6
Nayarit	17.8	48.1	30.3	19.1	37.7	18.6
Nuevo León	23.1	50.9	27.8	27.2	46.6	19.4
Oaxaca	5.0	15.2	10.2	5.0	8.8	3.8
Puebla	17.1	51.5	34.4	18.9	42.6	23.7
Querétaro	17.0	38.6	21.6	21.8	35.5	13.7
Quintana Roo	16.0	50.6	34.6	22.5	46.8	24.3
San Luis Potosí	15.4	35.5	20.1	19.0	31.3	12.3
Sinaloa	22.4	55.2	32.8	21.4	44.9	23.5
Sonora	20.5	61.6	41.1	23.1	55.8	32.7
Tabasco	12.6	50.5	37.9	17.0	44.1	27.1
Tamaulipas	18.0	43.2	25.2	23.6	40.7	17.1
Tlaxcala	19.6	54.1	34.5	21.4	45.2	23.8
Veracruz	15.3	43.1	27.8	17.9	35.8	17.9
Yucatán	12.9	46.4	33.5	18.7	43.0	24.3
Zacatecas	19.0	54.2	35.2	19.4	44.3	24.9
MEDIA NACIONAL	17.6	48.8	31.2	21.3	42.8	21.5

Fuente: Elaboración propia con datos de *ENLACE* (2015).

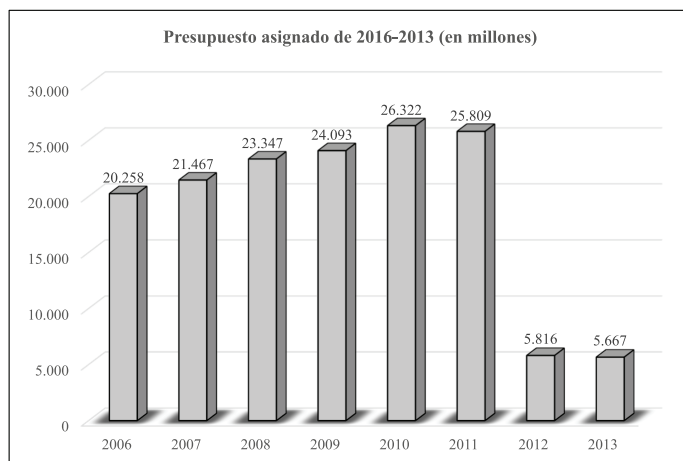
En la comparativa se resalta el estado de Michoacán en virtud del análisis de caso exploratorio y su incidencia en relación a ser uno de los estados del país donde las evaluaciones estandarizadas presentaron problemas de implementación.

EL CONAFE, UN PANORAMA AÚN MÁS ADVERSO

Respecto a los recursos, el CONAFE cuenta con 5,329 equipos de cómputo: 781 en Oficinas Centrales y 4,548 en las Delegaciones Estatales, de estos últimos 76% es obsoleto y 19% es arrendado. Pero no cuenta con infraestructura directa en los servicios educativos de sus alumnos, no cuenta con escuelas. Operó en 2012

un presupuesto de 5.6 mil millones de pesos. Algo que se aprecia con claridad en el siguiente gráfico 2. Se debe considerar en el análisis.

Gráfico 2. EVOLUCIÓN DEL PRESUPUESTO ASIGNADO AL CONAFE DE 2006 A 2013.



Fuente: Elaboración propia con base en datos de Viggiano, A. (2013).

Aunque con algunas variaciones presupuestales oficiales que señalan un presupuesto para 2016 de \$4, 636, 408, 517 pesos, de los cuales \$335 millones son gasto corriente directo, \$1,145 millones son corresponde a gastos de operación, y \$3,156 millones a otros de corriente (gasto corriente indirecto). Lo que implica prácticamente un ejercicio sin cambios desde el 2012 a la fecha (PEF, 2016). Y considerando que los datos estadísticos a la fecha del presente estudio no han sido concentrados ni reportados de manera pública general, podemos mantener como congruentes los últimos datos hasta aquí considerados.

En la tabla 7, se observa la presencia del CONAFE en el país, por entidad, y en el caso de Michoacán (tabla 8), por región o municipio en el que se dota del servicio por parte del organismo.

Tabla 7. PRESENCIA NACIONAL DEL CONAFE POR ENTIDAD FEDERATIVA EN EDUCACIÓN PRIMARIA.

Presencia del CONAFE en México en educación primaria 2012			
Entidad	Docentes	Alumnos	Media/docente
Aguascalientes	56	601	10.7
Baja California	55	801	14.6
Baja California Sur	55	443	8.1
Campeche	123	1129	9.2
Coahuila	73	514	7.0
Colima	47	287	6.1
Chiapas	2773	25518	9.2
Chihuahua	462	3877	8.4
DF CD de México	0	0	0.0
Durango	537	4409	8.2
Guanajuato	404	3868	9.6
Guerrero	853	9185	10.8
Hidalgo	613	4769	7.8
Jalisco	469	3599	7.7
Estado de México	364	4000	11.0
Michoacán	699	5816	8.3
Morelos	50	582	11.6
Nayarit	223	1679	7.5
Nuevo León	122	705	5.8
Oaxaca	1053	8730	8.3
Puebla	607	5189	8.5
Querétaro	298	3062	10.3
Quintana Roo	61	850	13.9
San Luis Potosí	758	6425	8.5
Sinaloa	585	4624	7.9
Sonora	94	628	6.7
Tabasco	207	2118	10.2
Tamaulipas	228	1897	8.3
Tlaxcala	103	1101	10.7
Veracruz	1327	12731	9.6
Yucatán	121	924	7.6
Zacatecas	280	2018	7.2
Nacional	13700	122079	8.9

Fuente: Elaboración propia con datos del CONAFE (Viggiano, 2013).

Se puede observar entidades con picos de distribución, como Chiapas, Oaxaca, Veracruz, Guerrero, San Luis Potosí, y por supuesto, Michoacán (2012 se tenían 699 LEC y 5,816 alumnos, números que han disminuido en 2017). Muestra que existen entidades con gran demanda de servicios del CONAFE. Para el caso particular de Michoacán, la tabla 8, presenta la media relacional entre el número de docentes y la cantidad de alumnos que atiende, así como la media estatal general.

Tabla 8. PRESENCIA DEL CONAFE EN MICHOACÁN POR REGIÓN O MUNICIPIO DE SERVICIO.

Presencia CONAFE en Michoacán 2017 en Primaria			
Municipio	LEC (instructores)	Alumnos	Media/docente
Apatzingán	14	122	8.7
Coahuayana	17	141	8.3
Coalcomán	27	236	8.7
Hidalgo	48	510	10.6
Huacana	12	107	8.9
Huetamo	15	126	8.4
Lázaro Cárdenas	21	198	9.4
Madero	16	145	9.1
Maravatío	22	234	10.6
Morelia	26	259	10.0
Nocupétaro	37	337	9.1
Nueva Italia	15	133	8.9
Salvador Escalante	22	204	9.3
Tacámbaro	30	362	12.1
Tancítaro	15	137	9.1
Tiquicheo	21	267	12.7
Tuzantla	14	156	11.1
Tzitzio	28	293	10.5
Uruapan	21	195	9.3
Zacapu	10	132	13.2
Zamora	23	245	10.7
Zitácuaro	31	340	11.0
Total Estatal	485	4879	10.1

Fuente: Elaboración propia con datos del CONAFE en cifras (CONAFE, 2016).

Se puede observar que los LEC han disminuido de 699 en 2012, a 485 en 2017, y los alumnos atendidos en la educación *primaria* también han disminuido, aunque el promedio general de atención creció de 8.9 alumnos por instructor a 10.1 en 2017. Sin embargo, los alumnos atendidos disminuyeron de 5816 en 2012, a 4879 en 2017.

MICHOACÁN, UN ESTUDIO EXPLORATORIO

Debido a las posibilidades de acceso a la información, la necesidad de generar datos empíricos, así como las características geográficas y educativas de la entidad, se determinó estudiar a Michoacán como región representativa de la situación adversa que se tiene en el país (Villalpando, 2018). Se implementó una encuesta estructurada multimodal como instrumento de recolección de datos. La muestra inicial fue calculada con 379 individuos, 372 para la SEP y 7 para CONAFE en proporción representativa por unidad.

Sin embargo, se lograron aplicar 420 encuestas válidas (19 al CONAFE y 401 a la SEP regular), número superior al programado. Se decidió incluir las 420 para tener un mejor margen de representatividad. El enfoque fue no probabilístico, mediante probabilidades de proporción con medias ponderadas de porcentajes, que mejoran sus resultados en tanto aumente el tamaño de la muestra. Posterior a la transformación de datos de las encuestas aplicadas, la revisión de su aplicación, sistematización de información cualitativa, su tratamiento y conversión cuantitativa, se presenta el análisis de los resultados en dos etapas: La *primera*, analizando los resultados por cada indicador; y la *segunda*, analiza de manera conjunta los indicadores que explican el comportamiento de las variables de investigación:

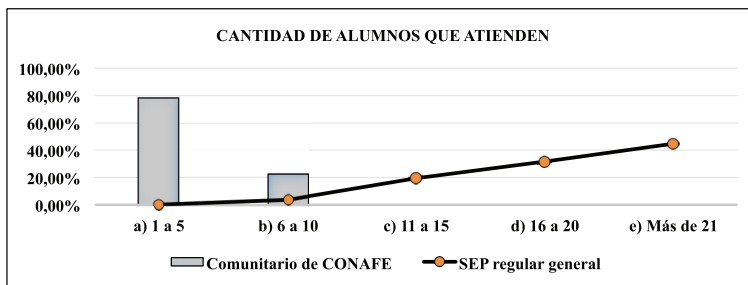
a) *La brecha de aprendizaje*; b) *La Política Pública educativa*; c) *El Perfil Socioeconómico*, y; d) *El Potencial Escolar*.

No se presentan todos los resultados, sin embargo, se pueden destacar los siguientes:

En relación a: Tamaño de la clase (acceso y trayectoria):

Por organismo, el 78% de los encuestados del CONAFE señala que atiende menos de 5 alumnos por instructor, cuando las cifras oficiales reportadas por el organismo en su plataforma son casi de 11 alumnos por instructor.

Gráfico 3. PROPORCIONES DE ALUMNOS QUE ATIENDE CADA ORGANISMO POR DOCENTE O LEC.



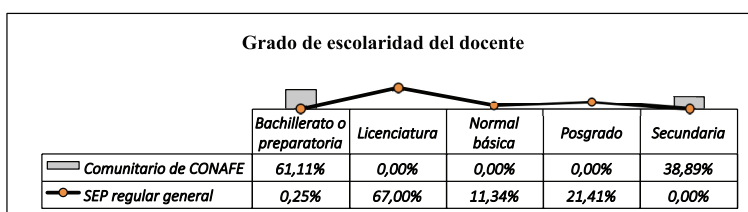
Fuente: Elaboración propia con datos de la encuesta de investigación aplicada.

En el gráfico 3, se puede observar las tendencias cruzadas de atención de alumnos, mientras los instructores del CONAFE se concentran en atender menos de 10 alumnos, la SEP regular es contraria, y concentra su atención en más de 21 alumnos por docente, lo que concuerda con los datos estadísticos reportados por la SEP.

En relación a: Maestros con certificado de enseñanza (agentes y recursos):

El 100% de los instructores del CONAFE cuentan con certificado de bachillerato o secundaria, concentrado en bachillerato con un 61%. Hay que notar que al menos un docente de la SEP regular tiene certificado de bachillerato.

Gráfico 4. PROPORCIONES POR ORGANISMO.



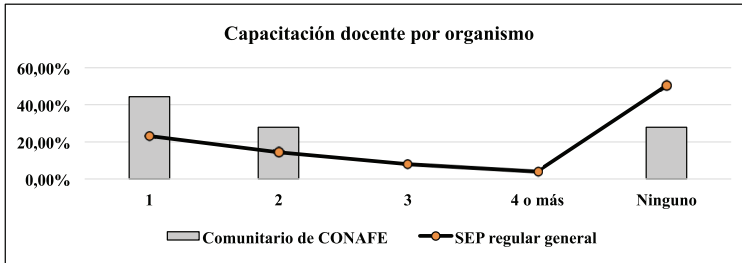
Fuente: Elaboración propia con datos de la encuesta de investigación aplicada.

El gráfico 4, permite observar la concentración y el cruzamiento respecto a la certificación docente por nivel educativo. Prácticamente es congruente con las estadísticas reportadas, pero al parecer concentran totalmente invertidos los datos de certificación docente.

En relación a: Capacitación profesional (agentes y recursos) recibida en los últimos 2 años:

Refleja la carencia de capacitación docente por parte de la SEP. En el CONAFE recibieron un curso o dos (70%), cuando el supuesto necesario es de capacitación permanente.

Gráfico 5. PROPORCIONES POR ORGANISMO DE CAPACITACIÓN DOCENTE.



Fuente: Elaboración propia con datos de la encuesta de investigación aplicada.

El gráfico 5, muestra otro problema, el 50% de los docentes de la SEP no reciben capacitación por parte de su sistema, y en un 25% para el CONAFE.

RESULTADOS CONJUNTOS POR VARIABLE

Se analizan en conjunto los indicadores que explican el comportamiento de cada una de las 4 variables de investigación:

$$y = f(x_1, x_2, x_3)$$

LA BRECHA DE APRENDIZAJE (VARIABLE DEPENDIENTE)

Tabla 9. RESULTADOS DE INDICADORES AGRUPADOS POR VARIABLE:

Indicador	Probabilidades de proporción ponderados		Diferencias
	CONAFE	SEP Regular	SEP - CONAFE
Tiempo a la lectura	0.62	0.81	0.19
Pruebas estandarizadas	0.32	0.39	0.07
Reunión con padres de familia	0.73	0.84	0.11
Rezago escolar	0.29	0.62	0.33
Padres analfabetas	0.39	0.86	0.47
Nivel de logro educativo > o = al estándar	0.25	0.54	0.29

Fuente: elaboración propia con datos de la encuesta de investigación aplicada.

POLÍTICA PÚBLICA EDUCATIVA (VARIABLE INDEPENDIENTE)

Tabla 10. RESULTADOS DE INDICADORES AGRUPADOS POR VARIABLE:

Probabilidades de proporción ponderados			Diferencias SEP - CONAFE
Indicador	CONAFE	SEP Regular	
Calidad de la infraestructura escolar	0.49	0.57	0.08
Recursos del sistema	0.66	0.70	0.04
Computadoras por alumno	0.00	0.37	0.37
Capacitación profesional	0.40	0.38	-0.02
Clima escolar	0.20	0.18	-0.02
Autonomía del director	0.30	0.63	0.33
Organización escolar por grado	0.24	0.94	0.70

Fuente: elaboración propia con datos de la encuesta de investigación aplicada.

PERFIL SOCIOECONÓMICO (VARIABLE INDEPENDIENTE)

Tabla 11. RESULTADOS DE INDICADORES AGRUPADOS POR VARIABLE:

Probabilidades de proporción ponderados			Diferencias SEP - CONAFE
Indicador	CONAFE	SEP Regular	
Uso de los recursos por los estudiantes	0.19	0.34	0.15
Relación estudiante maestro	0.64	0.71	0.06
Asistencia de la población escolar	0.33	0.76	0.42
Apoyo de los padres de familia	0.30	0.54	0.24
Desarrollo comunitario	0.20	0.20	0.00
Ruralidad y aislamiento	0.20	0.81	0.61

Fuente: elaboración propia con datos de la encuesta de investigación aplicada.

POTENCIAL ESCOLAR (VARIABLE INDEPENDIENTE)

Tabla 12. RESULTADOS DE INDICADORES AGRUPADOS POR VARIABLE:

Probabilidades de proporción ponderados			Diferencias
Indicador	CONAFE	SEP Regular	SEP - CONAFE
Tamaño de la clase	0.96	0.37	-0.59
Ánimo y compromiso del maestro	0.20	0.19	-0.01
Clima disciplinario	0.52	0.65	0.13
Maestros con un certificado de enseñanza	0.32	0.82	0.50
Clima disciplinario	0.82	0.72	-0.10
Autonomía del maestro	0.49	0.70	0.21
Presión para el logro	0.63	0.75	0.12

Fuente: elaboración propia con datos de la encuesta de investigación aplicada.

Las diferencias que se muestran están calculadas considerando a la SEP como límite base o estándar de cumplimiento mínimo, al valor de la SEP se le restó el valor del CONAFE para cada indicador. En las diferencias por indicador se deben tener en cuenta los valores negativos, indican que, en las diferencias entre organismos, tienen mejores resultados en el CONAFE. Pero no indica que sea malo o perjudicial (tablas 9 a 12).

El ejemplo se puede observar en el indicador «tamaño de clase». El CONAFE tiene 0.96 y la SEP regular 0.37, la diferencia es negativa de -0.59, indicando que la relación alumno-docente, en el supuesto teórico, es mejor para el CONAFE, y la SEP debería intentar alcanzar dicho resultado. Sin embargo, la evaluación de las variables se realiza de manera conjunta, y debe considerar todos los aspectos del análisis, lo cual permite conjuntar una propuesta de solución integral y válida. Para mejorar los servicios educativos del CONAFE, éstos deben intentar alcanzar los resultados obtenidos por la SEP en cada aspecto considerando que tiene mejores resultados educativos.

CONCLUSIONES

Lograr traducir con eficiencia el presupuesto destinado a educación y alcanzar el 8% del PIB, como lo proponen la OCDE y la UNESCO resulta complejo. Mejorar la calidad de la educación y los aprendizajes de los estudiantes, así como los procesos educativos, incluidas los conocimientos, capacidades, habilidades y destrezas de los alumnos y docentes desde su formación en un marco de eficiencia

y eficacia, implica reconocer contextos distintos entre países. El 8% del PIB de México es un presupuesto distinto en otros países (PSE, 2013).

Existen varios aspectos y ámbitos que se deben considerar para buscar la formulación de políticas públicas adecuadas y eficientes que resuelvan las deficiencias estructurales en los procesos de gestión educativa del sistema que permitan reducir la brecha de aprendizaje entre los estudiantes de ambos organismos involucrados. Se buscar atender los indicadores y dimensiones más relevantes por cuestiones de costos dentro de propósitos alcanzables.

La propuesta de política pública debe considerar los elementos y modelo de diseño con base en la Metodología del Marco Lógico (MML), recomendado en nuestro país por el CONEVAL (ILPES, 2004). Se debe tener en cuenta que, el objetivo, fin y propósito es que el CONAFE mejore sus resultados e indicadores, y conlleve a cerrar la *brecha* que existe con respecto a la SEP en la educación *primaria* en México (PND, 2013).

Por tanto, *los resultados*, en general, *que presenta la SEP*, en función al presente estudio y datos estadísticos, *serán los estándares indicativos* que tendrá *como meta o propósito alcanzar el CONAFE*. En particular, los indicadores se priorizan en sentido del objetivo, de las metas propuestas y de las actividades para alcanzarla a largo plazo (6 años), mediano (3 años), y a corto plazo (1 año o un ciclo escolar). Dentro de las alternativas de solución se destacan 4, ponderadas por la metodología para resolver el problema identificado.

- **Certificar a los docentes del CONAFE con un nivel de licenciatura.**
 1. Programa de actualización docente gratuito.
 2. Programa de contratación docente en base a la Ley (DOF, 2013).
- **Equipar con aulas multiusos para cada grupo/para cada LEC.**
 1. Donación del terreno por la comunidad.
 2. Construcción de aulas.
 3. Equipamiento de aulas.
- **Otorgar becas de logro académico a cada alumno del CONAFE.**
 1. Lineamientos y convocatoria de becas.
 2. Participantes o beneficiarios.
 3. Entrega de becas a beneficiarios.
- **Modificar normativa de contratos para LEC, según la Ley (DOF, 2013).**
 1. Entrega de propuesta ante las instancias ejecutivas.
 2. Aprobación.
 3. Implementación, control y seguimiento.
 4. Evaluación.

Delinear una *política pública educativa* necesaria para cerrar la *brecha de aprendizaje* que presentan los estudiantes del CONAFE con respecto a los estudiantes de la SEP en México constituye una base para el diseño de un programa que traduzca dicha *política pública* en acciones de gobierno, debiendo considerar todas las fases de un programa institucional gubernamental, desde el diseño y hechura de la *política pública*, su implementación, control y evaluación, hasta llegar a la transparencia y rendición de cuentas.

La propuesta implica el uso de recursos públicos en época de austeridad. El proceso debe ponderar el ejercicio ético y moral de la política pública, buscando atender los aspectos más relevantes detectados en la investigación: capacitación y certificación docente; analfabetismo y rezago escolar; infraestructura y equipamiento; y el aspecto socioeconómico trasversal. Todo ello, en un marco de equidad e inclusión social que permita alcanzar mejores condiciones de movilidad y distribución del ingreso de las familias involucradas, a mediano plazo y largo plazo.

REFERENCIAS

- CONAFE (2016). *Diagnóstico General Consejo Nacional de Fomento Educativo, 2016*. Dirección de Planeación. México: SEP.
- DELORS, J. (1996). *La educación encierra un tesoro*. Santillana. París: UNESCO.
- DOF (2013). *Ley General del Servicio Profesional Docente*. México: Cámara de Diputados.
- ENLACE (2014). *Estructura de la prueba. Educación Básica*. México: SEP.
- (2015). *Resultados Históricos Nacionales 2006-2013: 3ro, 4to, 5to y 6to de Primaria, 1ro, 2do y 3ro de Secundaria, español, Matemáticas y Formación Cívica y Ética*. Educación Básica. México: SEP.
- FURTADO, C. (2006). *Teoría y política del desarrollo económico*. México: Siglo veintiuno editores.
- INEE (2016). *Resultados de las pruebas PISA 2000 y 2003 en México*. México. Enlace del portal electrónico oficial: www.inee.edu.mx
- OCDE (2012). *Revisiones de la OCDE sobre la Evaluación de la Educación, México 2012*. París: OCDE.
- (2013). *Informe de resultados de PISA 2012*. Programa para la evaluación internacional de alumnos (PISA). OCDE. México. Portal: www.oecd.org
- (2016). *Programa para la Evaluación Internacional de Alumnos PISA 2015*. Resultados. Base de datos PISA 2015. México. Portal: www.oecd.org
- PEF (2016). *Resumen Económico por Destino del Gasto*. México: SHCP.
- PLANEA (2016). *Plan Nacional para la Evaluación de los Aprendizajes*. Portal PLANEA. SEP. México. www.planea.sep.gob.mx
- PND (2013). *Plan Nacional de Desarrollo 2013-2018*. Segob. México: DOF.
- PSE (2013). *Programa Sectorial de Educación 2013-2018*. Segob. México: DOF.
- RUBIO, C. (2001). *Políticas económicas de México contemporáneo*. México: Fondo de Cultura Económica.

- SEP (2016). Decreto por el que se reorganiza el Consejo Nacional de Fomento CONAFE. Ciudad de México: DOF.
- UNESCO (2014). *Se busca: Docentes capacitados a fin de que todos los niños puedan ejercer su derecho a la enseñanza primaria*. IEU. París, Francia: UNESCO.
- (2016). *Resumen ejecutivo. Informe de resultados TERCE: Logros de aprendizajes, julio 2015*. LLECE. Santiago de Chile: UNESCO
- VIGGIANO, A. (2013). *La tarea del CONAFE frente al desafío del Sector Educativo Nacional*. CONAFE. México: SEP.
- VILLALPANDO, J. (2018). *Política pública para cerrar la brecha de aprendizaje entre los estudiantes de educación primaria del CONAFE con respecto a los de la SEP regular en Michoacán*. México: Universidad Michoacana de San Nicolás de Hidalgo.

LA ACREDITACIÓN SOCIAL DE JÓVENES MEXICANOS MEDIANTE EL ACCESO AL CONSUMO

DRA. VIRGINIA ÁVILA GARCÍA
Universidad Nacional Autónoma de México. México

1. INTRODUCCIÓN

LAS POLÍTICAS ESTATALES EN EL NEOLIBERALISMO, desde fines de los años ochenta han limitado los recursos que se brindan a los programas enfocados a la educación, el empleo y la seguridad de los jóvenes. Las consecuencias de esta falta de perspectiva del crecimiento y desarrollo del país han sido evidentes en el presente siglo en la falta de capacitación para los requerimientos del mercado laboral y en las desafortunadas decisiones juveniles hacia la violencia –como victimarios– y como víctimas de los daños de la violencia institucional y de los grupos criminales. Los grupos sociales que padecen esta violencia son definidos como danos colaterales, en el sentido que Bauman explica a quienes por vivir en zonas asoladas por la violencia y la marginación sufren en sus cuerpos y patrimonios los perjuicios de erráticas políticas gubernamentales y de condiciones sociales de desigualdad y vulnerabilidad.

Los grupos sociales juveniles responden a la diversidad de la jerarquización económica y social, por lo que más que hablar de jóvenes hablamos de juventudes que viven los condicionamientos históricos de su clase social. En este estudio nos abocamos a observar a quienes están ubicados en las clases medias bajas y bajas, principalmente. Estas juventudes viven en la pobreza y la pobreza extrema y son mayoritarias en México, no tienen la seguridad social suficiente para ser acreedores de la educación, la capacitación y acceso al trabajo y a la seguridad; condiciones indispensables, a la vez, para ser acreditados como sujetos de consumo y del pleno ejercicio de sus derechos.

El Estado es un ente político donde confluyen los diversos intereses y necesidades de los actores sociales, es también el espacio donde se proponen y discuten proyectos que se materializan en políticas públicas dirigidas a los actores tradicionales y a los nuevos que han emergido de movimientos sociales, muchos de ellos apoyados en las redes que las nuevas tecnologías o Tics han posibilitado por ser de

consumo masivo Avila y Suárez 2019. Entre estos nuevos actores están los jóvenes hombres y mujeres que constituyen el capital humano más valioso de cualquier país y donde se presenta el más grande conglomerado orientado al consumo.

En la diversidad de las juventudes mexicanas las universitarias –que podrían ser vistas como privilegiadas socialmente– se envuelven en la dinámica de ser alumnos que estudian dos o más licenciaturas, maestrías e incluso doctorados sin tener la claridad de tales iniciativas educativas para su formación profesional lo que implica un alto costo en dinero, tiempo y esfuerzos personales, familiares y sociales al prolongarse la vida estudiantil más allá de los límites que la productividad social y personal requieren. Los jóvenes se volvieron dependientes de los adultos hasta edades inimaginables en el pasado.

Los jóvenes de las clases medias educadas cuentan con las aspiraciones de alto consumo para adquirir las nuevas tecnologías, los productos de marca para su ropa y complementos. Son exigentes con el respeto a sus opiniones y decisiones y delimitan sus espacios, pero no son críticos respecto a los condicionamientos que tales posturas generan en los adultos que soportan el mínimo compromiso con que afrontan los jóvenes las actividades académicas y laborales y han sobrecargado a sus familiares de compromisos económicos inacabables ante la falta de recursos propios. Una situación diferente la ofrecen las vidas de las clases marginadas donde los jóvenes son descuidados en su educación por las condiciones sociales de sus familias y sus estudios quedan truncados alrededor de nueve años de escolaridad es decir, con solo la educación básica y obligatoria.

En los sectores juveniles que forman aún el grueso de la población mexicana ya con una tendencia a la baja y al envejecimiento de la sociedad mexicana, los deseos de consumir se incrementan con las falsas expectativas que los medios de información muestran en un catálogo interminable y renovado de bienes materiales y de bienestar espiritual y mental que al decir de (Lipovetsky, 2013) ofrecen la felicidad paradójica de sentir gran satisfacción personal y momentánea que se desvanece por la dureza de una realidad donde van en aumento el desempleo y el subempleo. Las necesidades son vitales como los bienes alimentarios, de salud, de vivienda, de vestido, de recreación, etc. Mientras que los deseos atienden a los supuestos derechos individuales de acceder a todos los satisfactores.

De esta manera apreciamos que el mercado y su corolario el consumo, son los pilares sustanciales de la economía neoliberal que otorga oportunidades diferenciadas a unos jóvenes y excluye a otros tantos en el contexto de políticas y prácticas de segregación y exclusión social que ha permitido que autores como José Manuel Valenzuela, 2015 discurren sobre una nueva forma de acreditación social sustentado en el acceso al consumo como garante de aceptación social y visibilidad. La cultura del consumo se caracteriza por nuevas formas de consumir y por nuevos modelos

de organizar las actividades económicas, nuevas maneras de producir y vender, de comunicarse y de distribuir.

La Sociedad civil entendida como un concepto renovado y de amplio espectro responde a los retos que día con día le propone el Estado neoliberal. Sustentada en la organización y en la generación de espacios propios y autónomos de agencia política, agenda de trabajo y por ser sujeto y objeto de desarrollo social encamina su propio devenir histórico y de los colectivos no integrados en el Estado y el mercado. Ha facilitado no sin resistencias y movilizaciones sociales la deconstrucción del Estado y ha restado poder a los grupos no empoderados para facilitar el acceso a las decisiones públicas de los organismos internacionales apoyados en el dogma mercado-oferta-consumo.

El desarrollo económico ha precarizado a amplios sectores que lejos de beneficiarse del modelo económico se han visto perjudicados por la pérdida de empleos que se reflejan en las vidas inciertas de los jóvenes que se quedan con los estudios inconclusos o que continúan estudiando, sin los suficientes insumos y recursos para su capacitación, ya sea enfocándose a profesiones con escasa o nula demanda laboral o bien marginados por la deficiente adquisición de competencias para el trabajo que los aleja de la consecución de un empleo o la creación de una empresa. Aquí la falta de inversión pública en tecnologías precariza más la situación de los jóvenes carentes de la infraestructura para desarrollar microempresas creativas. De esta y otras formas la creatividad juvenil se desaprovecha y los países periféricos prolongan su dependencia de los países avanzados tecnológicamente.

Las élites económicas y las élites gobernantes confluyeron en tomar decisiones de escaso beneficio para el conjunto, pero con privilegios para sí mismas justificando las desigualdades al suscribir todos los argumentos neoliberales, donde destaca el cabildeo y aceptación casi dogmática del «Consenso de Washington», documento académico-político aplicado por los grupos interesados que en sus puntos centrales exigió a México y América Latina la vinculación a las políticas económicas internacionales como único camino para acceder a la productividad internacional, las relaciones comerciales y a las tecnologías. En nuestra región los altos costos sociales de las mayorías sólo son comparables con los niveles de corrupción que las élites protagonizaron.

Las duras décadas de los ochenta y noventa del siglo pasado rompieron muy pronto la esperanza de las clases trabajadoras de los sectores medios y bajos de vincularse a la modernización neoliberal ante las pérdidas de empleos, de créditos hipotecarios y de expectativas de crecimiento familiar para dar paso a la emergencia en la búsqueda de soluciones para salir de las recurrentes crisis y del impacto de cambios en políticas públicas que limitaron sus conquistas laborales de antaño. Las consecuencias de una falta de desarrollo social donde el rezago educativo se evidenciaba junto con la pobreza de la calidad educativa también han orillado a muchos

a tomar la decisión del no esfuerzo, de la indiferencia y de la desesperanza o la dependencia de placebos a la infelicidad; otros más, ansiosos de acceder de manera pronta a los miles de artículos de consumo optaron por soluciones extremas pero eficaces en el corto plazo y se sumaron a las mafias criminales de diversa índole ya sea ligadas al narcotráfico, al tráfico y trata de personas, robo de vehículos, secuestro, entre las sobresalientes.

Estas reflexiones previas podemos materializarlas en un acercamiento a las condiciones de desarrollo y crecimiento dentro de las pautas mencionadas en dos estados mexicanos Chihuahua y Michoacán que se diferencian en su geografía, cultura e historia, pero que se volvieron en años recientes en referentes de rezago social y económico, empobrecimiento de los grupos sociales medios y pobres y que ofrecen un panorama desolador en cuanto a la violencia.

2. METODOLOGÍA

En este estudio abordaremos el análisis de dos entidades federativas mexicanas como son Chihuahua y Michoacán mediante el manejo de datos estadísticos sobre educación, acceso al empleo y la violencia que se dan en el contexto social en que se mueven los jóvenes de clases medias y bajas en estos dos estados mexicanos que caracterizamos así; Chihuahua es el estado fronterizo con la mayor movilidad migratoria a nivel mundial; es el receptor de migrantes que cuenta con la frontera más larga que México tiene con los Estados Unidos; es el estado más extenso territorialmente y está rodeado de grandes zonas desérticas e improductivas; por su parte el estado de Michoacán es una región rica en bosques, mares, montañas y tierras productivas y es expulsor de migrantes que se ocupan especialmente de labores agrícolas en los Estados Unidos. Con historias y desarrollos económicos diferenciados, lo cierto es que ambos se ubican entre los seis primeros estados con mayor índice de criminalidad en el país.

La hipótesis que manejamos señala que la combinación de condiciones materiales insuficientes para el desarrollo de los grupos sociales juveniles; las políticas públicas que desprecian el potencial de los jóvenes y no invierten en la educación pública, la sociedad civil que no se involucra y defiende con suficiencia el derecho de sus jóvenes a la educación, el empleo y la seguridad de sus personas y entornos; los grupos criminales en expansión que requieren del trabajo juvenil en muy variadas actividades; las condiciones de precariedad integral de las familias y las decisiones individuales pueden ser los detonantes de la violencia de todo tipo que distancia a la sociedad en su conjunto de alcanzar el bienestar al que todo ser humano aspira.

3. LA ACREDITACIÓN SOCIAL DE JÓVENES MEXICANOS MEDIANTE EL ACCESO AL CONSUMO

Desde la década de 1980, los gobiernos mexicanos –siguiendo un sistema neoliberal– mostraron poco interés por las políticas relacionadas con el bienestar social, lo que originó generaciones de jóvenes con pocas oportunidades de trabajo, situación que prevalece. El bono demográfico de los jóvenes de México se desperdició (Cordera y Victoria, 2010) porque no se aprovechó la oportunidad de formar capital humano para el crecimiento y desarrollo económico y social y se dio paso a una crisis tras otra donde los jóvenes se enfrentan al desempleo, pobreza, marginalidad, desigualdad, discriminación y violencia.

El abandono de la juventud y el decaimiento de este sector están relacionados con la falta, o la mala calidad, de la educación, además de la deserción, el nivel de escolaridad bajo y analfabetismo. Todas estas condiciones desfavorables son particularmente más graves cuando se trata de mujeres y de población indígena. (Ibidem. Pp 88, 91)

La vulnerabilidad en que quedaron amplios sectores de la población mexicana derivó en desconfianza hacia ellos y han sido paulatinamente discriminados y marginados o bien invisibilizados en sus espacios. Algunos de ellos han desarrollado “la habilidad de sujetos competentes y conscientes que buscan alterar la realidad a través de mecanismos o dispositivos violentos, a fin de obtener determinados resultados.” (Estrada y Cano, 2013) en este caso su reinserción en el mercado de consumo a costa de los peligros que entrañan estas posturas frente a la sociedad. Los jóvenes fueron reclutados no solamente en las bandas criminales sino por los gobiernos en turno al militarizar el control social y endurecer la represión. Los cuerpos jóvenes son víctimas y victimarios, porque las violencias forman un fenómeno de distintas magnitudes y particularidades, (Soto, 2002, p.29)

3.1. UNA MIRADA A LAS ESTADÍSTICAS

3.1.1. *Las cifras en Chihuahua*

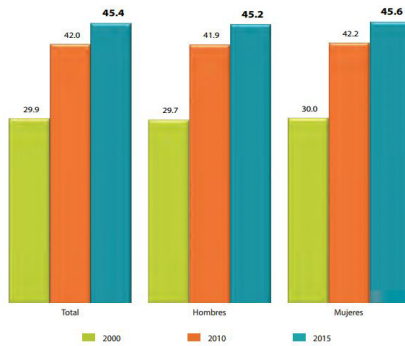
Según las cifras del INEGI, en 2015, la población total de Chihuahua era de 3,569,479 personas, de los cuales el porcentaje de población de 15 a 29 años fue del 26.3%, y el 12.6% son hombres y 12.8% mujeres.¹

¹ «Banco de Indicadores Chihuahua», en INEGI (en línea), <https://www.inegi.org.mx/app/indicadores/?t=02000010&tag=08#D02000070#divFV6200240384> [Consulta: 18 de junio de 2019].

Educación

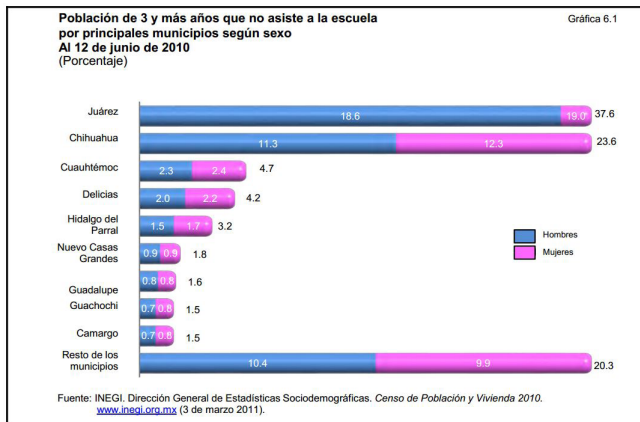
En la gráfica podemos apreciar que entre 2000y 2015, es decir en un lapso de 15 años se mantuvieron los mismos porcentajes de acceso a la educación de los jóvenes, donde las cifras son similares entre hombres y mujeres, también vemos que el acceso se ha mantenido en menos del 50% de la población, lo que implica abandono y desinterés de los poderes políticos y de la misma sociedad que no exige mayores ingresos para formar a su juventud.

Porcentaje de población de 15 a 24 años que asiste a la escuela por sexo, 2000, 2010 y 2015



Fuente: INEGI. VII Censo General de Población y Vivienda 2000; Censo de Población y Vivienda 2010; Encuesta Intercensal 2015.

En esta gráfica correspondiente a los años 2000, 2010 y 2015 se observa que Ciudad Juárez con más de un tercio del total de la población y la ciudad más importante del estado junto con la capital encabezan el rezago educativo y la falta de políticas educativas.

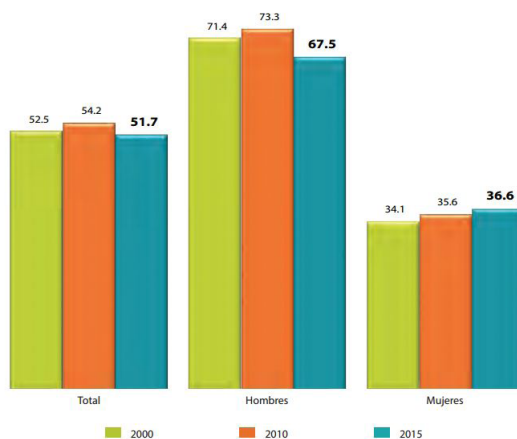


Otros datos del 2015 muestran una población mayor de 15 años con escaso acceso a la educación media superior con un 21.4% mientras que el ingreso a la educación superior fue de 18.8%. Por último, la tasa de población analfabeta es de 15 años y más fue de 2.6%.

Empleo

En lo tocante a la participación económica de la población de 12 años en adelante en los años 2000, 2010 y 2015 se muestra en las siguientes gráficas, donde la caída de los porcentajes de empleo coinciden con los años más violentos entre 2010 y 2015². La pérdida del empleo y la participación económica evidencia que el proyecto neoliberal sustentado en este estado en la industria maquiladora fue un fracaso porque los capitales huyeron a otros países, bajo el pretexto de la inseguridad creciente que ponía en riesgo a sus ejecutivos.

Tasa de participación económica de la población de 12 años y más por sexo, 2000, 2010 y 2015



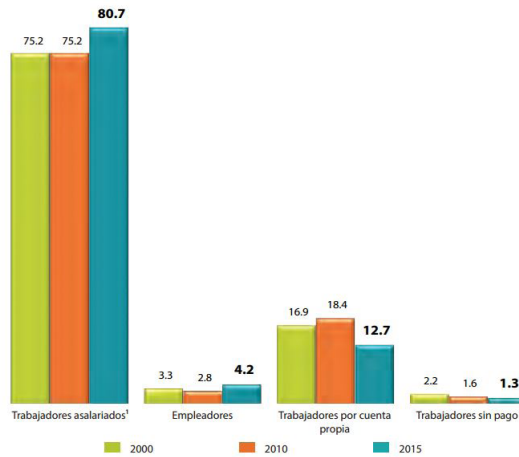
Fuente: INEGI. XII Censo General de Población y Vivienda 2000; Censo de Población y Vivienda 2010; Encuesta Intercensal 2015.

En Chihuahua se produce ganado bovino, hay yacimientos minerales y zonas de riscos bosques junto con un enorme territorio desértico. Las actividades económicas se ubican en el sector de servicios y la maquila que en 15 años creció de 75.2% a un 80.7% de personas asalariadas. El sectorempresarial solo se incrementó

² Gráfica tomada de INEGI, *Principales resultados de la Encuesta Intercensal 2015 Chihuahua*, p. 51.

en menos de un punto porcentual³ los trabajadores por cuenta propia tuvieron una caída de casi seis puntos porcentuales que puede ser explicado en parte en el avasallamiento de todo tipo de productos y espacios laborales que desplazaron el consumo de productos locales que denota la falta de iniciativa privada y crecimiento de la demanda salarial.

Distribución porcentual de la población de 12 años y más ocupada según posición en el trabajo, 2000, 2010 y 2015



Nota: la distribución porcentual no suma 100%, porque no se grafica el valor del no especificado.

En lo referente a la población no económicamente activa, los datos muestran que en el 2015 había 46.3% de personas mayores a 12 años, de los cuales 34.1% estudiaba, 8.8% lo formaban personas jubiladas o pensionadas. En el sector donde podemos ubicar a una buena parte de las mujeres hay un 42.1% se dedica a los trabajos del hogar, 12.1% realiza actividades no económicas y 2.9% es de población con alguna limitación física o mental que les imposibilita desempeñarse en algún trabajo.³

Violencia

La «guerra contra el crimen organizado», que empezó en el sexenio de Felipe Calderón, aumentó considerablemente la violencia en todo México, especialmente

³ «Banco de indicadores Chihuahua», en INEGI (en línea), México, <https://www.inegi.org.mx/app/indicadores/##divFV6207019064> [Consulta: 22 de junio de 2019].

en la frontera norte del país. Chihuahua fue uno de los estados que más resintió el aumento de la violencia, particularmente en los municipios de Chihuahua y Ciudad Juárez. Entre homicidios, secuestros, extorsión, desplazamientos, desaparición forzada, etc., destaca que la mayoría de las víctimas son del sector de jóvenes.

Aunado a estos problemas están los feminicidios. Chihuahua es uno de los estados con más altos índices delictivos a nivel nacional: solo en los 3 primeros meses del 2019 se registraron 27 crímenes de ésta índole (Rivas Medina, 2019). En el 2010, Ciudad Juárez estaba considerada como la ciudad más violenta del mundo y Chihuahua capital ocupaba el quinto lugar.⁴ Esta violencia fue integral y abarcó tanto a las fuerzas armadas y policiacas como a los grupos criminales nacionales y trasnacionales que se enfrentaron en la franja fronteriza. La cercanía con los Estados Unidos propicia el crecimiento de negocios ilícitos en el tráfico y trata de personas de origen mexicano, centroamericano y sudamericano y de manera creciente grupos provenientes de Asia y África. Las fronteras son territorios en disputa.

Aunque los periodos más violentos de dicha región fueron en 2010 y 2011, en 2017 nuevamente aumentaron los delitos relacionados con el narcotráfico. La confrontación entre cárteles influyó para que creciera considerablemente la cifra de homicidios dolosos, desapariciones y desplazamientos forzados de indígenas tarahumaras y campesinos (del Pozo, 2018).

Los cárteles utilizan a las pandillas como formas de reclutamiento y también como medio para insertarse en la población. Fue el caso de Ciudad Juárez, en donde la violencia relacionada con el narcotráfico se incrementó exponencialmente en el 2010 (las cifras apuntan a 2 377 muertes). Uno de los casos más dramáticos fue el de la matanza de Villas de Salvárcar, colonia juarense en la que se llevaba a cabo una fiesta cuando un grupo del crimen organizado asesinó a 16 jóvenes de entre 14 y 18 años de edad. El joven criminal «El Diego» relata algunas de los delitos que organizó y cometió, entre ellos, se declara responsable de la masacre de Villas de Salvárcar. Refiriéndose a los integrantes de su grupo delictivo expuso: «pues por lo general... este... como le digo, el aproximado de los 45 muchachos por lo general son de 18 a 25 años», en tono arrepentido les recomienda «rehacer su vida». (Villalpando, 2018)

El *Informe Alternativo para el Comité Contra la Tortura de Naciones Unidas sobre Chihuahua, México*, presenta algunos de los casos de violaciones a los derechos humanos documentados por las organizaciones que expidieron este documento, destaca que en muchos de los casos las víctimas son jóvenes.

⁴ *Informe Alternativo para el Comité Contra la Tortura de Naciones Unidas sobre Chihuahua, México*, Comisión de Solidaridad y Defensa de Humanos, Centro de Derechos Humanos Paso del Norte, Centro de Derechos Humanos de las Mujeres, octubre 2012, p. 2.

Aunque la sociedad civil se organizó para exigir justicia y formar redes de apoyo, la cultura de miedo –muchas veces propiciada por la autoridad– impidió que se formara un movimiento a gran escala. (Aziz, 2012, 260)

En Ciudad Juárez convergen distintas cuestiones que hicieron que se convirtiera en una de las ciudades más peligrosas del mundo; una de ellas es su ubicación geográfica, pues ser frontera con Estados Unidos la hace propensa para ser el paso de contrabando y de que se realicen actividades ilegales como la prostitución o el narcotráfico. Además, la marcada división social, la violencia habitual, el sistema maquilador y, en general, las condiciones precarias de trabajo como las largas jornadas laborales, provocan que los hijos de los obreros pasen mucho tiempo solos y que las dinámicas familiares se vean afectadas. (Aziz, 2012: 233, 235-236)

La violencia fronteriza y de mafias ligadas al narcotráfico y trata de personas dejó devastado al estado de Chihuahua y particularmente a Ciudad Juárez en 2010. Esta tierra muestra las evidencias desastrosas de la guerra contra el narcotráfico que se inició desde el gobierno federal en el año 2007 y que ha dejado a la fecha un saldo aproximado de:

El INEGI señala que entre 2007 y 2017 hubo un total de 240 mil 477 casos de homicidios. De estos, 122 mil 448 fueron cometidos durante la gestión de Calderón y 118 mil durante la de EPN, entendiéndose que falta por sumar un año del sexenio peñista. Esto quiere decir que el saldo acumulado de personas asesinadas en los últimos 12 años ascenderá a aproximadamente **un cuarto de millón de víctimas**⁵.

De estos asesinatos la franja etaria con más incidencia es la de 30 a 44 años, sin embargo, las víctimas menores de edad y hasta 29 años suman 39.7%. Atendiendo a las distinciones de género, hay un 10% relacionado con crímenes de mujeres frente a un 90% de crímenes contra hombres jóvenes. En el caso de las mujeres asesinadas hay una incidencia del 45% en estas edades.

El año de 2010 en Ciudad Juárez se concentró el 10% de los homicidios nacionales, otros municipios chihuahuenses también masacrados son Ocampo y Guadalupe y Calvo. Chihuahua hasta 2018 fue el estado con más víctimas en 12 años⁶. El perfil de las víctimas es de baja escolaridad que habitan las colonias pobres, con servicios urbanos deficientes en vivienda, transporte y seguridad social, lo que permite relacionarlas con la pobreza, la vulnerabilidad social y la carencia de políticas públicas enfocadas al mejoramiento de los jóvenes. Ciudades de tránsito de migrantes de todo el mundo que aspiran a llegar a los Estados Unidos tienen muchos problemas

⁵ <https://www.animalpolitico.com/el-foco/el-saldo-de-dos-sexenios-de-guerra/>
Consulta del 15 de mayo de 2019

⁶ *Ibidem*

sociales de cara a los derechos humanos que le exigen a México unas políticas de atención a los migrantes en el medio de vastos territorios ya empobrecidos y rezagados. Hay grandes vacíos de gobernabilidad que son utilizados por los grupos criminales no solo nacionales sino estadounidenses. La pobreza y la desesperación de las personas en tránsito propicia la violencia entre ellos y el Estado y la Sociedad civil que se ven rebasados por las oleadas de personas con una sola meta: cruzar hacia el territorio de la gran potencia mundial. Muy pocos consiguen alcanzar su objetivo, los más si se quedan viven en la pobreza de la sobrevivencia. Chihuahua y sus fronteras representa el fracaso del modelo neoliberal de la maquila, los salarios bajos, la discriminación y el olvido de las clases gobernantes.

3.1.2. *Las cifras de Michoacán*

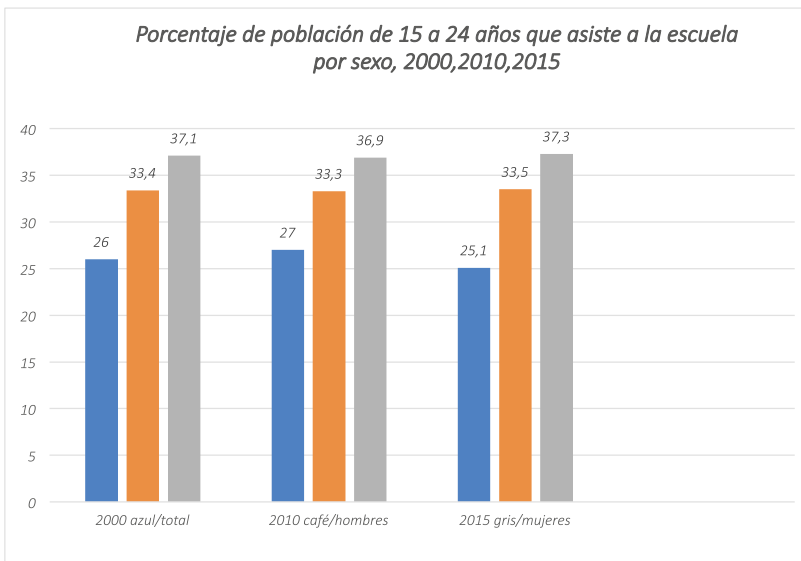
La población total de Michoacán en 2015 según datos de la encuesta intercensal⁷ fue de 4, 584 471 habitantes. Según datos del INEGI, los menores a 15 años ascienden a 1,613 858 niños y adolescentes. La población muestra una tasa natal de 1.2 % anual lo que indica que sigue siendo una entidad de jóvenes, pero la media se ubica en 26 años.

En cuanto a la educación en Michoacán, el INEGI informa que la población de entre 15 y 24 años que asiste a la escuela incrementó un 11.1% entre 2000 y 2015. En el año 2000 el 26% asistía a la escuela y en el 2015 el 37.1%. La diferencia por sexo es de menos de un punto porcentual, con el 36.9% de hombres y el 37.3% de mujeres.

Según datos del IDEI (Desempeño Educativo Incluyente) Michoacán y Oaxaca ocupaban el último lugar a nivel educativo, tal como lo indica Julio Castellanos Ramírez, 2013. La pobreza y la marginación social en Michoacán se centran principalmente en la parte sur del estado, es decir, en las zonas de tierra caliente, pero también en el oriente y en la zona indígena purépecha. Estas zonas presentan un PIB muy bajo, por lo que se puede pensar que los problemas de la educación junto con los índices de analfabetismo vienen de la mano con las carencias económicas del estado. En estas zonas los conflictos sociales como las autodefensas, la autonomía de los pueblos indígenas, las zonas de cultivo de mariguana, el tráfico de drogas se juntan con la pobreza, la marginación, la falta de oportunidades laborales y el rezago educativo. La educación pública en el estado de Michoacán ha sido duramente atacada desde los poderes políticos y económicos. Los primeros porque el estado michoacano cuenta con un magisterio contestario y movilizado que ha

⁷ http://internet.contenidos.inegi.org.mx/contenidos/Productos/prod_serv/contenidos/espanol/bvinegi/productos/

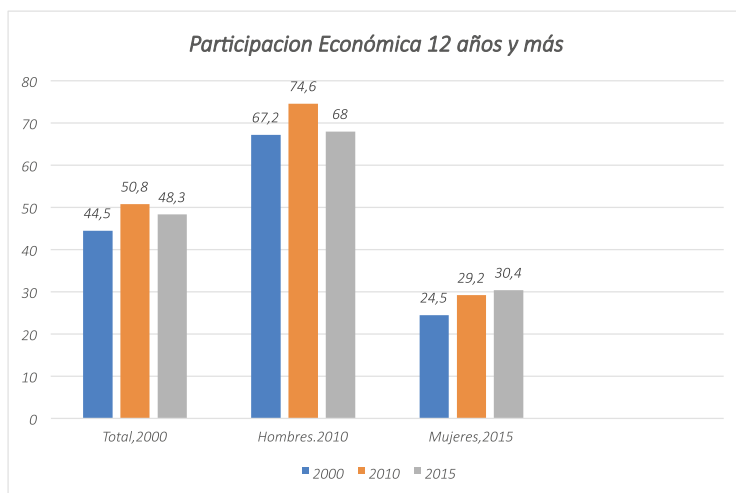
rechazado desde la educación básica, media superior y superior los embates del neoliberalismo lo que trajo como consecuencias enfrentamientos severos entre los gobiernos y los maestros. La huelga es aún el arma de lucha magisterial y ha producido rezagos educativos en todos los niveles, al mantenerse por largos periodos las huelgas afectando así a los estudiantes. Los poderes económicos han visto y tal vez provocado estas luchas que los han beneficiado al poner a funcionar escuelas privadas en todos los niveles, encareciendo sus servicios y desprestigiando a la educación pública. Las enormes resistencias de los maestros a la educación neoliberal metió en una encrucijada los derechos de los estudiantes a ser educados. Gobiernos e iniciativa privada priorizaron sus intereses y reprimieron durante años a los profesores denigrándolos públicamente. La corrupción de las autoridades políticas y educativas ha sido evidenciada en la falta de recursos del erario para el pago de los salarios magisteriales. Maestros de educación básica y universitarios han sufrido durante los años del neoliberalismo, persecución, falta de pago, cárcel y represión social. El desprestigio de la educación pública fue una premisa para fortalecer la educación privada. (Bocanegra y Amézquita, 2007)



INEGI, Encuesta Intercensal 2015, Michoacán de Ocampo.

Trabajo

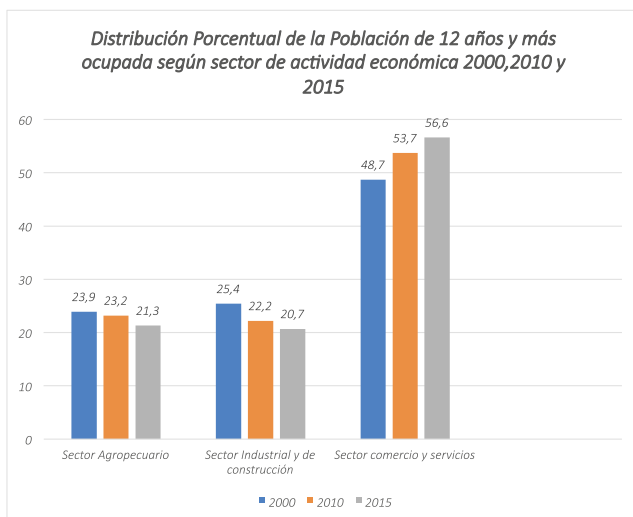
Tasa de participación económica de la población de 12 años y más por sexo, 2000,2010 y 2015, donde apreciamos que un decrecimiento económico entre 2010 y 2015, como en el caso de Chihuahua. Hay rezago laboral de hombres y de mujeres y un leve incremento de un punto porcentual en el empleo femenino.



Tasa de Participación Económica⁸

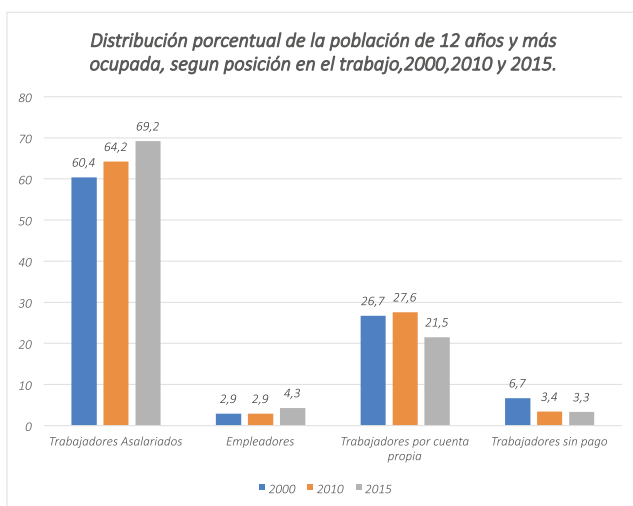
En las ocupaciones de las personas económicamente activas Michoacán se ubica como un sector terciario, con porcentajes decrecientes de las actividades agropecuarias y del sector industrial y de la construcción.

⁸ INEGI, *Principales Resultados de la Encuesta Intercensal 2015. Michoacán de Ocampo*, https://internet.contenidos.inegi.org.mx/contenidos/Productos/prov_serv/contenidos/espanol/bvinegi/productos/nueva_estruc/inter_censal/estados2015/702825079819.pdf



Tasa de Participación Ocupada por Sectores⁹

Al depender de las actividades de servicios apreciamos también que es muy bajo el porcentaje de empleadores y de trabajadores por cuenta propia.



Distribución de la población, según posición de trabajo¹⁰

⁹ *Ibidem.*

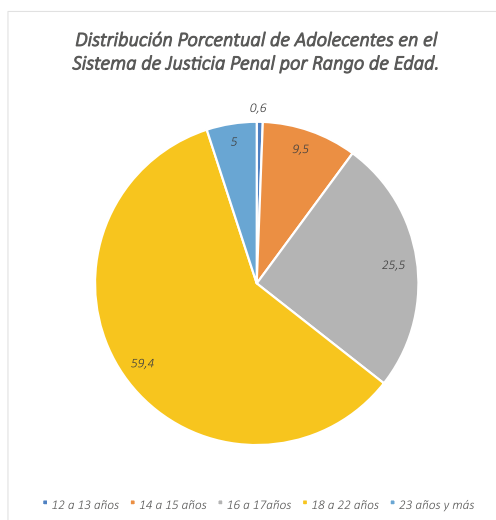
¹⁰ *Ibidem.*

Violencia

La violencia en Michoacán no se relaciona con la migración, pero sí con el abandono del campo y otras actividades, así como de sus familias que quedaban en la indefensión al quedarse los hijos en manos de familiares, particularmente abuelos. Este vacío en el campo despertó la ambición de los cultivadores de marihuana y de productores de drogas sintéticas.

En cuestión de delincuencia y violencia entre los jóvenes el INEGI, *Encuesta Nacional de Victimización y Percepción sobre Seguridad Pública (ENVIPE)*, 2018.

En cuanto a los jóvenes que se encuentran en el sistema de justicia penal, el INEGI, nos menciona en Resultados de la Primera Encuesta de Adolescentes en el Sistema de Justicia Penal (ENASJUP) 2017.



MICHOACÁN

Es un estado conocido, hasta hace dos décadas, como un lugar pacífico, con ciudades hermosas que sintetizan las culturas indígenas y novohispanas como son Uruapan, Pátzcuaro y Morelia la capital, misma que ha sido sede desde el siglo XVI de una de las universidades más antiguas de América como lo es la universidad nicolaíta originalmente llamada Primitivo Colegio de San Nicolás, donde fue rector el padre de la patria Miguel Hidalgo y Costilla. Ahora en los últimos censos y encuestas el estado de Michoacán ocupa uno de los últimos lugares de nivel educativo de su población. Los jóvenes otrora dedicados a los estudios en la universidad o de

la Normal de maestros instituciones de promoción social, se han visto limitados en sus expectativas estudiantiles y laborales para dar cabida al engrosamiento de las filas de los grupos criminales que producen y trasiegan drogas sintéticas, o tienen precarios empleos o no tienen oficio como lo ejemplificó la vida de Eduardo un joven asesinado al acudir al velorio de un amigo, a su vez asesinado un día antes:

Eduardo, como muchos los jóvenes, tenía sueños de salir adelante; le gustaba jugar fútbol y por cuestiones de pobreza había decidido dejar la escuela y meterse a trabajar para ayudar a sus padres y solventar sus propios gastos, platicó uno de sus familiares¹¹

En el estado michoacano la violencia se incrementó en los últimos diez años, en su información estadística la relación de asesinatos por género señala actualmente un porcentaje de casi el 40% de mujeres frente a un 60% de hombres. En este caso las víctimas femeninas son mayores de 18 años¹².

CONCLUSIONES

Las políticas que se han implementado con el modelo neoliberal en los ámbitos educativo y laboral, buscan principalmente introducir a los jóvenes a un sistema económico que forma parte de todo un sistema ideológico a partir de las normas y leyes que rigen la economía en el mundo. Por esta razón, es necesario evaluar la manera en la cual se está orientando a los jóvenes, no solo para salir adelante en sus necesidades básicas, sino también en el fomento de una cultura que apunta hacia un sistema económico que tiende a cambiar el papel intelectual y formativo en que se encuentra dicho sector de la población (Cordera y Victoria, 2010)

Las consecuencias que ha traído la falta de comunicación entre las clases sociales, ha provocado que las gran élite globalizada se imponga dentro de un sistema cultural de orden y vida, en donde solo ésta importa, y se olvida de las clases pobres. Sus modelos culturales son adoptados por la población en general; modelos de vida en donde el consumo de mercancías es el vínculo entre pertenecer a una clase o estar fuera de ella. (Bauman, 2001). Los jóvenes mexicanos están desacreditados por la pobreza que los hizo vulnerables, por las percepciones que la sociedad civil que los ha apreciado como peligrosos, adictos, con vidas superfluas que no requieren de ser apreciados como el tesoro que son.

¹¹ <https://www.eluniversal.com.mx/estados/michoacan-sufre-la-peor-crisis-de-violencia-en-10-anos>. Consulta del 10 de mayo de 2019

¹² <https://www.eluniversal.com.mx/observatorio-nacional-ciudadano/violencia-contra-mujeres-en-michoacan>

La sociedad ha sido cómplice. Las autoridades criminalizaron, desde los años de la bonanza de la industria maquiladora a la gente de bajos recursos y a la juventud, vulnerándolos aún más. La educación de las generaciones jóvenes no fue vista como una inversión para el futuro del país ni como un derecho humano. El clímax llegó a tal grado que hubo necesidad de expedir en 2012 la Ley para Prevenir Sancionar y Erradicar la Tortura en el Estado de Chihuahua, la cual decretaba de 3 a 15 años de prisión a las autoridades responsables (por acción u omisión) de realizar tortura.¹³

El estado de Michoacán mantiene un rezago económico y educativo, cuestión que se refleja no solo en la pobreza, sino también en la falta de objetivos en los programas educativos para los jóvenes. La educación es un proceso por el cual se forman valores, se crea una conciencia de los problemas sociales que aquejan al país, pero es sobre todo, mediante la formación intelectual de los jóvenes, es que los países adquieren una autonomía que los ayudará a formar a las futuras generaciones y a tener un mejor país.

Chihuahua desde 2017 ha vuelto a ser noticia de los dramas humanos de la migración, donde los trabajadores mexicanos se ven rebasados por centro y sudamericanos, asiáticos y africanos que recrudecen los cuadros de los miserables del mundo. Los deseos de las personas migrantes y las ganancias de los traficantes de esos sueños, las políticas de rechazo de Trump y sus seguidores y los condicionamientos y presiones internacionales pretenden que México haga viable lo que ningún otro país hace, es decir, abrir sus fronteras a quienes aspiren a cruzar al lado americano. Las fronteras mexicanas son campos de pobreza y vulnerabilidad, a los propios problemas se aumentan los de estos grupos que buscan seguridad, trabajo y educación.

La interacción cultural y social de los jóvenes hasta ahora no ha sido contundente porque las Tics propiciaron nuevas problemáticas y necesidades nunca antes vistas y hay una dispersión de motivos para sus luchas donde se confunde lo prioritario con lo superfluo. Los jóvenes no cuestionan las bondades del modelo neoliberal quieren tener acceso al consumo y se consideran como sujetos con derechos humanos cada día más inabarcables y que en buena medida también se ligan al mercado y al consumo. Antes que pensar en las grandes transformaciones sociales en las que no creen, prefieren tomar decisiones de vida que los lleva por el difícil pero más rápido camino hacia el consumo, como es el caso de la delincuencia, de la indiferencia y del abandono.

Los jóvenes del siglo XXI viven en el presente y se desvinculan de las generaciones pasadas. Los jóvenes de hoy han manifestado que sus luchas se basan en

¹³ *Informe Alternativo para el Comité Contra la Tortura de Naciones Unidas sobre Chihuahua, México*, p. 5.

su necesidad de ser aceptados socialmente; de ahí su apego y dependencia de las redes sociales, de los links, de sus seguidores. En el panorama social mexicano, sin embargo se vislumbran luces de cambios, el sentido de éstos es incierto, mientras tanto los deseos persisten y los afanes por consumir también.

Ciudad Universitaria, CDMX, 29 de junio de 2019.

REFERENCIAS

- ÁVILA GARCÍA, Virginia y Paola SUÁREZ (2019). *Juventudes, mujeres y vulnerabilidad. Visiones críticas de la globalización*, México, UNAM/Facultad de Filosofía y Letras
- AZIZ NASSIF, Alberto (2012). «Violencia y destrucción en una periferia urbana. El caso de Ciudad Juárez, México», en *Gestión y Política Pública*, Volumen Temático,.
- BAUMAN, Zygmunt (2001). *La Globalización Consecuencias Humanas*, México, Fondo de Cultura Económica «Banco de Indicadores Chihuahua», en INEGI (en línea), <https://www.inegi.org.mx/app/indicadores/?t=02000010&ag=08#D02000070#div-FV6200240384>
- BOCANEGRA ACOSTA, Henry y Pascual AMÉZQUITA ZÁRATE (2007). «Retos de la Globalización y el Tratado de Libre Comercio en la Educación Superior» en *Diálogos de Saberes*, núm. 27
- CASTELLANOS RAMÍREZ, Julio (2007). «La educación: un problema compartido en Michoacán», en *Quadratín Michoacán* (en línea), 7 de febrero 2013, <https://www.quadratín.com.mx/Opinion/Julio-Castellanos-Ramirez/La-Educaacion-un-problema-compartido-en-Michoacan>
- CORDERA CAMPOS, Rafael y VICTORIA TOSCANO, José Luis (2010). «Políticas para los jóvenes» en *Economía*, vol. 7, número especial, mayo 2010, México, Universidad Nacional Autónoma de México.
- DEL POZO, Melissa. «La violencia aumentó 45% en Chihuahua durante 2017», en *Milenio* (en línea), 24 de enero de 2018, México, <https://www.milenio.com/policia/la-violencia-aumento-45-en-chihuahua-durante-2017>.
- ESTRADA RUIZ, Marcos J. y Adán CANO AGUILAR (2013). «La violencia en la región noroeste de Chihuahua. Experiencias e impactos desde la comunidad educativa», en *Nósis*, vol. 22, núm. 44
- Incidencia Delictiva del Fuero Común 2010*, Secretariado Ejecutivo del Sistema Nacional de Seguridad Pública, México, Secretaría de Gobernación, diciembre 2017.
- Incidencia Delictiva del Fuero Común 2015*, Secretariado Ejecutivo del Sistema Nacional de Seguridad Pública, México, Secretaría de Gobernación, México, abril 2019.
- INEGI (2015) *Anuario estadístico y geográfico de Chihuahua 2015*, Gobierno del Estado de Chihuahua, México, 2015.
- (2016) *Encuesta Nacional de Victimización y percepción sobre seguridad pública (ENVIPE) 2016*, Boletín de Prensa núm. 399/16, 27 de septiembre de 2016.
- (2018) *Encuesta Nacional de Victimización y Percepción sobre Seguridad Pública (ENVIPE) 2018*.

- (2016) *Principales resultados de la Encuesta Intercensal 2015 Chihuahua*, México, 2016.
- (2016) *Principales resultados de la Encuesta Intercensal 2015 Michoacán de Ocampo*, México, 2016.
- , *Resultados de la Primera Encuesta de Adolescentes en el Sistema de Justicia Penal (ENAS-JUP) 2017*, comunicad de prensa núm. 398/18, de agosto de 2018.
- Informe Alternativo para el Comité Contra la Tortura de Naciones Unidas sobre Chihuahua, México*, Comisión de Solidaridad y Defensa de Humanos, Centro de Derechos Humanos Paso del Norte, Centro de Derechos Humanos de las Mujeres, octubre 2012.
- LIPOVETSKY, Gilles (2017). *La Felicidad Paradójica*, México, Anagrama.
- MENDOZA ENRÍQUEZ, Hipólito (2011). «Los estudios sobre la juventud en México», en *Espiral*, vol. XVIII, núm. 52, Universidad de Guadalajara, Guadalajara, México, septiembre-diciembre 2011 , p. 201
- RIVAS MEDINA, Vanessa. «Suman 27 feminicidios en 3 meses, sigue impunidad», en *El Heraldo de Chihuahua* (en línea), Chihuahua, 22 de abril de 2019, <https://www.elheraldodechihuahua.com.mx/local/suman-27-feminicidios-en-3-meses-sigue-la-impunidad-3351310.html>
- SOTO, M. Adriana (2002). «La sospechosa relación entre juventud y violencia», en *El Cotidiano*, vol. 18, núm. 111, Universidad Autónoma Metropolitana Unidad Azcapotzalco, Distrito Federal, México, enero-febrero 2002
- VALENZUELA, José Manuel. *Juvenicidio. Ayotzinapa y las vidas precarias en America Latina y España*, NED,
- VILLALPANDO CASTRO, Jorge (2018). «Así fue la masacre de jóvenes en Villas de Salvárcar: confesión de un narcotraficante (2/2)» (video), en *ejeCentraltv*, YouTube, 29 de abril de 2018, <https://www.youtube.com/watch?v=OVtXtR9tw3w>

LA CAPACITACIÓN DEL PROFESORADO EN DIVERSIDAD FUNCIONAL E IGUALDAD DE GÉNERO

UNA EXPERIENCIA DE FORMACIÓN Y CAPACITACIÓN DE PROFESORAS UNIVERSITARIAS EN INVESTIGACIÓN SOBRE VIOLENCIA CONTRA LAS MUJERES

GLORIA LUZ ALEJANDRE RAMÍREZ¹ / MERCEDES CASTRO ESPINOSA²
MARIBEL YOLANDA ROSAS MARÍN³ / MARTHA GÓMEZ PANANÁ⁴

LA PRESENTE OBRA girará en torno a las experiencias de formación y capacitación de un grupo de profesoras de la *Universidad Autónoma de la Ciudad de México (UACM)*. Formación y capacitación requerida e impulsada para su participación en el proyecto: «**Investigación exploratoria sobre tipos y modalidades de la violencia contra las mujeres entre los diferentes sujetos que conforman la comunidad universitaria de la UACM**».

¹ Doctora en Ciencias Políticas y Sociales con orientación en Ciencia Política del Programa de Posgrado en Ciencias Políticas y Sociales de la UNAM. Profesora-Investigadora de Tiempo Completo de la UACM; Academia de Ciencia Política y Administración Urbana. Plantel Casa Libertad.

² Maestra en Antropología. Profesora-Investigadora de Tiempo Completo de la UACM; Academia de Arte y Patrimonio Cultural y del Centro de Estudios Interdisciplinarios de Género de la UACM

³ Maestra en Ciencias de la Educación por la Universidad de Camagüey, Cuba. Profesora-Investigadora de Tiempo Completo de la UACM, Academia de Cultura Científico-Humanística. Plantel San Lorenzo Tezonco

⁴ Maestra en Psicología. Profesora-Investigadora de Tiempo Completo de la UACM; Academia de Promoción de la Salud

En este trabajo, nos interesa dar cuenta del camino re-emprendido en torno a nuevos aprendizajes, exigencias y logros, tanto en términos teóricos y metodológicos desde la perspectiva de género, al impulsar un proyecto de investigación que aborda una de las problemáticas más acuciantes y de mucha afectación para las mujeres en nuestro ámbito local y nacional: la violencia contra las mujeres.

Para la realización de dicho proyecto de investigación, nos planteamos que el abordaje tanto en términos teóricos como metodológicos, siguiera la perspectiva de *praxis cognitiva*, esbozada por Celia Amorós y Ana de Miguel (Amorós y De Miguel, 2010) respecto de lo que es la construcción del conocimiento para el feminismo, entendido esto también en su sentido individual y colectivo. De tal manera que, en este trabajo, nos planteamos recuperar las experiencias de formación y capacitación de las profesoras, en un equipo de investigación conformado también por estudiantes, de lo cual en principio hemos de comentar que, desde el inicio de la investigación, dichas experiencias han resultado de una gran riqueza y estimulación para dar continuidad, conclusión y divulgación al proyecto de investigación mismo.

DESARROLLO

A MANERA DE INTRODUCCIÓN DE UN CONTEXTO UNIVERSITARIO *SUI GENERIS*

El estudio que presentamos denominado Investigación exploratoria sobre tipos y modalidades de la violencia contra las mujeres, surge en el contexto de una universidad pública, la Universidad Autónoma de la Ciudad de México. Esta universidad recientemente cumplió 18 años, y unos pocos menos de tener formalmente su autonomía. En principio era una instancia que dependía del Gobierno de la Ciudad de México.

La UACM (como se le conoce en nuestra ciudad), surge como respuesta de un gobierno de izquierda, a la gran demanda no satisfecha de educación superior para sectores de la sociedad con un nivel muy alto de marginación. Es decir, la UACM surge como una alternativa para acoger a un número importante de jóvenes de los sectores populares en la Ciudad de México, que año tras año, quedan excluidos de la posibilidad de continuar con sus estudios de educación superior, ya que, aunque existen otras universidades públicas como la UNAM, la UAM, el IPN, la UPN, y otras tantas privadas y de gran calidad, han resultado insuficientes para la enorme cantidad de población joven en nuestra ciudad. Cabe señalar que actualmente la matrícula de estudiantes inscritos formalmente en la UACM sobrepasa los 18,000 estudiantes con poco más de 5,000 egresados y 2000 titulados. En un panorama de 18 licenciaturas y 8 posgrados que se imparten en sus cinco planteles, Casa Libertad, San Lorenzo Tezonco, Cuauhtemoc, Centro Histórico y Del Valle (<https://www.>

uacm.edu.mx/#) Los tres primeros enclavados en las zonas de severa marginalidad social y estructuras de vida con altos índices de violencia. Los restantes, si bien la ubicación geográfica los coloca en zonas equidistantes a las previas, lo que caracteriza a la UACM es que en sus aulas el alumnado pertenece a los estratos sociales con rezago social.

En este sentido, y como ya hemos señalado, la población estudiantil de los 5 campus o planteles proviene de sectores de mucha marginalidad en cuanto a recursos económicos, sociales y culturales, en los cuales la prevalencia de la violencia en general, y de la violencia contra las mujeres en particular, es una constante.

Respecto al profesorado y personal técnico administrativo que son los otros dos sectores o sujetos que contempla esta investigación, por ahora podríamos decir que se enmarcan en un *status* socioeconómico medio. Sin embargo, hablando en lo relativo a una cultura de género más equitativa e igualitaria, estos dos sectores muestran serias deficiencias.

Es así que en este contexto, las profesoras que conformamos este equipo de investigación (cuatro profesoras con perfil interdisciplinario: dos psicólogas, una antropóloga y una politóloga), integramos a un grupo del estudiantado de la universidad (igualmente de las diferentes licenciaturas que oferta la universidad), nos dimos a la tarea de la elaboración de una propuesta para diseñar un proyecto de investigación, centrado en el entendido y con la perspectiva de que la violencia contra las mujeres en nuestra universidad, debía de abordarse con un carácter interdisciplinario para su explicación como fenómeno de análisis, y construir procesos de conocimiento que permitan la comprensión del problema en una dimensión multifactorial, y por tanto, su estudio requiere de diversas herramientas teóricas y metodológicas propias de las diferentes disciplinas científicas, acompañadas con una postura crítica con perspectiva feminista y de género. (Amorós y De Miguel, 2010; Lagarde, 1996)

Así, el desarrollo de esta ponencia girará en torno a la siguiente pregunta: ¿Qué implicaciones de formación y capacitación ha requerido para el grupo de profesoras de la UACM, gestionar y hacer investigación sobre la violencia contra las mujeres que se vive en la propia universidad desde una postura feminista y con perspectiva de género? De aquí que se detalle el siguiente desarrollo:

1. Implicaciones teóricas en cuanto a la revisión y retroalimentación de la temática y problema de la investigación: la violencia contra las mujeres en un contexto universitario;
2. Implicaciones en cuanto a la conformación y organización del equipo trabajo: formación interdisciplinaria de profesoras y estudiantado que participa en la investigación;

3. Implicaciones en cuanto a la aplicación de cuestiones metodológicas para la investigación;
4. Implicaciones para la incorporación de los estudiantes en las dinámicas de trabajo del grupo de investigación, a partir de transmitirles aspectos formativos del Feminismo Crítico y la Perspectiva de Género.

1. IMPLICACIONES TEÓRICAS EN CUANTO A LA REVISIÓN Y RETROALIMENTACIÓN DE LA TEMÁTICA Y PROBLEMA DE LA INVESTIGACIÓN: LA VIOLENCIA CONTRA LAS MUJERES EN CONTEXTOS UNIVERSITARIOS

Una de las primeras cuestiones básicas que resolver para el diseño de nuestra investigación fue cómo denominar el fenómeno y problemática que nos estábamos planteando como objeto de estudio. Así surgieron algunos primeros interrogantes en torno a conceptos tales como: violencia de género, violencia doméstica, violencia contra las mujeres, e incluso, si era o no relevante denominarla *violencia hacia las mujeres* o *violencia contra las mujeres*. Todo ello nos remitió a buscar referentes teóricos desde la perspectiva que autoras como Marcela Lagarde (Lagarde, 1996), denominan Perspectiva feminista de género. O que otras teóricas, como Celia Amorós y Ana De Miguel (Amorós y De Miguel, 2010), denominan Teoría crítica feminista. Desde estas perspectivas, entendimos que no sólo es relevante con qué tipo de concepto denominamos la violencia contra las mujeres, sino que esto también nos remite a todo un conjunto de categorías que explican de un modo u otro, por qué ocurre la violencia contra las mujeres (Segato, 2003), en qué condiciones de construcción genérica de mujeres y hombres ocurre, e incluso, si esa ocurrencia de la violencia vivida por las mujeres, puede dejar de presentarse o no, y en qué condiciones.

De esta manera, uno de nuestros primeros acercamientos ha sido distinguir una amplísima bibliografía en diferentes latitudes y contextos socioculturales en donde se ha estudiado este fenómeno extendido en todas las latitudes del orbe y con fuertes afectaciones para las mujeres. Ya que la cuestión de la violencia contra las mujeres, según nuestra revisión del estado del arte, es una problemática que actualmente aqueja a mujeres de diferentes extracciones socioeconómicas y culturales, lo que significa que las mujeres por el simple ello de serlo son sujetas de violencia. Particularmente, ha sido interesante y muy estimulante la bibliografía encontrada sobre estudios e investigaciones de la violencia contra las mujeres, en los ámbitos de educación superior y universitarios (Buquet, 2013), contexto en que se sitúa nuestra investigación, con estudios e investigaciones, tanto a nivel local, nacional e internacional sobre el tema. (Bermúdez, e tal, 2107; Jiménez, 2008)

En este sentido, brevemente, nos gustaría señalar lo qué significó para el equipo de investigación (tanto para las profesoras como para el estudiantado) este primer contacto, selección y revisión de bibliografía sobre nuestro tema y objeto de investigación, e incluso, lo que significó la misma manera en que las y los integrantes del equipo de investigación compartieron e interactuaron a raíz de la revisión y discusión bibliográfica.

Como un primer punto, y sólo a manera de contextualización, diremos que, como parte de la metodología de la investigación, se llevó a cabo un Seminario de actualización y discusión para el equipo sobre cuestiones teóricas y metodológicas, tanto en lo referente al tema-objeto de la investigación (los tipos y modalidades de la violencia contra las mujeres en contextos universitarios), como en lo referente a la investigación cualitativa definida e indispensable en nuestro problema de la investigación. Dicho Seminario tuvo una duración aproximada de unas 60 hrs., distribuidas a lo largo de 4 a 5 meses en sesiones semanales de 3 horas.

De ello podemos recapitular los siguientes puntos de reflexión en cuanto a los aportes derivados de la revisión, discusión y retroalimentación de la bibliografía comentada sobre el tema de violencia contra las mujeres:

- Nos animó a continuar con nuestro proyecto de investigación sabiendo que, efectivamente, éste podría insertarse y sumarse al acervo de construcción de conocimiento en torno a un tema que nos permite dar cuenta y evidenciar las experiencias de una problemática cada vez más profunda para las mujeres y que tiene implicaciones de diferente índole: psicológicas, emocionales, profesionales, económicas, entre otras;
- Nos permitió tener mayor claridad sobre dónde y cómo separar nuestras propias vivencias o experiencias sobre la cuestión de la violencia;
- Nos dio la pauta para identificar dónde nos encontramos en la parte de la construcción del conocimiento en torno a las experiencias de otras mujeres con relación a esta cuestión;
- Nos ayudó a dejar de ver a la violencia contra las mujeres como algo «normal» para extraerla de su continua naturalización. Así, en varios momentos de la retroalimentación, tanto entre las propias profesoras como con el estudiantado del equipo de investigación, se hizo presente en nuestras reflexiones que, al estar en contacto con la conceptualización de esta problemática se logra ver situaciones relacionadas con la violencia como anecdóticas, y abordarlas como un problema a comprender, y luego, quizás, transformarla;
- Nos permitió detectar y contar con mayor sensibilidad para identificar situaciones en nuestros ámbitos familiares, laborales y escolares relacionados con la violencia contra las mujeres;

- Otro punto importantísimo de reflexión se orientó en el sentido de que antes del Seminario, no se identificaban ciertas situaciones como violencia. Se reflexiona que sólo eran situaciones que «hacían sentir mal», pero no se las veía como violencia. Ahora sí se tienen esos elementos que permiten identificarlas como violencia, e incluso, qué tipo de violencia se está ejerciendo.
- Nos permitió incorporar aquéllos materiales de estudio, incluso conocimiento adquirido en otros Seminarios de carácter teórico sobre Estudios de Género que se imparten en la Universidad, como aportaciones significativas a la investigación
- Finalmente, al darnos cuenta y tomar conciencia de estas situaciones, se logró transmitir este conocimiento y aplicarlo, principalmente, en los propios ámbitos familiares y escolares, particularmente entre el estudiantado participante de este Seminario, y con la perspectiva de que las mujeres en sus espacios particulares y de convivencia cotidiana tomen conciencia de esta situación y no permitan que las posibles situaciones de violencia en su contra crezcan.

2. IMPLICACIONES EN CUANTO A LA CONFORMACIÓN Y ORGANIZACIÓN DEL EQUIPO TRABAJO: FORMACIÓN INTERDISCIPLINARIA DE PROFESORAS Y ESTUDIANTADO QUE PARTICIPA EN LA INVESTIGACIÓN

La investigación es una actividad que está presente en la vida académica universitaria de manera permanente, sin embargo realizar investigación científica sobre una situación problema o una problemática específica para conocer qué, cómo, dónde, cuándo y por qué ocurre implica llevar a cabo un proceso que tiene que cumplir con requerimientos institucionales además de las exigencias teóricas, metodológicas y técnicas propias del proceso de investigación.

De esta manera, realizar investigación científica en las instituciones universitarias requiere de recursos económicos y de tiempo, entre otros, en el caso de la Universidad Autónoma de la Ciudad de México (UACM), el recurso del tiempo para la investigación estaría considerado en la organización colegiada del trabajo académico, siendo esta forma de trabajo uno de los ejes fundamentales de la actividad académica de los y las profesoras-investigadoras de tiempo completo.

El proyecto educativo de la UACM (Universidad Autónoma de la Ciudad de México, s.f.) dice al respecto:

...la universidad busca promover un trabajo colegiado que dé prioridad a los propósitos universitarios en torno a su función educativa fundamental, la formación de los estudiantes, la vinculación de la investigación y la docencia, la producción y

difusión de conocimientos al servicio de la sociedad, y el enriquecimiento de la vida académica. (UACM, s/f: 127-128)

Para la UACM los y las Profesoras-Investigadoras son los y las protagonistas de la colegialidad, de ahí que organizan el trabajo intelectual y práctico de manera colectiva en las Academias, las cuales integran las funciones de docencia e investigación.

El trabajo colegiado es entonces una vía que posibilita el intercambio y la integración de conocimientos y experiencias entre profesoras y profesores formados en áreas disciplinares distintas pertenecientes a una misma academia, sin embargo, el trabajo colegiado también se realiza entre los profesores y profesoras de distintas academias y Colegios⁵, un ejemplo de ello es la formación de equipos de trabajo interdisciplinario para realizar investigación.

La experiencia de conformar equipos de trabajo interdisciplinario para realizar investigación en la UACM exige de ciertas condiciones entre profesoras y profesores como el interés común en las problemáticas existentes y la disposición para compartir con los otros, los conocimientos y habilidades en el campo disciplinar y metodológico de acuerdo a nuestra formación profesional y experiencia docente. Dicha experiencia ha significado todo un reto para las profesoras y profesores universitarios porque se ponen en juego no sólo los conocimientos disciplinares y habilidades sino las subjetividades que cada quien ha construido sobre lo que significa el conocimiento, la investigación y la docencia, o lo que se consideran o no problemáticas para realizar investigación social, siendo esto un obstáculo para el trabajo colegiado. Un ejemplo de esta situación es que el interés en temas relacionados con el Feminismo y los Estudios de Género no es del todo compartido por varias profesoras y/o profesores, porque no es considerado como un «tema académico» para la investigación, o bien, porque atenta contra las dinámicas de control y dominio de grupos de profesores, incluso, profesoras, que sabiéndolo o no, ejercen violencia contra el alumnado, o entre el profesorado. Sin embargo, hay esfuerzos individuales de algunas profesoras y estudiantes interesados en temas específicos como la violencia contra las mujeres en el espacio universitario que han comenzado a trabajar juntos, lo cual está resultando una experiencia interesante en la conformación de equipos de trabajo interdisciplinario entre profesores y estudiantes en la universidad. Con la finalidad de comenzar a sistematizar y reflexionar sobre la experiencia que implica la formación de profesoras y estudiantes en un campo de conocimiento y de la investigación, es que se plantea la siguiente pregunta ¿Qué

⁵ En la UACM los planes y programas de estudio están organizados en tres campos de conocimiento, denominados Colegios: Colegio de Humanidades y Ciencias Sociales, Colegio de Ciencia y Tecnología y Colegio de Ciencias y Humanidades.

implicaciones académicas tiene conformar equipos de trabajo interdisciplinario entre profesores y estudiantes para abordar un tema como la violencia contra las mujeres en el espacio universitario?

De acuerdo con Ander-Egg, el equipo de investigación está constituido por uno o más investigadores ya que puede haber especialistas de diferentes campos de acuerdo a los objetivos de la investigación; en este caso la coordinación es fundamental para orientar la investigación. Con el propósito de elevar la calidad y profundidad de la investigación es necesario constituir un equipo interdisciplinario. (Ander-Egg, 2011:108)

La conformación de un equipo de trabajo interdisciplinario constituido por profesoras y estudiantes de distintas academias y planteles de la UACM, para realizar la investigación sobre los tipos y modalidades de la violencia contra las mujeres en la UACM, ha significado una experiencia de aprendizaje enriquecedora para el equipo tanto en el ámbito académico como en el personal, siendo estos ámbitos complementarios entre sí.

El equipo de trabajo interdisciplinario está conformado por cuatro profesoras, cada una adscrita a las academias de: Cultura Científico-Humanística; Arte y Patrimonio Cultural, Ciencia Política y Administración Urbana y Promoción de la Salud⁶, en los planteles San Lorenzo Tezonco y Casa Libertad. Cabe señalar que la formación disciplinar de las profesoras es en el campo de la Antropología, la Ciencia Política, la Medicina y la Psicología. Aspecto que fortalece cada disciplina, y a su vez promueve la interdisciplina y la transdisciplina. En este sentido, las experiencias de los integrantes son variadas, algunos tienen una trayectoria más amplia que otros en el tema de la violencia contra las mujeres y la investigación y es a partir de esta condición y heterogeneidad de conocimientos, habilidades y experiencias en el equipo de investigación que se organizó el Seminario.

De esta suerte, forman parte de este equipo de trabajo mujeres y hombres estudiantes de las carreras de Arte y Patrimonio Cultural, Ciencia Política y Administración Urbana, Comunicación y Cultura, y Promoción de la Salud quienes están inscritos en los planteles mencionados.

Un primer elemento que permitió la conformación del equipo de trabajo interdisciplinario fue el interés común tanto de las profesoras como de los estudiantes en trabajar la problemática de la violencia contra las mujeres, dicho interés responde al acercamiento que los integrantes del equipo han tenido con el tema, ya sea por la realización de investigaciones previas; porque son las líneas de investigación

⁶ Las academias de Cultura Científico-Humanística, Arte y Patrimonio Cultural, y Ciencia Política y Administración Urbana pertenecen al Colegio de Humanidades y Ciencias Sociales. La academia de Promoción de la Salud pertenece al Colegio de Ciencias y Humanidades.

que trabajan en la universidad o en el caso de los estudiantes por asignaturas que han cursado en los programas de estudio de sus licenciaturas, porque están realizando trabajos de tesis para la titulación o porque es parte de su formación profesional en el servicio social.

En este seminario tanto las profesoras como los estudiantes expusimos y discutimos los textos teóricos y metodológicos, seleccionados y organizados previamente por las profesoras expertas, lo cual promovió el intercambio de conocimientos y experiencias en el equipo. Específicamente la problemática de la violencia contra las mujeres es un campo de conocimiento extenso y complejo, sin embargo, el trabajo colectivo con las profesoras expertas que integran el equipo proporcionó una orientación teórica y metodológica para las profesoras y estudiantes que inician en el estudio de este tema y en la investigación. Por otra parte, el trabajo realizado en el seminario también permitió la reflexión de los integrantes sobre las experiencias personales con la violencia contra las mujeres, lo cual llevó a varios de ellos a la reflexión en el ámbito profesional, y que se traduce en la definición de temas de tesis o en el interés para realizar posgrados en ese campo de conocimiento.

¿Por qué conformar un equipo de trabajo interdisciplinario entre profesoras y estudiantes? Uno de los propósitos de la UACM es la vinculación de la teoría y la práctica en la formación académica de los estudiantes, que los estudiantes se enfrenten a las problemáticas reales de su contexto social y cultural con herramientas teóricas y metodológicas que les permitan conocer, comprender, e intervenir en dichas problemáticas. Asimismo, se busca que los estudiantes aprendan a trabajar con otros profesionistas formados en distintas disciplinas y que puedan conformar equipos de trabajo colectivo. Se pretende que la incorporación de estudiantes a los equipos de investigación con profesoras y profesores contribuya en la formación académica y profesional de los estudiantes y promueva el interés en la investigación social.

Por otra parte, en la investigación sobre los tipos y modalidades de la violencia contra las mujeres en la UACM se busca conocer la complejidad de esta problemática, cómo, dónde, entre quiénes y por qué ocurre en los espacios de la universidad entre las mujeres y hombres que integran la comunidad universitaria. La interdisciplinariedad es una alternativa que permite abordar dicha problemática a través de dos vías: la investigación y la enseñanza.

Se retoma la definición de interdisciplinariedad que se refiere a:

«Interacción existente entre dos o más disciplinas, que mantienen diversos canales de comunicación: «Esta interacción puede ir de simple comunicación de ideas hasta la integración mutua de conceptos directores, de la epistemología, de la terminología, de la metodología, de los procesos, de los datos y la organización de la investigación y de la enseñanza correspondiente. Un grupo interdisciplinario se compone

de personas que ha recibido una formación en diferentes campos del conocimiento (disciplinar) teniendo cada uno conceptos, métodos, datos y términos propios» (Apostel et al., 1972: 23-24)» (Pedroza, 2006: 80)

La violencia contra las mujeres es una problemática compleja que es necesario abordar desde distintas disciplinas para conocerla y explicarla, por ejemplo puede y debe analizarse desde el contexto histórico y sociocultural, desde el ámbito de la salud pública, desde la perspectiva del individuo (motivaciones, aprendizajes, ambiente) pero que a su vez no puede sustraerse de lo social o desde la perspectiva de las políticas públicas para prevenir y erradicar la violencia contra las mujeres, por mencionar solo algunos aspectos. De ahí que la mirada desde la Antropología, la Medicina, la Psicología y la Ciencia Política contribuyan a explicar esta problemática.

El trabajo interdisciplinario exige la colaboración y la disposición de quienes integran el equipo de trabajo para abordar los fenómenos que se estudian en el caso de la investigación. Asimismo, es una forma de trabajo académico que permite incorporar a los estudiantes interesados en los temas comunes y en la investigación, es un proceso de enseñanza aprendizaje para estudiantes y profesores.

La experiencia de incorporar al equipo de investigación estudiantes que están en proceso de formación en el campo de conocimiento y de la investigación, ha sido valioso en el sentido de que en el proceso de aprendizaje vivido durante el seminario de formación, se estableció una relación horizontal entre las profesoras y los estudiantes, lo que creó un clima de confianza, respeto y compromiso favorable para la investigación. En este proceso las profesoras procuramos potenciar las características que se observaron en cada uno de los estudiantes a través de las distintas actividades que se realizaron.

El trabajo interdisciplinario es una forma de organizar el proceso enseñanza aprendizaje y es necesario promoverlo dentro y fuera del aula con los estudiantes y cada vez más entre estudiantes y profesoras y profesores.

3. IMPLICACIONES EN CUANTO A LA APLICACIÓN DE CUESTIONES METODOLÓGICAS PARA LA INVESTIGACIÓN

EL CAMINO TRAZADO Y LOS PASOS CAMINADOS

Los contenidos y el formato del seminario fueron diseñados por el equipo docente considerando como articuladoras dos de las tareas sustantivas universitarias, la investigación y la docencia. El espacio formativo se enfocó en dos líneas temáticas abordadas de manera intercalada: por un lado, el eje temático sobre feminismos, violencia contra las mujeres en general y en particular en el contexto universitario

y por otro lado el eje temático de métodos y técnicas de investigación. Quienes participamos del proceso formativo preparatorio para la investigación, tenemos distintos niveles de experiencia con uno y otro eje temático. Este rasgo diferenciado entre los participantes, que podría considerarse una limitante, ha sido más bien una fortaleza, pues ha exigido a las docentes a plantearse rutas de contenidos que aporten riqueza conceptual al mismo tiempo que nos ha exigido identificar y usar bibliografía sobre métodos de investigación que permitan responder nuestras preguntas de investigación, tomando en cuenta la experiencia diferenciada y a incluir entre los contenidos, una etapa práctica de entrenamiento para el trabajo de campo y recogida de información.

El grupo de estudiantes participantes está cursando las etapas finales de su formación, por lo que tienen que cumplir, además con sus propios procesos de titulación, es decir, tienen como tarea paralela la elaboración de sus propios proyectos de investigación para obtener el grado de licenciatura. Una buena parte de los temas elegidos por los estudiantes están directamente relacionados con cuestiones de género y/o violencia contra las mujeres. Esta característica entre el grupo de estudiantes hace que su interés y motivación sobre las cuestiones metodológicas y acerca del tema de violencia de género se mantengan altos y constantes, permitiendo además un continuo flujo de retroalimentación entre los procesos individuales y el colectivo. Esto además, ha permitido un trabajo colaborativo en la revisión del estado de la cuestión, que comenzó, en su etapa preliminar estando a cargo del equipo docente, y paulatinamente ha pasado a ser retomado por el grupo de estudiantes. La selección de contenidos sobre métodos y técnicas de investigación, así como su discusión en el seminario, ha sido facilitada por el equipo de profesoras.

El seminario se convierte así en un ejercicio de enseñanza/aprendizaje alrededor de un proyecto, lo cual es compatible con el modelo constructivista de enseñanza de la UACM, a la que pertenecemos. Para las estudiantes, el ejercicio colectivo de investigación, modela procesos interdisciplinarios y colaborativos, cercanos a escenarios futuros, en su vida fuera de la universidad.

Iniciamos el camino de revisiones metodológicas planteándonos la función y el sentido de hacer investigación en el contexto universitario, de los compromisos sociales que implica (Ander-Egg, 2011) y del lugar de la investigación en el movimiento feminista, sobre la construcción teórica que nos ha antecedido y gracias a la cual se han hecho planteamientos conceptuales con profundos efectos políticos, que marchan constantemente resituando las exigencias para la construcción de un mundo más justo y seguro para las mujeres y las niñas (Amorós y De Miguel, 2010).

Al plantearnos esto estamos asumiendo una posición ético-política frente a la violencia hacia las mujeres, que se sitúa cada vez más cerca alrededor nuestro. Asumimos la investigación desde esta postura y el ejercicio de investigar como inter-

vención de visibilización y explicitación de ésta. Entendemos esto como un paso en la desnormalización o desnaturalización de la violencia en pasillos, aulas, cubículos, espacios de interacción académica y administrativa que no son excepciones a expresiones de violencia presentes en otros ámbitos de la sociedad. Abrazamos las ideas sobre el compromiso de la investigación social, y como docentes y estudiantes de una universidad pública dedicada a la atención de sectores marginados de la Ciudad de México y sus alrededores, de modo que apostamos a que la investigación universitaria contribuya a la transformación social.

El diseño de la investigación se plantea desde una ruta fundamentalmente cualitativa, aunque considere elementos cuantitativos. Las estrategias y técnicas de investigación que hemos considerado son los grupos de discusión, entrevistas en profundidad y observación (Sánchez, 2017; Hernández-Sampieri 2014; Ander-Egg, 2011). La recogida de datos con el sector estudiantil, la harían el grupo de estudiantes del equipo de investigación, mientras que la parte dirigida a recabar información entre docentes y trabajadores administrativos y manuales estaría a cargo de las profesoras. Estas estrategias y técnicas requieren estar a cargo de personas con experiencia, que puedan lidiar con las dificultades técnico-metodológicas de abordar un tema desafortunadamente universal y en muchos casos, con implicaciones personales para quienes realizamos la investigación. Esta circunstancia requiere tener en cuenta una preparación cuidadosa de quienes recabarán la información para mantenernos atentas a las posibles resonancias que el proceso mismo podría generar en quienes investigamos y procurando que estas resonancias no tengan efectos o sesgos en la recuperación y sistematización de los datos.

La preparación dentro del Seminario incluye realizar talleres de retroalimentación periódicos en los que las participantes puedan reflexionar individual y colectivamente acerca de lo aprendido, reconocer las dificultades o desafíos y, de manera muy importante, identificar las implicaciones personales y/o profesionales de su participación en el proceso de investigar.

Si bien no hemos pensado estos espacios como grupos terapéuticos, hemos de reconocer el poderoso efecto que tiene reconocer y explicitar las implicaciones personales y profesionales, individuales y colectivas que ha tenido la participación en el proceso de investigación, de quienes colaboramos.

Además de los talleres de retroalimentación, hemos diseñado una ruta de entrenamiento para prepararnos en las técnicas de observación, grupos de discusión y entrevista en profundidad. Durante estos talleres, modelaremos técnicas que se usarán más adelante como punto de partida de los grupos de discusión y entrevistas en profundidad.

De manera similar a los talleres de retroalimentación, si bien tenemos claridad de que los grupos de discusión y entrevistas en profundidad son espacios que tienen

como finalidad obtener información para comprender el fenómeno de la violencia hacia las mujeres dentro de la universidad, estamos conscientes de los posibles efectos que tendría reconocer y narrar el fenómeno, para quienes participen como sujetos de investigación. Estamos trabajando en los mecanismos que usaremos para encauzar a quienes requieran servicios de contención y atención legal y terapéutica.

Un efecto adicional del proceso colectivo de investigación, ha implicado, introducirnos en la experiencia de la investigación educativa. Esta ponencia sería un ejemplo de estos primeros esfuerzos, al sistematizar nuestras tareas de docencia e investigación.

Los siguientes puntos resumen nuestra postura ético-política frente al proceso de investigación y docencia.

- Estamos comprometidas con la transformación social de la situación de las mujeres, para ello usamos marcos conceptuales feministas.
- Nos asumimos políticamente no neutrales. Apostamos por una investigación que tenga efectos en la visibilización de la violencia contra las mujeres en el contexto universitario, de sus causas, efectos y resistencias.
- Estamos conscientes de que el primer paso para una vida libre de violencia, es su visibilización. Entendemos que este es un primer paso necesario pero no suficiente.
- Comprendemos el proceso de investigar como un continuo camino de aprendizaje mutuo de quienes participamos en el proceso. Asumimos también que este aprendizaje es paralelo al de comprender cómo compartir y enseñar a investigar.
- Reconocemos que las participantes tenemos historias personales y profesionales que nos influyen y marcan nuestro interés por el tema de la violencia hacia las mujeres.
- Entendemos que nuestra participación en la investigación es parte también de nuestra agenda académica y/o política personal, y que el proceso de investigar nos transforma continuamente.
- Consideramos que el proceso de diseño y puesta en marcha de la investigación es un trabajo colaborativo, que recupera la experiencia y conocimientos de los miembros del equipo de investigación.
- Estamos abiertas a aprender unas de las otras en lo metodológico y disciplinar que nos distingue. Reconocemos que la diversidad de nuestras áreas de formación particulares nos enriquece y desafía constantemente.
- Reflexionamos continuamente acerca de los sesgos que podrían surgir a partir de nuestras historias y posiciones políticas, en la forma de plantearnos investigar, enseñar e intervenir.

- Asumimos la tarea de observar y sistematizar nuestro propio ejercicio docente, dentro del proceso de investigación.

4. IMPLICACIONES PARA LA INCORPORACIÓN DE LOS ESTUDIANTES EN LAS DINÁMICAS DE TRABAJO DEL GRUPO DE INVESTIGACIÓN, A PARTIR DE TRANSMITIRLES ASPECTOS FORMATIVOS DEL FEMINISMO CRÍTICO Y LA PERSPECTIVA DE GÉNERO

Un aspecto sustantivo, sino el que más, es la incorporación del grupo de estudiantes que desde sus propias convicciones se han sumado al trabajo de investigación, de inicio como una curiosidad que al tiempo se ha convertido en un valioso compromiso adquirido centrado en el aprendizaje por sí mismo atrayente y puesto en la comprensión de una problemática que de suyo las jóvenes viven como parte de una cotidianidad que, lejos de lograrla explicar, las somete a una espiral de continua y diversas violencias, unas sutiles, simbólicas, y otras muy evidentes.

El punto nodal es preguntarnos ¿qué ha implicados para el alumnado, de 10 a 12 estudiantes que están de lleno inmersos en el Seminario de actualización? Habrá que decir que algunos cuentan con un antecedente de poco más de un año inmersas en lecturas y actividades académicas relacionadas con los Estudios de Género (Lagarde, 1996), pasando por explicaciones amplias sobre la construcción del sistema patriarcal (Hierro, 2014; Lerner, 1986) y los procesos que la dominación masculina conlleva (Bourdieu, 2013). Para arribar a ciertas comprensiones profundas sobre la construcción de la violencia estructural contra las mujeres (Segato, 2003). Esto significa que el estudiantado que se ha sumado a los trabajos del proyecto de investigación que nos ocupa, cuentan con algunas herramientas que se han visto potencializadas a partir de una experiencia cercana para la conformación de una investigación de largo alcance en el mismo espacio donde han adquirido las propias herramientas para comprender y analizar el problema, la violencia contra las mujeres en el espacio universitario de la UACM. Es pertinente hacer notar que del estudiantado hubiéramos esperado que en su totalidad fueran mujeres, sin embargo, están incorporadas 8 mujeres y 4 hombres. Donde los aportes más significativos se han visto reflejados en los estudiantes, hombres.

La implicación tiene doble impacto, en primera instancia el logro de que el tema sea de su total interés con la convicción puesta en resolver ¿qué sucede al interior de la UACM con la violencia contra las mujeres?; ¿cómo identificarla? ¿cómo clasificarla?, ¿cómo abordarla? y ¿cómo combatirla? Por otro lado, en el proceso de construcción de conocimiento, ¿cómo identificarse en el círculo de la violencia? ¿cómo víctimas o cómo actores?, en el espacio familiar ¿cómo identificarse y decantarse entre las relaciones de poder micro que se dan, propias de familias estereotipadas con roles de género y jerarquizadas?

El proceso no ha sido sencillo ya que para las y los estudiantes, ha significado colocarse y descolocarse de los sitios que imponen las relaciones de poder y de dominación, y a su vez, establecer nuevas condiciones en el ámbito escolar, pero de manera más significativa en el personal y familiar. Todo ello a la par de los trabajos del Seminario, las lecturas pormenorizadas y las exposiciones de materiales seleccionados por los propios estudiantes para exponer en el Seminario, aspecto que los ha comprometido con su formación académica, les ha enseñado a observar y observarse en el entorno y en sí mismos.

Las dinámicas relacionadas con el conocer cómo se han visto favorecidos por el aprendizaje significativo del Seminario, esencia del modelo educativo de la UACM, se cumple a cabalidad, los jóvenes estudiantes aprenden con la guía de las profesoras, pero aprenden más de su propia experiencia.

Lograr que los estudiantes mujeres y hombres asuman su compromiso entre una población que requiere cambios profundos en la estructura social, en particular en aquellos aspectos que promueven la violencia contra las mujeres, es por sí mismo un aporte surgido de las aulas de la UACM para la comunidad mexicana. Por ello las implicaciones en el estudiantado son multifactoriales, tanto como el propio problema que abordamos. Y el hecho de que las y los estudiantes identifiquen plenamente los tipos de violencia de las cuales pueden ser víctimas para evitarlo y revertirlo se convierte el valor inconmensurable del propio Proyecto que estamos llevando a cabo.

REFERENCIAS

- AMORÓS, Celia y Ana DE MIGUEL (2010). *Teoría feminista: de la Ilustración a la globalización. De la Ilustración al segundo sexo*, Tomo 1, Ediciones Minerva, Madrid.
- ANDER-EGG, E. (2011). *Aprender a investigar. Nociones básicas para la investigación social*. Argentina: Editorial Brujas.
- BERMÚDEZ URBINA, Flor Marina y EVANGELISTA GARCÍA, Angélica Aremy (2017) (Coordinadoras). *Espacios y fronteras de la violencia y el género*.
- BOURDIEU, Pierre (2013). *La dominación masculina*, Anagrama, Barcelona.
- BUQUET, Ana G. (2013). Género y educación superior, en *Sesgos de género en las trayectorias académicas universitarias: orden cultural y estructura social en la división sexual del trabajo*. Tesis de Doctorado. México, UNAM.
- CONSOL, R., ALONSO, M., MELGAR, P., y MOLINA, S. (16 de marzo de 2009). «Violencia de género en el ámbito universitario. Medidas para su superación». *Revista Pedagógica Social*. Núm. 16, pp. 85-94
- JIMÉNEZ, María (coordinadora) (2007). *Violencia familiar y violencia de género*, Colección La ciudad, México, Universidad Autónoma de la Ciudad de México, Dirección General de Igualdad y Diversidad Social, Secretaría de Desarrollo Social, GDF.

- HERNÁNDEZ SAMPIERI, R.; FERNÁNDEZ COLLADO, C. & BAPTISTA LUCIO, P. (2014). *Metodología de la investigación*. México: McGrawHill.
- HIERRO, Graciela (2014). *Ética y feminismo*, 3ª. ed. México, UNAM.
- LAGARDE Y DE LOS RÍOS, Marcela (1996). *Género y feminismo. Desarrollo humano y democracia*, Horas y Horas, Madrid.
- Ley General de Acceso de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia*. Nueva Ley publicada en el Diario Oficial de la Federación el 1 de febrero de 2007 TEXTO VIGENTE Última reforma publicada DOF 22-06-2017. Disponible en: http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LGAMVLV_220617.pdf
- OSBORNE, Raquel (2009). *Apuntes sobre violencia de género*. Ediciones bellaterra, Barcelona.
- PEDROZA FLORES, R. (2006). *La interdisciplinariedad en la universidad. Tiempo de Educar*, 7 (13), 69-98. Recuperado de <http://www.redalyc.org/pdf/311/31171304.pdf>
- SÁNCHEZ AVIÑA, J.G. (2017). *El proceso de investigar en Ciencias Sociales*. México: Universidad Iberoamericana Puebla.
- SEGATO, Rita Laura (2003). *Las estructuras elementales de la violencia. Ensayos sobre género entre la antropología, el psicoanálisis y los derechos humanos*. Buenos Aires, Universidad Nacional de Quilmes.
- TAPIA, S. (30 de marzo de 2015). *Violencia de género en las universidades o la necesidad de una intervención educativa*. Revista *INFAD de Psicología*. Vol. I; pp. 531 - 544
- UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE LA CIUDAD DE MÉXICO. (s/f), *El proyecto educativo de la UACM*. Documento de Apoyo académico.
- UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE LA CIUDAD DE MÉXICO. <https://www.uacm.edu.mx/#>
- VELÁZQUEZ, Susana (2010). *Violencias cotidianas, violencia de género. Escuchar, comprender, ayudar*. Paidós, Buenos Aires.

LA LITERATURA DE MUJERES EN HISPANOAMÉRICA: EL AULA COMO ESPACIO DE RESISTENCIA Y REFLEXIVIDAD

MICHELE FREIRE SCHIFFLER
Universidad Federal de Espírito Santo, Brasil

INTRODUCCIÓN

LA SOCIEDAD BRASILEÑA CONTEMPORÁNEA se presenta negativamente en el escenario mundial, en lo que se refiere a la igualdad de género y a la condición de la mujer. El país es el número cinco en el ranking del feminicidio, en un total de 83 países, según datos del *Atlas de la Violencia* (IPEA, 2017). Se estima que, en 10 años, el porcentaje de homicidio de mujeres creció el 7,4 por ciento. Cuando se piensa en formas de interseccionalidad de violencia, las mujeres negras se encuentran en una situación de grave vulnerabilidad. Mientras que la tasa de mortalidad de las mujeres no negras cayó un 7,5 por ciento, entre las mujeres negras el índice subió un 22 por ciento. El Estado de Espírito Santo, región desde dónde hablo, investigo, vivo y trabajo es el Estado de la región sureste de Brasil que más mata mujeres entre los 26 Estados brasileños. Todas ya tuvimos amigas, familiares, conocidas que fueron víctimas de violencia doméstica o que fueron muertas por sus parejas o ex parejas.

La ejecución política de la concejala Marielle Franco, el 14 de marzo de 2018, es un ejemplo de violencia y de impunidad ante la violación de los derechos humanos de las mujeres en Brasil. Las políticas públicas de reconocimiento y el respeto a tratados y acuerdos internacionales que disponen sobre los derechos de las mujeres son importantes. A ellos se suman una educación para las interacciones étnicas y raciales, centrándose en cuestiones de género, con vistas a promover la equidad y la justicia.

En este escenario, el trabajo con la enseñanza de lectura, en lengua materna o extranjera, es un espacio ideológico de formación crítica, en el que la práctica de lectura no se puede separar de la lectura de mundo, comprometiéndose éticamente con la construcción y la transformación de la realidad social. La enseñanza en

perspectiva crítica e ideológica, que se compromete con los cambios sociales y la justicia social, es fundamental para que se respeten los derechos humanos. La escucha, la solidaridad y la sororidad son palabras que no se excluyen del aula, por el contrario, deben hacer parte de la praxis de profesores que piensan, así como Paulo Freire (1967), la educación como práctica de libertad.

LOS DERECHOS DE LAS MUJERES

A lo largo de la historia, las mujeres luchan por la igualdad de derechos y oportunidades. Siguen en una búsqueda de inclusión social, respeto y dignidad. Sin embargo, aún hoy, lo que se observa es que las mujeres siguen víctimas de violencia física, en contextos de guerra o en el medio ambiente doméstico. No se puede olvidar la violencia simbólica, que se estructura por la reificación de los cuerpos femeninos, por la cosificación sexual y por el estigma que se les impone a su género.

La igualdad de derechos y el acceso a los derechos humanos por todas las personas muchas veces se presenta como una utopía, pero que, en realidad, debe llevarse en serio, como un plan de acciones concretas para las naciones. En ese sentido, hay que poner en relieve las cuestiones acerca del respeto y de la equidad en lo que se refiere a cuestiones, etnia y raza.

Acerca de las cuestiones de género, son muchos los desafíos e incertidumbres y la complejidad del tema. En gran parte de las sociedades contemporáneas, las mujeres aún son llevadas a una situación de vulnerabilidad social. Ese es mucho a causa de la supervivencia de ideas sexistas y patriarcales en sociedades que testimonian todos los días la violencia sexual y en el medio doméstico. Eso se reproduce por medio de prácticas como las bodas entre niños, la no atención con la salud reproductiva y los derechos sexuales de las mujeres, la desigualdad para acceder a funciones públicas, las brechas salariales establecidas entre hombres y mujeres.

Todavía el escenario que, muchas veces, se nos presenta como desolación es aún un cronotopo de acción social, sea por el acceso a la enseñanza crítica, sea por el uso de las tecnologías de comunicación e información, sea por la interconectividad global. El concepto de cronotopo es utilizado según nos propone Mikhail Bakhtin (2014), es decir, los significados de tiempo y espacio no son homogéneos, sino cambiantes, contruidos según el contexto de enunciación y las necesidades humanas. Luego, son inscritos en la realidad misma (local y material) de la enunciación.

Los debates sobre los derechos de las mujeres son orientados por documentos firmados entre países y gobiernos, protocolos internacionales y planes estratégicos nacionales e internacionales, que afirman el derecho de las mujeres y niñas a la igualdad de oportunidades y el respeto a su integridad física y psicológica. Los documentos que rigen esas acciones en nivel global son, por ejemplo, la Resolución

1325 del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas, la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW), la Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible, de las Naciones Unidas, la Declaración y Plataforma de Acción de Beijing, entre otros.

En general, los documentos oficiales, muchos de ellos producidos bajo el discurso de la ONU, tratan de la protección de la mujer, su salud y cuestiones de igualdad. Sin embargo, estas directrices deben ser pensadas a la luz de la realidad local, es decir, con base en los datos que se presentan en términos, por ejemplo de muerte de mujeres. Hay muchas cuestiones de orden ideológica, principalmente en sociedades machistas y patriarcales, como es el caso de Brasil, y, a causa de eso, la contextualización y la mirada hacia las historias locales son la manera de pensar en políticas públicas y acciones afirmativas para tratar de la equidad con relación a cuestiones de género. En ese contexto, la educación tiene papel central.

LA MIRADA HACIA EL LOCAL: CONDICIÓN DE LA MUJER EN BRASIL HOY

Lamentablemente, en el siglo XXI, el Brasil no tiene mucho que celebrar cuando tratamos de la cuestión de la mujer. Los datos y estadísticas evidencian una triste realidad con relación a la cuestión de género. Según el Informe Global sobre la Brecha de Género, la nota global del país pasó del 79º lugar en el ranking en 2016, para el 90º en el año de 2017. Eso, en mucho se debe al puesto que ocupamos con relación al empoderamiento político, una vez que, entre los 144 países investigados, ocupamos el puesto de número 110. Aunque seamos el número 1 con relación a la educación, la mirada machista y la violencia no permiten que se eliminen las brechas. Un triste ejemplo fue el asesinato de la consejera Marielle Franco el 14 de marzo de 2018, en Rio de Janeiro. Pasado más de un año, los responsables por su asesinato no fueron identificados y sigue uno de los grandes problemas de Brasil, la impunidad. Desde luego, se trata de un crimen político, pero es emblemático que una mujer, socióloga, negra y de la periferia de la ciudad haya conseguido llegar a una función pública en el país. Cuando logran éxito en esta lucha, son llamadas a fuerza y el feminicidio es una de las maneras más utilizadas para ese intento.

Feminicidio es el término que se refiere a la muerte de mujeres por el hecho de que sean mujeres. En este caso, la motivación para el crimen es el género femenino, por desprecio u odio a su condición. Nombrar a estas muertes es una cuestión, además de política e ideológica, vital. Cuando tratamos del término «homicidio de mujeres» no damos visibilidad, ocultamos que la víctima fue muerta porque era mujer. Hay que poner en evidencia la cuestión de género, a fines de sensibilizar y educar la población, combatir la impunidad, promover los derechos humanos de las mujeres y adoptar políticas públicas que actúen en la prevención de la violencia

basada en el género. Además de eso, según la Ley 13.140, de 2015, conocida como la Ley de Femicidio, eso permite el agravio de pena y la clasificación como crimen hediondo. Así que nombrar es, incluso, una manera de crear protocolos de investigación para la policía y orientar políticas de protección.

Los datos nos ilustran como nombrar el crimen de feminicidio es una manera de sacar la invisibilidad. La edición actual del Atlas de la Violencia (IPEA, 2019) nos trae los datos de 2007 hasta 2017 con relación a la violencia en territorio brasileño y los números de hecho no son buenos. Desde luego sabemos tratarse del más elevado nivel histórico de letalidad violenta intencional en el país, conforme destaca el Gráfico 1.

Gráfico 1. BRASIL – NÚMERO Y TASA DE HOMICIDIOS (2007-2017)



Fuente: IPEA, 2019, p. 5.

Según apuntan los datos, los jóvenes entre 15 y 29 años son las principales víctimas y entre ellos, los negros sufren aún más persecución. La presente edición indica los graves casos de incremento de la violencia letal contra negros, población LGBTI+ y mujeres.

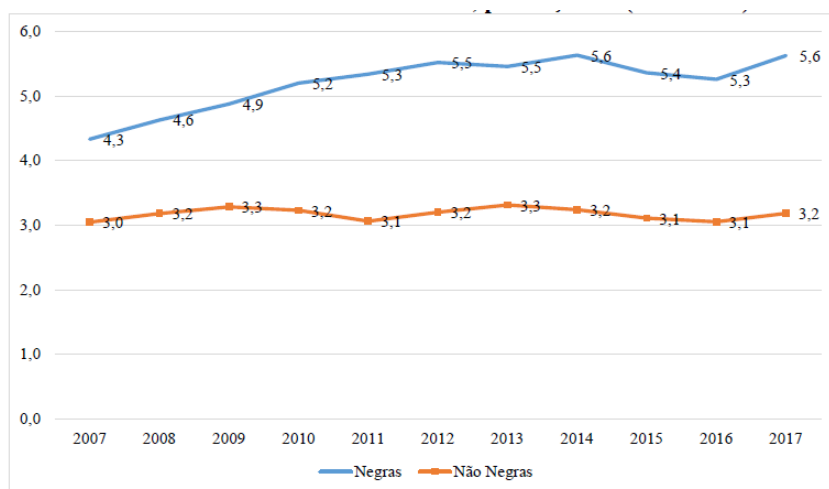
Según datos del Atlas, la tasa de homicidio de mujeres creció en 2017, con un total de 4.936 mujeres muertas en 2017, el índice más elevado desde 2007. Todos los días 13 mujeres son muertas en Brasil a causa de su género. Cada dos horas una mujer es víctima de feminicidio, por odio a su condición, por posesividad, por ce-

los o por motivación sexual. En el interregno de 10 años, es decir entre 2007-2017, según nos apunta el Atlas de la Violencia en Brasil, la muerte de mujeres aumentó el 30,7%.

El Estado de Espírito Santo es el más peligroso para las mujeres en la región sureste de Brasil y hasta 2012 era el Estado más violento para las mujeres en todo el país. En el Atlas de 2019, sin embargo, los números indican la disminución, a lo largo de diez años, de la tasa de feminicidios (apuntado en el referido estudio como homicidio femenino) en ese Estado, *locus* de este estudio. Logro atribuido a políticas públicas estatales e investigaciones sobre el asunto hechas por la Secretaría Estadual de Derechos Humanos y la Subsecretaría de Políticas para Mujeres (como: *botón de pánico*, *patrulla Maria da Penha*, *red de cuidado y protección a mujeres*, *Comisaría de homicidios y protección a mujeres*, *Casa Abrigo*).

Además de nombrar el feminicidio y crear políticas públicas para la protección y respeto a las mujeres, es importante pensar en términos de interseccionalidad. Porque además de ser un país machista, Brasil es un país extremadamente racista. Y eso es lo que nos dicen los datos. Entre 2007 y 2017, mientras la muerte de mujeres no negras aumentó el 1,7%, la de mujeres negras aumentó el 60,5%. El Gráfico 2 nos muestra la tasa de mujeres víctimas de homicidio a cada 100 mil mujeres.

Gráfico 2. EVOLUCIÓN DE LA TASA DE HOMICIDIOS FEMENINOS EN BRASIL – POR RAZA / COLOR (2007-2017)



Fuente: IPEA, 2019, p. 39.

Eso no lleva a pensar sobre la cuestión de la desigualdad racial en el país y en las estructuras de reproducción de la diferencia social con base en criterios de ra-

cialización. Eso se puede ver cuando verificamos en el Atlas de la Violencia que el 66% de todas las mujeres asesinadas en el país en 2017, víctimas de violencia letal eran negras. Lo que nos hace cuestionar la enorme dificultad que tiene el Estado brasileño para garantizar la universalidad de sus políticas públicas.

Hay que llevar esos datos en serio. Hay que pensar en ellos en todos los ámbitos de la vida social. Una mirada importante en términos de legislación es la Ley 11.340, de 2006, conocida como Ley Maria da Penha, que busca cohibir y prevenir la violencia en medio ambiente doméstico, la violación de los derechos humanos de las mujeres y la violencia física, sexual, psicológica, moral y patrimonial. Lo que intenta es prevenir la muerte de mujeres por crimen de feminicidio.

Políticas públicas en búsqueda de empoderamiento de mujeres, en especial mujeres negras son principios fundamentales para la igualdad y la justicia. En Brasil, las leyes de Feminicidio y Maria da Penha son hechos importantes, pero los datos nos llevan a pensar que la punición lo es la manera más segura para obtener éxito en lo que se refiere a la violencia contra la mujer. Así pues que la educación, en especial la que se basa en la mirada de mujeres escritoras, negras y de origen periférica, como Conceição Evaristo, asume protagonismo en los cambios culturales que la sociedad brasileña necesita establecer. Eso es, un cambio de paradigmas de poder y reproducción de violencia y diferencia de género, de clase y de raza.

EL AULA COMO ESPACIO DE RESISTENCIA Y CAMBIOS SOCIALES

Con base en los datos que ilustran una sociedad machista, racista y patriarcal en Brasil, el aula se hace espacio político de luchas sociales. Lo que se propone, en términos de una educación antirracista, ética, intercultural y crítica (como se nos presenta Catherine Walsh) es un cambio en términos de estructura de poder.

Por eso mismo, la interculturalidad entendida críticamente aún no existe; es algo por construir. Allí su entendimiento, construcción y posicionamiento como proyecto político, social, ético y también epistémico –de saberes y conocimientos–, proyecto que afianza para la transformación de las estructuras, condiciones y dispositivos de poder que mantienen la desigualdad, racialización, subalternización e inferiorización de seres, saberes y modos, lógicas y racionalidades de vida. De esta manera, la interculturalidad crítica pretende intervenir en y actuar sobre la matriz de la colonialidad, siendo esta intervención y transformación pasos esenciales y necesarios en la construcción misma de la interculturalidad. (Walsh, 2012, p. 66)

Defiendo que el aula es en espacio potente para cuestionar tales estructuras de poder. Además de cuestionar, que se constituye como lugar de pensar juntos construcciones sociales cristalizadas en la sociedad brasileña. Son cuestiones culturales, sociales y políticas que se pueden problematizar todos los días en la sala de clase.

El trabajo con la Literatura y la representación simbólica del mundo en la capacitación de profesores en nivel inicial es uno de los caminos para eso. Si pensamos en las posibilidades discursivas e ideológicas que la obra de mujeres latinoamericanas nos trae, podemos introducir en el contexto de enseñanza de lenguas una mirada crítica, llena de luchas, memorias, resistencia y ancestralidad.

Bell Hooks trae importantes cuestiones sobre como pensar la cuestión de la mujer y del feminismo en una perspectiva plural y sus intersecciones, en que no se pueden excluir, además de la condición femenina, aspectos de raza y clase. Según la autora, «Dentro del sistema social de raza, sexo y clase institucionalizados, las mujeres negras estaban claramente en la base de la pirámide económica». (Hooks, 2019, p. 69, libre traducción).

En ese sentido y como forma de problematizar conflictos sociales en contextos de enseñanza de lengua y literatura, madre o extranjera, traigo como ejemplo el trabajo con la obra «*Olhos d'Água*», de Conceição Evaristo (2016). Es un libro de cuentos, ganador de premios literarios, traducido a muchos idiomas y que, por medio de una prosa poética, nos hace pensar, como nos propone el cuento que da título a la obra: «¿cuál es el color de los ojos de mi madre?». Esta pregunta, todavía, viene en medio a la memoria de dolor, hambre, violencia y exclusión social de mujeres negras en las zonas periféricas de grandes ciudades brasileñas.

La obra de Evaristo, además de la obra de otras escritoras latino americanas, como la chilena Marcela Serrano, que en su obra «El Albergue de las Mujeres Tristes», nos cuenta historias de amor y desamor de mujeres que sobretodo afirman su fuerza y la voluntad de existir y reexistir. La literatura de esas mujeres, Evaristo y Serrano, nos llama atención al poder de contestación de estructuras cristalizadas de poder y opresión que nos trae la obra literaria.

Lo que se encuentra en las páginas es el tono de denuncia a las opresiones sufridas por mujeres a causa de su género, su clase y su raza, lo que crea ejes de opresión que se imponen a los cuerpos de las mujeres en perspectiva de interseccionalidad. Según Kimberlé Crenshaw, la interseccionalidad:

[...] busca capturar as consequências estruturais e dinâmicas da interação entre dois ou mais eixos da subordinação. Ela trata especificamente da forma pela qual o racismo, o patriarcalismo, a opressão de classe e outros sistemas discriminatórios criam desigualdades básicas que estruturam as posições relativas de mulheres, raças, etnias, classes e outras (Crenshaw, 2002, p. 177).

La mirada literaria hacia mujeres latinoamericanas intenta cambiar paradigmas hegemónicos de producción de conocimiento desde una perspectiva local, es decir, desde ejes no privilegiados en la jerarquía social de una sociedad patriarcal y machista. Así que las narrativas de estas mujeres permiten romper idearios euro-

céntricos y coloniales, desde una perspectiva decolonial, en que mujeres latinoamericanas narren y sean sujeto de su propia historia.

La perspectiva decolonial tiene que ver con el cuestionar y romper de estructuras de reproducción de diferencias coloniales. Y esto no significa hablar en términos cronológicos, sino comprender las formas por medio de las cuales la violencia colonial sigue ejerciendo fuerza en estructuras racializadas de poder en Latinoamérica. Así que la colonialidad del poder, del saber, del ser y de la naturaleza niega formas de existencia y sabiduría latinoamericanas, reproduciendo diferencia y desigualdad. María Lugones (2014) nos explica el concepto de colonialidad como un proceso de opresión y deshumanización de las personas que, miradas como objeto, son clasificadas y expuestas a una condición inferior, sin que se reconozca su humanidad.

Frente a ese proceso histórico de subalternización del otro la mirada desde los que son puestos a márgenes de la excluyente sociedad capitalista, en ese caso mujeres, mujeres negras y de periferias, la literatura se constituye como contra palabra y rompe con estructuras y discursos machistas, patriarcales y racistas.

El resultado concreto de este giro decolonial y literario ha conquistado espacios en la Universidad. Son ejemplos el proyecto de investigación «*Vozes femininas na América Latina: literatura, resistência e decolonialidade*», desarrollado en la Universidad Federal de Espírito Santo, financiado por la Fundación de Amparo e Investigación de Espírito Santo (FAPES/Cnpq) a lo largo de los años 2019 y 2020. Proyecto que trae en si investigaciones de alumnos del grado en Letras, futuros profesores, como: «*Representações femininas na obra «Treinta Años» de Carmen Boulosa*»; «*O albergue da insubmissão: das lágrimas à resistência*»; y «*Literatura e Escrivência: Feminismo Negro em Conceição Evaristo*».

En nivel de posgrado, hay importantes investigaciones en ámbito de los Estudios Literarios y la Lingüística, en los cuales se lleva en cuenta las cuestiones de género y los distintos feminismos en la formación inicial de profesores que trabajan con la enseñanza de lenguas.

Señalo que en un contexto de violencia sistémica como es el caso de la sociedad brasileña, no podemos huir de la responsabilidad social del trabajo del profesor intelectual y transformador, como nos propone Henry Giroux (1997). El desarrollo de investigaciones que cuestionen lugares de poder y opresión y que comprendan la lengua como práctica social, además del carácter político de la producción de conocimiento, es huella para cambios estructurales en la sociedad. Frente al machismo y a la violencia, la literatura de mujeres latinoamericanas nos llama a resistir todos los días y a seguir adelante, en el espacio democrático de luchas que es la universidad pública en Brasil.

REFERENCIAS

- BAKHTIN, Mikhail. *Questões de Literatura e de Estética*. 7.ed. São Paulo: Editora Hucitec, 2014.
- CRENSHAW, Kimberlé. Documento para o encontro de especialistas em aspectos da discriminação racial relativos ao gênero. *Revista Estudos Feministas*, Florianópolis, v. 10, n. 1, p. 171-188, 2002.
- EVARISTO, Conceição. *Olhos d'água*. Rio de Janeiro: Pallas; Fundação Biblioteca Nacional, 2016.
- FREIRE, Paulo. *Educação como Prática da Liberdade*. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1967.
- GIROUX, Henry A. *Os professores como intelectuais: rumo a uma pedagogia crítica da aprendizagem*. Porto Alegre: Artes Médicas, 1997.
- HOOKS, Bell. *O feminismo é para todo mundo: políticas arrebatadoras*. Tradução Ana Luiza Libânio. 5ª ed. Rio de Janeiro: Rosa dos Tempos, 2019.
- IPEA – Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (Org.) *Atlas da Violência 2017*. Brasília: Rio de Janeiro: São Paulo: Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada, 2017.
- IPEA – Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (Org.) *Atlas da Violência 2019*. Brasília: Rio de Janeiro: São Paulo: Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada, 2019.
- LUGONES, María. Rumo a um feminismo descolonial. *Revista Estudos Feministas*, Florianópolis, v. 22, n. 3, p. 935-952, set. 2014. ISSN 1806-9584. Disponible en: <<https://periodicos.ufsc.br/index.php/ref/article/view/36755/28577>>. Acceso en: 12 de julio de 2019. doi:<https://doi.org/10.1590/%x>.
- SERRANO, Marcela. *El Albergue de las Mujeres Tristes*. Editor digital: Ariblack, 1998.
- WALSH, Catherine. Interculturalidad y (de)colonialidad: perspectivas críticas y políticas. *Visão Global*, Joaçaba, v. 15, n. 1-2, p. 61-74, jan./dez. 2012.
- WORD ECONOMIC FORUM. *Global Gender Gap Report 2017*. Disponible en: <http://reports.weforum.org/global-gender-gap-report-2017/>. Acceso en: 12/07/2019.

EL ESPACIO EURO-NORTEAMERICANO EN LA EDUCACIÓN SUPERIOR

PAOLA VIRGINIA SUÁREZ ÁVILA

JUSTIFICACIÓN

EL LIDERAZGO DE LOS PAÍSES NÓRDICOS, del Reino Unido, Francia y de los Estados Unidos en materia de educación superior global ha creado una situación especial para la creación de un espacio global con regiones que pueden ser diseñadas bajo la égida del capitalismo global como es el espacio euro-norteamericano de la educación superior. Desde esta visión, tres misiones quedan en cuestionamiento con la llegada de las nuevas tecnologías, la innovación y la economía del conocimiento, 1) podemos estudiar y comprender nuevos caminos para la construcción de otras redes que no dependan de proyectos y programas específicamente diseñados por políticas públicas a nivel federal, sino que sean proyectos que procedan desde la gobernanza de las universidades o desde una autonomía como un legítimo origen académico de autogobierno y vinculación de las universidades con la sociedad; 2) la creación de un espacio digital único y compartido entre la región norteamericana y europea que abriría la brecha de consumo y de conocimiento desde una visión schumpeteriana y 3) aunado al desarrollo de una tercera misión que estaría enclavada en la búsqueda de una vinculación de la sociedad con las universidades e instituciones de educación superior de la región euro-norteamericana para hacer frente a los embates de la dinámica socio-económica en la que se han subsumido las distintas regiones tras el arribo de la globalización no consensuada pero implementada igualmente de forma desigual tanto en la región de América del Norte como en la región de Europa.

ANTECEDENTES

Desde la academia mexicana, existe un interés importante por conocer la forma de interacción y de desarrollo de la gobernanza de la educación superior a nivel global, reconociendo los distintos casos de estudio para hacer frente a los retos y necesidades propias que vemos, surgidas en la región de Norteamérica bajo la

dinámica de competencia y cooperación que ha impuesto la economía del conocimiento bajo su lógica schumpeteriana y del pensamiento liberal clásico.

El reconocimiento de las regiones y ecosistemas naturales de las universidades en su contexto histórico nos ayuda a que estudiemos desde distintas variables y direcciones la formación de nuevas redes y espacios de conexión de las universidades en el contexto de la «Universidad Global» como un fenómeno de desarrollo propio de las instituciones de educación superior frente a la égida del neoliberalismo en los albores del siglo XXI. La formación de proyectos económicos por medio de las regiones de tratados de libre comercio que terminaron el siglo XX, el proyecto del TLCAN en la región de Norteamérica y la creación de la Unión Europea una década después de la caída del Muro de Berlín en 1989 nos expresa los retos para la integración e incorporación de dos regiones económicas en las cuales han cabido los ideales del liberalismo económico que en materia de educación superior se ha reflejado bajo la lógica de la economía del conocimiento.

Una de las misiones de las universidades en nuestra época, es el reconocer el regreso de las instituciones de educación superior conocidas como sistemas de acción socio-económica, impulsados por lógicas de pensamiento que responden algunas de ellas al neoliberalismo económico y otras a formas de pensamiento referentes a las distintas revoluciones políticas y sociales del siglo XX, incluidas la Mexicana, la Rusa, la Cubana y las otros países del Tercer Mundo en África y Asia frente a las invasiones estadounidenses y europeas que fueron constantes en nuestro aguerrido y revolucionario siglo XX y aun con vetas de movimientos de liberación nacional en el siglo XXI tras la llegada del neoliberalismo a distintas regiones del mundo.

En este año se cumplen los 50 años de existencia de los centros de estudios étnicos que lograron agrupar a las uniones estudiantiles de Afroamericanos, mexicano-americanos y asiático-americanos de la región de la Bahía de San Francisco. Hace cincuenta años caminaban en la Universidad de California, Berkeley, los representantes de las organizaciones African American Student Union (AASU), the Asian American Political Alliance (AAPA), the Mexican American Student Confederation (MASC) y the Native American Student Union (NASU) para dar inicio a una huelga el día 21 de enero de 1969. Estos proyectos de democratización de la educación superior liderados por organizaciones y consorcios multiétnicos dieron la entrada a medio siglo de los colegios de estudios étnicos de California y de un proceso de desarrollo de la democratización que terminara en un proceso de privatización de los centros de investigación de las universidades públicas de los Estados Unidos. (Kim, 2017: vii)

En México, los referentes de la democratización de la educación superior también se dieron en el contexto del espacio norteamericano para crear una nueva forma de acceder a los procesos democráticos, en donde los estudiantes de la Máxima Casa de Estudios, la UNAM, así como de las universidades autónomas estatales

y del Instituto Politécnico Nacional ejercían una presión al gobierno para una búsqueda de mayores libertades y ejercicio de la democracia como la libertad de prensa. Entonces la educación se entendía como en otros movimientos estudiantiles de la región latinoamericana como un espacio para conformar a una sociedad más justa. (Donoso, 2016: 1) 10.7440/histcrit63.2017.07

Las libertades conseguidas durante la década de los sesenta y setentas en las universidades de la región de Norteamérica, otorgaron la oportunidad para que un mayor número de estudiantes de orígenes diversos y muchos de ellos en clara desventaja frente a las élites políticas y económicas de México y Estados Unidos pudieran acceder a la educación superior como un espacio de construcción de ciudadanía por medio de autonomía y de complejos planes como el Plan Maestro de la Universidad de California, que permitieron instaurar en las instituciones de educación superior de la región un espacio indicado para el desarrollo de políticas públicas de la época.

El desarrollo de la época en cuanto a educación superior vio aumentar la matrícula, ubicó nuevos objetivos a la educación superior en el período previo a la implementación de la economía del conocimiento y estableció nuevos mecanismos de regulación y administración para las universidades de masas. Por ejemplo, el Plan Maestro de la Universidad de California, estableció el sistema tripartita de organización entre la Universidad de California, las universidades estatales y los colegios (colleges) en los que pudieran transitar los alumnos a un bajo coste de nivel de educación superior, con un mayor grado de especialización del conocimiento en las universidades que en los colegios de California. Además de la promoción de una nueva Cámara de Tesoreros que distribuiría los recursos del gobierno a la educación superior con base en este programa que tuvo una vigencia de 1960 a 1975.

En México se fortaleció la Universidad Nacional Autónoma de México, así como las distintas unidades del IPN, ambos sistemas de educación pública, que resistieron a la política estatal desarrollista impulsada por el partido oficial en el gobierno, Partido de la Revolución Institucional (PRI), por medio de la libertad de cátedra, la diversidad en el currículo y el empuje de transformación social de las sociedades latinoamericanas en las postrimerías de la Revolución Cubana, como factor determinante del impulso social y la búsqueda de la educación pública como un ideal para llevar a cabo esa transformación.

En las postrimerías del siglo XX, esta efervescencia se diluiría por un nuevo paradigma socio-económico muy lejano a las revoluciones socialistas de América Latina. El modelo norteamericano liberal implementado desde la década de los ochenta en varias universidades y sistemas de educación superior de Estados Unidos transformarían el sistema de educación superior en la región de Latinoamérica, incluido México.

El incremento de las universidades privadas y la inversión del sector privado en el sector de la educación superior ejercerá presión en la competencia por la matrícula de las universidades públicas de la región de Norteamérica. El decrecimiento de apoyos para los estudiantes de universidades públicas ha generado desde la década de los noventa una reducción de oportunidades para los grupos vulnerables de la región, que en la década de los sesenta y setenta consiguieron oportunidades para la transformación social y la movilidad, oportunidades que serán más estrechas a partir de la caída del muro de Berlín y la llegada de la década de los noventa con gobiernos neoliberales y el trazo de nuevas regiones económicas como la Unión Europea y América del Norte bajo tratados económicos basados en el liberalismo económico que transformaría todas las dinámicas de las instituciones de educación superior pública de la región.

PROPUESTA TEÓRICO-METODOLÓGICA

La productividad académica medida en métricas, expandió su vitalidad en los años más recientes, significando las medidas de cambio y de los estándares de evaluación de la educación superior. Algunas de las métricas funcionan para una comunidad única universitaria, otras sirven para comparar sistemas entre sí con base en plataformas específicas. En las prácticas de las universidades de los Estados Unidos, Inglaterra y otras universidades para medir los estándares, se normalizan algunas de ellas en el contexto de la competencia como pueden ser: la escritura falsa, la participación en eventos académicos de poca calidad, la citación obligada o las administraciones predatorias de las revistas. (Oravec, 2019: 860)

El sistema de la gobernanza global de las universidades, se regula ciertamente por los rankings e índices a nivel mundial, regional y de las propias universidades para competir en el mercado global de la educación superior como un bien o *commodity*, según la teoría de Polanyi. Las estructuras normativas generadas en el contexto de una economía global, para mantener visibles los límites de la acción normativa en un sistema de producción regulado por la severidad de la sanción económica en el recurso privado y público de las instituciones de educación superior. (Overac, 2019: 861)

Este tipo de regulaciones parten de la autonomía y la fuerza coercitiva que las instituciones de educación superior pueden tener con base en las regulaciones de la economía en los que se regula, sin duda, sanciones y expectativas a corto, mediano y largo plazo de las universidades para su integración al mercado global. Las agencias de gobierno y la gobernanza de la educación superior limitaría en la lógica de la globalización su lógica, funcionamiento y regulación al fortalecimiento, desarrollo y auge de la economía del mercado global, en donde las universidades élite o dentro del ranking 100 global ganarían los mejores espacios para la competencia

en los mercados globales, que les permitieran la producción del conocimiento y la innovación en el marco de los estándares de las empresas transnacionales que vinculan de forma ambigua y autónoma los capitales públicos y privados en beneficio de grandes compañías.

El bien como un derecho es una lógica del capitalismo, este representa un beneficio económico al individuo y bajo esta lógica un estímulo para el desarrollo del mismo. En este sentido, la libertad existe en el contexto mismo del capitalismo como una garantía para el desarrollo del mercado pero los límites de los gobiernos frente al mercado se vivieron en la década de los treinta del siglo XX frente a inminentes crisis del capitalismo como lo fue la crisis del 29 en los Estados Unidos y los totalitarismos que emergieron en Europa tras la caída de los imperios después de la Primera Guerra Mundial. (Hale y Landy, 1999: 4)

Revisitar la historia económica de los países de Norteamérica y la forma en que se ha integrado el sector de la educación superior nos permite comprender las distintas fases de evolución en un espacio no contemplado inicialmente en el desarrollo de México y de los Estados Unidos como zonas económicas aliadas y de cooperación hasta la década de los noventa en Norte América. A la par que las nuevas resoluciones en nuestro país y en Estados Unidos en cuestiones de integración regional de los últimos dos años tras la llegada de Donald Trump y el arribo de un nuevo gobierno a México de tendencia popular y de izquierda cuestionan los viejos fundamentos de la globalización en su llegada a nuestra región.

Sin duda, las alianzas estratégicas de las instituciones de educación superior en la región han sido importantes para destacar a las universidades como nuevos líderes en las pugnas socio-económicas de la región de Norteamérica, tras la égida de un pensamiento neoliberal que revisita las fronteras de la globalización de los actores emergentes a esta globalización desde la década de los noventa como lo han sido los países asiáticos, destacando la pugna en la educación superior y el desarrollo de tecnología en los distintos espacios de conectividad global, que pueden ayudar al desarrollo de regiones entendidas nuevamente bajo el influjo de conexiones que permite la tecnología y la educación superior como un espacio para el desarrollo de los países que integran los circuitos del conocimiento en su expresión más avanzada.

La metodología utilizada en esta ponencia da cuenta de una revisión historiográfica de la teoría económica que conformó el espíritu de la sociedad y la economía del conocimiento en la década de los noventa, así como la revisión de metodologías y conceptos que han creado espacios regionales y globales de educación superior para configurar nuevas matrices de movilidad, conocimiento e innovación centrado en el desarrollo propio de cada uno de los sistemas de educación superior que cohabitan en la región de Norteamérica y que pueden servir de referente a la propia experiencia europea.

La gobernanza aparece en este sentido como un aparato crítico para la configuración de nuevas metodologías que han previsto los cambios y reformas necesarias para los espacios condensados y en movimiento que se pretenden crear/ trazar/ diseñar bajo la lógica de una autonomía propia de las instituciones de educación superior con base en sus propias experiencias históricas y sociales que han transformado a lo largo del siglo XX y XXI la lógica de la educación superior. La revisión crítica y comparada de los estudios de la gobernanza en el marco de la educación superior en la región de Norteamérica, nos dan cuenta de la vitalidad que tenemos los académicos para formar nuevas capacidades, asentadas en nuestra propia historia para trascender los espacios de educación digital y formal en esta nueva recta de competencia y cooperación que se vuelve confusa en momentos claves para el futuro de una región económica como es Norteamérica.

RESULTADOS

LA POLÍTICA PÚBLICA EN EL CONTEXTO DE LIBERALISMO ECONÓMICO

La política pública educativa en un enunciado puede subrayar la importancia de la acción de distintos actores gubernamentales y no gubernamentales para la formación de proyectos socio-culturales y económicos que den respuesta a las nuevas transiciones que exige la globalización. A esto, habrá que adherir las resistencias en espacios digitales y de formación que enuncian nuevas formas de configurar la dinámica de los estados-nación que conforman la región de Norteamérica.

La economía mundial ha transformado más rápidamente la lógica de producción de las universidades que el propio ritmo en el que se transforman las políticas públicas para mejorar la inversión pública dentro del neoliberalismo la vida social. Nuevos deseos, explican algunos teóricos como Dennis Hale y Marc Landy haciendo referencia a un relativismo moral que ya marcaba de Jouvenel no nos permite adecuarlos prontamente a los requerimientos de esta nueva sociedad global, que desde las propuestas revisadas por estos *nuevos bienes*, que son remplazados por el fundamento de lo nuevo y eficiente frente a lo viejo y lo respetado. (Hale y Landy, 1999: 5)

Así indican ellos, que este pensamiento draconiano que expresa de Jouvenel en sus textos clásicos abarcarían la propuesta de una nueva vida de movilidad, flexibilidad e incluso de oportunismo. Tres áreas del pensamiento según citan los autores a Pierre Manent, nos llevarían a la escala propia de la producción: en la ciudad, en la nación y en el imperio; en donde el imperio es una meta ya inalcanzable, la ciudad se muestra autónoma de la decisión y la nación es donde se puede atraer el Bien Político realizable. (Hale y Landy, 1999: 5)

Las teorías político-económicas Bertrand de Jouvenel expresaron la importancia de rescatar la visión de quién o quiénes detentan el poder frente a la soberanía, si está legitimada esa autoridad por quién y qué detenta esa legitimidad frente en el contexto de la expansión del liberalismo económico como una forma de pensamiento.

Bertrand de Jouvenel fundó la Mont Pelerin Society, que ha dedicado su trabajo a la formulación y aplicación del pensamiento neoliberal con base en las teorías del pensamiento económico clásico. Según la propia página de Mont Pelerin Society, «los miembros miran a la Sociedad como un esfuerzo para interpretar en términos modernos los fundamentos principales de la sociedad económica que ha sido expresada por economistas clásicos, científicos políticos y filósofos que han inspirado a muchos desde la Segunda Guerra Mundial en Europa, Estados Unidos y el alrededor del mundo occidental». También indica «aunque no necesariamente comparten una interpretación común, ya sea de causas o consecuencias, ven peligro en la expansión del gobierno, especialmente en el bienestar estatal, en el poder de los sindicatos y el monopolio empresarial, y en la amenaza y la realidad de la inflación.» (The Mont Pelerin Society, <https://www.montpelerin.org>)

¿Quién decide que es para ti y que es para mí? ¿De quién es la Universidad? (de Jouvenel, 1999: 23) La política pública centrada en los paradigmas del pragmatismo, debe reflexionar de nuevo sus mecanismos para hacer que el avance político permita un avance propio para referir al espacio público. Sin embargo, los valores de la teoría política del siglo XIX y XX no serán evaluados únicamente frente al desarrollo de nuevos pragmatismos políticos en pro del avance del neoliberalismo en las distintas regiones de la urbe, incluidos el espacio norteamericano y el espacio europeo.

Las teorías de la distribución y de la justicia social que han sido centrales para el desarrollo de la democracia en Estados Unidos, Francia, Inglaterra y otros países liberales, que han vivido los esfuerzos de desarrollo una idea del bien común en pro de un desarrollo en áreas diversas como la tecnología, la innovación y el conocimiento. Las políticas públicas en este entramado teórico-económico refieren a la necesidad de encontrar un espacio de *Bienestar* para subsanar el agobio del trabajo diario bajo una reflexión que se aleja del conocimiento de la teoría política y se reemplaza por fundamentos de la teoría económica clásica ya arraigada en las universidades más prestigeadas de los Estados Unidos, Inglaterra, Francia y otros países líderes en educación superior y tecnología (Hale y Landy, 1999: 6)

HALLAZGOS

- Nuevos referentes socio-culturales que modifican la percepción del bienestar social y económico de los individuos en comunidades digitales que fortalecen cada día más los patrimonios digitales.

b22500118&site=eds-live"AN=ucb.b22500118HYPERLINK «<http://search.ebscohost.com/login.aspx?direct=true&db=cat04202a&AN=ucb.b22500118&site=eds-live>»&HYPERLINK «<http://search.ebscohost.com/login.aspx?direct=true&db=cat04202a&AN=ucb.b22500118&site=eds-live>» site=eds-live

ORAL HISTORY CENTER. The Bancroft Library. University of California. Berkeley, California, *Harvey Dong: Standing Up for a Third World Education: Harvey Dong, Third World Liberation Front Activist & UC Berkeley Ethnic Studies Lecturer*. [recurso electrónico]. http://digitalassets.lib.berkeley.edu/roho/ucb/text/dong_harvey_2017.pdf

PÁGINAS ELECTRÓNICAS

The Mont Pelerin Society

<https://www.montpelerin.org>

UNIVERUSAL: LA UNIVERSIDAD INCLUSIVA

JOSÉ ÁNGEL GALLEGO GONZÁLEZ

Técnico en Discapacidad, España

JOSÉ LORENZO GARCÍA SÁNCHEZ

Técnico Especialista en Apoyo a la Docencia. España

ROCÍO GALACHE IGLESIAS

Trabajadora Social, España

VÍCTOR TEJEDOR HERNÁNDEZ

Psicólogo. España

RESUMEN

Históricamente, las personas con discapacidad han tenido importantes dificultades para acceder a la universidad. Por este motivo la Universidad de Salamanca, en colaboración con el Ayuntamiento y la Diputación de Salamanca y la Mesa de Promoción de la Salud, ha creado e impulsado el programa UniverUSAL: la universidad inclusiva.

Este proyecto pionero promueve la creación de una universidad inclusiva para todo el estudiantado, con un formato accesible que pretende acercar los estudios universitarios a las personas con discapacidad intelectual y con problemas de salud mental, impartiendo materias de distinta índole que les permitan capacitarse en su vida diaria.

El momento actual es un momento de reflexión y cambio en la educación superior en España, marcado por la necesidad de replantear el rol de la universidad, que ya no sólo se centra exclusivamente en la docencia y en la investigación, sino también en la generación de valor social

En la actualidad, el programa se encuentra en su primera edición, implementada durante el curso académico 2018/19, por lo que se realizan evaluaciones semanales del rendimiento y aceptación de las actividades docentes entre el estudiantado, de cara a la introducción de los cambios oportunos que permitan un mejor aprovechamiento de la actividad docente.

DERECHOS DE LOS ESTUDIANTES CON DISCAPACIDAD

Los estudiantes universitarios con discapacidad tienen derecho a:

- La educación, sin discriminación y con igualdad de oportunidades
- Educación inclusiva y matrícula gratuita
- Ajustes razonables. Adaptaciones metodológicas
- Promoción de acciones positivas para favorecer su inclusión
- Unidades de Atención a estudiantes con discapacidad

La normativa en materia de discapacidad está constituida por:

1. La Convención Internacional de Naciones Unidas sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (art 24), reconoce el derecho de las personas con discapacidad a la educación. Con el fin de hacer efectivo este derecho, sin discriminación y sobre la base de la igualdad de oportunidades, insta a los Estados a establecer sistemas de educación inclusivo a todos los niveles, así como la enseñanza a lo largo de la vida, con miras a desarrollar plenamente el potencial humano y el sentido de la dignidad y la autoestima y reforzar el respeto por los derechos humanos, las libertades fundamentales y la diversidad humana.
2. El art. 27 de la Constitución Española reconoce, en su apartado 1 y 2, el derecho a la educación a todos los ciudadanos y dicho derecho tendrá por objeto el pleno desarrollo de la personalidad humana en el respeto a los principios democráticos de convivencia y a los derechos y libertades fundamentales. Asimismo, en su apartado 10, se reconoce la autonomía de las Universidades, en los términos que la ley establezca.
3. El Real Decreto Legislativo 1/2013, de 29 de noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de derechos de las personas con discapacidad y de su inclusión social (art. 20.c) establece que las personas que cursen estudios universitarios, cuya discapacidad les dificulte gravemente la adaptación al régimen de convocatorias establecido con carácter general, podrán solicitar y las universidades habrán de conceder, de acuerdo con lo que dispongan sus correspondientes normas de permanencia que, en todo caso, deberán tener en cuenta la situación de las personas con discapacidad que cursen estudios en la universidad. Las pruebas se adaptarán, en su caso, a las características de la discapacidad que presente el interesado.

Asimismo, el Real Decreto Legislativo (Disposición Final Segunda) ha establecido una obligación sobre los currículos formativos y regula que se incluya la formación en «diseño para todas las personas» en el Currículo formativo sobre accesibilidad universal y formación de profesionales.

4. La Ley Orgánica 4/2007, de 12 de abril, y el Real Decreto 1393/ 2007, de 29 de octubre, por el que se establece la ordenación de las enseñanzas universitarias oficiales, han dado un paso más en este objetivo, y establece acciones específicas para la inclusión de las personas con discapacidad en las universidades, promoviendo acciones que integren a todos los miembros de la comunidad universitaria que presenten necesidades especiales o particulares, asociadas a la discapacidad; entre ellas, las acciones de accesibilidad incluidos entornos físicos y virtuales.
5. Los Estatutos Universitarios y el Estatuto del Estudiante Universitario además establecen sistemas y procedimientos que las universidades deben incluir para garantizar los derechos de los estudiantes con necesidades educativas específicas, derivadas de la condición de discapacidad. Algunos estatutos, establecen la puesta en marcha de Unidades de atención a los estudiantes con discapacidad o servicios específicos para este colectivo

También se regula la reserva de plazas a estudiantes con discapacidad, se dispone la reserva del 5% de plazas disponibles y se establece la movilidad nacional e internacional de los estudiantes con discapacidad, debiendo las Universidades promover la participación de estos estudiantes en programas de movilidad nacionales e internacionales.
6. Ley Orgánica para la Mejora de la Calidad Educativa, en su art 38 regula la «Admisión a las enseñanzas universitarias oficiales de grado desde el título de Bachiller o equivalente» y, en el apartado 3, establece que «Los procedimientos de admisión a la universidad deberán realizarse en condiciones de accesibilidad para los alumnos y alumnas con discapacidad».
7. En la Estrategia Universidad 2015, se reconoce que la calidad y la excelencia deben abarcar todos los ámbitos, incluido el ámbito de la discapacidad...» una educación de calidad exige ser respetuosa con la diversidad en sus diferentes manifestaciones».

SERVICIO DE ASUNTOS SOCIALES. UNIVERSIDAD DE SALAMANCA

El Servicio de Asuntos Sociales se creó el 27 de enero de 1999 como respuesta a la creciente demanda por parte de la comunidad universitaria, con necesidades de apoyo, orientación e información frente a determinadas situaciones que se presentan en el transcurso de la vida académica y que requieren de una intervención técnica y profesionalizada en el ámbito socio comunitario, para garantizar el principio de igualdad de oportunidades.

El Servicio de Asuntos Sociales ha ido ampliando sus funciones, incorporando el Programa de Acercamiento Intergeneracional, las Unidades de Atención Psico-

lógica y Salud Mental, la Unidad de Psiquiatría, Psicología Médica y Salud Mental y el Gabinete de Orientación sobre Sexualidad y Relaciones Interpersonales. Así mismo, en este período, ha venido desarrollando diversas acciones de formación e investigación en materia socio sanitaria.

UNIDAD DE APOYO A LA COMUNIDAD UNIVERSITARIA CON DISCAPACIDAD. CREADORES DEL PROGRAMA UNIVERUSAL

La Unidad de apoyo de la comunidad universitaria con discapacidad realiza las siguientes funciones:

- Apoyo, orientación, asesoramiento en materia de discapacidad
- Facilitación de los productos de apoyo necesarios para el acceso a la comunicación
- Elaboración de un proyecto de adecuación de los espacios físicos y entornos web accesibles.
- Formación y búsqueda de recursos en materia de discapacidad.
- Apoyo en el área laboral
- Creación de proyectos inclusivos para las personas con discapacidad

NORMATIVA POR LA QUE SE RIGE LA UNIDAD DE APOYO A LA COMUNIDAD UNIVERSITARIA CON DISCAPACIDAD

Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo, de protección civil del derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen.

Ley orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal.

Ley Orgánica 6/2001, de 21 de diciembre, de Universidades (Artículo 46.2.i)

Ley Orgánica 4/2007, de 12 de abril, por la que se modifica la Ley Orgánica 6/2001, de 21 de diciembre, de Universidades. BOE núm. 89 de 13 de abril de 2007

Real Decreto 1791/2010, de 30 de diciembre, por el que se aprueba el Estatuto del Estudiante Universitario Declaración Mundial sobre la Educación Superior en el S.XXI

Real Decreto 1364/2012, de 27 de septiembre, por el que se modifica el Real Decreto 1971/1999, de 23 de diciembre, de procedimiento Principios normativos para la igualdad de oportunidades, acción positiva y no discriminación de las personas con discapacidad en la Universidad de Salamanca.

Decreto 217/2001, de 30 de agosto, por el que se aprueba el Reglamento de Accesibilidad y Supresión de Barreras.

Orden de 15 de junio de 2000, de la Consejería de Sanidad y Bienestar Social, por la que se establecen en el ámbito de la Comunidad Autónoma de Castilla y León normas de aplicación y desarrollo de Real Decreto 1971/1999 de 23 de diciembre, de procedimiento para el reconocimiento, declaración y calificación del grado de minusvalía para el reconocimiento, declaración y calificación del grado de discapacidad.

Ley 2/2013, de 15 de mayo, de Igualdad de Oportunidades para las Personas con Discapacidad. BOCL núm. 98 de 24 de mayo de 2013 y BOE núm. 135

Real Decreto Legislativo 1/2013, de 29 de noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de derechos de las personas con discapacidad y de su inclusión social. BOE n. 289 de 3/12/2013

Real Decreto Legislativo 1/2013, de 29 de noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de derechos de las personas con discapacidad y de su inclusión social. BOE n. 289 de 3/12/2013

Real Decreto 3250/1983, de 7 de diciembre, por el que se regula el uso de perros-guía para deficientes visuales. BOE núm. 1 de 02 de enero de 1984.

Ley 27/2007, de 23 de octubre, por la que se reconocen las lenguas de signos españolas y se regulan los medios de apoyo a la comunicación oral de las personas sordas, con discapacidad auditiva y sordo ciegas. BOE n. 255 de 24/10/2007.

Instrumento de Ratificación de la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad, hecho en Nueva York el 13 de diciembre de 2006. BOE nº 96 de 21 de abril de 2008

Ley Orgánica 8/2013, de 9 de diciembre, para la mejora de la calidad educativa. BOE núm. 295 de 10 de diciembre de 2013

Real Decreto 412/2014, de 6 de junio, por el que se establece la normativa básica de los procedimientos de admisión a las enseñanzas universitarias oficiales de Grado.

Resolución de 8 de abril de 2014, del Rectorado de la Universidad de Valladolid, por la que se acuerda la publicación del procedimiento para la solicitud de adaptaciones en las pruebas de acceso a las enseñanzas universitarias oficiales de grado en las Universidades Públicas de Castilla y León para estudiantes de Bachillerato o Ciclos Formativos de Grado Superior que presentan necesidades educativas especiales u otras debidamente justificadas. BOCyL nº 76 de 22 de abril de 2014.

Real Decreto 1971/1999, de 23 de diciembre, de procedimiento para el reconocimiento, declaración y calificación del grado de discapacidad. BOE núm. 245 de 11 de octubre de 2012.

Ley 39/2006, de 14 de diciembre, de Promoción de la Autonomía Personal y Atención a las personas en situación de dependencia. BOE núm. 299 de 15 de diciembre de 2006

Orden PRE/1822/2006, de 9 de junio, por la que se establecen criterios generales para la adaptación de tiempos adicionales en los procesos selectivos para el acceso al empleo público de personas con discapacidad. BOE» núm. 140, de 13 de junio de 2006.

UNIVERUSAL. LA UNIVERSIDAD INCLUSIVA. OBJETIVOS

Esta iniciativa pretende promover la plena participación en el espacio de educación superior que ofrece la Universidad a las personas que, por su discapacidad intelectual y sus problemas de salud mental, no podrían acceder por las vías oficiales; y así hacer de la Universidad de Salamanca un espacio de apoyo a la diversidad

Los objetivos principales del programa son:

1. Conocer qué actividades realiza cada entidad en materia de promoción y educación para la salud
2. Poner en común las necesidades que existen en materia de salud
3. Establecer sistemas para intercambio de información
4. Poner en marcha programas de promoción y educación para la salud
5. Realizar actividades de sensibilización y formación sobre salud y discapacidad intelectual y salud mental

UniverUSAL consta de dos cursos académicos con materias troncales obligatorias, seminarios y talleres prácticos mensuales en formato de clases participativas.

La formación es impartida por profesorado universitario en horario de tarde y con grupos reducidos. Este personal docente adapta la metodología en función del grupo al que vaya a impartir la clase, aunque también se realizan clases comunes en las que la metodología es la misma.

A continuación, se muestran las clases programadas durante los dos cursos académicos del programa UniverUSAL.

PARTICIPANTES

Como se ha comentado anteriormente, los estudiantes de UniverUSAL tienen distintas discapacidades. Por ello, en primer lugar, debemos explicar que es la discapacidad y sus tipos.

Hay que tener presente, que los participantes en el Campus Inclusivo, Campus sin Límite, son muy distintos.

- Discapacidad Física o Motora La discapacidad física es aquella que ocurre al faltar o quedar muy poco de una parte del cuerpo, lo cual impide a la persona desenvolverse de la manera convencional.
- Discapacidad Sensorial Corresponde al tipo de personas que han perdido su capacidad visual o auditiva (o ambas) y quienes presentan problemas al momento de comunicarse o utilizar el lenguaje.
- Discapacidad intelectual La discapacidad intelectual es aquella que presenta una serie de limitaciones en las habilidades diarias que una persona aprende y le sirven para responder a distintas situaciones en la vida. A las personas con discapacidad intelectual se les hace más complicado aprender, comprender y comunicarse. Es irreversible, es decir, dura para toda la vida y no solo es un impacto que sufre el individuo, sino también es un reto muy fuerte para toda su familia.
- Discapacidad Psíquica La discapacidad psíquica es aquella que está directamente relacionada con el comportamiento del individuo. Se dice que una persona tiene discapacidad psíquica cuando presenta trastornos en el comportamiento adaptativo. Este tipo de discapacidad se podría incluir en categoría otros ya que tienen que ver con enfermedades mentales.

Una visión transformada de lo que constituye las posibilidades de vida de las personas con discapacidades, Esta visión supone enfatizar en la autonomía, la integración, la igualdad, y en las capacidades.

La discapacidad como resultado de la interacción de la persona y del ambiente de la misma. Como veremos, este concepto de discapacidad tiene profundas implicaciones sobre cómo cada uno: define condiciones tales como el retraso mental, desarrolla un paradigma de apoyo, y contempla los conceptos de inteligencia y de conducta adaptativa. En segundo lugar, cada uno de ustedes necesita concienciarse de que en la actualidad el foco de atención se centra sobre los resultados y sobre la evaluación centrada en los resultados

Los participantes del programa de UniverUSAL, la universidad inclusiva, se caracterizan por tener problemas de salud mental y discapacidad intelectual.

Existen en la actualidad numerosas definiciones y explicaciones que conceptúan a las personas con discapacidad intelectual. Todas ellas respaldadas por diferentes modelos explicativos y resultado de los diferentes momentos históricos por los que la humanidad ha ido pasando.

En la actualidad la discapacidad se ve desde una perspectiva ecológica (es decir, desde la interacción persona-ambiente). Por ejemplo, la OMS (Bradley, 1995;

OMS, 1997) define la discapacidad de una persona como resultante de la interacción entre la discapacidad de una persona y las variables ambientales que incluyen el ambiente físico, las situaciones sociales y los recursos.

Dentro de este modelo, la limitación es una falta o anormalidad del cuerpo o de una función fisiológica o psicológica; una actividad es la naturaleza y la amplitud del funcionamiento a nivel personal; y la participación es la naturaleza y la amplitud de la implicación de una persona en las situaciones de la vida relacionadas con las limitaciones, actividades, condiciones de salud, y factores contextuales.

La discapacidad no está ni fijada ni dicotomizada, es decir, es más bien fluida, continua y cambiante

Como hemos podido observar, el fenómeno de la discapacidad es multifacético y sobre él se han vertido diferentes teorías, todas ellas con su sesuda base.

En un mundo donde las distancias se han acortado y la globalización es un objetivo perseguido por los altos dirigentes que regentan los países más avanzados (al menos económicamente) parece que llega el momento de un acercamiento entre las distintas posturas mantenidas ante la discapacidad.

Los apoyos cumplen varias funciones que actúan para reducir la discrepancia entre una persona y sus requisitos ambientales. Estas funciones de apoyo son la enseñanza, la amistad, la planificación económica, el apoyo al empleado, el apoyo conductual, la ayuda en el hogar, el acceso y uso de la comunidad, y la asistencia sanitaria

La sociedad y las personas que la componen arrastran de generación en generación los atavismos más clásicos. A pesar de encontrarnos en el siglo XXI, todavía subsisten entre nosotros las viejas concepciones sobre la discapacidad, viendo en ella los mismos demonios que en la Edad Media. Esto no es óbice para que en las políticas activas y en la media general de la población haya habido una sincera evolución favorable a conceptuar a las personas con discapacidad como sujetos de derecho en nuestros tiempos.

El pasado es fácil analizar y describir, pero es el futuro el que habrá de marcar los pasos que, en una dirección correcta, habremos de ir dando para progresar en el necesario conocimiento de la discapacidad, que nos ha de llevar a aplicar, con criterios justos, el reconocimiento de los derechos inherentes a su condición humana para todas las personas, tengan o no discapacidad.

No puede obviarse la situación en el contexto del fenómeno de la exclusión cultural, la relación entre la exclusión, discapacidad, género, la raza y el grupo étnico surgen como temas críticos en el entendimiento de la exclusión social y económica.

Como se puede observar, históricamente, las personas con discapacidad han tenido importantes dificultades para acceder a la universidad.

Este proyecto pionero promueve la creación de una universidad inclusiva para todo el estudiantado, con un formato accesible que pretende acercar los estudios universitarios a las personas con discapacidad intelectual y con problemas de salud mental, impartiendo materias de distinta índole que les permitan capacitarse en su vida diaria.

El momento actual es un momento de reflexión y cambio en la educación superior en España, marcado por la necesidad de replantear el rol de la universidad, que ya no sólo se centra exclusivamente en la docencia y en la investigación, sino también en la generación de valor social

En la actualidad, el programa se encuentra en su primera edición, implementada durante el curso académico 2018/19, por lo que se realizan evaluaciones semanales del rendimiento y aceptación de las actividades docentes entre el estudiantado, de cara a la introducción de los cambios oportunos que permitan un mejor aprovechamiento de la actividad docente.

Por este motivo, la universidad sigue creando e impulsando programas o iniciativas que pretenden promover la plena participación en el espacio de educación superior que ofrece la Universidad a las personas que, por su discapacidad intelectual y sus problemas de salud mental, no podrían acceder por las vías oficiales; y así hacer de la Universidad de Salamanca un espacio de apoyo a la diversidad

Y así hacer que los objetivos principales del programa que se pueden ver a continuación, se cumplan y se vean reflejados en los cuestionarios y evaluaciones que se pasan semanalmente a los estudiantes. Los objetivos son los siguientes:

1. Conocer qué actividades realiza cada entidad en materia de promoción y educación para la salud
2. Poner en común las necesidades que existen en materia de salud
3. Establecer sistemas para intercambio de información
4. Poner en marcha programas de promoción y educación para la salud
5. Realizar actividades de sensibilización y formación sobre salud y discapacidad intelectual y salud mental

Se pretende que el mensaje «si eres distinto debes marcharte», desaparezca de las aulas de la universidad de salamanca.

Es importante enfatizar que moverse hacia la inclusión y aceptarla supone un proceso, que implica cambios en la filosofía, el currículo, la estrategia de enseñanza y la organización estructural. Tales cambios no sólo afectan a los jóvenes y adultos con discapacidad, sino que van más allá del alcance de lo que tradicionalmente ha sido considerado como educación especial y promueve espacios inclusivos en los que se pueda estudiar, trabajar y convivir independientemente de la discapacidad.

Una universidad inclusiva va más allá de todo esto, ya que es un lugar al que todos pertenecen, donde todos son aceptados y son apoyados por sus compañeros y por otros miembros de la comunidad universitaria y entidades de la provincia para satisfacer sus necesidades educativas y sentirse realizado como persona, mejorando la autoestima y la calidad de vida.

ASIGNATURAS QUE SE IMPARTEN DURANTE LOS DOS CURSOS ACADÉMICOS EN UNIVERUSAL

PRIMER CURSO ACADÉMICO

Módulo 1:

«Ciencias de la Vida»

- Cuidados de salud
- Nutrición y actividad física
- Ocio y tiempo libre
- Prevención de adicciones
- Bienestar emocional
- Procesos de duelo
- Determinantes sociales de salud
- Vida independiente
- Afectividad y sexualidad

Módulo 2:

«Grandes obras, Grandes Autores»

- Música
- Filosofía
- Historia
- Literatura
- Arte
- Religión
- Cine y televisión

SEGUNDO CURSO ACADÉMICO

Módulo 1:

«Cultura General»

- Sociología
- Género e Igualdad
- Ciudadanía y política
- Ciencia y Tecnología
- Ayudas, Derechos y Deberes
- Competencias prelaborales

Módulo 2:

«Medio Ambiente»

- Oficina verde: Reciclaje
- Voluntariado
- Tenencia responsable de animales
- Botánica

MASTERCLASS

- Manejo de Studium
- Paseos Saludables
- Cocina
- Un paseo por el Arte
- Nuevas Tecnologías
- Baile
- Elementos del Lenguaje de la música
- Adiestramiento Canino
- Neurociencia
- Radio
- Economía para la Vida Diaria
- Resolución de conflictos
- Taller de Lengua de Signos
- Fotografía
- Anillamiento de pájaros

ESTUDIO EMPÍRICO: LA AUTODETERMINACIÓN DE PERSONAS CON DIVERSIDAD INTELECTUAL, LA FAMILIA Y EL CONTEXTO UNIVERSITARIO

SUSANA DELGADO CATALÁN¹
EVA MARÍA SOTOMAYOR MORALES²
Universidad de Jaén

INTRODUCCIÓN

TAL Y COMO AFIRMA SHALOCK (2017), todas las personas «...vivimos en sociedades que incluyen a la persona y su familia (el microsistema); las organizaciones y la propia comunidad (el mesosistema), y el sistema más amplio, que incluye la cultura propia (el macrosistema)».

La familia y la persona que conforman el microsistema se encuentran en una continua interacción interna ya que a la vez está influenciada por el resto los niveles del constructo social.

El derecho a la educación y los distintos modelos que se han implementado para garantizar la universalidad de la misma, ha sido una constante en la lucha de la humanidad. La Declaración Universal de los Derechos Humanos en su art.

¹ Diplomada en Trabajo Social. Personal Técnico Científico de la Universidad de Jaén, dentro de la iniciativa Unidiversidad: Programas universitarios de formación para el empleo dirigidos a jóvenes con discapacidad intelectual financiados por el Fondo Social Europeo, a través del Programa Operativo de Empleo Juvenil,

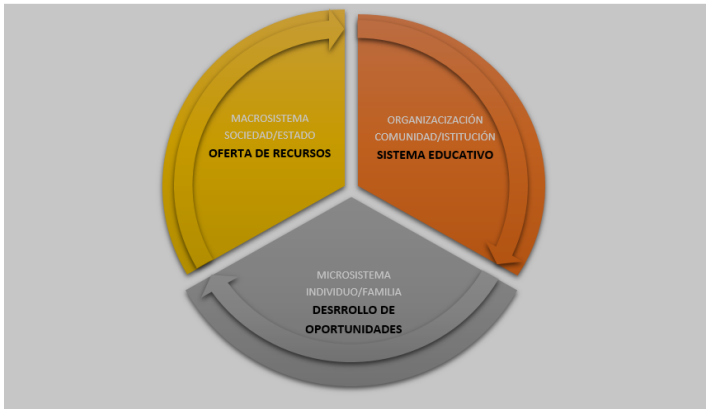
² Doctora en Sociología por la Universidad de Jaén, profesora titular de Sociología, que actualmente imparte docencia en el Área de Trabajo Social y Servicios Sociales, en el Departamento de Psicología de la Universidad de Jaén. Tiene dos tramos de investigación reconocidos. Directora del Máster Oficial en Dirección Gestión y Emprendimiento de Centros y Servicios Sociosanitarios. Directora del Programa Universitario de inclusión de jóvenes con discapacidad intelectual UniverDI patrocinado por la Fundación ONCE. Miembro del Grupo de Investigación Tendencias Sociales de la UNED. Investigadora principal de la Estructura de investigación: Inclusión, Diversidad y Promoción del Bienestar (IN3).

26³, consagra el derecho a la educación como un principio material derivado del derecho a la igualdad, debido a que «la igualdad de oportunidades en la educación garantiza la igualdad para el desarrollo pleno en la vida de todas las persona».

En el caso de las personas con Diversidad Intelectual, el enfoque conceptual sobre la educación ha condicionado la forma en que los distintos sistemas político-administrativos proveen de recursos educativos a las distintas sociedades.

Desde una perspectiva ecológica y siguiendo la premisa de Shalock (2018, p.9), en este caso, aplicada al contexto concreto del sistema educativo, las personas con DI, generan oportunidades ejerciendo una influencia notoria sobre el macro sistema, el cual debe proveer de recursos al anterior para garantizar la retroalimentación positiva entre ambos.

Ilustración 1. MARCO ECOLÓGICO DE SISTEMAS.



Tomado y adaptado de Schalok (2018). p. 9

De hecho, desde la segunda mitad del siglo xx, se han llevado a cabo movimientos asociativos por parte de las familias para luchar por los derechos de sus hijos e hijas y se han orientado hacia la búsqueda de apoyos para conseguirlos.

La Liga Internacional de Asociaciones para personas con deficiencia mental (que se denomina actualmente Inclusión Internacional) fundada en 1960 y el Inclusion Europe (1998), son ejemplos de iniciativas internacionales en este sentido. En España, surgió en 1959 con la creación en Valencia de ASPRONA (Asociación Pro Niños Anormales), iniciativa que se siguió en otras provincias del país. Este

³ Asamblea General de la ONU. (1948). «Declaración Universal de los Derechos Humanos» (217 [III] A). Paris. Recuperado de <http://www.un.org/es/universal-declaration-human-rights>

proceso que coincide con un cambio de modelo sobre la discapacidad traspasando la frontera del modelo médico-rehabilitador (Parra, 2007) caracterizado por la institucionalización y la medicalización y que ha avanzado hacia un modelo social que debe pretender la plena inclusión en la sociedad de las personas con DI y sus familias.

En el caso de las personas con Diversidad Intelectual (asociada al déficit cognitivo), el logro de una autodeterminación personal es uno de los aspectos que forman parte de su calidad de vida.

En el contexto familiar de la Diversidad Intelectual, se suele evidenciar la tendencia a la sobreprotección de los hijos e hijas, especialmente en lo que se refiere al rol de la madre y/o padre como cuidadores directos. Si bien esta situación, que surge desde el nacimiento del hijo o hija con diversidad intelectual, se hace más patente en la edad de la adolescencia y la transición a la vida adulta, en la cual suelen aparecer efectos no deseados en las conductas, como el infantilismo, falta de capacidad en la realización de tareas cotidianas, negación de la sexualidad o comportamientos inadecuados, frenos a la autonomía personal, etc. a la vez que se hace más evidente el desajuste entre el cuidado familiar o parental, necesarios. El exceso de protección, pernicioso para el bienestar y el desarrollo integral de la persona con Diversidad Intelectual, lo que supone una dificultad añadida para las personas con DI, a la hora de adquirir conductas autodeterminadas.

Son múltiples los factores que dificultan a las personas con DI a la hora de conseguir su autodeterminación: escasa participación en contextos sociales inclusivos, poca participación en tareas cotidianas que requieran de su interés, pocas oportunidades de poner en práctica lo aprendido en situaciones sociales reales, etc. (Palacio & Nieves, 2009).

La familia, al ser el primer agente de socialización de los hijos e hijas, tiene una gran influencia a la hora de que estos adquieran las habilidades necesarias para conseguir el máximo nivel de autorrealización de los jóvenes con diversidad intelectual. Tal y como afirma Peralta (2008), tanto la familia como el contexto educativo deben colaborar en el proceso para que las personas con DI puedan conseguir una conducta determinada. Esto conlleva un cambio de actitud por parte de la familia y profesorado, que consiste en considerar a la persona con DI, capaz de elegir, de aprender, de tomar decisiones propias y ser el protagonista de su propia vida (Torres & López, 2013).

Por otra parte, y continuando desde un enfoque sistémico, la familia es un pilar fundamental en el proceso de socialización de los hijos e hijas y como hemos mencionado antes, su labor es de vital importancia, si bien, en el caso de personas con diversidad intelectual suelen darse comportamientos de exceso de protección desde la infancia que se alargan a la adolescencia e incluso a la edad adulta.

El microsistema familia-discapacidad intelectual, se caracteriza por una serie de peculiaridades que fomentan la tendencia a la sobreprotección, que algunos autores, cítese Madrigal-Lizano (2015), llegan a considerarla incluso una forma de violencia familiar, ya que las conductas sobre protectoras hacia los hijos, tienen como consecuencia un aumento de la dependencia de estos hacia los padres, una limitación de experiencias y una mayor influencia del estigma (Goffman, 2003).

Este concepto de la familia como sistema, heredado de la terapia familiar sistémica a cuenta del enfoque multidisciplinar de Von Bertalanffy (Ramírez, 1999), nos muestra un sistema en el que cada miembro del mismo está influido por el resto, en una interacción constante sensible a los cambios que acaecen, sobre cualquier miembro del mismo de forma individual como aquellos que suceden sobre todo el sistema en su conjunto, así como por las interacciones con el contexto que les rodea

Las familias con una persona con Diversidad Intelectual en general, y siendo en concreto, la diversidad asociada al déficit cognitivo, en este estudio, tienen que hacer frente a una serie de circunstancias estresantes derivadas de la crianza de este miembro de la familia: revisiones médicas, el rechazo o el estigma social, afrontar la realidad de mantener los cuidados de forma permanente a lo largo del ciclo de vida del hijo con Diversidad Intelectual, hacer frente a la crianza del resto de los hermanos y las situaciones de afrontamiento que supone para los mismos el tener un hermano con discapacidad intelectual, dificultades en el proceso de escolarización, esta situación exige demandas físicas, emocionales, sociales y económicas por parte de los padres (Heywood, 2010), y estos cuentan a priori, con los mecanismos de afrontamiento que son habituales en la crianza de los hijos sin estas características. Esta situación de estrés mantenida en el tiempo, puede suponer una variable a tener en cuenta en la crianza de los hijos con DI. (Abadín 1992.)

Igualmente es necesario tener en cuenta que, en la actualidad, el cambio de modelo sobre la discapacidad está contribuyendo a crear una conciencia social acerca de los derechos de las personas con discapacidad intelectual, que a su vez colaboran en la transformación de las prácticas profesionales orientadas a la provisión de servicios de las personas con discapacidad y sus familias (Arrellano y Peralta, 2013).

En este caso en concreto, nos centramos en los servicios educativos que se ofertan en el Programa UniverDI de la Universidad de Jaén.

UniverDI es un proyecto que se encuentra enmarcado en el Programa Operativo de Empleo Juvenil cofinanciado por Fondo Social Europeo 2014-2020, desarrollado dentro de la convocatoria realizada por la FUNDACIÓN ONCE para el desarrollo de programas universitarios de formación para el empleo dirigido a jóvenes con discapacidad intelectual inscritos en el Sistema de Garantía Juvenil.

Desde el Departamento de Psicología, y en colaboración de profesorado de diferentes Áreas de conocimiento de la Universidad de Jaén, se ha realizado este Proyecto, de gran interés para la inclusión del alumnado con discapacidad intelectual en el entorno universitario y al objeto de fomentar la convivencia de personas con diversas potencialidades intelectuales, tanto el alumnado con coeficiente intelectual normo-típico como los que tienen algún tipo de diversidad funcional en cuanto a las capacidades intelectuales.

Se trata de un certificado universitario propio de la Universidad de Jaén: Formación para la inclusión laboral y/o mejora de competencias sociolaborales. Especialidad: Personal de Apoyo a Empresas y Organizaciones.

En este proyecto todas las intervenciones tanto académicas como de inclusión social, se han realizado partiendo de las estrategias del programa «Take Charge» (Powers et al.,1996) incluyendo los cuatro elementos básicos de la propuesta:

- a. El desarrollo de las capacidades del alumno/a.
- b. El mentorazgo dentro y fuera del grupo del grupo.
- c. El apoyo a los iguales.
- d. El apoyo de los padres.

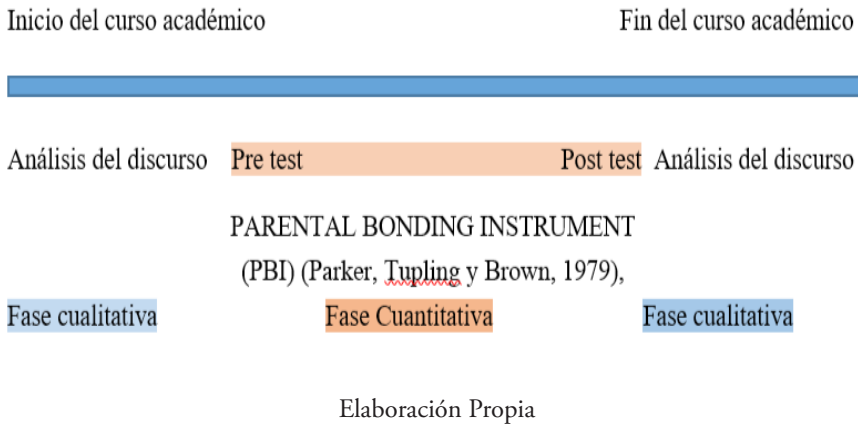
OBJETIVO DE ESTE ESTUDIO

Este trabajo es un estudio piloto, que tiene como objetivo, analizar el impacto que tiene en los modelos familiares de protección y cuidado, la inclusión de personas con diversidad intelectual dentro del contexto universitario inclusivo.

TRABAJO EMPÍRICO

Se trata de un estudio descriptivo transversal que incluye técnicas de análisis cuantitativas y cualitativas y se enmarca en la línea metodológica de la triangulación en él que se utilizan métodos cualitativos y cuantitativos aplicadas temporalmente según el siguiente esquema:

Ilustración 2. ESQUEMA DE LA SECUENCIA DEL ESTUDIO.



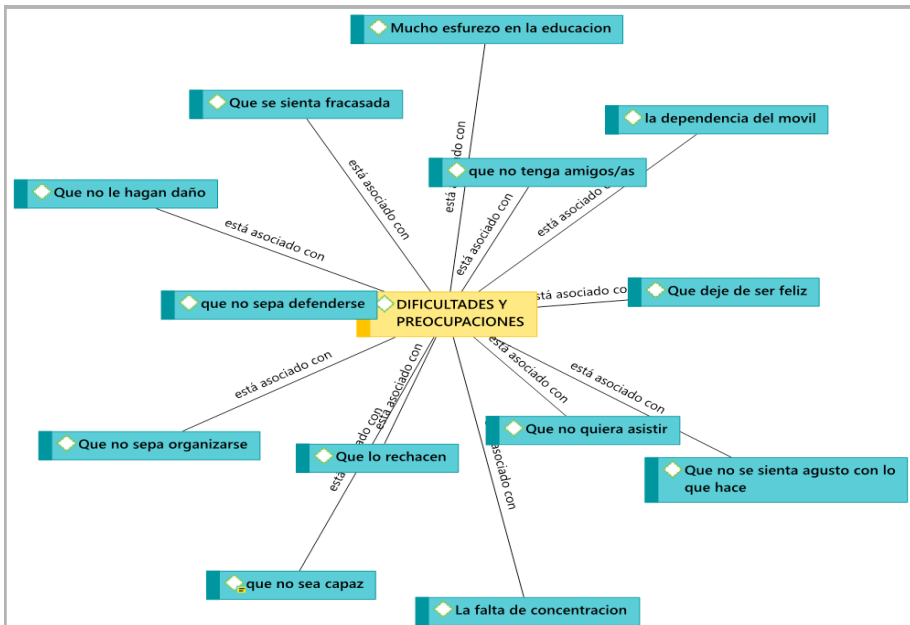
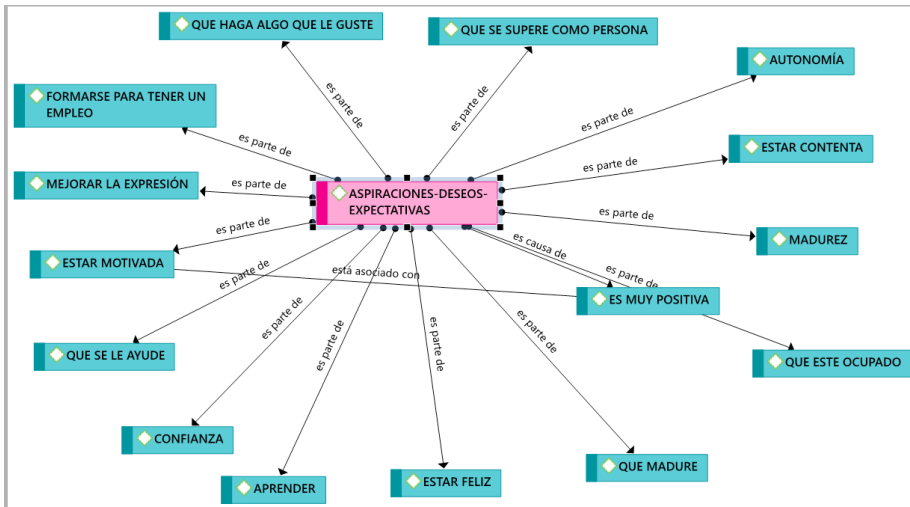
Es necesario evidenciar que la literatura científica respecto de la inclusión de personas con Diversidad Intelectual dentro del contexto universitario es escasa y reciente, debido a la innovación que supone un cambio de paradigma respecto a lo que a la discapacidad intelectual se refiere, se destacan las aportaciones realizadas por Martín, R. C., Gasset, D. I., & Gálvez, I. E. (2013) respecto a la valoración del profesorado sobre la inclusión de jóvenes con DI dentro del contexto universitario. Otros estudios como el realizado por Borland y James, (1999), se centran en el análisis y justificación de la necesidad de la integración de las personas con DI dentro del contexto de estudios superiores, evaluando estándares académicos que posibilite su inclusión y su posterior reincorporación en el mercado laboral.

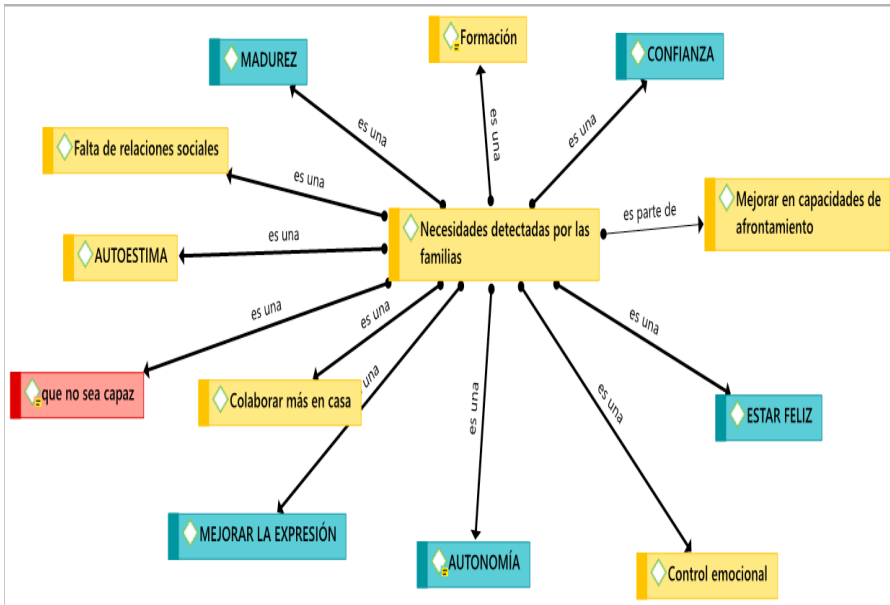
El presente estudio pretende apoyar dichas estrategias aportando nuevos argumentos centrados en el efecto positivo que tiene en el microsistema familiar, la inclusión de jóvenes con DI a la hora de favorecer y garantizar su autodeterminación.

Antes de empezar el estudio, se realizó un sondeo a las familias de partida consistente en una evaluación individual escrita a los padres y madres sobre las expectativas (aspiraciones). Miedos (preocupaciones) y necesidades que ellos detectaban respecto al inicio del certificado universitario de sus hijos.

Los resultados de la evaluación fueron analizados con el programa informático Atlas. Ti 8. Se realizó un mapa de redes para obtener una visión global de las opiniones y sentimientos que tenían los padres y madres acerca de la inclusión de sus hijos dentro del contexto universitario.

Figuras 2, 3 y 4: MAPAS DE REDES.





Elaboración propia.

DESCRIPCIÓN DE LA FASE DE ESTUDIO CUANTITATIVA

Se aplicó a los 21 alumnos del programa UniverDI con una franja de edad comprendida entre los 18 y los 31 años, el PARENTAL BONDING INSTRUMENT (PBI) (Parker, Tupling y Brown, 1979), que consta de dos dimensiones que a su vez se desdoblaron en las subdimensiones paterna y materna:

La dimensión de Sobreprotección, que hace referencia a control, sobreprotección, intrusión, contacto excesivo, infantilización y la evitación de la conducta independiente en contraposición con la promoción de la independencia de los padres.

La dimensión de Cuidado/Afecto, que hace referencia a cercanía emocional, preocupación por el bienestar del hijo y valoración positiva del mismo, frente a la actitud fría, de lejanía o de rechazo.

La escala se les aplicó al inicio del programa y luego después de haber concluido las clases.

El análisis de ambas escalas, se realizó mediante el programa informático spss 24.

RESULTADOS

PRUEBA DE NORMALIDAD

Con la finalidad de mostrar los resultados alcanzados, se realizó un análisis exploratorio de los datos para determinar si la población tenía una distribución normal. Utilizando la prueba de Shapiro - Wilk, debido a sus robustas propiedades para el contraste de normalidad en muestras pequeñas (<30), en la que se compara la distribución de los datos de una variable con la distribución normal teórica, partiendo de la hipótesis nula de que dicha muestra proviene de una población normalmente distribuida.

En la tabla 1 se encontró que para la variable sobreprotección y cuidado materno y paterno, poseen una distribución normal.

Tabla 1. VALORES DE PRUEBA DE NORMALIDAD

	Shapiro-Wilk		
	Estadístico	gl	Sig.
Sobreprotección Paterna	,955	18	,506
Sobreprotección Materna	,951	18	,436
Cuidado Paterno	,965	18	,702
Cuidado Materno	,941	18	,298

Elaboración Propia

Se utilizaron los estadísticos t de Student, d de Cohen para tamaño del efecto, puntuaciones medias y la desviación típica como descriptivos para el análisis estadístico de los datos.

PRUEBA DE FIABILIDAD

La escala general aplicada obtuvo un coeficiente de fiabilidad de $\alpha=,857$. Para la subescala de sobreprotección obtuvo una confiabilidad de ,723 para padre y de ,672 para madre, la subescala de afecto obtuvo confiabilidad de ,787 para padre y de ,753 para madre.

Para el análisis de los datos se utilizó el programa SPSS 24 Versión para Windows.

Los resultados muestran las dimensiones de sobreprotección y afecto propuestos por el modelo de lazos parentales en personas con discapacidad. A través del

análisis de una t de Student para muestras relacionadas (un grupo de personas con dos medidas pre y la post) los valores encontrados se resumen en la siguiente tabla:

Tabla 2. PUNTUACIONES DE LAS DIMENSIONES SOBREPROTECCIÓN Y CUIDADO PATERNO Y MATERNO EN EL PRE TEST, Y POS TEST.

	Dimensiones	Indicadores	Pre		Post		Estadísticos			
			Media	D.t.	Media	D.t.	t	P	D	
Lazos parentales	Sobreprotección	Sobreprotección Paterna	18,00	7,780	14,75	7,304	1,654	,115	----	
		Sobreprotección Materna	19,05	6,763	15,25	6,889	2,179	0,42	----	
	Cuidado	Cuidado Paterno	21,58	6,158	15,79	7,123	2,913	,009*	0.398	
		Cuidado Materno	21,58	5,157	16,11	6,682	2,971	,008*	0.416	
	Leyenda: D.t.=Desviación típica, t=Estadístico t de Student, p= significación estadística; d=estadístico d Cohen para estimación del tamaño del efecto de las diferencias. --- La correlación y el valor t no se pueden calcular porque el error estándar de la diferencia es 0									

Los datos muestran que la sobreprotección materna es mayor que la paterna tanto en las medidas pre y post (M=19,05 - M=15,25). Sin embargo, al comparar los resultados obtenidos en el post test, la sobreprotección ha disminuido de manera significativa. Con respecto a la dimensión cuidado, el resultado es igual en las medidas pre, pero mayor a favor de las madres en las medidas post. La dimensión de cuidado tanto materno como paterno obtuvo diferencias estadísticamente significativas para la muestra. Los participantes experimentan cuidado significativamente mayor antes de las pruebas pre tanto del padre como de la madre (21,58) que después de las mismas (padre=15,79) y (madre=16,11).

Al analizar los valores para las dimensiones en general materna, paterna (pre y post), las madres exhiben mayor sobreprotección y mayor cuidado en comparación con los padres. Mostrándose estadísticamente significativa la dimensión de sobreprotección mas no la de cuidado.

Tabla 3. PUNTUACIONES DE LAS DIMENSIONES SOBREPROTECCIÓN Y CUIDADO PATERNO GENERAL.

	Dimensiones	Paterna		Materna		Estadísticos		
		Media	D.t.	Media	D.t.	t	P	D
Lazos parentales	Sobreprotección General	32,05	12,190	35,10	10,903	-2,100	,050*	- 0.130
	Cuidado General	37,11	10,340	38,33	8,609	-1,135	,272	-0.06

Tabla 4. PUNTUACIONES MEDIAS DE LOS ITEMS DE DIMENSIÓN DE SOBREPROTECCIÓN MATERNA POST

	SEXO	Estadístico	Error estándar
¿Me deja hacer cosas que me gustan?	MUJER	,83	,241
	HOMBRE	,88	,295
¿Le gusta que yo tome mis propias decisiones?	MUJER	,75	,250
	HOMBRE	1,25	,453
¿Me deja decidir las cosas por mí mismo?	MUJER	1,08	,288
	HOMBRE	1,63	,375
¿Me da más libertad de la que yo quiero?	MUJER	1,33	,256
	HOMBRE	1,50	,378
¿Me deja salir tanto como yo quiero?	MUJER	1,50	,289
	HOMBRE	1,00	,423
¿Me deja que me vista cómo a mí me gusta?	MUJER	,92	,336
	HOMBRE	1,25	,412
No quiere que yo crezca	MUJER	,67	,355
	HOMBRE	1,50	,500
Intenta controlar todo lo que yo hago	MUJER	1,50	,359
	HOMBRE	1,63	,498
Invade mi vida privada	MUJER	1,08	,398
	HOMBRE	1,75	,491
Suele tratarme como a un niño/a	MUJER	,42	,260
	HOMBRE	1,25	,526

Tabla 4. PUNTUACIONES MEDIAS DE LOS ÍTEMS
DE DIMENSIÓN DE SOBREPOTECCIÓN MATERNA POST (cont.)

Cree que no puedo cuidar de mí mismo/a a no ser que el/ella esté cerca	MUJER	1,08	,358
		-1,543	1,232
	HOMBRE	1,75	,453
Me protege demasiado	MUJER	2,08	,336
	HOMBRE	2,88	,953

Con base a las puntuaciones medias obtenidas en los ítems para la dimensión de sobreprotección materna se puede observar que los hombres refieren mayor puntuación en el ítem «me protege demasiado» siendo mayor la puntuación de los hombres respecto a la figura paterna del mismo ítem.

Tabla 5. PUNTUACIONES MEDIAS DE LOS ÍTEMS
DE DIMENSIÓN DE SOBREPOTECCIÓN PATERNA POST

	SEXO	Media	Error estándar
¿Me deja hacer cosas que me gustan?	MUJER	,67	,225
	HOMBRE	,50	,189
¿Le gusta que yo tome mis propias decisiones?	MUJER	,92	,313
	HOMBRE	1,38	,498
¿Me deja decidir las cosas por mí mismo?	MUJER	,83	,297
	HOMBRE	1,50	,267
¿Me da más libertad de la que yo quiero?	MUJER	1,00	,326
	HOMBRE	1,25	,366
¿Me deja salir tanto como yo quiero?	MUJER	1,42	,313
	HOMBRE	1,50	,423
¿Me deja que me vista cómo a mí me gusta?	MUJER	,83	,297
	HOMBRE	1,00	,378
No quiere que yo crezca	MUJER	,92	,398
	HOMBRE	1,50	,500
Intenta controlar todo lo que yo hago	MUJER	1,75	,372
	HOMBRE	1,38	,460
Invade mi vida privada	MUJER	,75	,351
	HOMBRE	1,63	,498

Tabla 5. PUNTUACIONES MEDIAS DE LOS ITEMS
DE DIMENSIÓN DE SOBREPROTECCIÓN PATERNA POST (cont.)

Suele tratarme como a un niño/a	MUJER	,42	,193
	HOMBRE	,75	,491
Cree que no puedo cuidar de mí mismo/a a no ser que el/ella esté cerca	MUJER	1,92	,379
	HOMBRE	1,88	,441
Me protege demasiado	MUJER	1,83	,366
	HOMBRE	2,75	,959

Tabla 6. PUNTUACIONES MEDIAS DE LOS ITEMS
DE DIMENSIÓN DEL CUIDADO PATERNO POST

Habla conmigo en un tono de voz cálido	MUJER	1,64	,338
	HOMBRE	1,63	,460
No me ayuda tanto como yo necesito	MUJER	,45	,312
	HOMBRE	1,00	,463
Entiende mis problemas y preocupaciones	MUJER	2,36	,310
	HOMBRE	2,50	,267
Es afectuoso/a conmigo	MUJER	2,36	,279
	HOMBRE	1,88	,549
Le gusta charlar conmigo	MUJER	2,36	,244
	HOMBRE	2,25	,412
Me sonrío con frecuencia	MUJER	2,36	,244
	HOMBRE	2,13	,441
No habla mucho conmigo	MUJER	,36	,279
	HOMBRE	1,63	,420
Me muestra frío/a conmigo	MUJER	,55	,312
	HOMBRE	1,00	,500
No entiende lo que yo quiero o necesito	MUJER	1,18	,423
	HOMBRE	1,38	,460
No me siento querido/a por él/ella	MUJER	,36	,279
	HOMBRE	,88	,479
No me dice palabras de elogio o de valoración	MUJER	,45	,312
	HOMBRE	1,38	,532

Los hombres exponen una mayor comprensión en cuanto a problemas y preocupaciones en la dimensión de cuidado.

Tabla 7. PUNTUACIONES MEDIAS DE LOS ÍTEMS DE DIMENSIÓN DE CUIDADO MATERNO POST

	SEXO	MEDIA	Error estándar
Habla conmigo en un tono de voz cálido	MUJER	1,82	,352
	HOMBRE	2,38	,263
No me ayuda tanto como yo necesito	MUJER	,73	,333
	HOMBRE	1,00	,463
Entiende mis problemas y preocupaciones	MUJER	2,18	,377
	HOMBRE	2,50	,267
Es afectuoso/a conmigo	MUJER	2,45	,282
	HOMBRE	2,00	,500
Le gusta charlar conmigo	MUJER	2,64	,152
	HOMBRE	2,13	,479
Me sonríe con frecuencia	MUJER	2,27	,304
	HOMBRE	2,00	,500
No habla mucho conmigo	MUJER	,64	,364
	HOMBRE	1,75	,412
Me muestra frío/a conmigo	MUJER	,55	,312
	HOMBRE	,63	,420
No entiende lo que yo quiero o necesito	MUJER	,91	,392
	HOMBRE	1,00	,423
No me siento querido/a por él/ella	MUJER	,36	,279
	HOMBRE	,63	,420
No me dice palabras de elogio o de valoración	MUJER	,45	,282
	HOMBRE	1,63	,498

Le gusta charlar conmigo es el ítem más puntuado por las mujeres en la dimensión de cuidado materno.

Tabla 8. ESTADÍSTICOS DESCRIPTIVOS PARA DIMENSIONES SOBREPROTECCIÓN Y CUIDADO

	SEXO	MEDIA	Error estándar
SOBREPROTECPATERNAPRE	MUJER	14,70	2,530
	HOMBRE	20,50	2,338
SOBREPROTECMATERNAPRE	MUJER	16,60	2,330
	HOMBRE	22,25	2,007
CUIDADOPATERNOPRE	MUJER	22,20	1,999
	HOMBRE	20,00	2,146
CUIDADOMATERNOPRE	MUJER	23,50	1,128
	HOMBRE	20,25	2,068
SOBREPROTPERPOST	MUJER	12,10	2,702
	HOMBRE	17,00	1,927
SOBREPROTMERPOST	MUJER	13,80	2,175
	HOMBRE	18,25	2,007
CUIDADOPERPOST	MUJER	14,50	1,821
	HOMBRE	17,63	3,184
CUIDADOMATERPOST	MUJER	15,20	1,861
	HOMBRE	17,63	2,853
SobreproteccionPaterna	MUJER	26,80	3,99110
	HOMBRE	37,50	3,40168
SobreproteccionMaterna	MUJER	30,40	3,36056
	HOMBRE	40,50	3,41739
CuidadoPaternoG	MUJER	36,70	2,70411
	HOMBRE	37,62	4,54320
CuidadoMaternoG	MUJER	38,70	2,04423
	HOMBRE	37,87	3,96610

DISCUSIÓN

Con el presente estudio, debido al escaso número de participantes, si bien, no es susceptible de establecer conclusiones generalizables, cabe señalar la escasez de literatura científica sobre los efectos que tiene en el microsistema familiar a cerca de los modelos parentales de sobre protección y cuidado para las personas con Diversidad Intelectual el cursar estudios en el contexto universitario.

En relación con futuras investigaciones, con este estudio se pretende abrir más objetivos de investigación sobre una realidad relativamente reciente, pero muy necesaria. Esta realidad, es la necesidad de un entorno que acoja a las personas con discapacidad y le brinde la oportunidad que, por derecho, ya tienen. (Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, 2006. Art. 24 Educación).

Igualmente, las características propias de la DI leve, como la dificultad a la hora de expresarse bien de forma verbal o escrita con fluidez, limitan el acceso a determinadas técnicas cualitativas de estudio. Optando por ello, por la metodología mixta en este estudio piloto.

CONCLUSIONES

- La primera conclusión que podemos obtener del estudio piloto, es que el proceso de formación superior dentro del contexto universitario, es positivo para mejorar la tendencia a la sobreprotección de las familias con hijos e hijas que tengan discapacidad intelectual.
- Por otra parte, también se puede observar una mayor sobreprotección respecto de los hijos respecto de las hijas, si bien esta situación necesitaría un análisis más profundo de las circunstancias que intervienen en el proceso.
- La necesidad de la implicación de las familias dentro del proceso de formación de los hijos e hijas.
- Si bien desde este estudio se propone una perspectiva profesional, basa en el enfoque centrado en la familia, desde el cual, los profesionales deben identificar las necesidades de la familia, identificar sus recursos, fortalezas y fuentes de ayuda y capacitar a todos sus miembros.
- Referente a los resultados obtenidos, se observa una disminución evidente en la sobreprotección tanto paterna como materna.
- También se observa un aumento de los cuidados en el caso de las madres, recordando que la dimensión cuidados, incluye tanto los mismos como el afecto, puede atisbarse un cambio de modelo de lazos parentales, que si bien en las medidas pre era de tipo constreñido, alta sobreprotección, alto cuidado en los resultados post, se observa un disminución considerable de la sobreprotección en ambos, lo que indica un cambio de modelo parental, que en el caso de las madres sería «óptimo» baja protección y alto cuidado, al igual que en la figura paterna.
- Para finalizar es necesario resaltar, la influencia que tiene el contexto universitario de por sí, en el contexto de la discapacidad intelectual, ya que el sistema educativo ha sido una de las dificultades en la mayoría de las familias con hijos e hijas con discapacidad intelectual.

BIBLIOGRAFÍA

- ABIDIN, R. R. (1992). The determinants of parenting behavior. *Journal of clinical child psychology*, 21(4), 407-412.
- ARELLANO, A., & PERALTA, F. (2013). Self-determination of young children with intellectual disability: Understanding parents' perspectives. *British Journal of Special Education*, 40(4), 175-181.
- BORLAND, J., & JAMES, S. (1999). The learning experience of students with disabilities in higher education. A case study of a UK university. *Disability & Society*, 14(1), 85.
- HERNÁNDEZ, R., FERNÁNDEZ, C., & BAPTISTA, L. (2014). *Metodología de la investigación*. Sexta edición por McGraw-Hill.
- HEYWOOD, J. (2010). Childhood disability: Ordinary lives for extraordinary families. *Community Practitioner: The Journal of the Community Practitioners' & Health Visitors' Association*, 83(4), 19
- GOFFMAN, E. (2003). *Estigma: La identidad deteriorada* (1ª, 9ª reimp ed.). Buenos Aires: Amorrortu. 46-47
- MADRIGAL-LIZANO, A. M. (2015). El papel de la familia de la persona adulta con discapacidad en los procesos de inclusión laboral: Un reto para la educación especial en Costa Rica. *Revista Electrónica Educare*, 19(2), 197-211.
- MARTÍN, R. C., GASSET, D. I., & GÁLVEZ, I. E. (2013). Inclusión de jóvenes con discapacidad intelectual en la Universidad. *Revista de Investigación en Educación*, 11(1), 41-57.
- PALACIO, Margarita; ARROYAVE PALACIO, María & NIEVES, MÓNICA LILIAN FREYLE NIEVES. (2009). La autodeterminación en adolescentes con discapacidad intelectual. *Innovar*, 19(1), 53-64.
- PARKER, G., TUPLING, H., & BROWN, L. B. (1979). A parental bonding instrument. *British journal of medical psychology*, 52(1), 1-10.
- PARRA, V. M. (2007). Agustina PALACIOS y Javier ROMAÑACH, *El modelo de la diversidad. La Bioética y los Derechos Humanos como herramientas para alcanzar la plena dignidad en la diversidad funcional*, Diversitás Ediciones, Madrid, 2006, 249 pp.
- POWERS, L. E., TURNER, A., ELLISON, R., MATUSZEWSKI, J., WILSON, R., PHILLIPS, A., & REIN, C. (2001). A multi-component intervention to promote adolescent self-determination. *Journal of Rehabilitation*, 67(4), 13-19.
- RAMÍREZ, S. (1999). *Teoría general de sistemas de Ludwig von Bertalanffy* (Vol. 3). UNAM.
- SCHALOCK, R. L. (2018). Seis ideas que están cambiando el campo de las discapacidades intelectuales y del desarrollo en todo el mundo. *Siglo Cero. Revista Española sobre Discapacidad Intelectual*, 49(1), 7-19.
- SCHALOCK, R.L. y VERDUGO, M.A. (2007): El concepto de calidad de vida en los servicios y apoyos para personas con discapacidad intelectual. *Siglo cero. Revista española sobre discapacidad intelectual*, 38 (4). Num.224, 23.
- TORRES, A. A., & LÓPEZ, F. P. (2013). Autodeterminación de las personas con discapacidad intelectual como objetivo educativo y derecho básico: estado de la cuestión. *Revista Española de Discapacidad*, 1(1), 97-117.

INCLUSIÓN EDUCATIVA EN LAS AULAS: BUENAS PRÁCTICAS EN ATENCIÓN A LA DIVERSIDAD

VÍCTOR TEJEDOR HERNÁNDEZ

Universidad Pontificia de Salamanca, España

JOSÉ ÁNGEL GALLEGO GONZÁLEZ / JOSÉ LORENZO GARCÍA SÁNCHEZ

ROCÍO GALACHE IGLESIAS

Universidad de Salamanca, España

INTRODUCCIÓN

EN LAS ÚLTIMAS DÉCADAS, se ha producido una importante evolución en la concepción de la discapacidad intelectual. Se ha pasado de la idea de un rasgo fijo y estable de la persona a una perspectiva ecológica de interacción de la persona con su entorno, centrando el rol de los profesionales en la prestación de apoyos con el fin de mejorar el funcionamiento humano. En la actualidad, predomina el paradigma del enfoque multidimensional del comportamiento humano, por el que nos regimos los profesionales en la actualidad, entendiendo que las personas con discapacidad intelectual tienen limitaciones en ciertas dimensiones comportamentales, y que nosotros podemos prestar una serie de apoyos para cubrir las necesidades que presentan en esas áreas. Todo ello, con el objetivo final de la plena inclusión de la persona con discapacidad en la comunidad, y la mejora de su calidad de vida a través de planes individualizados de apoyo.

Estos cambios se producen de forma paralela a la evolución que experimenta el pensamiento de la sociedad y que viene influido, sin duda alguna, por los avances que se producen en la investigación en los campos de la salud, la educación y los servicios sociales.

Por ello, a través de esta propuesta, se pretende explorar nuevas vías de superación de las barreras tradicionales en el acceso de las personas con discapacidad intelectual leve a estudios universitarios, basándose en la mejora del funcionamiento a través del uso de apoyos individualizados, fundamentalmente mediante la elaboración de materiales que sigan normas de accesibilidad cognitiva.

El problema fundamental detectado en la actualidad es la escasez de recursos educativos adaptados a las necesidades de apoyo de las personas con discapacidad intelectual leve, lo que justifica la necesidad de construir y elaborar otros nuevos.

Para ello, se propone tomar como referencia el sistema de lectura fácil, que consiste en la adaptación lingüística de un texto que facilita más su lectura y comprensión que un texto medio, y que tiene como objetivo presentar textos claros y fáciles de comprender. Las directrices para la redacción en lectura fácil tienen dos grandes grupos de beneficiarios: las personas con discapacidad (fundamentalmente con discapacidad intelectual) y los lectores con competencia lingüística o lectora limitada.

PARTICIPANTES

Un total de 65 personas con discapacidad intelectual leve participan en este estudio, con un rango de edad de entre 18 y 59 años, siendo la edad media de aproximadamente 39 años ($= 38.86$), con una desviación típica de 10.133, que indica que existe una elevada dispersión entre los datos.

Los datos más relevantes se muestran a continuación en la Tabla 1.

Tabla 1. CARACTERÍSTICAS DE LA MUESTRA

	Categoría	N (participantes)	Porcentaje
Género	Hombre	44	32.3%
	Mujer	21	67.7%
Edad	Menor de 30 años	14	21.54%
	Entre 30 y 40 años	22	33.84%
	Entre 41 y 50 años	20	30.77%
	Mayor de 50 años	9	13.85%

Fuente(s): adaptado de Tejedor-Hernández, V., 2017.

MÉTODO

En la presente investigación se han seguido una serie de fases: definición del problema, elaboración del instrumento (diseño de la escala y validación interjueces), recogida de datos (estudio exploratorio) y sistematización, análisis e interpretación de datos. Además, para elaborar el nuevo material accesible pretendido, se toman como referencia las claves de redacción en lectura fácil de los estándares nacionales e internacionales de accesibilidad cognitiva (Centro de Recuperación de Personas con Discapacidad Física Albacete & Centro Estatal de Autonomía

Personal y Ayudas Técnicas de Albacete, 2010; Inclusion Europe & FEAPS, 2012; Real Patronato sobre Discapacidad, 2012; The International Federation of Library Association, 2012) y las normas de redacción para la medición de actitudes en Psicología y Educación aportadas por Morales-Vallejo (2000) y Morales-Vallejo, Urosa-Sanz y Blanco-Blanco (2003).

Se planteó elaborar una escala de medición de actitudes tipo Likert, dado que la finalidad de este procedimiento es medir diferencias individuales respecto a una determinada variable, centrando el escalamiento en los sujetos y no en los estímulos. De hecho, estos estímulos o ítems, se consideran réplicas unos de otros y tienen todos el mismo valor escalar, por lo que las variaciones en las respuestas de los sujetos se atribuyen al número de respuestas de apoyo dadas y no a su intensidad, que es la misma para todos los ítems (Fernández-Pulido, 2014).

Una vez construido el instrumento, se procedió al escalamiento de los estímulos, o ítems, y a la validación de contenido de los mismos mediante un procedimiento de juicio de expertos; para, posteriormente, realizar una aplicación exploratoria del nuevo instrumento a una muestra piloto en el ámbito aplicado con participantes, tras obtener la aprobación del Comité de Bioética de la Universidad de Salamanca, utilizando dos modelos de consentimiento informado, en función de la capacidad legal de los participantes.

El instrumento diseñado en la presente investigación es una escala de evaluación, formada por 50 ítems tipo Likert de autoaplicación individual, con cuatro opciones de respuesta, que se complementan con una clave icónica que pretende facilitar la comprensión de las mismas por parte de la persona con discapacidad intelectual. Tras las instrucciones de cumplimentación, también adaptadas al método de lectura fácil, se enuncia una pregunta de ejemplo, para asegurar la comprensión del participante. El facilitador se presenta como un mero prestador de apoyos para la persona con discapacidad intelectual que cumplimenta la escala, permitiéndose la realización de adaptaciones en base a necesidades específicas de los participantes (e.g., participantes con otras discapacidades asociadas).

RESULTADOS

Tras realizar el procesamiento estadístico de los datos, se obtiene la escala definitiva, formada por los 20 ítems más claros y fáciles de comprender para las personas con discapacidad intelectual leve.

Estos ítems están redactados siguiendo pautas internacionales de lectura fácil, realizando una adaptación lingüística para facilitar más su lectura y comprensión que un texto medio, y tomando en consideración el contenido, el lenguaje, las ilustraciones y la maquetación.

Por todo ello, Inclusion Europe autorizó la utilización del Logo Europeo de lectura fácil en este documento, que garantiza que la información contenida en la escala cumple con los estándares europeos de accesibilidad cognitiva.

DISCUSIÓN

Dada la escasez actual de materiales adaptados a los criterios de accesibilidad cognitiva reconocidos a nivel internacional para personas con discapacidad intelectual leve, se ha elaborado una escala de evaluación adaptada a las necesidades de apoyo de este colectivo, a través del método de lectura fácil.

Su revisión por expertos en la materia, y su aplicación a una muestra de la población objetivo, respaldan la validez de su contenido.

Además, la redacción de los ítems se ha llevado a cabo siguiendo las directrices nacionales e internacionales del sistema de lectura fácil, por lo que se han seleccionado solo aquellos ítems que resultan claramente comprensibles para las personas con discapacidad intelectual leve, descartando los demás.

Se debe extrapolar el resultado de esta investigación a la adaptación de otras actividades y materiales educativos, de estrategias para el proceso de enseñanza-aprendizaje, a la programación de Unidades Didácticas o a herramientas cualitativas y cuantitativas de valoración del nivel de competencia curricular. De este modo, podremos avanzar en el camino de la inclusión de las personas con discapacidad intelectual leve en nuestro sistema universitario, en la prestación de apoyos y servicios y en la mejora de la calidad de vida de esta población.

REFERENCIAS

- CENTRO DE RECUPERACIÓN DE PERSONAS CON DISCAPACIDAD FÍSICA ALBACETE, & CENTRO ESTATAL DE AUTONOMÍA PERSONAL Y AYUDAS TÉCNICAS DE ALBACETE (2010). *Cómo elaborar textos de fácil lectura*. Albacete: Ayuntamiento de Albacete.
- FERNÁNDEZ-PULIDO, R. (2014). Tema 2. Medición de actitudes. Metodología Thurstone versus metodología Likert. Universidad de Salamanca.
- INCLUSION EUROPE, & FEAPS (2012). *Información para todos. Las reglas europeas para hacer información fácil de leer y comprender*. Bruselas: Autor.
- MORALES-VALLEJO, P. (2000). *Medición de actitudes en psicología y educación: construcción de escalas y problemas metodológicos*. Madrid: Universidad Pontificia Comillas.
- MORALES-VALLEJO, P., UROSA-SANZ, B., & BLANCO-BLANCO, Á. (2003). *Construcción de escalas de actitudes tipo Likert: una guía práctica (Vol. 26)*. Madrid: La Muralla.
- REAL PATRONATO SOBRE DISCAPACIDAD (2012). *Lectura fácil: métodos de redacción y evaluación*. Madrid: Autor.
- THE INTERNATIONAL FEDERATION OF LIBRARY ASSOCIATION (2012). *Directrices para materiales de lectura fácil*. (Creacesible, S.L., Trad.). Madrid: Creacesible, S.L.

LA CIBERVIOLENCIA DE GÉNERO DESDE EL ENFOQUE INTERSECCIONAL

VIOLENCIAS CONTRA LAS ADOLESCENTES EN ECATEPEC DE MORELOS (MÉXICO) A TRAVÉS DE LAS REDES SOCIALES CON FINES DE OCIO

MTRA. ALBA DELIA GÓMEZ ALCÁNTARA / DRA. ARACELI JIMÉNEZ PELCASTRE
Instituto en Ciencias Sociales de la Universidad Autónoma de Hidalgo

INTRODUCCIÓN

EL MUNICIPIO DE ECATEPEC DE MORELOS, inserto en el Estado de México, que a su vez forma parte del país denominado de la misma manera: México; tiene como escudo la representación del dios Ehécatl tomado de la cultura prehispánica azteca. Ehécatl es el Dios del Viento, en náhuatl significa «El que todo se lleva» y así es como todos los días; las voces, la seguridad física, moral, sexual e incluso la vida de sus adolescentes se las lleva el viento. Las diversas y graves violencias que reciben estas jóvenes mujeres, se han institucionalizado en esta demarcación territorial, donde ser mujer y joven representa por sí mismo un peligro, a esto tenemos que agregar elementos que las vuelven aún más vulnerables como las condiciones de pobreza y marginación en las que viven.

El municipio de Ecatepec de Morelos no solo es el más violento en el país, sino también registra altos niveles de pobreza dentro de un contexto urbano. De la población total del Estado de México el 10,4 % habita en Ecatepec, se trata de 1.677.678 personas de acuerdo con la Encuesta de Contexto Sociodemográfico de 2015, realizada por el Instituto Nacional de Estadística y Geografía (INEGI); de esa cantidad 786.843 (46.9 %) se encuentran en condiciones de pobreza y 90.438 (5.39%) en condiciones de pobreza extrema según datos del Consejo Nacional de Evaluación (Coneval, 2015), lo que limita el acceso a oportunidades de vida justas y equitativas.

En este contexto las adolescentes resultan ser un colectivo sensible ya que la violencia exacerbada contra ellas se ha normalizado, además se ha invisibilizado a las víctimas, porque los sistemas de justicia no consignan con claridad el número de las personas afectadas por las violencias en general y por la cibercriminalidad en particular. La situación ha llevado a niveles críticos, más aún si se suman las condiciones de género, edad, condición socioeconómica y marginación en el contexto. Sobre ello versa el contenido del presente trabajo.

DESCRIPCIÓN SOBRE ECATEPEC DE MORELOS

El municipio de Ecatepec de Morelos pertenece a la demarcación territorial del Estado de México, es parte de la Zona Metropolitana del Valle de México, junto con los municipios de Nezahualcóyotl, Coacalco de Berriozábal, Tlalnepantla de Baz, Naucalpan de Juárez, Tecámac, Valle de Chalco y la alcaldía Gustavo A. Madero perteneciente a la Ciudad de México. Ecatepec, ocupa un territorio de 155.492 km² y es considerado uno de los municipios más poblados de América Latina, la densidad de población es de 10.740,9 habitantes por km² (INEGI, 2015). El 48.5% de los habitantes son hombres y el 51.5% son mujeres.

El Censo Sociodemográfico del Estado de México realizado en el año 2015, permite calcular que la ocupación es de 3,8 personas por vivienda y que la mitad de la población tiene 30 años o menos, es decir, que se trata de una población relativamente joven. Concretamente los habitantes que tienen entre 12 y 14 años, rango de edad que comprende la adolescencia temprana ascienden a 86.163, es decir, se trata del 4.98% de la población total, de ellos 43.271 son hombres y 42.892 son mujeres y las cifras relativas a la adolescencia tardía que abarca de los 15 a los 17 años es de 92.458 de la población total, lo que representa el 4.54 %, de esta cifra 45.937.00 son hombres y 46.521.00 mujeres; sumando en total 178.621 (INEGI, 2010).

¿Por qué el municipio de Ecatepec se convirtió en un lugar tan poblado? Maribel Espinosa Castillo y Mario Bassols Ricárdez (2011) señalan que a principios de 1900 Ecatepec de Morelos, era una zona rural, dedicada a la agricultura, sin embargo, en 1943 se instaló la fábrica Sosa Texcoco¹, a partir de ese momento se distinguen cuatro etapas: a) de 1943 a 1950 cuando se sientan las bases de proceso de industrialización del municipio, con políticas de exención de impuestos a las nuevas industrias y la creación de los primeros parques industriales en la zona; b) de 1951 a 1982, en que se conforman las primeras colonias de habitación popular

¹ La empresa Sosa Texcoco estuvo ocupada en explotar minas de salmueras alcalinas, aprovechando los materiales acumulados en el subsuelo del que fue el Lago de Texcoco.

y se consolida la concentración industrial; c) de 1982 a 2000, etapa que se caracteriza como la fase del agotamiento, pues en 1980 la fábrica Sosa Texcoco cerró sus puertas y dejó sin empleo a miles de personas, a raíz de ese incidente la economía de los habitantes de Ecatepec decayó considerablemente expandiéndose la criminalidad en la zona; d) de 2000 en adelante Ecatepec y otros municipios de la zona metropolitana se integran de manera consistente a los procesos de la economía global, sin que en este caso desaparezca del todo la vieja estructura industrial que lo caracterizó durante varias décadas.

De acuerdo al Sistema Municipal de Información Estadística y Geografía del ayuntamiento de Ecatepec de Morelos, (2013) con información del Censo Nacional y Vivienda de INEGI (2010), éste tiene una población en condición de actividad económica y de ocupación (población de 12 años y más) de 1.286. 693 personas, las que se encuentran laborando 661.748 y las desempleadas según este informe ascienden a 37.497 esto significa que se trata de 5.3% que pudiendo laborar no lo hacen. El resto de la población es la considerada como económicamente no activa, donde se establecen los siguientes criterios: personas dedicadas a los quehaceres del hogar (en su mayoría mujeres), estudiantes, adultos mayores (jubilados o pensionados), personas con alguna discapacidad motora o mental, los que en su totalidad representan el 44.9% de la población de este municipio. Los oficios a los que se dedican mayoritariamente son: obreros y jornaleros empleados en la manufactura y la construcción y comerciantes. En los recorridos de observación encontramos una gran cantidad de personas dedicadas al comercio informal o no regulado, aunado a ello, los habitantes con frecuencia mencionan que comúnmente los delincuentes que se dedican a los robos suelen camuflarse u ocultarse en esa actividad, haciéndose pasar por comerciantes callejeros.

Desde la década de 1980 los índices de criminalidad fueron ascendiendo en Ecatepec de Morelos, a esto se suman las limitadas políticas públicas en materia de seguridad a favor de la población. Actualmente el municipio presenta fenómenos sociales muy graves como son la violencia exacerbada, los altos índices de delitos violentos, altos índices de inseguridad, las carencias sociales, la pobreza y la marginación, que se agudizan con el limitado acceso a la educación superior, índices cada vez mayores de embarazos adolescentes, adicciones a las drogas y al alcohol a edades tempranas y poco acceso a servicios de salud, entre otros.

La Encuesta Nacional de Seguridad Pública Urbana (ENSU) realizada por el Instituto Nacional de Estadística y Geografía (INEGI, 2018) en la primera quincena de septiembre, señala que 96,3% de los habitantes mayores de 18 años perciben altos grados de inseguridad, ubicando a Ecatepec de Morelos como la ciudad más peligrosa para vivir a nivel nacional. Además de la percepción de inseguridad, existen otros problemas sociales más profundos y que atienden a cuestiones de género,

Ecatepec no solo es un municipio muy peligroso para sus pobladores en general, sino que esta violencia se recrudece cuando se trata de mujeres jóvenes.

A nivel Estado de México la mayor parte de las desapariciones se concentra en tres municipios de la entidad: Chalco, Nezahualcóyotl y Ecatepec de Morelos, este último encabezó las cifras en abril de 2019 registradas por el Observatorio Ciudadano Nacional de Femicidio (OCNF) (2019). En este mismo orden de ideas, la Coalición Regional contra el Tráfico de Mujeres en América Latina y El Caribe (Catlawc), 2017 señala que dos mujeres desaparecen a diario en el Estado de México. De acuerdo con el Informe del Registro Nacional de Personas Extraviadas y Desaparecidas (RNPED), de 2006 a 2017 se reportaron 826 niñas y adolescentes entre 0 y 17 años desaparecidas en la misma zona; una cuarta parte de esas desapariciones, es decir 262 ocurrieron en 2017, lo cual indica el incremento del problema en los últimos años.

En general, del 100% de las personas desaparecidas en el Estado de México, el 46% son niñas y mujeres, lo que equivale al doble de la media nacional. El perfil de mayor incidencia que arrojó la investigación se encuentra en la población de estudiantes entre 15 a 17 años (Zavala & Ortiz, 2019). Estos autores reiteran que durante el 2017 ocurrieron 118 desapariciones de mujeres en Ecatepec siendo el municipio más violento del Estado de México solo por detrás de Toluca de Lerdo. En el contexto internacional, la violencia contra los menores, según cifras de la OCDE (2017); México como país ocupa el primer lugar en violencia y abuso infantil, comparando los Estados que conforman la OCDE. El Diario La Jornada señala al respecto:

En el país, 3.1 menores son asesinados al día, de 2006 a 2016 se han reportado casi 7 mil desaparecidos que no han sido localizados, uno de cada tres dice sufrir agresiones dentro de la escuela y el país se ubica en el primer lugar en casos de violencia y abuso sexual a niñas entre las naciones que conforman la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos OCDE (Xantomila, 2018).

Con datos del Observatorio Ciudadano Nacional de Femicidio (OCNF) (2015) se sabe que entre 2005 y 2014 desaparecieron en Ecatepec 1.649 mujeres –se trata del 70% del total de las desapariciones, frente al 30% de varones-, de las cuales 95 se encontraron sin vida y a 1.554 no las han localizado. En las cifras del registro, se observa que el mayor número de víctimas, equivalente al 60%, tenían entre 12 y 17 años de edad. La información consignada por la Red por los Derechos de la Infancia en México, entre enero y abril de 2018, destacó que en Toluca se documentaron 155 desapariciones de niños, niñas y adolescentes; en Ecatepec 123 y en Ciudad Nezahualcóyotl 122. Se constata además, que en Ecatepec, tres de cada cuatro desapariciones de infantes o adolescentes fueron mujeres.

Es importante puntualizar que en los registros de las cifras oficiales, por parte de los sistemas de procuración de justicia, encontramos que las violencias contra las adolescentes en el municipio de Ecatepec de Morelos, ocultan su verdadero rostro; jurídicamente los diversos delitos tipificados por el Código Penal del Estado de México; como pueden ser feminicidios, desaparición forzada, delitos que atentan contra el sano desarrollo psicosexual de las menores no se consignan como tales, por otro lado, las estadísticas son de difícil acceso e incluso contradictorias entre sí, tal vez por los instrumentos utilizadas para realizar los registros, o por una aplicación inadecuada de los mismos. Esta problemática se agrava cuando el registro debe contener información sobre la vulneración de derechos hacia las adolescentes como resultado de la cibercriminalidad. Sin embargo existen organizaciones civiles en defensa de los derechos de las mujeres, niñas, niños y adolescentes, que realizan estudios para acercarse a develar la grave problemática de los diversos tipos de violencias ejercidos contra estos colectivos.

METODOLOGÍA

Para dar sentido a la investigación fue necesario revisar de manera teórica algunos conceptos relacionados con las violencias que se generan a través de las redes sociales con fines de ocio y posteriormente se realizó una revisión de materiales normativos tanto del país como internacionales, para definir desde la noción de derechos humanos cuáles se violentan en referencia a las adolescentes. Un tercer elemento que aporta información procede de los datos cualitativos obtenidos mediante entrevistas con adolescentes, aunque se trata de diez casos, la información que aportan sobre su experiencia resulta pertinente para robustecer la investigación, porque como lo señala nombre Flick la metodología cualitativa permite: «realizar un análisis de casos concretos en su particularidad temporal y local, y a partir de las expresiones y actividades de las personas en sus contextos locales» (Flick, 2004, pág. 3)

La elección de las entrevistadas se realizó considerando que tuvieran entre 12 y 17 años, que estuvieran matriculadas como alumnas en alguna de las escuelas de la demarcación de Ecatepec y que tuvieran su domicilio en la misma. Algo fundamental para considerar sus opiniones fue que se declararan usuarias de algún tipo de red social con fines de ocio.

APROXIMACIONES TEÓRICAS

Actualmente nos encontramos en tiempos donde las dinámicas de la sociedad se vuelven más complejas y este análisis se complejiza más cuando se entra al estudio de la interacción entre sociedades virtuales y físicas. Pues el gran avance que

han tenido las tecnologías, particularmente las de Información y la Comunicación (TIC's) junto con internet hace que se diluyan los conceptos de tiempo y espacio. El espacio virtual gana cada vez más terreno y con mayor rapidez, una de las principales características que tienen las TIC's es la permanencia de la información que se sube a la red, lo cual genera también resultados prácticamente permanentes en el tratamiento de los datos almacenados, ya que lo que se ha alojado en el espacio virtual se quedará ahí y además tiene la capacidad de traspasar cualquier barrera geográfica en fracción de segundos. Esto muestra la liquidez de la realidad virtual, fluyendo constantemente, escapando de nuestras manos, como característica de la Modernidad Líquida que postuló Zygmunt Bauman (2000).

Esta liquidez, ha generado que las dinámicas y las relaciones sociales cambiaran y se complejizaran, además, en algunos aspectos la liquidez de la realidad ha dado pauta por diversas razones a crisis sociales como son los grandes cambios políticos, económicos, geográficos, entre muchos otros. Por estas razones se considera necesario revisar cómo se relacionan diversos conceptos como: violencias, dominación, género, adolescencia, interseccionalidad, tecnologías de la información y la comunicación, pues este último se ha convertido en el gran poder en la sociedad que cobra cada día más fuerza en la misma.

También resulta vital el estudio de las redes sociales y en este sentido, Requena Santos (2014) nos dice que son un conjunto de puntos (actores sociales) vinculados por una serie de relaciones que cumplen determinadas propiedades. Las redes sociales gozan de una estructura y una morfología propias, cuyas cualidades, como la capacidad de cuantificar las relaciones y su consiguiente tratamiento matemático, evidencian importantes aplicaciones para el análisis e interpretación de las conductas (Requena Santos, 2014). Los principales fines de las redes sociales son: profesionalizantes, educativas, empresariales y de ocio. Esta última constituye nuestro objeto de estudio.

Las principales funciones de las redes sociales son construir un perfil público o semi público dentro de un sistema cerrado, crear una lista de personas con las cuales se mantiene un tipo de conexión y ver y recorrer su lista de conexiones, así como las hechas por otros. Las redes sociales con fines de ocio en la actualidad representan uno de los mecanismos con más trascendencia en las relaciones sociales de los seres humanos, estas han adquirido una connotación tan importante que muchas personas ahora se relacionan más socialmente en el mundo virtual que en el tangible. La expresión del poder se ha fortalecido a través de estas redes sociales y las relaciones de dominación se ejercen contra colectivos vulnerables, principalmente a través de la violencia simbólica. Por eso resulta tan necesario, profundizar en el conocimiento de la noción de las violencias simbólicas, cuyo mayor exponente es Pierre Bourdieu:

La violencia simbólica es esa coerción que se instituye por mediación de una adhesión que el dominado no puede evitar otorgar al dominante (y, por lo tanto, a la dominación) cuando solo dispone para pensarlo y pensarse o, mejor aún, para pensar su relación con él, instrumentos de conocimiento que comparte con él y que, al no ser más que la forma incorporada de la estructura de la relación de dominación, hacen que esta se presente como natural (Bordieu, 1999, pág 224).

La investigación tiene como centro de interés analizar lo que ocurre en los espacios virtuales, sin embargo, conviene recordar que las afectaciones en contra de las adolescentes trascienden a sus vidas reales y les origina afectaciones psicológicas, morales, patrimoniales, atenta contra su dignidad como seres humanos y contra su sano desarrollo bio-psicológico, social y sexual, afectando también la esfera jurídica y la relativa a los derechos humanos.

¿Cómo se producen las violencias en las redes sociales con fines de ocio?, ¿Por qué las adolescentes resultan más vulnerables? Por cuestiones de género, edad y/o condiciones socioeconómicas, las adolescentes están expuestas a ser víctimas de la cibercriminalidad, debido a que las relaciones de poder y dominación patriarcal se extienden mediante las redes sociales con fines de ocio. Los agresores aprovechan la posibilidad del anonimato en las redes para violentar a las adolescentes. En Ecatepec, este fenómeno está presente, las violencias en contra de las mujeres son sistemáticas, la demarcación es parte del llamado «corredor de las desapariciones» siendo el grupo de las adolescentes quienes mayoritariamente sufren estas afectaciones.

Cuando a los análisis agregamos elementos interseccionales como el género, la edad y las condiciones socioeconómicas condiciones de pobreza y la marginación, corroboramos la vulnerabilidad con la que viven las adolescentes de Ecatepec. Mediante las redes sociales con fines de ocio no solo se vulneran derechos tan fundamentales como la esfera de privacidad, sino que se han convertido en herramientas para la captación de adolescentes, que se traducen en diversos delitos como la desaparición forzada, abusos sexuales, violaciones y trata de personas con fines de esclavitud sexual.

El género y la edad son categorías que han sido consideradas por la antropología, como principios universales en la organización social, pero definidas por los procesos históricos y las experiencias de los distintos sujetos sociales y, por tanto, dinámicas en el tiempo y en el espacio (Feixa, 1996). La teoría de género y la de interseccionalidad permiten acercarnos a las situaciones que devienen de la cultura patriarcal, predominante en el contexto nacional,

pero que se recrudece y se instala en lugares específicos como el municipio de Ecatepec de Morelos, afectando tanto por el uso de mecanismos tradicionales como por los nuevos formatos. En este último caso cuando las relaciones son mediadas por el uso de las TIC's, en especial, las redes sociales con fines de ocio.

Las prácticas patriarcales no solo permanecen, sino que se fortalecen y a su vez multiplican los tipos de violencia, desde las que se centran en denostar la imagen de las mujeres, hasta las que se ejercen para obtener diferentes tipos de ganancias abusivas sexuales o lucros económicos millonarios. En este sentido, las adolescentes resultan ser un grupo muy rentable para su explotación por parte de la cibercriminalidad, convirtiéndolas en víctimas de ciertos delitos como lo captación para explotación sexual, sexting, grooming, ciberacoso, violaciones contra su esfera de privacidad (derecho a la intimidad, honor, propia imagen), entre muchos otros.

VIOLENCIAS CONTRA LAS ADOLESCENTES EN LAS REDES SOCIALES, EL CASO DE ECATEPEC DE MORELOS

El uso de las TIC's se ha convertido en un eje rector de la sociedad, y la expansión que estas logran cada vez es mayor. Si bien como herramientas son importantes para el avance de las sociedades, también se han convertido en el medio idóneo para que se cometan delitos y/o conductas antisociales contra las adolescentes. En el contexto nacional mexicano, el acceso a internet ha sido incluido como un derecho constitucional. En el «Estudio sobre los Hábitos de los Usuarios de Internet en México 2018», realizado por la Asociación de Internet.mx contabilizó a 79.1 millones de usuarios de internet, lo que representa el 67 % de la población. De 2013 a 2017 la mayor tasa de crecimiento se registró entre la población de ingresos bajos, con un promedio anual de 37%, pasando de 3.6 millones de usuarios a 12.7 millones, superando en términos cuantitativos por primera vez –desde que se realiza el estudio– al grupo de ingresos altos.

Los usuarios de internet, dedican hasta 13 horas diarias al uso y disponibilidad de internet y TIC's, siendo el uso de las redes sociales la principal actividad que realizan los internautas, pues en el contexto nacional alcanza al 89%, accediendo mayormente a través de dispositivos móviles, con el 89% de las conexiones a la red (Martínez, 2018). Con datos de la Encuesta Nacional sobre Disponibilidad y Uso de las Tecnologías de la Información y la Comunicación, los adolescentes (12 a 17 años) representan el 17.4 % de la población total de usuarios, se trata de 13.766 millones de personas, siendo estos la mitad mujeres y la mitad hombres (50-50) (Instituto Nacional de Estadística y Geografía, 2018).

Ecatepec de Morelos alcanza una cobertura en el uso y disponibilidad de las TIC's del 41%. Las redes sociales con fines de ocio se han convertido en la principal fuente para la captación de víctimas en la red. Se considera que hasta el 80% de las adolescentes en México que son captadas para trata de personas fueron enganchadas a través de estas plataformas, según datos de la Fiscalía General de la República (2014). Además del fenómeno del enganche en la trata de personas, se consignan

otras conductas lesivas para las adolescentes, como el ciberacoso, sexting, grooming, vulneración de su esfera de privacidad, robo de identidad, inducción al suicidio (reto ballena azul), violencia emocional, exposición a contenidos dañinos (pornografía, violencia extrema), etc.

La captación de adolescentes (denominada grooming) es el proceso por el cual un individuo, por medio de Internet, trata de ganarse la amistad de una menor de edad con fines sexuales, a veces mediante cámaras web que permiten «compartir» los hechos entre las redes de delinquentes sexuales, y en ocasiones llegan incluso a reunirse físicamente con las menores para perpetrar el abuso sexual (UNICEF, 2010). Situación que se confirmó a través de la información obtenida en las entrevistas realizadas con adolescentes de Ecatepec.

Las entrevistadas señalan que han recibido mensajes a través de las redes sociales que consisten en la invitación por parte de usuarios con perfiles que resultan muy atractivos, de un rango de edad coincidente con el de ellas (pares), de una aparente clase económica alta, que ostentan viajes lujosos, o ser artistas de bandas famosas, así como otras características aspiracionales por parte de las adolescentes, lo cual apunta que se trata de perfiles falsos, pues el anonimato y simulación con fotografías, permite a los depredadores por una parte facilitar su acceso a las adolescentes y por otro, dificulta la investigación, persecución y ejecución de sanciones legales.

Los sujetos que interactuaron con las adolescentes, buscaron ganar la confianza e interés de ellas para desarrollar una relación de amistad, que paulatinamente se transformó en enamoramiento. Una vez establecido el aparente vínculo de confianza las invitaron a mandarles fotos, inicialmente sin señalar características y con el paso del tiempo pidieron que mostraran partes concretas de su cuerpo o que estuvieran desnudas. También llegaron a citarlas en lugares, con la promesa de comprarles cosas o convertirlas en sus novias o esposas y llevarlas a vivir a su casa ubicada en una zona residencial.

Las adolescentes entrevistadas manifestaron que no suelen comunicar a sus padres, docentes o personas adultas cercanas, lo que está pasando en las redes sociales, en general, siguiendo las recomendaciones de los interlocutores no hablan sobre las interacciones que mantienen y con quién las mantienen. No permiten que sus padres o tutores, tengan acceso a sus redes sociales, pues se sienten invadidas, cuando estos les cuestionan sobre su comportamiento y las horas que dedican a utilizar los medios.

Otra particularidad que encontramos es que en esta etapa, las adolescentes se encuentran en la exploración de sus cuerpos y de su sexualidad, y es un elemento que utilizan los depredadores para invadir su esfera de privacidad (derecho de intimidad, a la propia imagen, al honor, a la inviolabilidad en el domicilio) y si bien este último tradicionalmente se ocupa de los espacios físicos, tenemos que consi-

derar que donde cotidianamente las adolescentes realizan sus interacciones con las redes sociales en el espacio virtual, es a través de su ordenador o smarthphone, los cuales cuentan con un identificador único digital, que es la IP y puede ser considerado como domicilio virtual.

Las entrevistadas manifestaron que es por las noches cuando tienen mayor actividad en internet, lo que concuerda con el uso general de la población mexicana, pues la actividad en internet representa el 93 % por las noches (Martínez, 2018) y que por lo regular en esas horas es cuando otros usuarios que se han conectado e hicieron el primer contacto con las entrevistadas mediante preguntas sobre sus amistades, gustos, hábitos, deseos. Después de varios días de interacción comenzaron a preguntar sobre la ropa que utilizan de día, haciendo mayor énfasis en la ropa que utilizan de noche, para continuar con cuestionamientos más íntimos sobre ellas, por ejemplo: ¿Qué tipo de lencería utilizan? ¿duermen desnudas?, ¿les gusta masturbarse? y ¿les gustaría pasar momentos divertidos con ellos?

Como se mencionó anteriormente pedir que fotografieran sus cuerpos, caras, ojos, labios, cejas, tobillos, muslos, cintura, pechos, vagina, o cuerpos completos desnudos y en posiciones eróticas forma parte del delito denominado sexting. Además, el desmembramiento corporal contra las adolescentes, son actos que por una parte violan sus derechos humanos y por otra, los agresores están ejerciendo relaciones de dominación y poder seccionando, descuartizando, poniendo precio a las partes y castigando los cuerpos, lo que lastima física y emocionalmente a las adolescentes, como lo plantea Johana Andrea Fernández Ortiz en su libro: «Nada tan corporal como el ejercicio del poder», donde señala: «los suplicios ejercidos como técnica del poder para castigar el cuerpo, se modifican a lo largo de la historia, dándole paso a una nueva concepción del castigo que recae sobre el alma» (Fernández Ortiz, 2008).

Los depredadores suelen insistir a las adolescentes sobre su interés por conocerlas personalmente, citándolas secretamente y utilizando medios como promesas de amor y ganancias pecuniarias. Cuando las adolescentes mencionaron que no accederían, los agresores emplearon mecanismos como el chantaje o las amenazas, relacionadas con hacer pública información personal, ir a buscarlas, hacer daño a ellas o a personas cercanas y mostrar fotografías íntimas que en algunos casos las entrevistadas les habían enviado. Al llegar a este punto, las adolescentes se dieron cuenta del engaño, el proceso vivido las hizo sentir incómodas, con miedo, vulneradas en su intimidad y en general violentadas.

«La seguridad de los niños en línea», texto editado por UNICEF (Centro de investigaciones Innocenti de UNICEF, 2012), nos aporta elementos para conocer cómo realizan diversas conductas los cibercriminales contra las niñas, niños y adolescentes, particularmente sobre la captación de ese colectivo:

La captación de menores con fines sexuales puede llevar minutos, horas, días o meses, según los objetivos y las necesidades del agresor y las reacciones de las menores. En cuanto a la edad, las pruebas sugieren que las menores de edad en mayor peligro de ser manipuladas psicológicamente con fines sexuales son las adolescentes, en especial las niñas. A esta edad, los jóvenes suelen ser usuarios activos de Internet como medio para conocer gente y hacer amigos, lo cual forma plenamente parte del proceso de desarrollo de su sentido de identidad, incluida su identidad social, sexual y emocional (Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia UNICEF, 2012, pág. 2).

Las investigaciones realizadas sobre los delinquentes sexuales sugieren que algunos tienen hasta 200 menores de edad en sus listas de «amigos» en línea, todos en diferentes etapas del proceso de captación o preparación (Centro de investigaciones Innocenti de UNICEF, 2012). Estas cifras se presentan como una aproximación por parte de este Centro de Investigaciones, pero para el caso de Ecatepec de Morelos no existen registros oficiales, tendríamos que cuestionarnos, si una sola persona puede estar poniendo en peligro la integridad de 200 menores entonces ¿cuántas menores pueden estar en peligro de ser vulneradas en sus derechos?

CONCLUSIONES

Como sociedad es imperante realizarnos diversos cuestionamientos, con el objetivo de acercarnos a la grave problemática que existe en las violencias vinculadas a la cibercriminalidad, que se están realizando contra las adolescentes, en especial, en las redes sociales con fines de ocio, para buscar mecanismos de protección hacia este colectivo, que no solo se percibe como más vulnerable por su género, sino por otros elementos interseccionales como edad, pobreza y marginación.

Como se mencionó anteriormente pedir que fotografieran sus cuerpos, caras, ojos, labios, cejas, tobillos, muslos, cintura, pechos, vagina, o cuerpos completos desnudos y en posiciones eróticas forma parte del delito denominado sexting. Además, el desmembramiento corporal contra las adolescentes, son actos que por una parte violan sus derechos humanos y por otra, los agresores están ejerciendo relaciones de dominación y poder seccionando, descuartizando, poniendo precio a las partes y castigando los cuerpos, lo que lastima física y emocionalmente a las adolescentes, como lo plantea Johana Andrea Fernández Ortiz en su libro: «Nada tan corporal como el ejercicio del poder», donde señala: «los suplicios ejercidos como técnica del poder para castigar el cuerpo, se modifican a lo largo de la historia, dándole paso a una nueva concepción del castigo que recae sobre el alma» (Fernández Ortiz, 2008).

Los depredadores suelen insistir a las adolescentes sobre su interés por conocerlas personalmente, citándolas secretamente y utilizando medios como promesas

de amor y ganancias pecuniarias. Cuando las adolescentes mencionaron que no accederían, los agresores emplearon mecanismos como el chantaje o las amenazas, relacionadas con hacer pública información personal, ir a buscarlas, hacer daño a ellas o a personas cercanas y mostrar fotografías íntimas que en algunos casos las entrevistadas les habían enviado. Al llegar a este punto, las adolescentes se dieron cuenta del engaño, el proceso vivido las hizo sentir incómodas, con miedo, vulneradas en su intimidad y en general violentadas.

«La seguridad de los niños en línea», texto editado por UNICEF (Centro de investigaciones Innocenti de UNICEF, 2012), nos aporta elementos para conocer cómo realizan diversas conductas los cibercriminales contra las niñas, niños y adolescentes, particularmente sobre la captación de ese colectivo:

La captación de menores con fines sexuales puede llevar minutos, horas, días o meses, según los objetivos y las necesidades del agresor y las reacciones de las menores. En cuanto a la edad, las pruebas sugieren que las menores de edad en mayor peligro de ser manipulados psicológicamente con fines sexuales son las adolescentes, en especial las niñas. A esta edad, los jóvenes suelen ser usuarios activos de Internet como medio para conocer gente y hacer amigos, lo cual forma plenamente parte del proceso de desarrollo de su sentido de identidad, incluida su identidad social, sexual y emocional (Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia UNICEF, 2012, pág. 2).

Las investigaciones realizadas sobre los delincuentes sexuales sugieren que algunos tienen hasta 200 menores de edad en sus listas de «amigos» en línea, todos en diferentes etapas del proceso de captación o preparación (Centro de investigaciones Innocenti de UNICEF, 2012). Estas cifras se presentan como una aproximación por parte de este Centro de Investigaciones, pero para el caso de Ecatepec de Morelos no existen registros oficiales, tendríamos que cuestionarnos, si una sola persona puede estar poniendo en peligro la integridad de 200 menores entonces ¿cuántas menores pueden estar en peligro de ser vulneradas en sus derechos?

CONCLUSIONES

Como sociedad es imperante realizarnos diversos cuestionamientos, con el objetivo de acercarnos a la grave problemática que existe en las violencias vinculadas a la cibercriminalidad, que se están realizando contra las adolescentes, en especial, en las redes sociales con fines de ocio, para buscar mecanismos de protección hacia este colectivo, que no solo se percibe como más vulnerable por su género, sino por otros elementos interseccionales como edad, pobreza y marginación.

En primer lugar, resulta fundamental preguntarnos sobre la participación de los gobiernos en el combate a la cibercriminalidad y en defensa de las adolescentes ¿cuáles son las herramientas jurídicas de las que se ha allegado el Estado mexicano

para la protección de los derechos de las adolescentes? ¿Cuáles son las medidas que han implementando las autoridades municipales de Ecatepec de Morelos para contener o erradicar la violencia contra las adolescentes? ¿Qué tipo de programas sociales se deben implementar para resguardar los derechos y la integridad de las adolescentes? ¿Quiénes son los entes gubernamentales en procuración de justicia que deben involucrarse en la prevención de estas conductas antisociales? ¿Qué hace la procuración de justicia para sancionar a los agresores?

Otros cuestionamientos que podemos realizarnos en torno al fenómeno son los siguientes: ¿qué tipos de violencia podemos reconocer que se realizan en contra de las adolescentes en las redes sociales?, ¿Por qué son las adolescentes un colectivo vulnerable en sus derechos cuando se encuentran navegando en las redes sociales? ¿Qué aspectos sociales y personales impulsan a los agresores a actuar en contra de los derechos de las y los adolescentes? ¿Estas conductas responden solo a un evento particular o a toda una cultura de violencia? ¿Por qué estos actos se recrudecen en algunas delimitaciones geográficas como en el municipio de Ecatepec de Morelos? Pero además, cabe el cuestionamiento ¿los ataques virtuales proceden de usuarios ubicados en entornos geográficos inmediatos o distantes a las adolescentes?

¿Por qué hemos invisibilizado este problema como sociedad? ¿Por qué nos hemos acostumbrado a escuchar diariamente noticias sobre niñas, niños y adolescentes desaparecidos? ¿Cómo hemos normalizado la violencia sistemática contra nuestras adolescentes por cuestión de género? ¿Qué relación existe entre la violencia que se genera en las redes sociales con fines de ocio y la violencia que se ejerce en el mundo real?

En la demarcación Ecatepec de Morelos existen diversas organizaciones de la sociedad civil que trabajan arduamente por combatir las violencias e incluso han llevado esta problemática a la Corte Interamericana de los Derechos Humanos como lo hicieron el pasado 9 de mayo del 2019. Las cifras conocidas sobre las violencias son alarmantes y las mismas organizaciones señalan que realmente son mucho más altas, ya que numerosas víctimas no realizan denuncias por desconocimiento de las leyes y por desconfianza a la procuración de justicia del Estado de México.

La presente investigación busca sumarse a estos esfuerzos, contextualizando la realidad social que viven las adolescentes en el municipio de Ecatepec, donde, además las redes sociales con fines de ocio han facilitado los medios a la delincuencia organizada o delincuentes particulares, para la captación de las adolescentes, así como otras graves violaciones a sus derechos humanos. Entendiendo que la condición de víctimas a la que están expuestas atiende a relaciones de poder y dominación que alimentan regímenes más complejos, como la presencia del patriarcado; donde se interseccionan elementos como el género, la edad y las condiciones socioeconómicas que convierte a las adolescentes en un colectivo muy vulnerable.

REFERENCIAS

- BASSOLS, M. & ESPINOSA, M. (2011). *Construcción social del espacio urbano: Ecatepec y Nezahualcóyotl. Dos gigantes del oriente. Polis: Investigación y Análisis Sociopolítico y Psicosocial* ISSN 1870-2333
- BAUMAN, Z. (2000) *Modernidad líquida*, Polity Press y Blacwell Publishers. Ltd, Inglaterra, traducido por Fondo de Cultura Económica de Argentina, 2002, Buenos Aires, Argentina.
- BOURDIEU, P. (1999). *Meditaciones Pascalianas*. Francia: Anagrama.
- CALDERONE, M. (2004). Sobre violencia simbólica en Bordiue. *Dialnet*.
- CENTRO DE INVESTIGACIONES INNOCENTI DE UNICEF (2012). La seguridad de los niños en línea: Retos y estrategias mundiales. *Fondo de las Naciones Unidas para la infancia (UNICEF)*.
- CONSEJO NACIONAL DE LA EVALUACIÓN Y LA POLÍTICA DE DESARROLLO SOCIAL, CONEVAL (2015). *Medición de la Pobreza Municipal 2015*. México: CONEVAL.
- FERNÁNDEZ ORTÍZ, J. A. (2008). Nada tan corporal como el ejercicio del poder. *Khatarsis: revista de Ciencias Sociales*, 1.
- FEIXA, C. (1996), *Antropología de las edades*. En Prat Caros, Joan y Martínez (eds) *Ensayos de Antropología Cultura Homenaje a Claudio Esteva*. Barcelona.
- FLICK, U. (2004). *Introducción a la investigación cualitativa*. Madrid: Morata S.L.
- FLORES, I. (2012). *Criminalidad Informática*. Sevilla: Tirant lo Blanch.
- FONDO DE LAS NACIONES UNIDAS PARA LA INFANCIA UNICEF (2012). *La seguridad de los niños en línea; Retos y estrategias mundiales*. Florencia: UNICEF.
- INSTITUTO NACIONAL DE ESTADÍSTICA Y GEOGRAFÍA INEGI (2015). *Contexto Sociodemográfico 2015*. México: INEGI.
- (2018). *Encuesta Nacional sobre Disponibilidad y Uso de las Tecnologías de la Información y la Comunicación*. México: INEGI.
- (2010). *Censo de Población y Vivienda 2010. Principales resultados por localidad (ITER)*. México: INEGI.
- (2018). *Encuesta Nacional de Seguridad Pública Urbana ENSU*. México: INEGI.
- MARTÍNEZ, L. (2018). *7 gráficos sobre los usuarios de Internet en México 2018*. *El Economista*.
- OBSERVATORIO CIUDADANO NACIONAL DE FEMINICIDIO (OCNF) (2019). *Reporte primer trimestre 2019*. México: OCNF.
- (2015). *Desapariciones de mujeres en 2015*. México: OCNF.
- PÉREZ, E. (2013) *Sistema Municipal de Información Estadística y Geográfica Ecatepec de Morelos, Información Pública de Oficio Mexiquense*.
- REQUENA SANTOS, F. (2014). El concepto de red social. *revista Española de Investigaciones Sociológicas*, 144.
- UNICEF. (2010). *La Seguridad d ellos niños en línea: retos y estrategias mundiales*. Madrid.
- XANTOMILA, J. (2018). México; primer lugar en violencia y abuso infantil OCDE. *La Jornada*, México.
- ZAVALA, S., & ORTIZ, A. (2019). Ecatepec, foco de desaparición de mujeres en el Edomex, denuncian. *El Universal*.

EL IMAGINARIO DEL CUIDADO EN EL ORGASMO FEMENINO

ALBA DÍAZ-TENDERO YUSTE
Maestría en Servicios Públicos y Políticas Sociales
(Universidad de Salamanca). España

EL PRESENTE ENSAYO propone una hipótesis sobre el calado del imaginario popular del cuidado, fomentado por el sistema patriarcal, en la política sexual. Así, se hipotetiza una vinculación directa con la disfunción sexual femenina.

Dicho imaginario del cuidado encuentra su génesis en el acto de socialización, convirtiéndose en fuente principal del ejercicio de violencia ejercida y consentida (a través de un disfraz de normalidad y cotidianeidad). Esto repercute en el bienestar biológico, psicológico y sexual, en este caso, femenino.

Ante cuestiones como la presente, que generan problemas de forma sistemática, es necesaria una gobernanza que tenga en cuenta todas las aristas que la conforman, y, debido a la heterogeneidad del movimiento feminista, se teoriza en el presente artículo acerca de una gobernanza multinivel (sub y supra estatal) que tenga en cuenta la complejidad de tal cuestión (Reverter, 2011).

Como premisa y génesis del que parte la presente cuestión, de acuerdo con Connell (como se citó en Gómez, Pérez y Verdugo, 2015), el género es un constructo social asumido culturalmente, el cual supone, en la sociedad, uno de los ejes centrales que marcan la distribución de poder y recursos, así como la asimilación de responsabilidades y de proyectos de vida diferenciados.

Estas diferencias se asientan fundamentalmente a partir del sexo con el que ha nacido la persona. De acuerdo con Gallegos (2012), el individuo, a partir de la noción que le proporciona el género, construye su identidad a través de sus vivencias particulares y las relaciones que establece con el otro.

En primer lugar, es necesario entender el contexto en el que se plantea la presente hipótesis, atendiendo a la dinámica relacional de los individuos; la sociedad patriarcal. La estructura social en la que convivimos es teñida por una lógica cul-

tual relacional que se ha reproducido y se sigue reproduciendo a través del seguimiento de relaciones de poder, situándose en la cúspide el hombre heterosexual occidental (Bonino, 2005; Rodríguez, 2006; Gavilanes, 2012). En definitiva, una política sexual dirigida al interés masculino.

La *política* a la que aludimos al hablar de *política sexual*, lejos de entenderla como el ideal que radica en la personificación de unos principios dirigidos a la consecución de la armonía en la organización entre individuos, es entendida en el presente artículo como una realidad estructurada por el conjunto de interacciones y compromisos que protagonizan individuos divididos en poderosos y débiles (hombres y mujeres en este caso). Además, este hecho es mantenido y reforzado en sentido práctico por la institución estatal, pues ya Pateman (1995) nos alertaba sobre la no neutralidad del estado moderno, encontrando sus raíces en la configuración del contrato patriarcal (Millet, 1970).

De este modo, entendiendo la sociedad como un conjunto de relaciones en donde se dan rangos jerárquicos, el gobierno que se constituye, según Arendt (como se citó en Millet, 1970) puede asentar su legitimidad en una de dos posibles bases: bien se asienta sobre el consenso general o bien lo hace sobre la imposición a través de la violencia. En este caso la política sexual es objeto de un consenso «violentamente sutil» que encuentra su origen en la socialización de hombres y mujeres desde su más tierna edad, condicionando roles y posiciones sociales a través de la asimilación de unas necesidades propias que dependen del binomio sexo-género de cada individuo en cuestión (basadas en estereotipos¹) (Millet, 1970). Es así como se cristaliza la estabilidad y elevación de la figura del hombre (grupo dominante) sobre la mujer (grupo dominado) y se naturaliza hasta invisibilizar la desventaja.

En dicha construcción de identidades a través de la socialización de los individuos entra en juego el imaginario del cuidado; La expansión industrial fue un momento histórico en el que la estratificación de roles de género se pronunció.

De acuerdo con Nuño (como se citó en Barbadillo y Gómez, 2010) la considerada tradicional debilidad de las mujeres fue modulada y ajustada a un falso reconocimiento de virtudes exclusivamente propias en las mujeres, para la realización de tareas asociadas al cuidado. De este modo, la actividad del cuidado fue considerada a nivel sociocultural como una especialidad compleja, que correspondía a la mujer por poseer ciertas virtudes que la hacían desempeñarla sin esfuerzo, y por ello debía ser ejercida de forma desinteresada. Además, al considerarse una activi-

¹ La figura femenina se caracteriza por ser pasiva, ignorante, dócil e inútil en lo público. Se ha de dedicar al ámbito privado, siendo este el cuidado de los hijos y el de la casa. El varón, en cambio, son poseedores de agresividad, inteligencia, fuerza y eficacia; esto queda extrapolado al terreno público y productivo.

dad que naturalmente surge de las cualidades femeninas, dicho ejercicio sufre una devaluación, siendo invisibilizado el esfuerzo y tiempo destinado a tales acciones.

El cuidado es uno de los elementos más importantes de la reproducción social, concretamente consiste en un conjunto de actividades humanas, físicas, mentales, sociales, simbólicas, afectivas y emocionales dirigidas a mantener la salud y el bienestar del individuo con el fin de lograr en la persona cuidada un nivel satisfactorio de calidad de vida (Pérez, 2008) (Martínez, 2003). En definitiva, según Troncoso (2014), el cuidado responde a las necesidades de las personas que dependen en algún aspecto de su vida de alguien, y garantiza su supervivencia biológica y social, existiendo únicamente en la medida en la que lo requiere la persona dependiente. Parsons (como menciona Rodríguez, Rodríguez, Azañón *et al*, 2007) señala que el trabajo del cuidado es funcionalmente difuso, ya que no se conforma de tareas divisibles sino de un conjunto de acciones encaminadas a conseguir el bienestar de la persona que recibe dicha atención. Para ello, entra en juego la atención permanente a la identificación de necesidades de la persona, y por tanto una inversión emocional que se hace notoria en quien la provee.

El acto de cuidar y proyectar cobertura emocional al resto (pareja, hijos, otros familiares o personas cercanas) ubica su génesis en la construcción simbólica y social de lo que es ser mujer; se sitúa en la centralidad de su identidad, generando en sí misma un sentimiento de culpabilidad si no da la respuesta que pretende a situaciones en las que se requiere su atención emocional (Ferreiro, 2017). Puleo (como se citó en Gavilanes, 2012) argumenta que, a pesar de los avances en el mercado laboral que abanderó el feminismo, el patriarcado prevalece a través del apoyo psicológico y emocional que las mujeres vierten sobre los hombres, haciendo que éstos salgan al exterior sintiéndose más protegidos.

El arquetipo de mujer representa en su subconsciente una carencia de deseos propios (especialmente sexuales), en donde ésta termina por reprimir parte de sus necesidades y, para protegerse del malestar que esto genera, busca la satisfacción y valoración a través de la asunción de los deseos de «el otro» como propios. Así construye el «ser para otro», abnegándose y renunciando a lo propio. De este modo, la mujer crea en sí misma, de forma «libre» y «autónoma» la necesidad de satisfacer los deseos del otro y privarse de sus propias necesidades humanas (Ferreiro, 2017).

El presente documento postula la posible vinculación entre del imaginario del cuidado (anclado de serie al rol de género femenino) y todo lo que éste implica, con la disfunción sexual, producida generalmente, como veremos más adelante, por cuestiones de corte psicológico, en donde también entra en juego la política sexual al servicio del hombre, siendo este concededor total de su sexualidad, al contrario que la mujer (Sánchez, Corres, Blum *et al*, 2009; Barqueros, 2016).

En este sentido, el Instituto Nacional de Perinatología (INPer) en México realizó en 2005 un estudio en donde se trató de identificar el origen de factores de riesgo como el rol de género y la ausencia de asertividad como potenciadores de disfunciones sexuales femeninas en mujeres de una media de 28 años de edad (Sánchez-Bravo, Morales-Carmona, Carreño- Meléndez et al, 2005). Los trastornos que con más frecuencia se hallaron fueron tres, el primero el deseo sexual hipoactivo, referido a la ausencia de deseo de actividad sexual persistentemente; en segundo lugar se ubica el trastorno orgásmico, el cual alude a la ausencia del orgasmo tras una fase de excitación sexual normalizada, y por último la disritmia, esto es, el incremento de la actividad sexual normal por parte de uno de los miembros de la pareja, manifestada por el deseo de aumento o reducción, por parte del otro miembro, de la actividad sexual.

Así, se halló que las mujeres más proclives a la *autoprotección, reflexividad, con razonamientos más lógicos y fríos*, que respetan y buscan el *orden, abstracción y objetividad* se ubicaban en el grupo de mujeres sin disfunciones sexuales. Por el contrario, aquellas que revelaban a través de las encuestas *poseer una escasa conciencia con respecto de ellas mismas, sentir como metas el matrimonio y la maternidad, o sentir un apego excesivo a su rol* son quienes se ubicaban al grupo con disfunciones sexuales. En cuanto a la asertividad, entendida como la capacidad de hacer entender los deseos propios al otro, se vinculó su ausencia con las mujeres que sufren disfunciones sexuales. Bourne (1995) alega que la ausencia de asertividad es equivalente a la sumisión, ya que significa la inexistencia de negativas y cesión a los deseos del otro.

El estudio mexicano trata de dar respuesta a un fenómeno que viene aconteciendo de un tiempo a esta parte y que no es un caso aislado; ejemplos de ello son los siguientes hallazgos: el Departamento de Medicina de la Universidad de Chile alega en 2004 que el 50% de las mujeres sanas de edad media padecen disfunciones sexuales relacionadas con el deseo y la excitación (Blümel, Binfa, Cataldo et al, 2004), la Royal Free School of Medicine (1997) determina que existe un 68% de insatisfacción sexual en las mujeres, Burri (2013) expone una prevalencia entre el 16% y el 39% de mujeres que no alcanzan el orgasmo, en España se estima que entre el 40% y el 50% de mujeres sanas sufren algún tipo de trastorno sexual (Barqueros, 2016). En otros contextos como Inglaterra, Egipto, India y China se estiman cifras de disfunciones sexuales del 41%, 58,7%, 73,2% y 43% respectivamente (Vizcaíno y Montero, 2017).

En muchas ocasiones, las mujeres no identifican la disfunción sexual, o si lo hacen no llegan a solicitar ayuda médica incluso aunque tengan acceso a ella. Además, se declara una falta de franqueza para hablar sobre temas sexuales, derivada de una insuficiente educación sexual, sentimientos de vergüenza y miedo a la incompreensión (Vizcaíno y Montero, 2017). Esto se debe a la carencia de información sexual, presencia de tabúes, mitos que impiden una comprensión clara sobre qué

les ocurre. Así, esta situación es el caldo de cultivo de la vivencia de situaciones consentidas de violencia hacia la mujer, que no son identificadas como tal nisi- quiera por éstas, pero que mellan en su identidad personal, generando malestares bio-psico-sociales no identificados.

Así, se puede vincular la disfunción sexual de la mujer al rol femenino socio-cultural producto del sistema patriarcal, y este es asimilado desde el inicio de la socialización de la mujer. De hecho, el Instituto Sexológico Murciano (Barqueros, 2016) atribuye las causas de la anorgasmia a explicaciones psicológicas (con una prevalencia del 90%), siendo las siguientes:

- Falta de experiencia o práctica sexual. Ausencia de masturbación. De hecho, las mujeres llevan a cabo la masturbación desde su adolescencia configuran un ínfimo porcentaje frente a los hombres que sí lo hacen (Sánchez, Corres, Blum *et al*, 2009).
- Actitudes y creencias negativas hacia el sexo. Rol pasivo en las relaciones sexuales. En este sentido, Millet (1970) postula el papel de la sexualidad femenina reprimida históricamente e instigada a proporcionar desahogo al hombre, siendo objeto sexual que no goza de su sexualidad, propiciado en ocasiones por la dinámica *coitocentrista* que impera en el acto sexual.
- Experiencias sexuales traumáticas. Miedos y fobias sexuales.
- Culpabilidad. Ansiedad excesiva asociada a la conducta sexual.
- Estados ansiosos-depresivos y alteraciones de la personalidad.
- Comunicación ineficaz y hostilidad hacia la pareja. Dificultades de relación. En este sentido, y apoyándonos en las evidencias bibliográficas anteriormente expuestas, hay ocasiones en las que las mujeres no son conscientes de su disfunción sexual o no la aceptan por falta de información, miedo, falta de franqueza... lo cual genera barreras en cuanto a la comunicación de necesidades sentidas, dando lugar a una ausencia de asertividad y, en consecuencia, el acto de ceder ante el otro y olvidar las propias necesidades (Bourne, 1995; Ferreiro, 2017).
- Aburrimiento o monotonía en las prácticas sexuales. Disfunciones sexuales en la pareja: eyaculación precoz.
- Miedo a perder el control.

La magnitud porcentual de los casos de masturbación masculina frente a los casos de masturbación femenina tiene una clara explicación sociocultural, y ésta reside en la política sexual patriarcal, la cual dirige nociones de comportamiento sexual y conocimiento de su propio cuerpo únicamente al varón, a costa de una imagen idealizada y canonizada de la mujer. Esto es transmitido por medios violentos como la pornografía, utilizada incluso como medio de socialización por los

jóvenes: según la estadística del suministrador de pornografía, el consumo de ésta se produce en un 57% de hombres de 25 a 44 años de edad. Es más, el 15% del total de los espectadores son jóvenes de entre 18 y 24 años (el tercer rango de edad más consumidor de pornografía) (Pornhub Insights, 2016).

La pornografía es un material visual dirigido al público masculino, en el que el hombre acostumbra a tener un papel activo o receptor del placer según sus propias pautas, provisto por mujeres objeto de placer para el hombre. Las mujeres no sirven su propia sexualidad, sino la sexualidad y fantasías del varón. Así, Szil (2007) afirma el precario conocimiento afectivo – sexual del hombre, y lo atribuye a la pornografía, constituyendo este un material a través del cual los hombres aprenden el rol de la masculinidad. La pornografía fomenta la irresponsabilidad de los varones en las relaciones sexuales, transmitiendo ideas como que el tiempo que transcurre entre la excitación y la satisfacción del deseo es inversamente proporcional con la sensación del éxito; esto es analogía de que «desenrollar un preservativo y colocarlo cuidadosamente antes el contacto con la pareja es contraproducente para la relación sexual». De este modo, la pornografía contribuye a la disociación de la sexualidad con los sentimientos propios y relaciones cotidianas, e incluso fomenta la aceptación y uso de violencia en las relaciones entre géneros. En la misma línea Varela (2010) enuncia en su estudio que el 30,8% de los varones obtienen información sobre sexualidad a través de internet. Así, nos encontramos con población en donde una mitad está mal informada y la otra ni siquiera lo está.

En definitiva, de este hecho se desprende la desatención del goce femenino, entendiendo el acto sexual como un proceso dirigido al hombre, pues así lo marcan los medios consumidos, poco realistas y enormemente violentos, en donde actúa el inconsciente del cuidado, atención y suplencia afectivo-emocional, dejando de lado por parte de él y de ella (así como su propio subconsciente) el goce femenino.

Pues bien, ante una realidad de este cariz, que en este caso se ubica en lo íntimo (junto a muchas otras vicisitudes de corte más público) el ejercicio de políticas públicas se basa en la tecnocracia, y así, bebe de la consulta de expertas de género de instituciones locales y transnacionales que finalmente se impregna de un perverso feminismo liberalizado, e ignora voces que gritan nuevos retos y otros principios que fundamentan el movimiento y la agenda feminista. Y, lo que es peor, con esta dinámica no solo se dejan temas en el tintero, sino que recodifican las violencias en el imaginario de la sociedad civil, considerando únicamente «situaciones extremas» o «patologías sociales» que se individualizan a casos concretos y no se extrapolan al colectivo femenino (Reverter, 2011) como es el caso de la disfunción sexual femenina, quedando relegada al espacio individual y privado por la represión sexual sufrida históricamente, dividiendo a sus afectadas y dejando por tanto de ser entendido este como un terreno de conquista colectivo desde el imaginario femenino,

para ser comprendido como cuestión únicamente propia o, ni siquiera ser sentido como problema.

En conclusión, la variable del género atraviesa toda la socialización de los individuos, existiendo una clara diferenciación entre las cuestiones que impregnan el aprendizaje de las mujeres y aquellas que empapan el aprendizaje de los hombres. Se da lugar a través de las más sutiles formas y la paulatina penetración en nuestro subconsciente a una política sexual que se dirige al hombre y que mina del modo más fino y agudo a la figura femenina. Un ejemplo de los tantísimos que existen y que exponen las teóricas feministas de un modo más extenso (véase la bibliografía citada) es el de los cuidados. La provisión del cuidado forma parte de la identidad de la mujer conforme al aprendizaje de su rol en la sociedad, y la satisfacción de las necesidades del otro conforma la satisfacción de sus propias necesidades a nivel cognitivo, dejando así de lado sus necesidades más básicas y primarias por no ser capaz de ser percibidas como tales. Muestra de ello es el imaginario social existente acerca de la masturbación siendo infinitamente menor en mujeres y mucho más señalada, lo cual da lugar a un desconocimiento del propio cuerpo femenino y al entendimiento del acto sexual desde la lógica *coitocentrista*. Estas cuestiones han de ser canalizadas en la política social a través de la gobernanza, abriendo el espacio de decisión a actores que no constituyan únicamente instituciones burocratizadas y tecnocráticas, las cuales hacen que se resignifique y se promueva otra forma de dominio masculino produciendo sujetos (sobre todo mujeres) dependientes, disciplinados y anulados en su conciencia (e incapaces por tanto de ser sensibles a formas de violencia simbólica).

Se ha de atender pues, a replanteamientos críticos no solo de agendas políticas, sino de mecanismos de lucha y de identificación de necesidades sentidas, como es la disfunción sexual. Esta es la única vía para evitar que la loable lucha por la igualdad de género y el reconocimiento de la mujer no acabe fagocitada desde la tecnocracia y el aplastamiento de las críticas que se salen de los esquemas tradicionales de las instituciones (Reverter, 2011).

BIBLIOGRAFÍA

- BARBADILLO, P. y GÓMEZ, M.V. (2010). El cuidado como responsabilidad: Consecuencias no deseadas de la aplicación de la Ley de Dependencia. *Astrolabio. Revista internacional de filosofía*, (11), 45-54.
- RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ, Azañón et al. (2007). Mujeres, salud y cuidados familiares. Instituciones económicas desde la perspectiva antropológica, en *Index de Enfermería* 16(58). Granada. Recuperado de http://scielo.isciii.es/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1132-12962007000300010. Consultado el 23 de julio de 2019.

- BARQUEROS, M. (2016). Anorgasmia Femenina. Instituto Sexológico Murciano. Instituto Sexológico Murciano. Recuperado de https://www.isemu.es/guia%20anorgasmia_opt.pdf. Consultado el 27 de marzo de 2019.
- BONINO, L. (2005). La condición masculina y el maltrato a la mujer. *Temas para el debate* (133), 35-38.
- BOURNE, E. J. (1995). The Anxiety and Phobia Workbook. A step by Step Program for Curing Yourself of Extreme Anxiety, Panic Attacks and Phobias.
- FERREIRO DÍAZ, L. (2017). (Co) educación afectivo-emocional y sexual, para despatriarcalizar la escuela y caminar hacia la igualdad. *Atlánticas—Revista Internacional de Estudios Feministas*, 2(1), 134-165.
- GAVILANES, S. L. (2012). Construcción de la identidad de género desde el patriarcado, en sus formas político-religiosas. I Congreso Internacional de Comunicación y Género. España. Recuperado de <https://idus.us.es/xmlui/>. Consultado el 23 de febrero de 2019.
- GÓMEZ, Á., PÉREZ, S., y VERDUGO, R. (2015). El putero español: quienes son y qué buscan los clientes de prostitución.
- MARTÍNEZ, José María (2003). «La participación ciudadana» en Isagoge (0). Disponible en http://isagoge.atSPACE.com/documentos/Archivo_isagoge0/LA_PARTICIPACION_CIUADAN A.pdf. Consultado el 4 de julio de 2019.
- PÉREZ, Aníbal (2008). «Dependencia, cuidado informal y función familiar. Análisis a través del modelo sociocultural de estrés y afrontamiento». PhD. Universidad de Salamanca. Salamanca.
- PORNHUB INSIGHTS (2016). Pornhub's 2016 Year in Review. Recuperado de <https://www.pornhub.com/insights/>. Consultado el 12 de junio de 2018.
- PULEO, A. (1995): «Patriarcado» en Amorós, Celia (Directora): Diez palabras claves sobre mujer (21-54). Editorial Verbo Divino. Navarra.
- PATEMAN, C. (1995) El contrato sexual, Madrid, Anthropos.
- RODRÍGUEZ, V., SÁNCHEZ, C., y ALONSO, D. (2006). Creencias de adolescentes y jóvenes en torno a la violencia de género y las relaciones de pareja. *Portularia*, 6(2), 189-204.
- SÁNCHEZ-BRAVO, C., MORALES-CARMONA, F., CARREÑO-MELÉNDEZ J. y MARTÍNEZ-RAMÍREZ, S. (2005). Disfunción sexual femenina su relación con el rol de género y la asertividad. *Perinatología y reproducción humana*, 19(3-4), 152-160. Recuperado de http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0187-53372005000300004. Consultado el 20 de mayo de 2019.
- SÁNCHEZ, C., CORRES, N., BLUM, B. y CARREÑO, J. (2009). Perfil de la reacción de factores psicológicos del deseo sexual hipoactivo femenino y masculino. *Salud Mental*, 32(43-51). Recuperado de <http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=133938134005>. Consultado el 5 de abril de 2019.
- SZIL, P. (2007). Los hombres, la pornografía y la prostitución. Ponencia presentada en el Congreso de los Diputados de España, 379, 84-89. Recuperado de <http://www.szil.info/>
- TRONCOSO, Y. (2014). Cuidadores informales de personas dependientes en Chile. Aspectos psicosociales y culturales. PhD. Facultad de Ciencias Sociales. Universidad de Salamanca. Salamanca.

- VARELA, M. (2010). Estudio sobre conocimientos y actitudes sexuales en adolescentes y jóvenes. *Revista Internacional de Andrología* 8(2), 74-80. DOI: 10.1016/S1698-031X(10)70014-5
- VIZCAÍNO ALONSO, M. D. C., y MONTERO VIZCAÍNO, Y. (2017). Disfunciones sexuales femeninas y factores psicosociales asociados en un grupo de mujeres supuestamente sanas. *Revista Sexología y Sociedad*, 23(2), 182-194. Recuperado de <http://www.inprfcd.gob.mx/pdf/sm2804/sm280474.pdf>. Consultado el 22 de mayo de 2019.

AGENDA 2030: OBJETIVOS DE DESARROLLO SOSTENIBLE DESDE LA PERSPECTIVA DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA Y LA DOCUMENTACIÓN

OBJETIVO 5: IGUALDAD DE GÉNERO. ARCHIVOS PÚBLICOS Y PERSPECTIVA DE GÉNERO Y FEMINISTA: UNA PROPUESTA DESDE GALICIA

MARIÁM MARIÑO COSTALES
Consello da Cultura Galega. España

OLIMPIA LÓPEZ RODRÍGUEZ
Arquivo Xeral Territorial de Lugo. España

MARÍA DOLORES PEREIRA OLIVEIRA
Arquivo Histórico Provincial de Lugo. España

1. INTRODUCCIÓN

EL 21 DE MARZO DE 2019 se presentó el *Informe sobre archivos públicos en Galicia. Unha perspectiva de xénero e feminista*,¹ realizado por las autoras de esta comunicación a iniciativa de la *Comisión de Igualdade* del *Consello da Cultura Galega* (CCG), en el año 2018.

El informe es un análisis del estado de los archivos públicos gallegos, de la situación de sus profesionales y de cómo desarrollan el tratamiento archivístico. Pone de manifiesto importantes defectos en el conjunto de la red de archivos públicos de Galicia, no solo en lo tocante al estado de la cuestión en materia de mujeres,

¹ Disponible en línea el informe completo en: <http://consellodacultura.gal/publicacion.php?id=4330> (consulta, 20/05/2019)

géneros y feminismos, sino en la totalidad del mundo de los archivos y de los y las archivistas. Termina con unas propuestas de actuación que definen y fijan líneas de trabajo dirigidas a configurar unos archivos públicos que puedan responder a los retos propios de una sociedad del siglo XXI, como es el de proporcionar una información de calidad, y para ello es fundamental la perspectiva de género y feminista.

Hemos de referirnos al Consello da Cultura Galega, como impulsor de este proyecto. Se trata de un órgano estatutario de la comunidad autónoma Gallega creado, conforme al artículo 32 del Estatuto de Autonomía de Galicia, con carácter de órgano asesor y consultivo, con capacidad de iniciativa, investigación y organización. Es competente en materia de defensa, y promoción de los valores culturales del pueblo gallego incluido lo relativo al patrimonio y asesora a los poderes de la Comunidad Autónoma en la defensa y promoción de estos, elevándoles informes y propuestas con este fin. En su seno, la Comisión de Igualdade, promotora de esta investigación, desarrolla su actividad desde 2005 estableciendo líneas de actuación que contribuyen a la visibilización de las mujeres y sus producciones desde un enfoque feminista y de género, entendiendo que este remite a la organización social de las relaciones entre sexos y sus especificidades históricas, culturales, sociales, étnicas, de clase, que no son reducibles a la ecuación género= mujer, ni a la simple descripción de lo que hacen las mujeres, sino que aglutina una parte importante de las investigaciones actuales, constituyendo la base sobre la que las instituciones elaboran programas y medidas para corregir las desigualdades entre sexos.

2. ARCHIVOS PÚBLICOS Y ARCHIVISTAS EN GALICIA

Los archivos públicos son unidades de gestión que reflejan las actividades de unas administraciones que afectan al conjunto de la ciudadanía. Tienen por tanto una gran trascendencia, ya que custodian documentos, testimonios sobre los que se construye la memoria colectiva, social e institucional, y sirven como soporte a una gobernabilidad más social y democrática.

En el estudio efectuado, la identificación de las unidades que componen la red del sistema archivístico público en Galicia ha sido fundamental para delimitar el marco y la estructuración del estudio. El sistema comprende fundamentalmente las unidades de archivo dependientes de las instituciones públicas. Estas fueron contempladas como objeto de análisis en el caso de contar con personal archivístico responsable de su funcionamiento; en el caso de no tenerlo se estaría hablando de un depósito o almacén de documentos, no de un archivo.

Una vez delimitados, procuramos determinar el número de archivos públicos existentes en Galicia y el volumen de fondos custodiados. Determinados estos parámetros podríamos comenzar a analizar el número de archivistas y su distribución

por sexos. Sin embargo, tal y como veremos en el apartado 2.2., lo que debería haber sido un sencillo recuento, ha resultado estar lleno de dificultades.

2.1. LOS ARCHIVOS

Hemos rastreado y obtenido datos en cinco niveles de archivos:

a) Archivos de la Administración autonómica:

- Existen en Galicia 4 archivos de titularidad estatal gestionados por la Xunta de Galicia: El Archivo del Reino de Galicia en A Coruña, y los Históricos Provinciales de Lugo, Ourense y Pontevedra, que ejercen como históricos e intermedios tanto para la documentación producida por la administración periférica del Estado como para la producida por la administración autonómica. Custodian un total de 57.977 metros de documentos, están prácticamente colmatados e incapacitados para seguir recibiendo documentos².
- Los Archivos de la administración autonómica son cuatro también: el Arquivo de Galicia (Santiago de Compostela) y los Arquivos Xerais Territoriais de Lugo, Vigo y Pontevedra. No existen archivos autonómicos territoriales en la provincia de A Coruña ni en la de Ourense. La información en la página de Arquivos de Galicia es mínima. Averiguamos que entre todos custodian unos 30.035 metros de documentos, que el Arquivo de Galicia no tiene espacio suficiente para recoger la documentación producida por los servicios centrales de la Xunta y que consecuentemente está dispersa y sin control archivístico, que el de Lugo está colmatado e incapacitado para seguir cumpliendo con sus funciones, y que los de Pontevedra y Vigo tienen espacio para albergar más documentación a corto y medio plazo.
- Sobre los archivos centrales de las consellerías de la Xunta de Galicia, no hay ninguna información disponible. Hemos podido saber de la existencia de dos. Uno en la consellería de Cultura y Turismo, que custodia 635 metros de documentos, y un archivo central en la Delegación Provincial de A Coruña de la Consellería de Industria con 3.650 metros de docu-

² Para el caso del AHP de Ourense, que no dispone de espacio para recibir documentos desde hace más de 30 años, hay que señalar que el Ministerio de Cultura ha iniciado hace ya 18 años obras para habilitar una nueva sede, lo que le permitiría recuperar su funcionalidad y recoger la documentación de su provincia, dispersa y sin control archivístico, de modo que ampliase el volumen de fondos custodiados, que se sitúa en torno a unos exiguos 5.000 metros de documentos. Esperemos que la apertura de la nueva sede no se demore más allá de este año 2019.

mentos custodiados, con poco espacio para seguir realizando sus funciones. Señalar además que el número de consellerías de la Xunta de Galicia es actualmente de 11 y que 10 no disponen de archivo central.

- Los archivos judiciales, son cuatro, uno por provincia, dependen de la Consellería de Presidencia, Administraciones Públicas y Justicia. De ellos no hay ninguna información pública. Pudimos saber que los de A Coruña, Lugo y Pontevedra custodian conjuntamente 20.396 m. de documentos, y no conseguimos datos de volumen para Ourense.

b) Archivos de los órganos estatutarios:

Los fondos archivísticos del Parlamento de Galicia están dispersos y solo una parte el fondo más antiguo, unos 600 metros, está bajo la responsabilidad de la bibliotecaria del Parlamento. El Consello de Contas, gestiona también su archivo (3.118 m.) junto con la biblioteca, y tiene espacio para continuar recogiendo transferencias. Sobre el archivo del Consello Consultivo ignoramos su volumen pero sabemos que cuenta con espacio para crecer. Debemos señalar además la disfunción que representa el hecho de que no haya responsable en el archivo del Valedor/a do Pobo y que no hayamos podido disponer de datos sobre el volumen de sus fondos.

Los archivos del Consello da Cultura Galega: institucional, Archivo Sonoro de Galicia, Archivo de la Emigración Gallega y Archivo del Movimiento Feminista Organizado en Galicia³, cuentan con espacio para recibir nueva documentación a corto y medio plazo, y en conjunto, custodian alrededor de unos 850 metros lineales de documentos. De este Consello dependen además el Centro de Documentación Sociolingüística de Galicia⁴ y el Centro de Documentación Dixital Álbum de Mulleres⁵.

c) Archivos de las administraciones locales: Diputaciones y ayuntamientos:

De los cuatro archivos de las diputaciones y dependientes de estas, el único que ofrece datos recientes a través de su sitio web es el de Pontevedra⁶, custodia 3.105 metros de documentos, tiene espacio para su crecimiento y es además el único que cuenta con un servicio completo que atiende también las necesidades de los ayunta-

³ El Arquivo do Movemento Feminista Organizado en Galicia, es una iniciativa centrada en los feminismos organizados en Galicia y, con frecuencia, sus fondos alimentan los diferentes apartados del Álbum de mulleres.

⁴ Disponible en: <http://consellodacultura.gal/cdsg/> (consulta, 20/5/2019).

⁵ Disponible en: <http://culturagalega.gal/album/> (consulta. 20/5/2019)

⁶ Disponible en: <https://www.depo.gal/es/archivo> (consulta, 20/5/2019)

mientos de la provincia. Las webs de los archivos de las Diputaciones de A Coruña y Lugo ofrecen datos desactualizados e incompletos que en conjunto hablan 5.322 metros de documentos. Se desconoce si alguno de estos tres cuenta con espacio para seguir recibiendo documentación y no se obtuvo dato alguno del de Ourense.

Las Diputaciones de Lugo, Ourense y A Coruña parecen desocuparse de un ámbito que se está revelando vital para la supervivencia de los archivos de los pequeños y medianos ayuntamientos en el ámbito de la Administración electrónica que ya está aquí. La de Pontevedra tras la recuperación del patrimonio y la organización de los archivos municipales a través de un sistema de becas coordinadas desde el propio archivo provincial, tiene aún por delante el reto de buscar la manera de corresponsabilizar a los propios ayuntamientos de la dotación de sus plazas con archivistas.

En lo que se refiere a los archivos municipales, de los 313 ayuntamientos de Galicia cuentan con personal al frente de sus archivos 32; o lo que es lo mismo: 281 ayuntamientos no cuentan con personal para atender su archivo. Además, no hemos podido concretar información sobre el volumen total de fondos custodiados, los datos, cuando los hay, que no es frecuente, son muy fragmentarios y poco homogéneos. Esta situación da una idea de la relevante cantidad de documentación inaccesible y nos habla de la falta de control sobre parte del patrimonio documental del país.

d) Archivos Universitarios:

En Galicia existen tres Universidades Públicas: La de Santiago de Compostela, la de A Coruña y la de Vigo. Los fondos del Archivo de la primera ocupan unos 14.000 metros⁷, los del de Vigo 1.550⁸ y los de A Coruña⁹ unos 1.500 y, únicamente cuenta con espacio para su crecimiento el Universitario de A Coruña.

e) Archivos estatales situados en Galicia

Son dos los archivos a señalar en este apartado: El Archivo Militar Intermedio del Noroeste¹⁰ y el Archivo Naval¹¹, ambos con sede en Ferrol y dependientes del

⁷ Disponible en: <http://www.usc.es/es/servizos/arquivo/> (consulta, 20/5/2019)

⁸ Disponible en: <https://www.uvigo.gal/es/universidad/biblioteca/archivo-universitario> (consulta, 20/5/2019)

⁹ Disponible en: <https://www.udc.es/es/srda/cedar/> (consulta, 20/5/2019).

¹⁰ Disponible en: <https://patrimoniocultural.defensa.gob.es/es/centros/archivo-intermedio-militar-noroeste/portada>. (consulta, 20/5/2019).

¹¹ Disponible en: <https://patrimoniocultural.defensa.gob.es/es/centros/archivo-naval-ferrol/portada> (consulta, 20/5/2019).

Ministerio de Defensa. El primero de ellos custodia más de 9.500 m. de documentos, incluidos los del Tribunal Militar Territorial Cuatro, y está servido por una archivera. El segundo cuenta con 6.334 m. de documentos, y no pudimos determinar la existencia o no de archivista a cargo.

2.2. ARCHIVISTAS

Como decíamos más arriba, recoger datos sobre las personas que trabajan en los archivos en la actualidad, se reveló ardua: implicó visitar complejos y confusos espacios web donde no aparecen datos o se muestran desparramados por una labérrica estructura que dificulta enormemente la obtención de información clara y concreta al respecto. Esto se complica cuando lo que se quiere es conocer la formación, las categorías de los puestos de trabajo que ocupan y donde ejercen, siendo más difícil en el caso de los archivos municipales. Por supuesto, apenas se cuenta con datos para poder conocer el porcentaje de mujeres en el conjunto.

Esta situación revela un incumplimiento cuasi sistemático de la Ley de transparencia al no proporcionar accesibilidad pública en este tipo de datos, pero también conviene señalar las excepciones. Son el Archivo Histórico de la Universidade de Santiago de Compostela y el del Centro de Documentación e Archivo de la Universidade de A Coruña, las únicas instituciones públicas gallegas que en sus espacios web cumplen con la Ley de transparencia en lo referido al personal de archivo.

A pesar de las dificultades, podemos aproximar los siguientes datos:

En los archivos gestionados por la Xunta de Galicia, tanto los de titularidad estatal, como los territoriales, además de los centrales, los judiciales y en la Subdirección General de Archivos, trabajan un total de 53 archivistas. 19 son del grupo A1 (14 mujeres y 5 hombres), y 34 del grupo A2 (29 mujeres y 5 hombres). Esto representa un total final de 43 archiveras y 10 archiveros. En el reparto de responsabilidades por sexos, ocupan las direcciones de los centros: 10 mujeres y 4 hombres.

En lo que respecta a profesionales que trabajan en los Archivos de los órganos estatutarios, en el Parlamento de Galicia se ocupa del archivo una bibliotecaria de grupo A2, que en el Consello de Contas hay dos profesionales mujeres, ambas A2, con plazas mixtas de archivo y biblioteca, que en el Consello Consultivo se encarga del archivo una archivera-bibliotecaria personal laboral del grupo I, y que, todas las personas que trabajan en los archivos del Consello da Cultura Galega son mujeres. En definitiva, en los archivos de los órganos estatutarios se documentan un número total de 12 personas trabajando en ellos, todas mujeres.

En el caso de las diputaciones, el archivo que cuenta con más personal, seis personas del grupo A1, es el de Pontevedra; cuatro de ellas son mujeres y dos hombres y es uno de estos quien desarrolla las tareas de dirección. Sigue a este en número

de archivistas el de A Coruña con dos mujeres de grupo A1 siendo una de ellas la directora. El archivo de la Diputación de Lugo cuenta con una mujer de grupo A1 que asume también las tareas de dirección. La plaza del de Ourense está vacante.

Sobre los archivos de las administraciones locales, debemos señalar que sólo en 22 de los 32 archivos municipales objeto de estudio se exige formación universitaria (A1 o A2) para el desempeño de plazas en los archivos, y que los 10 municipio que no la exigen, superan los 10.000 habitantes. En ellos trabajan un total de 25 profesionales (17 mujeres y 8 hombres); que 7 archivos son dirigidos por hombres y 15 por mujeres.

En cuanto a los tres archivos universitarios, encontramos que en ellos trabajan un total de ocho archivistas, seis mujeres de grupo A2 y dos hombres —uno de grupo A2 y otro de grupo A1. Las personas que asumen las direcciones, en los tres casos son hombres: un archivero A2, un bibliotecario A1 y un técnico de Administración General.

Para concluir este apartado, debemos decir que la suma total de las personas que trabajan en los archivos asciende a 107, y que, según los datos segregados por sexo, el número de mujeres, 85, supera al de hombres, 22, aunque, todo apunta a que esta es una realidad en proceso de cambio. Así, atendiendo a los procesos más recientes de oposición de la Xunta de Galicia, se aprecia que entre 1991 y 2013, excepto en la segunda de las convocatorias, la tendencia es que un número semejante de hombres y mujeres superan las pruebas.

Atendiendo a las carencias detectadas hasta aquí, planteamos 3 propuestas de actuación orientadas a reconfigurar esta realidad:

PROPUESTAS DE ACTUACIÓN PARA ARCHIVOS Y ARCHIVISTAS

1. Elaboración de un Plan de archivos de Galicia, que cree un contexto ordenado de planificación de los archivos de Galicia y de la totalidad de los trabajos archivísticos visibilizando a toda la población con criterios justos e igualitarios, con participación de agentes implicados, para dar respuesta a las necesidades urgentes de creación de nuevos archivos, de dotación de infraestructuras, de personal, de herramientas tecnológicas y de formación.
2. Diseño e implementación de un plan de apoyo a los archivos municipales, especialmente a los de menos de 10.000 habitantes, desde la Xunta de Galicia en coordinación con las Diputaciones Provinciales que permita la asunción por los Ayuntamientos del nuevo paradigma de gestión administrativa digital, la garantía de los derechos de la ciudadanía, la conservación del Patrimonio documental y su uso para la investigación, la ciencia, y la cultura.

3. Creación y mantenimiento actualizado de un directorio de profesionales de los archivos alojado en las páginas públicas de las administraciones y fácilmente accesible por la ciudadanía, en el que consten nombre, apellidos, plaza ocupada y titulación; que permita saber el número total, dónde trabajan y con qué categoría.

3. EL TRATAMIENTO ARCHIVÍSTICO

Toda vez que problema fundamental que sufren los archivos no es la falta de fuentes sino la dificultad para su localización y, consecuentemente, la cuasi ocultación de los documentos de o sobre mujeres y, a sabiendas de que esto es el reflejo de la reproducción de miradas patriarcales y androcéntricas, conviene reflexionar sobre las posibilidades de modificar esta situación.

Se impone, un imprescindible análisis crítico de los procesos y las herramientas archivísticas, que debe llegar a todas las funciones de un archivo, a la recogida, a la custodia y al servicio de los documentos.

En la recogida es necesario adoptar y activar acciones positivas que favorezcan la incorporación de fondos producidos por mujeres y también sobre las mujeres y sus relaciones tratando de equilibrar y compensar la desproporción de información disponible respecto a la de los varones.

En los criterios empleados en los procedimientos relativos la custodia intelectual y física, es preciso romper con las dinámicas que impiden agilizar la búsqueda de documentación relativa a/o producida por mujeres: incluir, entre las tareas de preservación o restauración y, entre las de organización, valoración y descripción de fondos, medidas de acción positiva que permitan corregir las discriminaciones establecidas en función de los sexos. El hecho de no incluir elementos para la recuperación de la información desagregada por sexo, está distorsionando el acceso a las fuentes de o sobre mujeres, sin que seamos conscientes de ello.

La valoración en la actualidad está siendo abordada desde concepciones clásicas y también desde la macrovaloración. Es importante tomar en cuenta que cuando se emplee la primera de estas, se debería analizar si la serie documental recoge información de o sobre mujeres y sus relaciones y producciones y sacarlas de la invisibilidad resultante de no haber sido tomadas en cuenta. En caso de optar por la macrovaloración, la propia concepción del modelo debería conducir a la conservación de documentos que reflejen funciones, aspectos y relaciones vinculadas no solo a los hombres, sino también a las mujeres, dando lugar así a la configuración de un patrimonio documental representativo de la diversidad característica de la vida real.

La selección debe ser abordada desde criterios profesionales sólidos y transparentes para evitar la destrucción de documentos en procesos apresurados, permitiendo así que los archivos ofrezcan una información tan plural como la propia vida.

La descripción archivística en la actualidad avanza hacia un modelo conceptual, iniciado por la Comisión de Normas Españolas de Descripción Archivística (CNEDA) y continuado por el Consejo Internacional de Archivos (CIA) con el modelo Record in Contexts (RIC). En este momento están disponibles el documento NEDA-MC, Modelo Conceptual de Descripción Archivística, y el NEDA-Voc¹² y, la versión no definitiva de la parte inicial del documento Record in Contexts (RiC-CM).

En la revisión de la NEDA-MC, se puso de manifiesto que fija tres subtipos de agentes: institución, familia y persona. Reteniendo que las entidades agentes de las que se está hablando siempre son personas o grupos de personas organizadas, cabe decir que los términos escogidos para designar los tipos de entidad, *institución y familia*, insisten en una visión clasista y heteropatriarcal de la realidad social, y que resulta oportuna su eliminación. Tenemos que señalar además, que en la entidad *persona* no se aprecia la necesidad de desglosar los datos según los sexos¹³ y que esto debería corregirse.

Estas sugerencias referidas a NEDA-MC son también aplicables a las Normas Internacionales de descripción del Consejo Internacional de Archivos (CIA), la ISAAR (CPF) y el RIC-CM, o al esquema de metadatos para la gestión del documento electrónico (e-EMGDE). Hemos de destacar también que el modelo RIC-CM, recoge una propiedad adicional específica para persona y la identidad personal asumida denominada en inglés *Gender*¹⁴ que, aparentemente, supone un impulso, pero habrá que esperar a la versión definitiva del texto y a sus traducciones para comprobar si finalmente el término remite a los roles de género o a la diferenciación de las personas en función del sexo.¹⁵

¹² Disponible en línea: <https://www.mecd.gob.es/cultura/areas/archivos/mc/cneda/documentacion/normas.html> (consulta, 20/5/2019)

¹³ En el modelo NEDA, solo se puede conocer si los agentes personas son hombres o mujeres cuando remiten a grupos de parentesco y se hacen constar las relaciones que las y/o los interconectan: madre, padre, hijo, hija, hermano, etc. En la parte dedicada a los atributos de entidades y relaciones, nada se encuentra que permita identificar el sexo del agente persona, salvo que la propia redacción del atributo lo permita distinguir como en el caso del atributo de identificación nombre, o en el atributo de contexto historia.

¹⁴ Propiedad que aparece en el texto del RIC-CM: *Additional Property Specific to Person and Person Assumed Identity. RiC-P36. Gender. Examples male; female; unknown.* <https://www.ica.org/sites/default/files/RiC-CM-0.1.pdf> (consulta, 20/5/2019)

¹⁵ Hay que recordar que, en este idioma el término «gender» hace referencia tanto a los roles de género masculino/femenino, como a las marcas de sexo hombre/mujer

El servicio debe permitir, a la administración o a las personas que lo requieran, localizar y facilitar de forma ágil un documento o información, y esto depende de todo el proceso archivístico. En el análisis realizado sobre el Portal de Archivos Españoles (PARES), versión 2.0 (beta) se ha podido comprobar, que no existe un tratamiento de la información que permita la localización de documentos de o sobre mujeres de una forma sistemática y estructurada, y que existen discriminaciones establecidas en función del sexo en el tratamiento de la información ofrecida.

La difusión. En el análisis de los espacios web de los archivos analizados en la búsqueda de actividades desarrolladas alrededor de la visibilización de los feminismos y de las mujeres y sus relaciones y acciones individuales o colectivas, se detectan en muy pocos casos y desde fecha reciente (2012), tímidas muestras alrededor de la celebración de 8 de marzo o de 25 de noviembre.

Vistas las carencias señalar las siguientes posibilidades de mejora:

PROPUESTAS DE ACTUACIÓN EN MATERIA DE TRATAMIENTO ARCHIVÍSTICO DE LOS FONDOS DOCUMENTALES

1. Incorporar una especialista en perspectiva de género de la Secretaría Xeral de Igualdade como asesora en los grupos de trabajo de valoración, para evitar que la destrucción de documentos prive a la memoria de fuentes primarias para la historia y la vida de las mujeres.
2. Establecer un protocolo de macrovaloración de documentos que permita configurar un patrimonio representativo de la diversidad de la vida real, en el que los documentos recojan no solo las funciones, aspectos y relación vinculados con los hombres, sino también los que reflejan las relaciones y producciones de las mujeres.
3. Establecer un plan de visibilización de las mujeres en los fondos custodiados y promover la búsqueda activa de documentos sobre mujeres en todos los ámbitos de la sociedad, para incorporarlos a los archivos públicos y evitar su pérdida o destrucción, interaccionando con los colectivos de mujeres para dar voz a la diversidad y a la multiplicidad de la sociedad.
4. Elaborar un protocolo para que se prime su ingreso en un archivo público de aquellos fondos que ofrezcan información de y sobre mujeres, valorando el criterio de su presencia como preferente. Este protocolo incluirá un plan de intervención inmediata para el caso riesgo de pérdida o deterioro que hagan referencia a mujeres y a sus acciones y presencia en el mundo cultural, social, asociativo, etc.
5. Dirigirse a las autoridades archivísticas, principalmente al CIA (Consejo Internacional de Archivos) y al Ministerio de Cultura, para que las herra-

mientas de organización y descripción de archivos incluyan las variables de sexo, tanto en las tareas de organización y descripción como las de búsqueda y localización de información.

6. Recomendar a las autoridades archivísticas, que las aplicaciones informáticas para el tratamiento archivístico se construyan para el uso y definición de las variables de sexo asuman la mirada feminista y la perspectiva de género.
7. Asumir críticamente los nuevos modelos de descripción conceptual, (NEDA en España, RIC-CM en el contexto del Consejo Internacional de archivos) ya que permiten no solo representar los documentos de archivo, sino también los de otras entidades archivísticas, como agentes, relaciones, atributos o funciones. Y para mejorarlos desde la mirada feminista, se proponen cambiar la denominación de los subtipos de agentes, actualmente «instituciones», «familias» y «personas» por otras más inclusivas, menos androcéntricas y clasistas, y en las que caben mayores índices de representatividad, por ejemplo:
 - a. «Organizaciones» en vez de «instituciones», ya que este segundo término hace referencia expresa a entidades ligadas a las estructuras del poder, y en ellas encajan mal otras entidades, como, por ejemplo las ONGS, las empresas o las asociaciones.
 - b. En cuanto al concepto «familia» es sabido sobradamente cuál es su evolución y concepción patriarcal, por lo que, desde una perspectiva feminista y de género sería más adecuado utilizar la denominación «grupos de parentesco», que ayudaría a cambiar la percepción de esta forma de agrupamiento social.
 - c. Con respeto a la entidad «persona», que es una denominación aceptada, sería preciso completarla con marcas de sexo.
8. Dirigirse a la Subdirección de los Archivos Estatales y a la Subdirección Xeral de Arquivos de la Xunta de Galicia, para que en el portal de archivos españoles (PARES) y en Galiciana se implemente el desglose por sexo y también para que revisen los lenguajes controlados desde una perspectiva de género.
9. Crear un grupo de trabajo constituido por archivistas y expertas en igualdad para definir marcadores de género y feministas, de manera sistemática y planificada para la descripción de documentos en el conjunto de los centros archivísticos.
10. Reclamar de las autoridades archivísticas la planificación de las actividades de difusión con perspectiva de género para, más allá de fechas conmemora-

tivas, establecer una programación permanente e integrada de divulgación de documentos construida desde la mirada feminista.

11. Establecer entre los metadatos obligatorios de contenido, contexto y estructura de los documentos electrónicos durante su ciclo de vida para su gestión aquellos necesarios para por lo menos poder recuperar la información desglosada por sexos.

4. USUARIAS Y USUARIOS DE ARCHIVOS

Los centros de archivo objeto de estudio disponen de registros de las personas que consultan los documentos, pero solo uno de ellos, el Archivo Histórico Provincial de Lugo, ofrece información desagregada por sexos, y ninguno recoge información sistemática sobre mujeres en sus instrumentos de descripción.

Presumiblemente, facilitar el acceso a estos datos contribuiría a aumentar el número de usuarias y usuarios con interés en desarrollar investigaciones centradas en las mujeres. Ayudarían también a no excluir las mujeres «por falta de datos» en cualquier investigación interesada en analizar la realidad social, histórica, cultural, política, económica... de manera ajustada. Por tanto:

PROPUESTAS DE ACTUACIÓN EN MATERIA DE USUARIAS Y USUARIOS:

1. Mejorar el acceso a la información proporcionando datos no sesgados para facilitar el acceso a fuentes de estudio e investigación de/sobre mujeres.
2. Desagregar datos por sexos en los instrumentos de descripción y aplicaciones informáticas, para facilitar el acceso a la totalidad de las fuentes.
3. Desagregar datos por sexo en los índices de usuarios y usuarias para poder dimensionar las descripciones en función de los intereses de investigación manifestados por diferentes tipos de usuarios y usuarias.

5. FORMACIÓN Y PLANES DE ESTUDIOS

En el análisis realizado, de los programas de formación dirigidos a archivistas, tanto de los que se imparten en las universidades gallegas, como de los promovidos por la Escola Galega da Administración Pública (EGAP) y los realizados por la Asociación de Profesionais dos Arquivos, Bibliotecas, Museos e Centros de Documentación de Galicia (BAMAD-Galicia), nada hay que indique que alguno de ellos sea elaborado desde las necesarias miradas críticas feministas. Podrían formularse como sigue:

PROPUESTAS DE ACTUACIÓN EN EL ÁMBITO FORMATIVO:

1. Elaborar un programa de formación en materia de igualdad y articularlo con carácter inmediato, para que el estudiantado de archivística adquiera competencias que le permita implementar su trabajo desde perspectivas igualitarias, de género y feministas.
2. Demandar de las Universidades Gallegas, la incorporación de estudios con perspectiva de género y feministas en las titulaciones que dan acceso a la profesión de archivista.
3. Demandar de la EGAP y de las asociaciones la incorporación de las citadas perspectivas en sus planes de formación.

6. PARA UN USO NO SEXISTA DE LA LENGUA EN LOS ARCHIVOS

En la red de archivos de Galicia cabe hablar de un incumplimiento generalizado de los artículos del capítulo II del Decreto legislativo 2/2015 vigente en Galicia en materia de igualdad, centrados en la erradicación de los usos sexistas del lenguaje institucional y social¹⁶. El lenguaje sexista es habitual: en los espacios web de los archivos, en las herramientas archivísticas, en las relaciones de puestos de trabajo y en las plantillas de archivos publicados en los boletines y diarios oficiales. También en la generalidad de la literatura profesional publicada en Galicia y en el conjunto del Estado español.

PROPUESTAS DE ACTUACIÓN PARA EL USO DE UN LENGUAJE INCLUSIVO:

1. Formación en uso del lenguaje no sexista
2. Revisión de los textos de las web, de los instrumentos de descripción o de cualquier tipo información proporcionada desde los archivos.

7. ARCHIVOS Y PERSPECTIVA DE GÉNERO: VISIÓN RECAPITULATIVA DE ACCIONES HASTA 2017

La aplicación de una perspectiva feminista y/o de género al ámbito de la archivística y los archivos es muy reciente. La primera de la que tenemos noticia

¹⁶ Actualmente existen numerosas herramientas que pueden servir de guía para adoptar usos lingüísticos no sexistas.

tuvo lugar en Galicia durante el año 2007. Nos referimos a las Xornadas Xénero e Documentación¹⁷, donde se abordó el conocimiento de la relación archivos/documentos/mujeres desde una perspectiva global y en las que se reconoció el deber de reflexionar sobre los archivos, exponiendo la necesidad de recuperar y facilitar datos de y sobre las mujeres, vinculando el conocimiento de los archivos y el de las mujeres. De su interés e importancia habla la continuidad, pues ya se han celebrado cuatro ediciones, la última en 2017¹⁸.

En Galicia, otras iniciativas en esta línea son: *el Contenedor de feminismos*¹⁹, presentado en las jornadas *A capa y espada. Palabras y huellas de los feminismos*, celebradas en la Casa-Museo Emilia Pardo Bazán en 2009; o la jornada *Mulleres e Historia. Olga Gallego Domínguez*²⁰, celebrada en 2011, que recogió la huella de Olga Gallego, como archivera y como estudiosa de las mujeres.

Otras experiencias, en otros puntos del Estado español, son: el proyecto colaborativo *Archivo de Feminismos de León* puesto en marcha desde 2013²¹; el artículo, *Construint la memòria dels feminismes: arxius, biblioteques i centres de documentació. Una mirada al passat, una reflexió per al futur* (de 2014 publicado en 2016), de Núria Jornet Benito y Núria Tuset Páez²²; y, la comunicación sobre la constitución de un archivo del movimiento feminista, presentada por María Adelina Codina-Cañet y Rosa San Segundo²³, en las Jornadas *Archivando: valor, sociedad y archivos*, celebradas en León en noviembre de 2015.

Fuera de nuestro entorno más próximo, encontramos los trabajos de las archiveras chilenas que pusieron en marcha en 2011 el Archivo *Mujeres y Géneros* vinculado al Archivo Nacional de Chile²⁴; los trabajos iniciados por la Red Iberoamericana de Investigación en Historia, Mujeres y Archivo²⁵; la organización desde 2012 de las Jornadas de Investigación y Reflexión sobre Mujeres, Historia y

¹⁷ Disponible en: http://culturagalega.gal/album/detalle_especial.php?id=201 (consulta, 20/05/2019)

¹⁸ Disponible en IV Xornadas Xénero e documentación, en: http://culturagalega.gal/album/detalle_especial.php?id=1098 (consulta, 20/5/2019)

¹⁹ Disponible en: <http://contenedordefeminismos.org/> (consulta, 20/5/2019).

²⁰ Disponible en: http://culturagalega.gal/album/detalle_especial.php?id=1054 (consulta, 20/5/2019)

²¹ Disponible en <http://www.archivofeminismosleon.org/> (consulta, 20/5/2019)

²² Disponible en: <http://bid.ub.edu/36/jornet.htm> (consulta, 20/5/2019).

²³ Disponible en: https://archivosierrapambley.files.wordpress.com/2015/12/maria-adelina_master_archivando_2015.pdf (consulta, 20/5/2019)

²⁴ Disponible en: http://www.archivonacional.gob.cl/616/w3-article-52336.html?_noredirect=1 (consulta, 20/2/2019)

²⁵ Disponible en: <https://riihma.wordpress.com/> (consulta, (20/5/2019)

Archivos; y el *I Seminário Internacional Arquivos, Mulheres y Memórias*, organizado por el Instituto de Estudios Brasileños (IEB) en 2017²⁶.

Hasta aquí 10 años de iniciativas que, si bien suponen los primeros pasos de un cambio para la reflexión y la demanda de ópticas feministas en la teoría archivística y en el tratamiento archivístico, aún son insuficientes.

La responsabilidad abordar este proceso de cambio le corresponde al mundo académico y a las distintas administraciones públicas que, para encarar proyectos de este tipo, deben contar con el apoyo de profesionales que conformen un liderazgo técnico que acepte y asuma como propio el objetivo de conseguir la representación equitativa de hombres y mujeres en la información ofertada por los archivos.

Sin igualdad de datos no hay igualdad de género. Solo si mejoramos los datos sobre mujeres podremos promover realmente la igualdad, aliviar la pobreza y progresar en los Objetivos de Desarrollo Sostenible (ODS) (Courey Pryor, 2017)²⁷.

Las Administraciones se encuentran en este momento con la necesidad de diseñar políticas de gestión de documentos y con el deber de disponer de un archivo único electrónico. Cuando hablan de actores o actoras, de trazabilidad de los documentos, de usuarios y usuarias, es imprescindible disponer de datos no condicionados por el androcentrismo y el sexismo dominantes.

La implantación del Archivo Digital y la adopción de políticas de gestión de documentos serán el detonante de un cambio en la profesión de archivista, una evolución/revolución en la configuración del trabajo, y en esa nueva configuración tiene que estar presente un enfoque de género y feminista. Proponemos entonces las siguientes:

PROPUESTAS DE ACTUACIÓN PARA EL MANTENIMIENTO DE LAS ACCIONES DE GÉNERO Y ARCHIVOS EN GALICIA:

1. Demandar que los diseños de las políticas de gestión de documentos electrónicos y del archivo electrónico tengan perspectiva de género, garantizando la presencia y visibilidad de las mujeres en las que se hable de actores y actoras, de interrelaciones, de trazabilidad de los documentos, de usuarias y de usuarios...

²⁶ Disponible en: <http://agencia.fapesp.br/i-seminario-internacional-arquivos-mulheres-e-memorias/24961/> (consulta, 20/5/2019)

²⁷ Palabras de Emily Courey Pryor (2017) al respecto de la iniciativa sobre datos de género de la Fundación ONU.

2. Organizar espacios de debate y reflexión sobre la aplicación de perspectivas de género y/o feministas en la teoría archivística: jornadas, grupos de trabajo, encuentros...
3. Demandar a la Xunta de Galicia que se aborde desde perspectivas feministas la implantación y desarrollo del proyecto ARPAD.
4. Crear y retroalimentar una Comisión de seguimiento del plan de archivos públicos de Galicia que evalúe los resultados de las medidas implementadas, el grado de implantación, desarrollo y mejora, y las necesidades que vayan surgiendo, de manera que se mantenga una evolución sostenida y constante.

Tanto los análisis realizados como las propuestas planteadas están basadas en el hecho de que las actuaciones sobre la información no son neutras, en que se precisa una actitud proactiva de las administraciones y de las y los archivistas para asegurar que la memoria preservada en los archivos sea justa, equitativa y democrática. Porque transformando los archivos en clave feminista se puede participar también en la transformación de la sociedad. Y aunque la propuesta se ha circunscrito al ámbito territorial de Galicia, y puesto que la situación se puede extrapolar al territorio español, invitamos a nuestras compañeras y compañeros a caminar en este nuevo paradigma.

OBJETIVOS DE DESARROLLO SOSTENIBLE, AGENDA 2030: INTERVENCIÓN DEL ESTADO EN LA ECONOMÍA PARA SU CUMPLIMIENTO

MARCELO VARELA¹

Instituto de Altos Estudios Nacionales / Universidad Central del Ecuador

PATRICIA BENAVIDES SÁNCHEZ² / NICOLE CERDA MONGE³

Universidad Central del Ecuador

INTRODUCCIÓN

Las ideas de los economistas y los filósofos políticos... son más poderosas de lo que comúnmente se cree. Los hombres prácticos que se suponen exentos por completo de cualquier influencia intelectual son generalmente esclavos de algún economista difunto.

John Maynard Keynes

LAS IDEAS SOBRE EL ROL DEL ESTADO en la economía han sido objeto de discusión desde tiempos antiguos y hasta la actualidad. Esto abarca el problema de determinar cuáles deben ser las funciones del estado y hasta donde el estado debe intervenir en el mercado para lograr el cumplimiento de los objetivos de desarrollo sostenible. Thomas Hobbes (2009) admitía el limitado poder de los dominios públicos y admitía los impuestos y el crédito público. Para Smith (1776) el Estado debía defender la nación de cualquier agresión, preservar el orden y la

¹ Profesor investigador titular y ex Decano del Centro de Economía Pública del Instituto de Altos Estudios Nacionales (AEN), Profesor titular Facultad Ciencias Económicas Universidad Central del Ecuador, Dr (c) en Ciencias Sociales con mención en Economía Aplicada de la Universidad de Salamanca.

² Profesora titular Facultad de Ciencias Económicas de la Universidad Central del Ecuador, Ingeniera Financiera, Máster en proyectos.

³ Economista, Universidad Central del Ecuador, maestrante Maestría en Economía del Desarrollo, Facultad Latinoamericana de Ciencias Sociales, FLACSO-Sede Ecuador.

justicia, así como preservar el sistema institucional mediante la normativa y la obra pública. En su libro cuarto, Smith crítica a la fisiocracia y al mercantilismo, así como inferencias de política por la intervención de gremios, y condena a los monopolios. Mientras en su libro quinto, establece las finanzas públicas a partir de la obtención de ingresos, realización de los gastos, y eso se lo debía realizar mediante el cobro de impuestos, las aduanas, a partir de un fuerte proteccionismo del estado para que la industria se fortalezca.

A pesar de las ideas de los filósofos-políticos, la expansión del comercio y el sostenimiento de las guerras estuvieron estrechamente ligados, desde principios de la Edad Media, determinando el rol del estado en la influencia de la economía. Durante mucho tiempo el financiamiento público fue vital para financiar actividades como ferrocarriles y otras industrias. Después de la Primera Guerra Mundial el crédito público resurge como instrumento de política económica. Además, la sociedad empieza a demandar del Estado servicios de salud, educación, comunicaciones, seguridad, justicia, etc. En la actualidad nadie puede negar la intervención del estado como un mecanismo de logro de los Objetivos de Desarrollo Sostenible (ODS).

Posteriormente, con el apareamiento de la escuela neoclásica, en el siglo XIX, se consideró que debía disminuirse al mínimo las funciones del Estado. Las funciones públicas eran en el mejor de los casos un mal necesario, y el sistema tributario no debía alterar los precios de mercado. Pero más adelante, se considera la necesidad de una política social y lograr una distribución más equitativa de los ingresos y el aumento del consumo colectivo por la comunidad como un todo. Con la depresión de 1929, se pusieron de relieve el problema de la inestabilidad de los negocios y la falta de control del estado. Esto planteó el logro de la estabilidad económica y el pleno empleo como objetivos de política económica. Para ello, el estado debía generar un buen funcionamiento del mercado y el estado debía generar las mejores condiciones para que esto suceda. Estas condiciones estaban dadas por la política económica y el ordenamiento del sector público y las finanzas públicas. En la actualidad, el cumplimiento de los Objetivos de Desarrollo Sostenible (ODS) son fundamentales y el estado debe realizar un rol importante desde la política económica para su cumplimiento. Las agendas 2030 buscan en una interacción entre el estado, los sectores privados y la sociedad buscar los mejores mecanismos para reducir la pobreza y la desigualdad en los países.

EL PAPEL DEL ESTADO EN LA ECONOMÍA Y EL CUMPLIMIENTO DE LOS OBJETIVOS DE DESARROLLO SOSTENIBLE (ODS)

Para concretar el papel del estado en el funcionamiento de la economía y el logro de los Objetivos de Desarrollo Sostenible (ODS), se debe pasar del estado

guardián al estado protagonista, al estado promotor, al estado emprendedor. El estado guardián se dio durante el siglo XIX hasta la Primera Guerra Mundial, basado en el liberalismo partidario de la no intervención del Estado. Mientras que el estado protagonista, surge desde la Primera Guerra Mundial, se pasó a un mayor intervencionismo del Estado en las economías de mercado. Nace así la idea de Estado-protagonista, que otorga al Estado la dirección y organización de la economía. La necesidad de este cambio se justificó debido a que la toma de decisiones desde los intereses particulares del mercado, no aseguran los intereses generales de la sociedad.

De esta manera, el estado debe garantizar el funcionamiento del sistema económico para cumplir con los Objetivos de Desarrollo Sostenible. Para ello, debe intervenir ante el reparto desigual de la propiedad aplicando medidas de redistribución de la riqueza; debe intervenir ante la existencia de las necesidades básicas que el mercado no satisface ofreciendo bienes y servicios públicos; ante la existencia de actividades que no son monopolios naturales, controlando las empresas monopólicas o los grados de monopolio o concentración en la economía, aplicando un sistema fiscal progresivo. Y todo ello, debe partir de una agenda universal y civilizatoria «Una agenda civilizatoria que pone a las personas en el centro, se ocupa del planeta y de lograr la prosperidad compartida. Una agenda universal que propone crecer para igualar e igualar para crecer, de calidad más allá de mínimos de bienestar» (CEPAL, 2015: 4)

FUNCIONES ECONÓMICAS DEL ESTADO

En este entorno de intervención del estado en la economía para el cumplimiento de los ODS, fundamental definir los enfoques o puntos de vista de la función económica del Estado: 1) Desde el punto de vista tradicional, y 2) Desde el punto de vista moderno. Desde el punto de vista tradicional, el estado debe: a) Proveer bienes públicos, b) Intervenir en casos de virtual monopolio natural, e c) Intervenir en casos de divergencias entre costos o beneficios sociales y privados. Desde el punto de vista moderno, en cambio, el estado debe: a) Asignar los recursos de forma eficiente, b) Estabilizar la actividad económica, y c) Redistribuir el ingreso y la riqueza. Por tanto, en una agenda 2030 para alcanzar los Objetivos de Desarrollo Sostenible en América Latina, se debe impulsar un estado moderno.

LAS FUNCIONES DEL ESTADO Y LA CORRECCIÓN DEL MERCADO TIENEN UN FIN, EL CUMPLIMIENTO DE LOS OBJETIVOS DE DESARROLLO SOSTENIBLE

Las funciones del estado se centran en corregir los fallos del mercado con un fin que es el cumplimiento de los ODS, por tanto, las siguientes pueden ser considera-

das como funciones del estado en la intervención y corrección de la economía que permita alcanzar el cumplimiento de los ODS:

Regular la actividad económica. Para evitar falta de competencia o grados de monopolio u oligopolio, así como estados de concentración en la economía, es decir, situaciones en las que una o varias empresas son suficientemente fuertes como para influir sobre el precio de un bien o servicio y la cantidad a producir de ese bien o servicio. Se habla entonces de competencia imperfecta. El objetivo empresarial entonces es producir menor cantidad y a mayor precio, en contra de los deseos de los consumidores. La ausencia de competencia puede retrasar la adopción de innovaciones tecnológicas o la disminución de los derechos del consumidor. Ante esta situación, son los consumidores los que demandan al Estado que intervenga para evitar el desequilibrio, como por ejemplo a través de leyes antimonopolio.

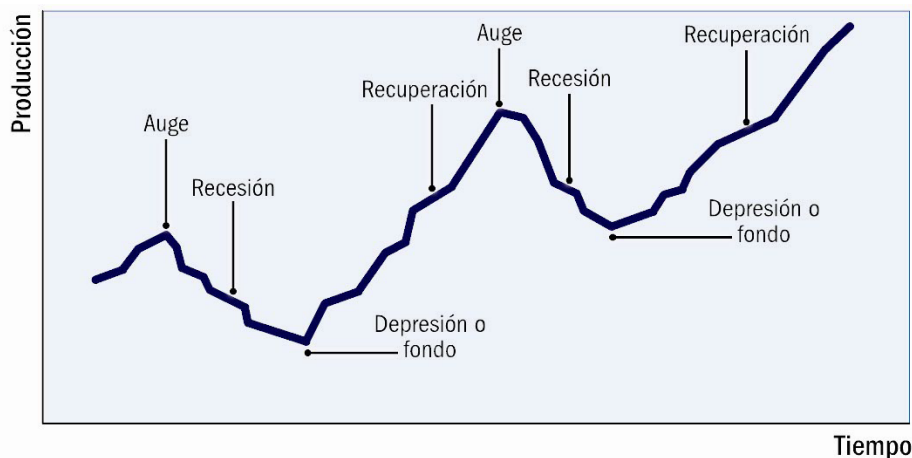
Además, para evitar externalidades negativas dadas en el ámbito económico, social y ambiental que pueden causar impedimentos para alcanzar los ODS. Existen externalidades cuando la actividad de una empresa o de un consumidor produce efectos externos que afectan a terceros. Estas externalidades a veces son positivas para la sociedad (beneficios sociales) y a veces negativas (costes sociales). El Estado puede intervenir para impedir las externalidades negativas (aumentar impuestos a empresas contaminantes) o para favorecer las externalidades positivas (dar ayudas económicas e incentivos a la investigación). Cualquiera sea el direccionamiento de intervención dado por el estado esto va en procura del cumplimiento de derecho a un ambiente sano saludable, el derecho al trabajo, alimento, salud, educación, derechos que al ser cumplidos en su conjunto pueden aportar al cumplimiento de los ODS.

Generar estabilidad de la economía. Para evitar los ciclos económicos y los problemas económicos que pueden generarse de estas variaciones en el proceso económico. En los ciclos económicos, teóricamente, el mercado organiza la producción y distribución de bienes y servicios a través de su adecuación a la oferta y la demanda, con ayuda de los precios. Aunque la idea es que se produzca al menor coste posible lo que los consumidores demanden, esto no siempre ocurre así, produciéndose fallos y limitaciones del mercado.

Uno de los fallos más significativos se da en relación a los ciclos económicos, es decir la alternancia de periodos de expansión y recesión económica. La estructura cíclica de este proceso provoca efectos no controlables por el mercado: a) En épocas de expansión, aumenta el PIB y crece el empleo, b) En épocas de recesión, se reduce el PIB y aumenta el desempleo. Dos de los ejemplos más significativos para ilustrar los ciclos económicos fue la Gran Depresión, producida como consecuencia del Crack bursátil de 1929; y la crisis financiera y de vivienda del año 2009. En ciclos de recesión económicos, los ODS pueden verse afectados, por esta razón, la

intervención del estado para generar estabilidad económica es fundamental dada la importancia que tiene el cumplimiento de los ODS.

Figura 1. CICLOS ECONÓMICOS



Fuente: Toporowsky, 2016

Establecer los impuestos. Que permitan ingresos al estado para cubrir las necesidades de la población, la entrega de bienes públicos a toda la sociedad y generar condiciones de equidad. Para ello, debe utilizar política fiscal basada en un sistema fiscal progresivo. Además, esta función debe buscar asegurar la Seguridad Social, ya que la Seguridad Social funciona como un fondo o seguro que da prestaciones a los ciudadanos, a cambio de las cotizaciones aportadas por cada individuo al Estado a través de los impuestos. Originalmente surge como un seguro entre los trabajadores de la misma profesión, para asegurar enfermedades, accidentes, etc. En la actualidad todos los agentes económicos (empresas y trabajadores), están obligados a cotizar a la Seguridad Social; con dichas aportaciones el Estado ofrece prestaciones sociales al conjunto de la sociedad, no sólo a los que han cotizado. Se busca con ello, un sistema de compensación de las desigualdades entre los ciudadanos. Entonces, el establecimiento de impuestos (ver Figura 2) logra mejora en indicadores sociales y prestación de servicios, elementos fundamentales en el cumplimiento de los ODS.

Proporcionar bienes y servicios. Para ser entregados al sector privado y a la sociedad, esta función sirve para regular la actividad económica, así como la provisión de bienes públicos y las condiciones de equidad en la población en general. Los bienes públicos se definen como el tipo de bienes cuyo consumo es indivisible y del

que no se puede excluir a ninguna persona, por lo que deben ser ofrecidos por el sector público, ya que sison provistos por el sector público, definitivamente el precio se incrementa y el acceso se reduce. Por tanto los bienes y servicios públicos se tratan de bienes y servicios compartidos, lo que contrasta con la individualidad del consumo privado. Los ejemplos más significativos los encontramos en educación, sanidad o infraestructuras; si dependieran exclusivamente de la iniciativa privada, la oferta sería inferior a la requerida para satisfacer las necesidades sociales y su acceso estaría determinado por el nivel económico, generando exclusión de bienes y servicios básicos para la sociedad. Por tanto, la proporción de bienes y servicios públicos es un condicionante adicional para que los ODS se puedan cumplir.

Redistribuir la renta. Estableciendo impuestos que le permita la entrega de bienes públicos a toda la población y generar condiciones de equidad para reducir la pobreza y la desigualdad. Las economías de mercado pueden ser productivas y eficientes en la producción de riqueza, pero no así en el reparto de riqueza. Por eso, el Estado desempeña un papel fundamental en la distribución de la renta, transfiriéndola de quienes tienen más a quienes tienen menos. El mercado se rige por la capacidad monetaria, de tal forma que quien no disponga de renta, no podrá participar del mismo. El Estado trata de reducir las desigualdades a través de diversas actuaciones como el establecimiento de igualdad de oportunidades educativas, protección al desempleo o la erradicación de la pobreza, componentes de los ODS.

LA AGENDA 2030 PARA EL DESARROLLO SOSTENIBLE EN AMÉRICA LATINA

Para el cumplimiento de los Objetivos de Desarrollo Sostenible se propone desde la CEPAL (2015) la Agenda 2030, una agenda civilizatoria y universal basada en los siguientes ejes:

- Erradicar por completo pobreza extrema y el hambre en el 2030
- Universalizar derechos, protección social, educación y salud
- Impulsar la inclusión desde el sistema laboral y el trabajo decente
- Igualar potenciando capacidades humanas
- Cautelar la integridad ecológica terrestre y marina
- Acción colectiva global para proteger la biosfera (detener cambio climático) y los recursos comunes (océanos, biodiversidad, bosques)
- Igualdad de género
- Visión holística y vínculos entre paz, seguridad, derechos y desarrollo
- Cierre de asimetrías de información con institucionalidad moderna

– Pacto global para el financiamiento y la transferencia de tecnología

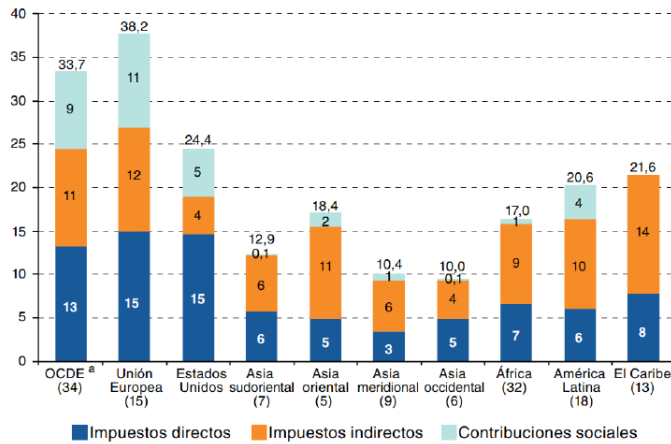
El cumplimiento de estos objetivos implica una Planificación Centralizada del Estado (PCE) con un objetivo de largo plazo que implique acceso a la información pública, abierta e imparcial sobre la geografía, demografía, situación económica, social y ambiental; con un seguimiento desde la ciudadanía y rendición de cuentas para la ciudadanía. Para el logro de estos objetivos, la agenda universal propone crecer para igualar e igualar para crecer, misma que debe ir de la mano con la planificación estatal basada en: 1) Políticas macroeconómicas: fiscales, monetarias y financieras que mitiguen volatilidad e incentiven inversión, 2) Políticas industriales que cierren brechas internas y externas, 3) Sostenibilidad ambiental para cambiar patrones de producción y consumo, con sendas bajas de carbono, 4) Precautelar la integridad ecológica terrestre y marina. Condiciones que permitirán igualar potenciando capacidades humanas y revirtiendo disparidades en forma activa mediante: a) Erradicar la pobreza extrema en el 2030, b) Universalizar derechos y prestaciones sociales, c) Impulsar la inclusión desde el sistema laboral, d) Lograr mayor convergencia territorial e integración regional. De esta manera, la CEPAL (2015) propone que la Agenda 2030 debe ir de la mano con cambios en:

- a. Reorganización de la economía global y de la política internacional en bloques comerciales: TPP, TTIP, RECEP, BRICS.
- b. Desacople de la economía financiera de la economía real.
- c. Revolución tecnológica sin precedentes.
- d. Tendencia a la desigualdad global.
- e. Transición demográfica a distintos ritmos: algunos cuentan con bono demográfico, otros con población que envejece.
- f. Urbanización: 80% de la población vive en ciudades, migración interna.
- g. Huella ecológica creciente.
- h. Vulnerabilidad al cambio climático y vulnerabilidad a desastres naturales, con un costo acumulativo de \$350 mil millones de dólares.
- i. Conflictos, violencia e inseguridad.

Estos cambios implican mayores ingresos en los países mediante un rediseño tributario basado en un sistema progresivo, ya que la región latinoamericana tiene una estructura tributaria regresiva, una baja carga tributaria en la mayoría de los países, alta evasión, exenciones generalizadas, y gasto social con bajo impacto redistributivo (ver Figura 2). Cambios que requieren un reto estructural mayor basado en la diversificación del patrón exportador reduciendo la dependencia de materias

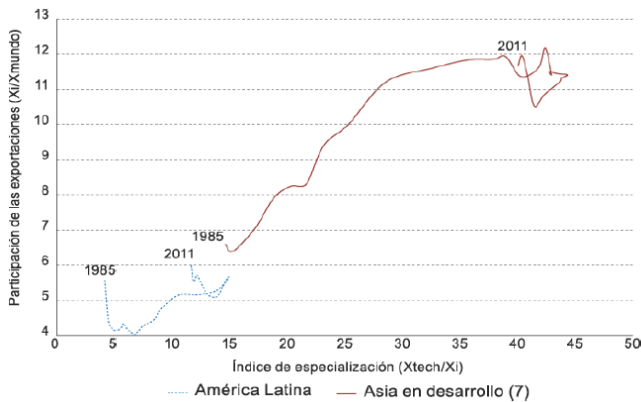
primas, ya que la relación con otras regiones implica grandes brechas como se presenta en la Figura 3.

Figura 2. REGIONES Y PAÍSES SELECCIONADOS:
ESTRUCTURA DE LA CARGA TRIBUTARIA EN AL (% PIB, 2012-2013)



Fuente: Comisión Económica para América Latina y el Caribe (CEPAL, 2015).

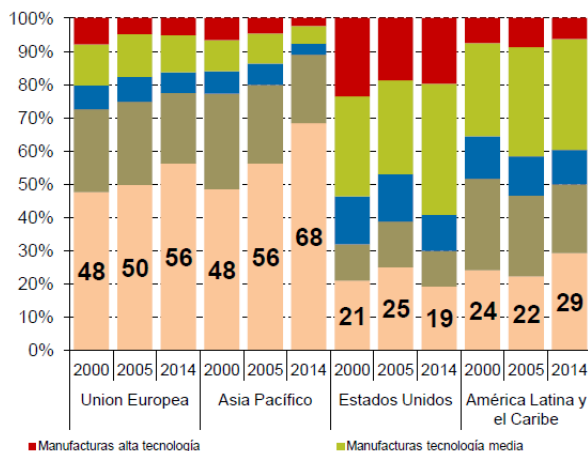
Figura 3. AMÉRICA LATINA Y PAÍSES EN DESARROLLO DE ASIA ORIENTAL: PATRÓN DE CAMBIO ESTRUCTURAL Y PARTICIPACIÓN EN LAS EXPORTACIONES (% 1985-2011)



Fuente: Comisión Económica para América Latina y el Caribe (CEPAL, 2015).

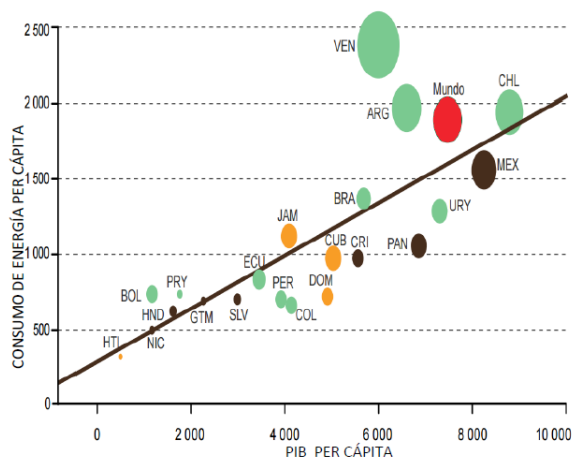
Pero además, América Latina presenta exportaciones de manufacturas con baja tecnología y manufacturas basadas en recursos naturales y bienes primarios, de ahí la intervención del estado en la economía para cambiar esta estructura productiva que permita alcanzar los ODS.

Figura 4. AMÉRICA LATINA Y EL CARIBE: ESTRUCTURA DE LAS EXPORTACIONES POR NIVEL DE INTENSIDAD TECNOLÓGICA (% DEL TOTAL, 1981-2013)



Fuente: Comisión Económica para América Latina y el Caribe (CEPAL, 2015).

Figura 5. AMÉRICA LATINA Y EL CARIBE, PIB PER CÁPITA Y CONSUMO DE ENERGÍA PER CÁPITA, 2011 (DÓLARES AL AÑO 2010 Y KILOGRAMOS DE PETRÓLEO EQUIVALENTE)



Nota: El tamaño de los círculos es relativo a las emisiones per cápita de GEI del sector energía. El PIB per cápita está medido en dólares de 2010 y el consumo de energía per cápita en kilogramos de petróleo equivalente. Fuente: Comisión Económica para América Latina y el Caribe (CEPAL). Los datos del consumo de energía provienen de la base de Banco Mundial, World Development Indicators (WDI). Los datos del PIB per cápita provienen de CEPALSTAT. Los datos de emisiones del sector energía provienen del Climate Analysis Indicators Tool (CAIT) 2.0. ©2014. Washington, DC: World Resources Institute. Available online at: <http://cait2.wri.org>. Fuente: Comisión Económica para América Latina y el Caribe (CEPAL, 2015).

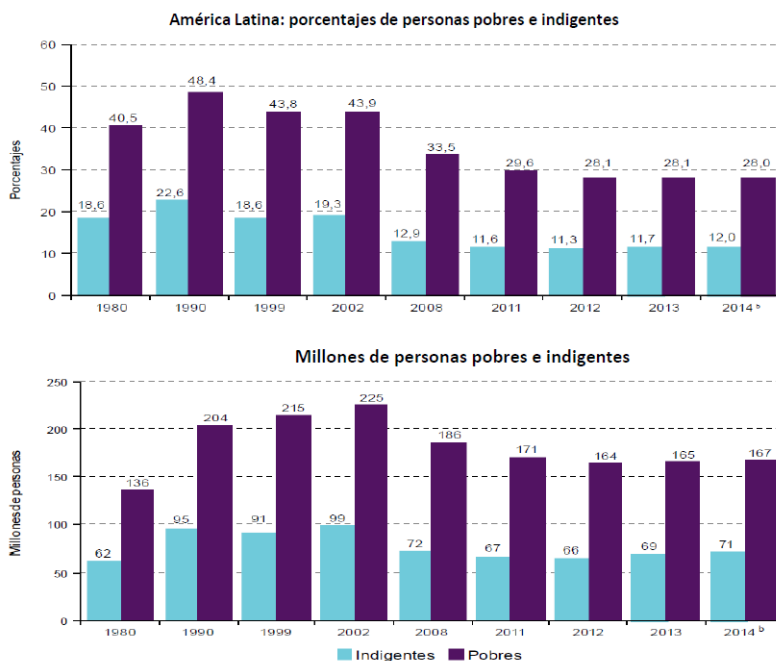
Este bajo nivel de uso tecnológico, implica un consumo de energía alto en la región basada en un estilo de desarrollo primario exportador que fomenta el uso intensivo de energía como se muestra en la Figura 5.

A pesar de los avances alcanzados en pobreza e indigencia, la falta de direccionamiento del estado en un cambio en las condiciones de mercado y la falta de planificación para alcanzar cambios en lo productivo, económico, social y ambiental, ha generado un estancamiento en las mejoras de pobreza a partir del año 2012, como muestra la Figura 6. Esta condición muestra que si se quiere cumplir con los objetivos de desarrollo sostenible, necesariamente la región de América Latina debe redireccionar las políticas de estado atadas a cambios económicos basados en la intervención del mercado que procure mejoras sociales y alcanzar el tan ansiado desarrollo sostenible en el largo plazo.

Las mejoras en las condiciones económicas, sociales y ambientales para alcanzar los Objetivos de Desarrollo Sostenible (ODS) atados a la Agenda 2030 se pueden lograr con: Planificación y prospectiva que implica incorporar los ODS en los Planes Nacionales de Desarrollo, transversalizar la planificación a otros sectores, e influir en el presupuesto y el ordenamiento territorial del gasto y la inversión pública. La planificación debe recurrir a recursos financieros, conocimiento y tecnología mediante la movilización de recursos domésticos para la inversión, así como aumentar inversión en ciencia, investigación e innovación. La aplicación de la planificación y la obtención de recursos financieros deben estar atada a Leyes, Instituciones y Mercados en buen financiamiento para garantizar el estado de derecho, respetando los derechos humanos, así como asegurando el acceso a mercados mediante regulación adecuada, y fortaleciendo la transparencia y monitoreo con capacidades individuales y colectivas.

Los logros de los ODS señala la CEPAL (2015) empiezan por el fortalecimiento de las Instituciones del estado a nivel nacional y regional. A nivel nacional se debe llevar a cabo: a) Apropiación nacional y subnacional mediante la creación de consejos intersectoriales, b) Planes de desarrollo e institucionalidad intersectorial, c) Sistemas de evaluación de resultados de la Agenda 2030, d) Sistemas nacionales de estadísticas que definan los indicadores de la Agenda 2030, e) Diálogo de múltiples actores. Mientras a nivel regional se debe desarrollar: a) Órganos subsidiarios, b) Red de Banca e instituciones financieras, c) Repositorio de Planes Nacionales de Desarrollo, d) Sistemas de Inversión Pública-APPs, e) Plataforma para intercambio de experiencias, f) Perspectiva regional de temas globales. Todo ello implica medidas de política económica como a continuación se indica.

Figura 6. AMÉRICA LATINA, MILLONES Y % DE PERSONAS POBRES E INDIGENTES



Fuente: Comisión Económica para América Latina y el Caribe (CEPAL, 2015).

MEDIDAS DE POLÍTICA ECONÓMICA COMO MECANISMO DE LA INTERVENCIÓN DEL ESTADO EN EL MERCADO Y EL LOGRO DE LOS OBJETIVOS DE DESARROLLO SOSTENIBLE (ODS)

Para cumplir con estas funciones de corregir el mercado y lograr los Objetivos de Desarrollo Sostenible (ODS), el estado debe aplicar medidas de política económica que se deben diferenciar en el tiempo y en la aplicación:

1. Las desarrolladas a corto plazo o coyunturales, destinadas a estabilizar la economía. Estas medidas son: Política fiscal, Política monetaria, Política exterior o comercial, y Política de rentas.
2. Las desarrolladas a largo plazo o estructurales, orientadas a crear las condiciones favorables para lograr el mayor crecimiento posible de la economía, bajo la idea de pleno empleo y estabilidad. Estas medidas pueden ser: Reorganización de un sector económico o región, Planificación de objetivos y prioridades para el futuro, Política de nacionalizaciones.

Esto debe definir una refundación de la arquitectura productiva. Para ello la CEPAL (2015 indica, se debe:

- a. Promover el cambio estructural transversalizando la sostenibilidad ambiental.
- b. Con nuevas instituciones que promuevan productividad a partir de una política industrial explícita.
- c. Vincular los sectores de baja productividad con los que ya están en la frontera tecnológica.
- d. Estrategia integrada de apoyo a pymes con financiamiento inclusivo y que las articule con sectores más dinámicos.
- e. Más jerarquía para ciencia y tecnología.
- f. Con mecanismos para mediar en los conflictos socio ambientales.
- g. Ordenamiento del territorio y de planificación urbana.

La búsqueda de estas medidas deben tener como objetivo la condición de equilibrio macroeconómico: Así, la Demanda Agregada determina la renta de equilibrio, entonces para mantener el equilibrio de la economía habrá que: 1) Modificar la demanda agregada con: Política Fiscal, Política Monetaria y Política Comercial; 2) Modificar la oferta agregada con políticas de renta⁴ y políticas estructurales⁵. Además de una regulación de los precios para que el aumento de los salarios no afecte a la inflación.

Por tanto, la política económica como determinante de la intervención del estado en la economía y el logro de los ODS, tiene como principales objetivos, los siguientes:

1. Crecimiento económico. Lograr tasas de crecimiento de la producción satisfactorias, incluyendo cambios estructurales continuos en el tejido productivo.
2. Pleno empleo. Garantizar la creación neta de puestos de trabajo para proporcionar un nivel de vida razonable para todos los miembros capacitados de la fuerza laboral disponible.
3. Estabilidad de precios. Mantenimiento del nivel general de precios, o una tasa de inflación reducida.

⁴ Las políticas de renta persiguen una distribución más justa y flexible de las rentas a los factores de producción, por medio de incentivos.

⁵ Las políticas estructurales son usada por el estado para incidir sobre los sectores de la economía por medio de Políticas de innovación tecnológica Un ejemplo de política de oferta es: Fomentar la productividad y estímulo a las innovaciones

4. Distribución de la renta y la riqueza. Reducción progresiva de las diferencias entre los niveles de ingresos personales, la concentración de la riqueza y la provisión de bienes públicos.
5. Equilibrio de balanza de pagos. Reducir el déficit exterior a medio plazo, mantener un nivel de reservas de divisas y la solvencia frente al exterior.

OBTENCIÓN DE INGRESOS DEL ESTADO PARA GASTAR Y LOGRAR LOS OBJETIVOS DE DESARROLLO SOSTENIBLE

Para el cumplimiento de las políticas económicas a aplicarse para el logro de los ODS, el estado debe obtener ingresos para realizar los respectivos gastos necesarios. Pero para que el sector público funcione y regule la economía, debe generar ingresos, que principalmente deberían provenir de los impuestos, para con ello generar el gasto que requiere el propio funcionamiento del sector público, así como el cubrimiento de necesidades de un país, en un entorno distributivo y de bienestar.

Todo Gobierno necesita hacerse de fondos, mismos que le sirven para financiar el gasto público. Dada la naturaleza de las funciones públicas, muchas de las cuales no pueden ser consideradas dentro del mercado, los Gobiernos necesitan desarrollar una política de ingresos. Los Ingresos del sector público son por excelencia: los tributos: impuestos, tasas y contribuciones; además de ingresos No Tributarios (Multas, rentas, intereses, ventas de especies, etc.), igualmente pueden recibir donativos (transferencias), vender activos (privatizaciones), o bien financiarse mediante operaciones de endeudamiento (préstamos, venta de bonos; ya sea en el exterior o al interior).

Acorde a Wooders (1999), el ingreso en economía, es el pago en dinero u otras formas, que se obtienen del uso de la riqueza y del trabajo humano, pero esta definición proviene de las teorías de la producción y la utilidad, por consiguiente es inoperante para el campo de lo público, ya que el ingreso público debe justificarse por otras razones: justicia, facilidad, eficiencia, poder, etc. En materia de Economía Pública, los ingresos no obedecen a las motivaciones que se operan en la economía privada, ya que no necesariamente debe existir una contraprestación inmediata de bienes y servicios, es más habrá quienes de forma deliberada recibirán menos de lo que le han proporcionado al Gobierno y viceversa (Falkinger, 1994).

En la determinación de los ingresos del estado están los ingresos corrientes que son aquellos que se reciben por el hecho de ser gobierno, es decir que se logran mediante la afirmación positiva legal, la legislación. Los Tributos pueden ser: Impuestos, Tasas y Contribuciones Especiales. Otros No Tributarios: tasas, contribuciones. Venta de bienes y servicios. Ingresos Financieros y Transferencias (donaciones). Los Impuestos constituyen la principal fuente de ingresos públicos,

siempre y cuando el Sector Público no disponga de bienes esenciales, por lo general naturales: petróleo, gas, cobre, minerales, etc. « La fijación de Impuestos constituye el más penetrante y privilegiado ejercicio del poder público» (Groves, 1977: 56). Para obtener revelación voluntaria de los tipos, es necesario internalizar la función objetivo del principal mediante la transferencia (Clarke, 1971)

Mientras el gasto es una disminución del patrimonio neto como resultado de una transacción. Los gobiernos tienen dos funciones económicas generales: asumir la responsabilidad de proveer ciertos bienes y servicios a la comunidad sobre una base no de mercado y redistribuir el ingreso y la riqueza mediante pagos de transferencia (García, 2004). Estas funciones se cumplen principalmente mediante transacciones de gasto, que en el sistema de Economía de las Finanzas Públicas se clasifican de dos maneras: una clasificación económica y una clasificación funcional.

El gasto debe cumplir también la condición de retorno. La actividad del Gobierno tiene la finalidad de satisfacer necesidades humanas. Algunas de éstas se satisfacen de forma individual, pero otras requieren cooperación para un mejor logro. La mayoría de éstas tiene constitución, estatutos, reglamentos, presupuesto, etc. El gobierno es una de ellas, pero con diferencias notables respecto de las privadas. Pero también, el gasto debe tener un retorno especial. Es obligatorio depender de un Gobierno, así como de las cargas financieras que lo acompañan. Gozamos de un beneficio colectivo que brinda el Gobierno (Seguridad, Diplomacia, Defensa, Justicia, Legislación, Salud Pública, Mejor Educación, Obras Infraestructura, etc.). En Economía Pública, el sentimiento egoísta es menos fuerte, por tanto es la utilidad social y no las ganancias la meta más frecuente en materia de lo público (Wagner y Weber, 1977).

En este ámbito de intervención del estado en la economía, el gasto público como elemento constitutivo de un buen funcionamiento de la economía y el logro de los ODS, podría centrarse en la determinación de la Ley de Wagner o la Ley del Crecimiento Secular del Gasto Público. Ley según la cual el crecimiento de las actividades del estado (del gasto público, en definitiva) es consecuencia ineludible del mayor bienestar o progreso económico y social que acompaña a una creciente industrialización (Wagner, 1958). También se le conoce bajo la denominación de ley de las actividades crecientes del estado.

Las razones de Wagner para el crecimiento del gasto público son:

1. Las sociedades más desarrolladas son más complejas, con mayor número de conflictos entre sus miembros, lo que requiere una mayor intervención del estado para su solución. Esto requiere de aumento de las funciones administrativas y protectoras del Estado debido a la sustitución de la actividad privada por la pública. Además, como consecuencia de la mayor complejidad de las relaciones legales y de las comunicaciones, que acom-

paña inevitablemente a la mayor división del trabajo debido a la industrialización, surgen nuevas necesidades de la actividad pública reguladora y protectora. El incremento de la densidad de población y de la urbanización son causas adicionales conducentes a un aumento de los gastos públicos para el mantenimiento de la ley y el orden y en la regulación económica con el fin de mantener el eficiente funcionamiento de la economía frente a las mayores fricciones de la vida urbana (Jaen, 2018).

2. Los bienes y servicios públicos se caracterizan por ser superiores y elásticos - elasticidad de la renta es superior a la unidad. Por ello, al incrementarse la renta, el deseo de que aumente el gasto público es mayor. Así, el gasto público alterará la demanda generando desplazamientos de la demanda, variaciones de la renta y tipos de bienes.

De esta manera, el cumplimiento de los ODS va a estar determinados por los ingresos que se obtengan y los gastos direccionados al cumplimiento de los mismos. De esta manera, determinar las funciones del estado y conseguir un buen financiamiento del mercado requiere del estado la utilización de recursos, mismos que deben ser obtenidos por los diferentes niveles de gobierno para direccionar los recursos de forma eficiente hacia el mercado y la ciudadanía en cumplimiento de los ODS. De esta manera, la intervención del estado en la economía requiere de un buen funcionamiento de las finanzas públicas para dar cumplimiento a los ODS.

CONCLUSIONES

La intervención del estado en la economía es fundamental para corregir los fallos del mercado y lograr el cumplimiento de los Objetivos de Desarrollo Sostenible. Esto implica que las funciones del estado deban ser regular la actividad económica, generar estabilidad de la economía, establecer impuestos, proporcionar bienes y servicios y redistribuir la renta. Esta intervención debe enmarcarse en objetivos de la política económica para establecer el crecimiento económico, la estabilidad de precios, el pleno empleo, el equilibrio del sector externo y distribuir la riqueza.

El estado debe aplicar medidas de política económica que se deben diferenciarse en el tiempo y en la aplicación, cuyo fin sea que los objetivos de Desarrollo Sostenible se cumplan a cabalidad. Las desarrolladas a corto plazo o coyunturales, destinadas a estabilizar la economía. Estas medidas son: Política fiscal, Política monetaria, Política exterior o comercial, y Política de rentas. Y las desarrolladas a largo plazo o estructurales, orientadas a crear las condiciones favorables para lograr el mayor crecimiento posible de la economía, bajo la idea de pleno empleo y estabilidad. Estas medidas pueden ser: Modernización o reorganización de un sector econó-

mico o región, Planificación de objetivos y prioridades para el futuro, Política de nacionalizaciones o privatizaciones.

La búsqueda de estas medidas debe tener como objetivo la condición de equilibrio macroeconómico. El Estado establece el equilibrio entre crecimiento económico, mejora social y preservación ambiental. Para lograr estos fines, el estado debe: a) Capitalizar las actividades industriales. b) El estado alcanza un crecimiento geopolítico equilibrado. c) Impulsar el ahorro interno. d) Reducir la brecha en la pobreza.

El gasto público como elemento constitutivo de un buen funcionamiento de la economía y cumplimiento de los Objetivos de Desarrollo Sostenible, podría centrarse en la Ley de Wagner o la Ley del Crecimiento Secular del Gasto Público. Ley según la cual el crecimiento de las actividades del estado (del gasto público, en definitiva) es consecuencia ineludible del mayor bienestar o progreso económico y social que acompaña a una creciente industrialización.

La agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible en América Latina debe contemplar una agenda universal y civilizatoria. Una agenda civilizatoria que pone a las personas en el centro, se ocupa del planeta y de lograr la prosperidad compartida. Una agenda universal que propone crecer para igualar e igualar para crecer, de calidad más allá de mínimos de bienestar.

BIBLIOGRAFÍA

- CLARKE, E. H. (1971). Multipart pricing of public goods. *Public Choice*.
- COMISIÓN ECONÓMICA PARA AMÉRICA LATINA Y EL CARIBE (CEPAL, 2015). Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible en América Latina. www.cepal.org
- FALKINGER, J. (1994). The Private Provision of Public Goods when the Relative Size of Contributions Matters. *Finanzarchiv*, 51.
- GARCÍA, Manuel J. (2004). *Evolución contemporánea del gasto público en España*. Universidad de Almería: Servicio de Publicaciones. España
- GROVES, T. and J. LEDYARD (1977). Optimal Allocation of public goods: a solution to the «Free Rider». *Econometrica* 45, 1977
- HOBBS, Thomas (2009). *Leviatán o la materia, forma y poder de un estado eclesiástico y civil*. Traducción de Mellizo, C., 2009. Madrid: Alianza Editorial.
- JAÉN, Manuel (2018). *La Ley De Wagner: Un Análisis Sintético*. España: Instituto de Estudios Fiscales, Working Papers.
- SMITH, Adam (1776). *Investigación de la Naturaleza y Causas de la Riqueza de las Naciones*, en traducción de D. Josef Alonso Ortiz, publicado en Valladolid. Biblioteca La Fragua.
- TOPOROWSKY, Jan (2016). *Crédito y Crisis: De Marx a Minsky*. Traducción de Noemy Levy y Mildred Espíndola. México: MAPorrúa

- WAGNER, A. (1883, 1890). *Finanzwissenschaft*. 2a y 3a edition Leipzig. Parcialmente reimpresso en R. A. MUSGRAVE y A. T. PEACOCK (eds.1958): *Classics in the Theory of Public Finance*. London. Mcmillan.
- WAGNER, R. E., y WEBER, W. E. (1977). Wagner's Law, Fiscal Institutions, and the Grow of Government. *National Tax Journal* 30 (1), pp. 59-68.
- WOODERS, Myrna H. (1999). Multijurisdictional economies, the Tiebout hypothesis, and sorting, *Proc. Nat. Acad. Sci. USA*, vol. 96, September.

ACTIVACIÓN DE LOS 17 OBJETIVOS DE DESARROLLO SOSTENIBLE DE LA AGENDA 2030 DE LA ONU EN EL ÁMBITO DE LOS EVENTOS Y FESTIVALES. BUENAS PRÁCTICAS SOCIALES

PALOMA ORTE DE LA PEÑA
Universidad Pública de Navarra. España.

OBJETIVOS DE DESARROLLO SOSTENIBLE

LOS OBJETIVOS DE DESARROLLO SOSTENIBLE (ODS) y la Agenda 2030 de la ONU constituyen en estos momentos un marco inigualable en cuanto a contenido y ambición política, económica, social y medioambiental para todos los ámbitos de nuestra sociedad: Instituciones, Empresas, Tercer Sector y Ciudadanía en general.

Los 17 Objetivos deben ser implementados en tiempo y forma record. El mandato por parte de las Naciones Unidas es claro ya que habla de abordar el desafío de accionar todos y cada uno de los ODS sin dejar a nadie atrás y teniendo en mente a la hora de operativizarlos que todos ellos están interconectados no debiendo avanzar en uno a costa de otro.

Los Objetivos de Desarrollo del Milenio (ODM) de las Naciones Unidas, adoptados en 2002 con el objetivo de eliminar la pobreza, el hambre y las enfermedades en todo el mundo, fueron reemplazados en septiembre de 2015 por los 17 ODS. En la «Conferencia Río +20» en junio de 2012, se acordó el desarrollo de estos Objetivos de Desarrollo Sostenible universales involucrando a tantos países y personas como fuese posible. Para ello las Naciones Unidas lanzaron un amplio proceso de consulta entre septiembre de 2012 y septiembre de 2015 cuyo resultado fue la Agenda 2030 en la que se anclaron de manera equilibrada y consensuada objetivos sociales, económicos y ecológicos. Este tratado sobre el futuro del mundo hace una llamada explícita a que cada persona haga una contribución decisiva para guiar al mundo hacia un camino de desarrollo más justo y sostenible para el 2030.

Los ODS son 17 objetivos y 169 metas que incluyen temáticas como: acabar con la pobreza; acabar con el hambre; fomentar la buena salud y el bienestar;

proporcionar educación de calidad; promover la igualdad de género; suministrar agua potable y saneamiento; promover la energía asequible y limpia; proporcionar trabajo decente y crecimiento económico; abordar la industria, la innovación y la infraestructura; reducir las desigualdades; desarrollar las ciudades y comunidades de manera sostenible; fomentar el consumo y la producción responsables; actuar sobre el cambio climático; promover la vida submarina; promover la vida en la tierra; trabajar por la paz, la justicia y unas instituciones fuertes; y crear de alianzas y partenariados para lograr alcanzar todos los objetivos.

Figura 1. CUADRO DE LOS 17ODS



Fuente(s): Organización de Naciones Unidas, 2015

Esta comunicación quiere justificar e ilustrar la importancia de aportar a la Agenda 2030 no importa desde que ámbito. En este caso se comienza argumentando que para cumplir con los Objetivos de Desarrollo Sostenible también necesitamos Festivales y Eventos éticos y honestos a su vez que comprometidos con este marco. Desde los eventos y festivales tenemos la obligación de promover la vinculación de todas las partes implicadas: organizadores, proveedores, comunidad, artistas, público, ... Este nuevo mandato global persigue trabajar un futuro mejor para todos y es de vital importancia que los eventos y festivales que apuestan por el desarrollo sostenible comiencen a liderar con el ejemplo para aumentar la motivación y la capacidad de sus iguales ya que éste es un sector de gran pujanza y con un largo recorrido.

RESPONSABILIDAD SOCIAL

Está en la naturaleza de cualquier empresa crear valor, así como agregar valor a su clientela mediante el uso de un producto o servicio. Muchas empresas están comenzando a tomar conciencia de que la pura búsqueda de ganancias sin asumir la responsabilidad de los empleados, la sociedad y el medio ambiente, a largo plazo tiene pocas posibilidades de éxito.

La sostenibilidad no se describe como una moda pasajera, sino como una mega tendencia (Bachmann 2010). El Zukunftsinstitut¹ cita a la RSE como un componente importante de la mega tendencia de la neocología.

Pero la abundancia de terminología hace que los límites no estén claros sobre los conceptos de sostenibilidad, responsabilidad social, responsabilidad corporativa, responsabilidad ambiental, ciudadanía corporativa o conciencia corporativa, responsabilidad ciudadana corporativa, sostenibilidad corporativa, desarrollo sostenible y gestión de la diversidad. Se afirma que la ambigüedad de las definiciones para la RSE y Sostenibilidad crea dificultades para comprender, implementar e informar, tanto entre las empresas como entre los consumidores (Schneider y Schmidpeter 2015). Las opiniones están cambiando, la RSE, que inicialmente tenía como objetivo la información transparente sobre las acciones económicas, ambientales y sociales en las empresas, parece desarrollarse cada vez más en la dirección de la acción orientada a la sostenibilidad y la actividad económica. A continuación se presenta la definición de la Comisión Europea puesto que es una buena base para comprender y describir estos contenidos. Se habla de RSE como *«un enfoque corporativo que incorpora voluntariamente las preocupaciones sociales y ambientales en su trabajo y actividades. para integrar las interacciones con las partes interesadas»* (Comisión Europea 2001).

EVENTOS Y FESTIVALES SOSTENIBLES

La comprensión del término sostenibilidad se ha desarrollado en varias conferencias de la ONU² y actualmente continua el proceso. Al principio, los temas principales eran ecología y economía relacionados únicamente con el medioambiente pero posteriormente se discutieron y desarrollaron nuevos modelos donde

¹ Fundado en 1998, esta considerado uno de los think tanks más influyentes en Europa.

² La publicación del Informe Brundtland de 1987 se considera el comienzo del discurso global sobre el desarrollo sostenible y es una de las obras más citadas de la literatura ambiental y de desarrollo. Su publicación fue seguida en 1989 por la convocatoria de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Medio Ambiente y Desarrollo (conocida como la «Conferencia de Río» o «La Cumbre de la Tierra»), que tuvo lugar en Río de Janeiro en 1992.

las áreas de «medio ambiente» y «desarrollo» estaban cada vez más vinculadas. La idea de sostenibilidad ha sido un principio rector para la acción política, económica y ecológica durante muchos años. Desde su inicio, se han realizado numerosos intentos de definición, siendo muy similares en el núcleo. El concepto moderno de sustentabilidad o sostenibilidad se basa en la definición del informe final de la Comisión Brundtland de 1987 «Nuestro futuro común». Por primera vez, el informe estableció el concepto de sostenibilidad como un criterio crítico para visualizar el futuro. Volker Hauff fue uno de los 19 ponentes de la Comisión Mundial sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo, establecida en 1983 por las Naciones Unidas y publicó la versión alemana de este informe que dice: «*El desarrollo sostenible es un desarrollo que satisface las necesidades del presente sin arriesgar a las generaciones futuras para satisfacer sus propias necesidades*» (Hauff 1987).

Un evento es un acontecimiento que facilita una experiencia y comunica un mensaje, debiéndose programar y concretarse en un lugar y en un tiempo determinados.

El Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente se refiere a «*evento diseñado, organizado y desarrollado de manera que se minimicen los potenciales impactos negativos ambientales, y que se deje un legado beneficioso para la comunidad anfitriona y todos los involucrados*».

Un evento sostenible busca siempre dejar un impacto positivo en el entorno en el que se desarrolla, promoviendo el uso racional y eficaz de los recursos por medio de una gestión de soluciones eficientes. Es un evento capaz de dejar una huella y ser referencia en su sector y espacio de influencia, que reacciona buscando soluciones a todos los desafíos de su organización y genera compromisos dentro y fuera. Además plantea beneficios como la comprensión y alineamiento con los temas y problemas actuales que preocupan al público y una mejor adaptación de contextos complejos y diversos.

Los eventos y festivales sostenibles están indefectiblemente abocados a tener en cuenta otro componente importante de la comprensión y la aplicación de los principios de la Responsabilidad Social y Sostenibilidad como son las diversas iniciativas en el área de informes. Algunas de estas iniciativas genéricas son las Directrices de la OCDE para Empresas Multinacionales, el Sistema de Gestión y Auditoría Ambiental (EMAS), los 10 Principios del Pacto Mundial de las Naciones Unidas, la Norma ISO 26000, la Iniciativa Europea de Cumplimiento Social Empresarial, las Directrices de la Global Reporting Initiative y la Declaración Tripartita de Principios de la OIT sobre las empresas multinacionales además de las Políticas Sociales y los Principios Rectores de las Naciones Unidas sobre las Empresas y los Derechos Humanos (Comisión Europea 2011).

La norma ISO 26000, que se desarrolló entre 2004 y 2010 se basa en las definiciones de la Comisión Europea y es aplicable no sólo a las empresas, sino a organizaciones del sector privado, público y sin ánimo de lucro. Habla de Responsabilidad Social como *«la responsabilidad de una organización hacia el impacto de sus decisiones y actividades en la sociedad y el medio ambiente a través de su conducta ética y transparente, que contribuye al desarrollo sostenible, incluida la salud y el bienestar, teniendo en cuenta las expectativas de los interesados, la legislación aplicable cumpliendo con los estándares internacionales de comportamiento y estando integrado en toda la organización y se vive en sus relaciones»* (Peter Franz, Annette Kleinfeld, Matthias Thorns, Judith Vitt . 2011).

La ISO 26000 tiene siete principios: responsabilidad, transparencia, comportamiento ético, respeto por las partes interesadas, respeto por el Estado de Derecho, respeto por las normas internacionales de conducta y respeto por los Derechos Humanos y otras siete áreas clave de Responsabilidad Social: gobierno organizativo, derechos humanos, prácticas laborales, medio ambiente, negocios justos y prácticas comerciales, intereses de los consumidores, participación regional y desarrollo del medio ambiente. Otra referencia es el GRI que es una iniciativa de estandarización y presentación de informes y una guía para la sostenibilidad.

La norma que afecta directamente a la temática presentada por la comunicación es la ISO 20121 de 2012 denominada: «Sistemas de gestión de la sostenibilidad de eventos». La norma establece los requisitos de un sistema de gestión de la sostenibilidad de eventos para mejorar la sostenibilidad de los mismos. Se dirige a organizaciones de todo tipo y tamaño dedicadas al diseño y organización de eventos y el éxito del sistema depende del compromiso de todos los niveles y funciones, especialmente de la alta dirección. El sistema de gestión debe ser flexible e integrarse en los procesos de forma que tanto la cadena de suministros y partes las interesadas definan sus necesidades y expectativas (tanto explícitas como implícitas).

DIMENSIONES DE LA SOSTENIBILIDAD ASOCIADAS A EVENTOS Y FESTIVALES

Para llegar a un desarrollo sostenible es necesaria la armonización de tres elementos: crecimiento económico, inclusión social y protección del medioambiente. Estos elementos están interrelacionados y todos ellos son esenciales para el bienestar de las personas y las sociedades. Es por ello que necesitamos eventos y festivales que puedan enseñar y aprender el marco de los ODS.

- Económicos: puesto que generan un beneficio económico que va más allá de la entidad organizadora, contribuyendo al desarrollo económico del entorno que lo acoge además de priorizar proveedores locales.

- Ambientales: puesto que minimiza el uso de recursos y la generación de residuos reduciendo la emisión de gases nocivos y el consumo de recursos naturales. Se protege el entorno y se promueve el reciclaje, la reducción y la reutilización de residuos.
- Sociales: teniendo un impacto positivo en la comunidad tanto regional como local, y considerando asuntos tales como la accesibilidad universal, la igualdad y el respeto a la diversidad.

Se ha detectado que la parte social no tiene tanto peso a nivel de estudio y desarrollo como la medioambiental y económica. Esta comunicación quiere avanzar en conocimientos prácticos y teóricos en esta dimensión puesto que el impacto social de un evento se suele identificar con la capacidad de éste para promover la cohesión comunitaria, el desarrollo social, y la participación de la ciudadanía. Más concretamente, se relaciona con la mejora del acceso a la cultura, el desarrollo de redes sociales de comunicación entre las comunidades, el desarrollo de recursos existentes, la inclusión social de los grupos en exclusión social y el fortalecimiento del trabajo del voluntariado.

Los eventos y festivales son plataformas muy potentes que pueden tener impactos a largo plazo y positivos en las comunidades locales. Primeramente hay que incluir a todas las partes interesadas, desde los participantes hasta el vecindario o residentes locales. Se considera que los eventos pueden generar múltiples impactos sociales y de larga duración en la comunidad local sólo si son capaces de mejorar la sensación de bienestar de dicha comunidad.

La planificación de un evento o festival sostenible conlleva tener en cuenta diferentes factores. En primer lugar el tipo de evento a celebrar, en función del alcance y la naturaleza del evento los impactos pueden variar de manera substancial. El entorno en donde se desarrolla, puede ser rural o urbano por ejemplo, ser un entorno protegido o un espacio desconocido y no reglamentado. En este apartado cabe destacar la época del año y el lugar geográfico donde se celebre. El tipo de público, aquí cabe hablar de los intereses comunes y también de sus características definidas estas por: edad, sexo, etc. Las normativas o requisitos legales que debe cumplir el evento o festival influyen a la hora de la planificación y puesta en marcha. Es preciso tener en cuenta los posibles impactos negativos sobre el vecindario en cuanto a incomodidades de accesibilidad, de acústica y de volumen de personas. También es preciso tener en cuenta las sensibilidades culturales, políticas y sociales a la hora de planificar eventos en un sitio u otro.

Como referíamos anteriormente es fundamental la identificación de las partes interesadas³ puesto que deben actuar conforme a su definición de necesidades y objetivos de forma sostenible. Estas partes son: organización del evento, propiedad del evento, alta dirección, gerente de eventos, personal trabajador, voluntariado, servicios de emergencia, autoridades (estatales, autonómicas, locales), cadena de suministros, participantes, asistentes, organismos reguladores, comunidad, medios de comunicación.

De cara a un desarrollo sostenible en relación a la gestión de eventos y festivales es básica la inclusión de los principios de gobierno que se nombran a continuación y que son la guía para su puesta en marcha: inclusividad, integridad, administración, transparencia. Estos aspectos deben ser recogidos en el formato que cada cual decida en un compromiso y declaración de propósito y valores.

A continuación se presenta un cuadro que pone en relación algunas de las variables principales a tener en cuenta en la gestión de eventos y festivales sostenibles y los 17 ODS. Este esquema es preciso complementarlo en un siguiente modelo con una batería de indicadores que permitan llevar a cabo las mediciones para hacer lecturas orientadas a la mejora continua de los eventos y festivales.

Variables	Objetivos de Desarrollo
Accesibilidad	8 y 11
Agua y saneamiento	6
Alimentación y bebidas	12 y 2
Biodiversidad	11 y 15
Cadena de suministros	9, 12 y 16
Comunicación	17
Comunidad local	8 y 17
Energía	7
Igualdad de Género	4, 5 y 8
Infraestructuras	6, 7, 9 y 11
Localización y alojamientos	6 y 11
Nuevas tecnologías	8 y 17
Productos para la venta o Merchandising	8, 9 y 12
Residuos	6, 11 y 12
Salud y Seguridad	3 y 8
Transporte	7 y 11

Fuente(s): Elaboración propia, 2019.

³ Según ISO 20121.

BUENAS PRÁCTICAS. LA EJEMPLIFICACIÓN DE UN FESTIVAL DE ÁMBITO INTERNACIONAL. FESTIVAL FLAMENCO ON FIRE

La gestión de eventos y festivales sostenibles genera buenas prácticas que impactan de manera tangible en temas como el cuidado de la energía, el acceso universal, la lucha contra la desigualdad, el transporte y los residuos y su gestión. Pero también hay un impacto positivo intangible que genera valor agregado y se materializa en la toma de conciencia del público, la promoción de un cambio cultural y social que asegura el bienestar de las generaciones futuras y la mejora en la reputación de la entidad organizadora.

A continuación se muestra un resumen de todas las medidas que se ha propuesto planificar en la implementación del Festival Flamenco On Fire en el contexto de una gestión sostenible. Este festival se celebrará en Pamplona en su sexta edición del 20 al 25 de agosto de 2019.

Figura 2. CARTEL DE LA SEXTA EDICIÓN DEL FESTIVAL



Fuente(s): Festival Flamenco On Fire, 2019.

HOJA DE RUTA SOBRE SOSTENIBILIDAD PARA EL FESTIVAL FLAMENCO ON FIRE 2019

En esta edición se le propone al festival visibilizar lo realizado hasta ahora, mejorarlo en la medida de lo posible y activar algunas acciones que no pongan en riesgo las dinámicas normales del evento. Pueden ser acciones positivas e ilusionantes además de operativas que mejoren de forma sustancial la parte tangible del festival y que vayan trabajando el intangible dotando a la marca Festival Flamenco On Fire de mayor prestigio en cuanto a procesos de excelencia y mejora continua.

Alcanzar las mayores puntuaciones en los actuales y diversos estándares de calidad requiere de esfuerzo y trabajo, pero a diferencia de otros procesos el avance por aproximaciones sucesivas (como niveles de entrenamiento) es muy gratificante.

Una posible visualización en niveles sería:

Nivel 0. Conocer la realidad actual del evento o festival y listar las acciones llevadas a cabo hasta entonces de forma que sirva para tomar conciencia y estudiar las posibilidades de mejora que tiene. Conocer y reflejar en un documento, a modo de Declaración de Intenciones, el compromiso con la RSC y Sostenibilidad del festival.

Nivel 1. Dar a conocer el compromiso y divulgar lo realizado hasta ahora comenzando a enmarcarlo dándole un cuadro de sentido para el festival en interno. Afianzar lo existente y estudiar las medidas a implementar sin incrementar de forma sustancial el estrés y la operativa del festival. Contactar con el equipo organizador y conocer a través de breves cuestionarios y entrevistas sus puntos de vista y aportaciones.

Nivel 2. Una vez exista un interés compartido en interno por el tema de la Sostenibilidad, la mayoría de las cuestiones son trabajadas por las partes implicadas pasándose a comunicar a otras partes como proveedores y colaboradores del festival el trabajo que se está realizando. Se les informa y pide aportaciones y colaboración en este sentido, preguntando por acciones que ellos llevan a cabo y que se puedan poner en valor desde el Festival Flamenco On Fire y por acciones que requerirían de mayores esfuerzos pero que serían factibles a corto plazo. El objetivo de este segundo tiempo sería comenzar a buscar alianzas e intereses comunes que traspasen el mero interés económico de la colaboración entre cliente y proveedor. Este tipo de planteamientos permiten descubrir aficiones, intereses y emociones que van más allá del puro negocio y que facilitan el contacto personal y profesional generando sinergias y mayores posibilidades de colaboraciones profesionales.

Nivel 3. Es el momento de sistematizar toda la información partiendo de esquemas y soportes para recogerla y contrastarla. Articular un Plan de Sostenibilidad con diferentes apartados donde se expliquen objetivos y acciones que se llevan a cabo. Establecimiento de indicadores para su posterior medición y comienzo riguroso de la justificación del trabajo en Responsabilidad Social y Sostenibilidad, por ejemplo para ayudas públicas o privadas, colaboraciones y subvenciones.

Nivel 4. El festival contaría con un Plan de Sostenibilidad General y con Planes Específicos desarrollados en función de los intereses del festival o de sus ediciones. El festival podría ser susceptible de superar todas las certificaciones en materia de sostenibilidad de eventos que se encuentran en el mercado pudiendo decidir libremente si pasar los procesos de auditoría o no, teniendo la absoluta certeza de que los pasaría y mejoraría.

Nivel 5-El Festival Flamenco On Fire sería un ejemplo para el resto de festivales y eventos, tanto a nivel nacional e internacional de cómo se debe gestionar y buscar procesos de mejora continua. Serviría de inspiración a organización, artistas, público, instituciones y recrearía lo mejor de la pasión por el arte flamenco y por la búsqueda de un mundo mejor.

Cuestiones a trabajar a corto plazo:

SENTAR BASES DE LA LÍNEA DE SOSTENIBILIDAD DEL FESTIVAL

Entender el ADN-Sostenible o RSC del festival en contacto con el equipo directivo. A partir de ahí plantear una nota o carta con un mensaje claro y sincero para el resto de personas involucradas en el festival de forma que sirva para ir preparando el terreno y que la gente comience a expresar su opinión y a preparar una serie de cuestiones a modo de cuestionario de mejora para ésta y próximas ediciones.

DIVULGACIÓN DE LOS OBJETIVOS DE DESARROLLO SOSTENIBLE Y LA AGENDA 2030 DE LAS NACIONES UNIDAS

Dar a conocer los ODS sería uno de los objetivos entre el equipo y dejar claro que es un marco de trabajo desde el cual trabajar la RSC del festival y que ésta es esencial para procesos de mejora del trabajo en el festival en interno como para un planteamiento más humano y de cuidado de nuestros recursos sociales, culturales, medioambientales. El mensaje debe ser claro, sincero y factible. Explicar el «efecto mariposa» y unirnos a millones de personas en el planeta que luchan por un mundo mejor. Preparar un «elevador pich sobre Festival Flamenco On Fire y Sostenibilidad» para los responsables de comunicación.

PLAN DE VOLUNTARIADO

Escribir un Plan de Voluntariado accionable que recoja todas las acciones y el trabajo realizado hasta ahora. Incorporando el mensaje de crear sinergias entre los 17 ODS y buscando un win-win sobre todo en relación al objetivo 17 que tiene que ver con las alianzas y el trabajo de partenariado. Las entidades y personas que colaboran con el festival desde su comienzo han realizado una labor encomiable de apoyo y visibilización del Festival.

ENTRADAS SOLIDARIAS POR LOS ODS

Se prevé preguntar por un posible interés en proyectos de colaboración que surjan de las inquietudes e intereses de las personas que trabajan por y para el Festival y que desde ahí se vean refrendadas por artistas y público en general. No

obstante, se enumeran a continuación unos ejemplos que podrían servir de guía o inspiración:

- Apoyo a una escuela de baile o de música (flamenca o no) en un país en vías de desarrollo. Subvencionar la compra de guitarras flamencas a niños y niñas alumnos de conservatorio de música.
- Apoyo a un grupo de jóvenes o de mujeres presas que trabajan la inserción social y laboral a través del Arte flamenco en cárceles españolas.
- Subvencionar la compra de una silla de ruedas especial para bailar y moverse en la pista o escenario para que personas con discapacidad puedan aprender a bailar flamenco.
- Dar una beca a un menor cuyo sueño sea ser artista flamenco para que comience a estudiar música en el conservatorio.
- Llevar el taller de: «Baile flamenco para niños y niñas» a los colegios durante todo el curso escolar. Subvencionando el 80% de las cuotas.

Otros años se han repartido unas 100 invitaciones de forma «gratuita», invitaciones que se ofrecen a colectivos desfavorecidos. Se va a proponer ofrecer otro tipo de invitaciones a un «precio solidario» y en próximas ediciones hablar de «Entradas por los ODS» o «Entradas Proyecto Social ON FIRE». Esta acción iría destinada a poner en marcha proyectos como los anteriormente referidos. En ellos se invertiría dinero, tiempo y energía por parte del Festival. Se explicaría que todo el proceso quedará documentado y se comunicaría en la web del Festival con transparencia y rigor aclarándose que dicha acción no tiene ningún ánimo de lucro.

MANCOMUNIDAD DE LA COMARCA DE PAMPLONA

Se debe poner atención en todo lo que tenga que ver con los desechos tanto orgánicos como inorgánicos procedentes de la comida y bebida. Se necesitan contenedores diferenciados donde depositar los restos. Este es el primer año en el que el Festival cuenta con otro emplazamiento denominado «El Bosquecillo» en el centro de Pamplona y quiere asegurarse mantener los máximos estándares de cuidado y mantenimiento del medioambiente. En este espacio se van a colocar de 3 a 5 camiones dispensadores de comida (Food Truck) que junto al escenario van a tener gran protagonismo. Un tema en el que avanzar es el del vaso reutilizable, su limpieza y desinfección. El festival quiere cumplir con todos los requerimientos municipales sobre el volumen acústico por respeto al vecindario y comunidad ciudadana.

Así mismo, y viendo las cifras de personas que participaron en el festival de calle (más de 55.000) se quiere hacer todo lo posible desde el Festival para que las

calles y plazas de Pamplona sean ejemplo de respeto y de limpieza. Ofreciendo y pidiendo colaboración, se preguntará a la Mancomunidad como seguir mejorando en estos aspectos.

FUNDACIÓN CASA GURBINDO ETXEA

Es un Centro de interpretación de la agricultura y la ganadería en Pamplona. Un espacio rural en lo urbano, donde se difunde el valor de los modos de vida y trabajo rurales, ligados a la agricultura y la ganadería. Es en este enclave donde se va a celebrar una actividad de compadreo, de encuentro entre el mundo de la alta cocina y la cocina gitana. Pretende ser una reivindicación de una alimentación con sentido y de sentido para todas las personas participantes. Se podrá conocer el proyecto medioambiental y social que acoge dicha Fundación y saborear el maridaje de arte culinario y flamenco en plena naturaleza. Es una reivindicación del carácter nómada y terreno del flamenco.

Temas transversales que afectan a distintas áreas del Festival.

CON RESPECTO A LA COMIDA

Será necesario dar instrucciones precisas sobre el deseo del Festival Flamenco On Fire de tratar de que haya el menor excedente de comida posible en cualquiera que sea el evento o actividad programada. Se dará a todas las empresas subcontratadas que tengan que ver alimentación una serie de pautas de obligado cumplimiento que serán supervisadas a lo largo de todo el festival. Pautas que tienen que ver con utilización prioritaria de productos de kilómetro 0, elección de menús saludables y variados, en vajilla reutilizable, ... y pautas que favorezcan la reducción de excedentes alimentarios. Si los hubiese se tratará (siempre en función de la normativa) de que sean canalizados a entidades sociales para su posterior consumo. Se solicitará que se ofrezca el agua en jarras y que los vasos sean reutilizables.

CON RESPECTO A LOS ESTABLECIMIENTOS HOTELEROS

Se ha valorado la posibilidad de lanzar un mensaje de congelación de precios durante el festival de forma que los precios no continúen aumentando. Este evento tiene un componente popular y de calle y debería continuar siendo disfrutado por una gran cantidad de públicos, diversos en cuanto a sus orígenes geográficos, culturales y económicos.

El mensaje sobre los excedentes alimentarios también podría ser tratado con este tipo de establecimientos así como valorar si quieren informar sobre la no so-

breutilización de toallas y sábanas de forma indebida que generan unos gastos de agua impresionantes.

CONTACTO CON ENTIDADES NAVARRAS DE DISCAPACIDADES FÍSICAS E INTELECTUALES

La accesibilidad es un requisito previo para la inclusión y una parte importante de la interacción sostenible. La participación de todos es importante para el festival, el objetivo es que las personas con y sin discapacidades puedan participar en el eventos sin mucho esfuerzo y autodeterminación. Tener contacto con las entidades conllevaría pedir asesoramiento para facilitar los medios para hacer accesible el Festival de arte flamenco a todos los públicos. Se explicaría que estamos en una fase de arranque y experimental y que en estos momentos son bienvenidas todas las indicaciones no pudiendo comprometernos a ponerlas todas en marcha en esta edición pero si el máximo posible. Se animarían sinergias y colaboraciones solicitando a los participantes ayuda con anticipación para averiguar si se necesita un apoyo concreto más allá de las medidas ya ofrecidas

Tocando estos colectivos el festival se abre a otras acciones sociales que complementan el interés del Festival Flamenco On Fire de luchar contra cualquier tipo de discriminación (étnica, condición física, intelectual, religión, ...).

PLAN DE IGUALDAD. LUCHA CONTRA LAS AGRESIONES SEXUALES

El alineamiento del festival con la parte de divulgación del Objetivo 5 (Igualdad de género) es inapelable. Un Plan de Igualdad es un objetivo a corto plazo que debe reflejar acciones concretas para que el Festival asegure un compromiso y trabajo firme por la igualdad de facto entre hombres y mujeres.

Pamplona es una referencia mundial en la lucha por hacer de la Fiesta y festivales un espacio de disfrute y descanso en igualdad y respeto. Flamenco On Fire apuesta por un Festival donde hombres y mujeres disfruten del arte flamenco en igualdad de condiciones. El evento podría poner a disposición sus espacios para que el Ayuntamiento de Pamplona o entidades sociales informen sobre los derechos y deberes que como ciudadanos y ciudadanas tenemos al participar en actos públicos

Si se van trabajando estos temas, e involucrando poco a poco a todo el personal que colabora de manera directa o indirecta en el festival se podrán ir sentando las bases de un planteamiento de Responsabilidad Social estratégica y positiva en el mundo de los festivales.

REFERENCIAS

- BACHMANN (2013). Cultura de la sostenibilidad. En: Hildebrandt A. y Schwiezer H. (Edit.): *Caras de la sostenibilidad*. Heidelberg: Abcverl., p. 14–23.
- BACHMANN, Günther (2010). «Sostenibilidad comprobada en lugar de una sostenibilidad cualquiera» Discurso. En línea https://kipdf.com/verbrgte-statt-beliebigenachhaltigkeit_5ab518651723dd369cf88870.html [revisado 14.06.2018].
- BMZ: Ziele für Nachhaltige Entwicklung - Agenda 2030 der UN. Edit. Bundesministerium für wirtschaftliche Zusammenarbeit und Entwicklung. En línea <https://17ziele.de/> [revisado 17.06.2019].
- COMISIÓN EUROPEA (2011). Communication from the Commission to the Council and the European Parliament – A renewed EU strategy 2011–2014 for Corporate Social Responsibility, Comisión Europea. Bruselas. En línea [http://www.europarl.europa.eu/meetdocs/2009_2014/documents/com/com_com\(2011\)0681_/com_com\(2011\)0681_en.pdf](http://www.europarl.europa.eu/meetdocs/2009_2014/documents/com/com_com(2011)0681_/com_com(2011)0681_en.pdf) [revisado 15.06.2019].
- GLOBAL COMPACT (2018). UN Global Compact - German Global Compact Network. Edit. German Global Compact Network. En línea <https://www.globalcompact.de/de/ueber-uns/dgcn-ungc.php?navid=539859539859> [revisado 17.06.2019].
- OECD (2001). Corporate Social Responsibility. PARTNERS FOR PROGRESS. Edit. OECD. OECD. Paris. En línea <http://www.oecd.org/cfe/leed/corporatesocialresponsibilitypartnersforprogress.htm> [revisado 16.06.2019].
- Peter FRANZ, Annette KLEINFELD, Matthias THORNS, Judith VITT (2011). Die DIN ISO 26000 «Leitfaden zur gesellschaftlichen Verantwortung von Organisationen». Edit. Bundesministerium für Arbeit und Soziales. Bonn. En línea https://www.bundesregierung.de/Content/Infomaterial/BMAS/a395-csr-din-26000_90766.html [revisado 27.06.2019].
- CONSEJO PARA EL DESAROLLO SOSTENIBLE (2018). Consejo para el Desarrollo Sostenible - Homepage. Edit. Consejo para el Desarrollo Sostenible, Berlin. En línea <https://www.nachhaltigkeitsrat.de/> [revisado 27.06.2019].
- SCHNEIDER, Andreas; SCHMIDPETER, René (Hg.) (2015). Corporate Social Responsibility. Gestión empresarial responsable en la teoría y en la práctica. 2da. Edición. Berlin Alemania: Springer Gabler. En línea <http://search.ebscohost.com/login.aspx?direct=true&scope=site&db=nlebk&AN=947211>.
- GLOBAL REPORTING INITIATIVE (GRI) (2015). Guidelines for sustainability reporting. En línea <https://www.globalreporting.org/resourcelibrary/German-G4-Part-One.pdf> [revisado 17.06.2019].
- UNITED NATIONS: SUSTAINABLE DEVELOPMENT KNOWLEDGE PLATFORM. Goal 4. En línea <https://sustainabledevelopment.un.org/sdg4> [revisado 17.06.2019].
- UNITED NATIONS (2018). Sustainable Development Knowledge Platform. Goal 4.7. Edit. United Nations. En línea <https://sustainabledevelopment.un.org/sdg4> [revisado 16.06.2019].
- INSTITUTO DE FUTURO (2018). Megatendencia Neo-Ecología. En línea <https://www.zukunftsinstitut.de/dossier/megatrend-neo-oekologie/> [revisado 17.06.2019].

ACCESO IGUALITARIO A LA JUSTICIA

NO TE QUEDES EN CASA, PODRÍAN QUITÁRTELA. ANÁLISIS CUALITATIVO DE LOS SENTIMIENTOS DE RESPONSABILIDAD EN LAS DEUDORAS HIPOTECARIAS

JUAN MARTÍN-RAYO NOGALES¹
Universidad de Salamanca, España

INTRODUCCIÓN

DESDE EL ORIGEN, EN FEBRERO DE 2009, las acciones y representaciones de la Plataforma de Afectados por las Hipotecas (PAH) pueden rastrearse a través de los enunciados que dibujan sus lemas y consignas. «*Sí se puede*», «*es indecente, gente sin casas, casas sin gente*», etc. Pero, concretando el foco sobre uno de los nodos de la PAH, en el grupo de Stop Desahucios Salamanca (SDS) aparece «*No te quedes en casa, podrían quitártela*». Es una frase, que, cargada de significados, evidencia y ressignifica una de las problemáticas más recurrentes y repetidas sobre la situación del ser deudora hipotecaria: «Quedarte en casa» funciona como sinónimo de la no movilización, uno de los síntomas que proyectan la experiencia de un proceso marcado por interpretaciones de sentimientos de vergüenza y responsabilidad individual; la culpabilidad por la situación que atraviesan.

Esto es, que más allá de describir un deterioro de las condiciones materiales o la privación de una de las necesidades más básicas (vivienda), se evidencian interpretaciones construidas sobre la orientación en los significados de una situación como es el «ser deudora hipotecaria».

¹ Correo electrónico: jrayonogales@usal.es. Investigador en formación de la Universidad de Salamanca. Beca FPU del Ministerio de Educación.

Aspecto, que, sin ser abordado específicamente, al no formar parte de los objetivos principales, se encuentra referenciado en determinadas investigaciones (Arredondo y Palma, 2013); (Bolívar et al., 2015); (Palma y Ruiz, 2016); (Sabaté, 2016). Por lo tanto, en el presente trabajo pretendemos analizar dichos indicios, a través del análisis en las relaciones entre las interpretaciones del ser deudor hipotecario y los sentimientos de culpabilidad.

METODOLOGÍA Y MARCO TEÓRICO

El análisis de los sentimientos de culpabilidad y responsabilidad impone el uso de metodologías cualitativas al encontrarse enmarcado sobre la existencia de un escenario donde la trascendencia la marcan la interpretación y la asunción de los significados que realizan las propias personas implicadas sobre su experiencia (Castro y Castro, 2001). Esta es la razón en la idea de imposición, la obligación de desplegar herramientas de análisis sobre las características propias del objeto de estudio, que, como «verdad experimentada», hacen que la metodología deba ser adecuada a dicha definición (Bourdieu y Wacquant, 1995).

Al interpretar los significados sobre la crisis como influidos y redefinidos por procesos de interacción y conflictos simbólicos entre los diferentes grupos sociales (Alonso, Fernández e Ibañez, 2016). Junto con la idea de marginalidad económica como espacio para la manifestación de un proceso introspectivo sobre la situación del ser (Bourgois, 2010) a partir de un reconocimiento en las capacidades reflexivas de las propias personas afectadas (Boltanski, 2014), justifican (e imponen) el uso de metodología cualitativa. Ésta, otorga las herramientas necesarias, tanto para la recogida y producción de los datos (Urraco, 2007), como para disgregar y analizar los procesos por los que las personas construyen y atribuyen determinados significados a su mundo social y la influencia de estas asignaciones en sus vidas cotidianas (Ruiz, 2007).

Sobre la motivación, dentro de la investigación, en que las propias personas entrevistadas generen asunciones en el desarrollo de sus discursos entre los diferentes elementos que conforman su orientación de la realidad adecua el uso de la entrevista semi-estructurada en la recogida y producción de los datos (Valles, 2002). La elección de las entrevistadas se encuentra marcada por las diferentes trayectorias vitales dentro de la plataforma SDS (Tabla 1). La decisión se justifica a través de la pretensión de recoger los diferentes cambios en los significados atribuidos a lo largo del tiempo sobre una misma realidad por parte de las entrevistadas:

Tabla 1. ENTREVISTAS REALIZADAS

Nº de Entrevista	Descripción	Trayectoria en SDS
Entrevistada 1	Hija de afectada	Un año
Entrevistada 2	En periodo de carencia	Dos años
Entrevistada 3	Juicio ganado contra entidad bancaria	Dos años
Entrevistado 4	En periodo de carencia	Cuatro años
Entrevistado 5	En periodo de carencia	Dos años y medio
Entrevistado 6	A punto de firmar dación en pago y condonación parcial de la deuda	Cuatro años
Entrevistada 7	Hija de afectada	Tres meses
Entrevistado 8	Pendiente de vender su vivienda	Un año y medio

Fuente(s): Elaboración propia.

Las entrevistas, previo consentimiento, fueron grabadas (grabadora) y transcritas literalmente. A partir de la lectura de las transcripciones el análisis se realiza, sobre y mediante, el soporte teórico de concebir el neoliberalismo o paradigma neoliberal como tendencia ideológica a nivel cognoscitivo o antropológico (Samour, 1998).

La extensión y difusión de un razonamiento económico, subjetividad o ethos empresarial (Laval y Dardot, 2013) que ajusta, organiza e interpreta la existencia humana sobre una única explicación de corte económico (Marsi, 2007) e individual (Bauman, 2003). Es decir, representa, significa y regula los conflictos sobre un cuestionamiento en las capacidades personales. La sobredimensión que adquiere la lógica del esfuerzo, sacrificio o capacidad individual no sólo divide la sociedad entre supuestos vencedores y vencidos (Biagini y Fernández, 2014) sino que, invisibilizando las definiciones estructurales o dimensiones sociales de las crisis experimentadas (Vasquez, 2005), interpreta las situaciones de marginación bajo ideas de fracaso personal (Bauman, 2007).

REPRESENTACIONES Y SIGNIFICADOS SOBRE LA SITUACIÓN DE SER DEUDORA HIPOTECARIA

LA SUBJETIVIDAD INDIVIDUAL LAS DEFINE COMO CULPABLES

Los discursos que dibujan una ocultación al exterior, e incluso a los círculos más íntimos, la situación por la que atraviesan: «Bueno, yo no sabía nada de esta deuda»

(Entrevistada 7), evidencian que las dificultades derivadas, una posible ejecución hipotecaria, las deudas contraídas, etc., no sólo son percibidas como un posible deterioro en las condiciones materiales. A pesar de reconocer que estas dificultades han afectado a una gran capa de la población: *«Todos los tenemos eh... Todos tenemos, no hay nadie que diga que no tiene problemas, eso es mentira. Lo que pasa que no queremos compartir»* (Entrevistado 8), la situación es vivida de manera individual. No quererlo compartir, justificar el comportamiento, manifiesta un juego de valoraciones y significados asignados a esa situación por parte de las propias personas afectadas que impide manifestar, expresar con el exterior el trance:

Seguramente lo saben mis abuelos porque son avalistas y seguramente no les quedaba otra, pero a sus hermanos todo esto se les conto cuando el problema está demasiado avanzado. (Entrevistada 1).

Aquí hace años un enfermo de cáncer no se lo decían absolutamente a nadie, incluso había gente de su familia que era un tema tabú, como si fuera... La persona que está enferma tuviera la culpa de tener la enfermedad [...] Aquí siempre se ha cerrado a la familia, y cuanto más cerrado mejor, que no se sepa nada ¿No? En el tema de las hipotecas, de los desahucios y demás ha sido exactamente igual, ósea que no se sepa el problema en el que estamos metidos ¿Vale? (Entrevistado 5)

En los comienzos de la situación, el significado atribuido a la realidad degeneró en sentimientos de responsabilidad, de auto culpa, sentimientos de vergüenza: *«Algun sentimiento de culpa te entra a ti mismo [...] siempre te queda el resquemor de que algo he hecho mal, he fallado, podía haber estado más espabilado»* (Entrevistado 4). La auto inculpación por la falta de perspicacia muestra una explicación individual de la situación: Se cuestiona sus capacidades individuales orientando las interpretaciones a través de la culpa y el fracaso: *«El miedo al fracaso, el decir que te sentías fracasada, te sentías responsable»* (Entrevistada 2). Existe una asociación entre los sentimientos de culpa al comienzo de la situación con un análisis de la situación personal desde un plano individual:

Te auto culpas tú de las cosas... Esto es por tu culpa, porque no has sabido hacer las cosas bien, que no has sabido llevar un negocio, que no has sabido hacer muchísimas cosas. (Entrevistado 6).

Yo estoy seguro de que hemos hecho las cosas mal, he hecho cosas mal seguro, estoy convencido. Pero lo que si te digo que yo no he hecho las cosas pensando en fastidiar a nadie. (Entrevistado 8).

Mi madre se siente culpable y siempre que hablamos del tema, de hecho, no puedo prácticamente, al principio hablar mucho del tema con ella, porque se pensaba que... Estaba a la defensiva... Pensando que yo le iba a recriminar algo. (Entrevistada 7).

Los análisis desde planos individuales siguen estando vigentes en los discursos recogidos. Se encuentran reiteradas referencias sobre el valor de lo individual, que impiden la manifestación al exterior. Es una reiteración de un principio del trance, en el que más que ser crítico, se perciben como un contexto de oportunidad para mostrar las capacidades individuales. Una interpretación que, bajo el pretexto de lograr salir por sí mismo, rubricaría la valía personal:

Por la forma de vivir que tenemos, por la educación, un poco por el sentido de... de que joder, parece que si estamos pidiendo ayuda y estamos tirados en el suelo parece que no somos capaces de resolver nuestros problemas por nosotros mismos. (Entrevistado 6).

Las representaciones que dibujan la «enorme» dimensión del problema podrían constituirse como una ruptura sobre la explicación desde las capacidades personales: *«Cuando es una situación de estas, primero que no tienes tú la solución, la solución no está en tu mano [...] Cuando no tienes la solución, pues se te hace... Un océano»* (Entrevistado 5). Sin embargo, las referencias y justificaciones sobre la falta de reacción aparecidas en este punto *«Llega un momento que te agobia tanto que piensas como un niño de siete años»* (Entrevistado 8), no parecen orientar las interpretaciones sobre una base crítica, más bien manifiestan una estrategia defensiva que explica un posible juicio sobre la falta de reacción:

Una de las cosas que me decía era por qué no había reaccionado antes, pues hombre, yo que sé. Pues como el que vive con un maltratador o maltratadora que no se da cuenta que le están maltratando hasta que no dices ¿Pero y esto qué es? ¿Esto no es normal! (Entrevistada 3).

Las respuestas defensivas en torno a cambios en los hábitos de consumo, evidencian tratarse de un aspecto reiteradamente justificado con el exterior: *«Yo nunca he sido... En ese sentido... No sé cómo decírtelo... Acaparador, que si me van bien las cosas comprar un chalet o comprarme otra vivienda y tal»* (Entrevistado 5). El hecho de que las respuestas que describen la pérdida en la capacidad de consumo empiecen con una exculpación manifiestan la vinculación entre la culpabilidad y los análisis desde planos individuales:

Yo nunca he sido de salir mucho... Ni de mucha fiesta y tal. Pues a lo mejor una vez al mes o dos veces al mes pues sí que salía con los amigos a cenar o a comer, salíamos a hacer una ruta andando... Cosas de estas pues que te gustan y tal. Claro, todo eso desaparece, tu date cuenta de que tus ingresos había muchas veces que eran nulos. Ósea no es que fueran escasos, es que eran nulos, es que no había ingresos. (Entrevistado 5)

Estos argumentos aparecen de manera muy relevante en relación con el entorno. A pesar de compartir que una vez iniciada la situación la estrategia más recurrida es la de pedir ayuda a la familia: *«ya hubo una situación, un momento que tuve que hablar con mi familia y decirle la situación en la que estoy. Me tiraba todo el día llorando»* (Entrevistada 2). Este apoyo, al igual que puede servir de sostén emocional: *«Si llego a estar sola... Pero yo tenía a mi madre* (Entrevistada 3), también puede convertirse en un espacio que reproduce las lógicas de responsabilidad individual. Un escenario muy proclive en el que, el cuestionamiento personal, fomenta los sentimientos de culpa y vergüenza:

Luego viene la familia, que también te culpan de parte de esas cosas. Cuando las cosas van bien y tú le explicas que las cosas van de puta madre, pues eres el mejor del mundo, pero cuando las cosas van mal... Yo me acuerdo de mi madre decirme muchas veces [...] si no te hubieras metido, quien te manda meterte [...] eso al final te termina machacando y termina jodiendo, jodiendo y jodiendo, eso al final te machaca psicológicamente. (Entrevistado 6).

Lo primero que haces es ir a la familia, pedir a la familia directa. Y bueno, eso es muy doloroso, muy doloroso porque lo haces siempre con el ánimo de cumplir, de pensar como se había pensado anteriormente. (Entrevistado 8).

La reiteración en los sentimientos de auto culpa y de vergüenza como una vivencia compartida por todas las personas aquejadas por los mismos problemas: *«Estoy convencida de que esa angustia, esos sentimientos lo viven todos, todas las personas que tienen ese problema, estoy convencida de que sí»* (Entrevistada 2) aparece como motivo de la falta de movilización social:

Me ha llamado gente verdaderamente angustiada o gente de decir tengo un desahucio para la semana que viene, le digo pues chica... pues vente el lunes aquí. Llega el lunes y no vienen [...] no aparecen o aparecen a las dos semanas y te dicen no fui porque... pues les cuesta mucho dar el último paso. (Entrevistado 4).

El foco, únicamente sobre lo individual y no sobre lo estructural trastoca el significado que se le otorga a la situación, teniendo como consecuencia un comportamiento determinado en las personas afectadas:

No nos gusta que nos vean por la calle, que nadie diga de nosotros que no hemos triunfado, que nos han quitado la casa, que estamos en la miseria y que no tenemos ni para comer, esa vergüenza es otro de los estigmas que hay con todo este tema de la plataforma. (Entrevistado 6)

Es una percepción donde la caída social o el desclasamiento sólo se rubricaría una vez el exterior ha dado cuenta de la situación por la que se atraviesa. El tratar de volverlo invisible se consolida como estrategia de supervivencia del ser social:

Nos ha cogido con el pie cambiado a muchísima gente que no estamos habituados a solicitar ayudas porque es duro, es que es muy duro, entonces salir de casa para solicitar ayuda ¿Dónde? ¿cómo y de qué manera? La gente es capaz de pasar hambre, de encender una vela, de quemar su casa sin querer que nadie lo sepa y hay muchísima gente que así, que es muy doloroso (Entrevistado 8).

El sentimiento de vergüenza eso es muy grande, vamos me acuerdo de haber estado en situaciones de pueblo, por ejemplo, Monte Mayor, pues ahí hay un montón de desahucios, pero no se entra ni dios. Cogen, entregan las llaves, sacan las cositas y en teoría no ha habido desahucio. Pero sí es que claro, es que es muy fuerte que el vecino se entere de que no pagas y esas cosas, la verdad que... (Entrevistado 4).

Aunque las sobrevaloraciones individuales van a sufrir un deterioro en la legitimidad para explicar el origen de la situación, siguen apareciendo a la hora de explicar las diferencias con respecto a otras personas: «*Lo he llevado bastante bien que es lo más importante, hay gente que se desestabiliza mucho mentalmente*». (Entrevistado 4). Es decir, siguen vigentes las autopercepciones positivas a través de las propias facultades para explicar la vivencia personal durante el proceso:

Eso le pasa a todo el mundo y lo he comprobado estos cuatro años que llevo en la plataforma. Que todos pasamos por los mismos procesos [...] La gente que toma esa parte de manera positiva y quiere solucionar bien, pero justo en ese momento es cuando la gente va para un lado o va para otro, no hay término medio. Y el que va para otro es el que se suicida ¿Vale? es el que se vuelve loco, es el que... pues eso, no lo soporta (Entrevistado 6)

EL PROCESO DE DESINDIVIDUALIZACIÓN: DE CULPABLES A DAMNIFICADAS

Las descripciones de una etapa de sus vidas extremadamente complicada de asimilar y enfrentar: «*De incertidumbre, de incertidumbre... De angustia, puf, ¿Qué más? Así palabras que definen el estado de... no sé, de centrifugadora, de decir... De no creerte lo que te está pasando*» (Entrevistada 3), evidencian que antes de llegar a la plataforma, no existe otra alternativa o diagnóstico para analizar la situación más allá del plano individual. Los errores personales como significantes que narran la experiencia de un proceso muy severo:

Ese proceso es lo más duro... De las cosas más duras que he vivido yo... No el ir a Stop Desahucios... Sino hasta llegar allí. Hasta llegar allí ha sido uno de los procesos más duros que he vivido (Entrevistado 6).

Más allá de no negar o suavizar la crudeza del momento vivido, la llegada a la plataforma SDS manifiesta un cambio: «*Al principio era un horror, saber que esto es un horror, es un horror tu situación, pero vamos fue ver el cielo*» (Entrevistada 3).

Relatar el primer contacto como un momento de sosiego dibuja una relectura de la situación: «*Fue en muchos meses el primer día que pudimos dormir mi mujer y yo*» (Entrevistado 8), a través de la desindividualización del problema: «*Cuando vas allí y ves que muchas personas que están en la misma situación, pues todos los sentimientos se desvanecen*» (Entrevistada 2). La descripción mediante las palabras «misma situación» ejemplifican la experiencia de un sentimiento compartido, vivido inicialmente de manera individual y paulatinamente interpretado de manera colectiva cuestionando un discurso basado únicamente en las capacidades personales: La responsabilidad individual no alcanza a explicar la dimensión del problema y abre un escenario para trazar otros significados distintos de los errores personales:

Una vez que llegué a la plataforma, desde el primer momento yo dije, la primera reacción que dije fue ¡Hala, cuanta gente! Me pensaba que era yo sola, vamos yo sola, pensaba que éramos mi ex marido y yo, y un poco más. Pero cuando llegué y dije ¡Hala cuanta gente! Ya no me sentí tan culpable, ya no me sentí que era yo la que no podía hacerlo, la que había sido la fracasada, porque a veces me sentía fracasada (Entrevistada 2).

Hombre pues fue muy dura. De hecho, cuando desembarcas ya en la plataforma, claro empiezas a ver. El caso mío ¿Vale? Pues que había de autónomos, había un montón de autónomos, entonces claro, ya te vas dando cuenta de lo que es la realidad. (Entrevistado 5).

La plataforma SDS, desindividualizando el problema, ofrece una alternativa para analizar la situación: «*Lo primero que les digo es tranquilos [...] no estáis solos*» (Entrevistado 8). Describir un proceso de catarsis: «*No sé, yo creo que es un trabajo, buf... no sé iba a decir de curación*» (Entrevistada 3), manifiesta ese fenómeno. Ante la inexistencia de alternativas para interpretar la situación más allá del juicio a la capacidad personal: «*Yo creo que el noventa por ciento de todos ellos sí que le ha cambiado la vida*» (Entrevistada 2), SDS consigue releer las circunstancias desde otros puntos de vista, desvaneciendo los sentimientos de vergüenza y de culpabilidad:

El teléfono lo tengo hace tres años y medio o así. Y vamos que yo recibo gente cuando llama y si, por supuesto que la gente llama angustiadísima. Y luego ya sabes, llegan ahí a la plataforma y se relajan un poco, ven que hay más gente como ella. No la verdad que sí, el tema de la plataforma, el recibimiento y el decir joder, pues no sólo soy yo, eso es la hostia, eso hay que vivirlo (Entrevistado 4).

Esta contextualización de la situación reestructura la subjetividad en las personas; haciendo legible las consecuencias de la crisis económica desde otros puntos de vista: «*No es una crisis económica solamente*» (Entrevistado 8), fracturando la legitimidad en el análisis desde la capacidad personal: «*Yo no me equivoque en lo que hice, lo tengo clarísimo, yo no me caí por mi egoísmo de mejorar, fue mejorar el*

día a día» (Entrevistado 6). Una de las manifestaciones más evidentes es el cuestionamiento de la lógica más difundida sobre la responsabilidad individual, el «han vivido por encima de sus posibilidades»: *«A mí esa frase me parece muy, muy injusta cuando también hay parte que contribuyó a que eso fuera así»* (Entrevistada 3); transformando y criticando un nuevo simbolismo que enmarca la desigualdad existente:

Esa manipulación que ha tenido la información y esa culpa que nos han querido echar a las personas que tenemos estos problemas, en ese sentido ha sido creada precisamente por... En parte por los poderes económicos precisamente para que no recayera toda la culpa sobre ellos, eso es lo que creo, ahora ya metido en frío y una vez analizado todo esto. (Entrevistado 6).

Identificando nuevos responsables y reestructurando todos los procesos mentales con los que asumir las interpretaciones de la situación vivida, cambia el foco, de lo individual a lo estructural, del derrotismo a la indignación. En definitiva, la participación SDS facilita un cambio en la interpretación de la experiencia, pasando de la culpabilidad a reconocerse como damnificados de un determinado modelo económico:

Te ilusionaban con cómprate los muebles, cómprate el coche si no tienes coche, cómprate no sé qué, no sé cuánto o ibas a los seis meses, necesito dinero para comprarme un coche... [...] Ósea eso no es vivir por encima de sus posibilidades, eso es que el que daba el dinero era un gilipolla o iba directamente a lo que iba, eso es la realidad. (Entrevistado 5).

¿El que la economía se cayera es culpa de los que cambiaron de casa, de los que cambiaron de coche, de...? Pues no, no es culpa nuestra, la economía cayó porque se hicieron las cosas mal, pero no lo hicimos nosotros mal ¿Por qué los bancos nos daban...? [...] ¿Por qué los bancos han dado el ciento veinte por cien a muchas familias sabiendo que eran hipotecas de riesgo? [...] ¿De eso tenemos nosotros la culpa? No, el de a pie no tiene la culpa de eso. (Entrevistado 6).

LA NUEVA CONTEXTUALIZACIÓN ELABORA LA CRÍTICA

En las descripciones de: *«Nosotros somos un colectivo, no individual»* (Entrevistada 1), se manifiesta un cambio subjetivo: *«Un tío de derechas, con una mentalidad totalmente opuesta a todo esto, que a mí [...] se me haya cambiado mi forma de pensar, mi forma de ver todo esto, para mí ha sido la hostia»* (Entrevistado 6). Se modifican las interpretaciones sobre significantes de solidaridad colectiva y reconocimiento de derechos orientando las narraciones sobre el trabajo de la plataforma: *«Reivindicar un derecho constitucional que es el derecho a la vivienda»* (Entrevistada 7), *«el artículo 47»* (Entrevistada 2), *«intentar que nadie se quede sin vivienda»* (Entrevistado 6).

Esta modificación aleja sus discursos de los relatos de las instituciones y entidades: «*Es que no estamos hablando de distintas cosas, lo que pasa que debemos de hablar en distinto idioma*». (Entrevistada 3); deslegitimando a actores políticos, servicios sociales, etc., bajo la idea de seguir ancladas sobre las capacidades personales como explicación para la situación experimentada:

Para los concejales la vida es maravillosa, viven en su mundo de yupi, como todos los políticos. Viven en su mundo de yupi y entonces todo es fantástico y genial, y la gente es muy vaga ¿Vale? Esa es la opinión de un político. ¿Qué la gente lo pasa mal? A bueno, alguno te dice que lo pasa mal porque lo quiere pasar mal. (Entrevistado 5).

Es muy curioso que los servicios sociales te manden casos a ti porque ellos no pueden resolverlos y que ellos se limiten a resolver... Que me parece muy bien... Yo creo que para eso se montaron en aquel momento... Para que se dediquen a los casos de código de buenas prácticas, casos fáciles... (Entrevistado 6)

Aun así, las críticas son dirigidas a las instituciones, no a las trabajadoras de los servicios sociales. Diatribas argumentadas en torno a limitaciones en las actuaciones de las propias integrantes.: «*En el Ayuntamiento entiendo que hay gente válida [...] Han ayudado mucho a las familias. Seguramente más[...] que lo que implica estar dentro de la institución*» (Entrevistado 5). Sobre este punto, resulta esclarecedor que, de ocho entrevistas, la mitad de ellas fueran derivadas a SDS procedentes de los Servicios Sociales:

El tema de las hipotecas en Valladolid no prosperaba mucho el tema y al final ya me dijo bueno, lo que deberías hacer, la N., que ya nos lo ha hecho bastantes veces, es ir por la plataforma de Stop Desahucios y por ahí aparecí hace unos cuatro años. Me derivó los del Ayuntamiento propiamente, vete por la plataforma Stop Desahucios. (Entrevistado 4).

Pues yo no fui la que entré en contacto, fue mi ex marido porque la situación llegaba a un extremo... Pero fue derivada del Ayuntamiento. El propio Ayuntamiento me derivó porque no encontraban soluciones. (Entrevistada 2).

La nueva contextualización, trasladando los análisis hacia planos colectivos y estructurales, conforma alternativas para releer la situación propia: «*Bueno, pues como se vendía, se cobraba y se consumía pues posiblemente no nos dimos cuenta de todo lo que se avvicinaba*» (Entrevistado 8). Describiendo un cambio que trastoca por completo el día a día: «*Eso modifica tu vida, todo*» (Entrevistada 2), la capacidad en el consumo y las ideas de acumulación son reflexionadas: «*Yo no puedo tomarme un café, no puedo pagar un aparcamiento... vamos no puedo, entiéndeme, es que estás tan limitado que es imposible* (Entrevistado 8); «*Cambia todo [...] has pasado de tener a no tener, de invitar a no invitar, entonces eso ya automáticamente te cierra puertas*»

(Entrevistado 6). Estas reinterpretaciones, a través de un proceso reflexivo, localizan dinámicas de expulsión en torno al consumo, la legitimidad o ilegitimidad en la acumulación indefinida, etc., en otras palabras, se construye una crítica a principios capitalistas:

Te das cuenta de que bueno, pues vivimos en una sociedad ahora mismo que es dinero y que la gente no quiere gente con problemas. Y es que te dicen no es que no quiero llamarte porque... Claro lo mismo, no, no quieres llamarme porque no quieres que te cuente penas, sencillamente, sino es más que eso. (Entrevistado 8).

Vivimos en una sociedad capitalista donde el dinero es fundamental para todo y eso es así, nos guste más o nos guste menos. Entonces el no tener dinero te hace ser menos que otras personas. Yo no lo creo, pero es así. (Entrevistada 1).

En los relatos sobre las relaciones con el entorno más cercano: *«Fue muy duro, muy duro, hasta el punto de romper a la familia. Mi familia se rompió precisamente por problemas económicos»* (Entrevistada 1), identifican el carácter multidimensional de los procesos de exclusión social: *«Al final no sólo luchamos por la vivienda, luchamos para que la gente pueda recuperar su vida»*. (Entrevistado 6).

Luego eso afecta a nivel de pareja, el tema de las culpas, los niveles de vida baja. De hecho, creo que cuando se dan estos casos un tanto por ciento muy grande, muy grande acaban en separación. De hecho, si te fijas en la plataforma es un desastre, casi toda la gente que ha tenido problemas bien con alguna de las dos partes. (Entrevistado 4).

Aun así, existen referencias a un conjunto de valoraciones positivas que pueden discernirse *«Ahí es cuando te das cuenta de los amigos que tienes realmente, es duro decirlo»* (Entrevistado 6), relatando las circunstancias difíciles como un escenario idóneo, aunque doloroso, para estimar y juzgar la consistencia, el grado de cohesión de los lazos y vínculos con sus círculos más íntimos:

Te das cuenta de quién es tu entorno y quién realmente te quiere. Porque yo tenía muchos amigos que no he vuelto... Incluso pasan ahora por la puerta y no te saludan, ósea que es acojonante. Y gente que no te esperabas o que no te imaginabas que fueran a reaccionar así contigo y que se han portado de maravilla, que te han ayudado, gente nueva que has conocido, que te han conocido ya pasándolo mal [...] Entonces en todo esto, pues te sirve para valorar muchas cosas. (Entrevistado 5).

La toma de conciencia sobre la actual fragilidad social: *«Si es que es tan fácil pasar al otro lado. Es así, te cambian dos circunstancias, te falla la familia y es que estás, estás...»* (Entrevistada 3), marca un proceso reflexivo sobre la incertidumbre, el riesgo y la inestabilidad como una nueva realidad: *«Hoy estas aquí, estas muy bien, te vienes abajo y está todo de pena y parece que vamos cinco años para atrás y luego*

vuelves a subir». (Entrevistado 5). Se desplazan patrones de consumo, ideas sobre la propiedad, redefinen conceptos de estabilidad, etc.: «*Las personas de mi edad ahora mismo, igual es por lo que ha pasado con la crisis ahora mismo [...] piensan que es mejor un alquiler y quitarte de problemas*». (Entrevistada 7). Explicando e interpretando el aumento de las desigualdades como la consecuencia de la unión entre procesos de empobrecimiento en todas las esferas y una sociedad abierta, un futuro por construir en un escenario de inseguridad, lleno de obstáculos y la precariedad normalizada:

Esto está muy complicado, es que el país está empobrecido. Es que cuidado que el problema ya no es que no haya trabajo, que si, efectivamente no hay trabajo. Pero es que hay un empobrecimiento, es que se han acabado las clases sociales, se han quedado los ricos muchísimo más ricos y los pobres mucho más pobres. Esto es un desastre, es decir, esto es una hecatombe. (Entrevistado 8).

Sobre las reinterpretaciones de la incertidumbre y el riesgo: «*Como no hay ninguna estabilidad de ningún tipo ahora mismo, pues es todo muy etéreo, es un sube y baja, es como una montaña rusa*» (Entrevistado 5), se orienta una limitación a la hora de proyectar un futuro de manera positiva: «*Todo lo que te han hecho pasar eso no se olvida, lo superas, pero no lo olvidas, eso es como la muerte*» (Entrevistada 1); apareciendo un marcado pesimismo en torno al medio y largo plazo de su situación:

¿No sé... Eh... La verdad no sé qué decirte. A nivel personal pues lo llevo al día. Hombre... Me gustaría poder, eso, tener alguna segunda oportunidad. Esta difícil la cosa. Por ejemplo, a nivel laboral, pues si, te van a contratar, te van a empezar a embargar, sabes que hasta una cifra te pueden embargar, luego ya es inembargable, pues ya cuento con ello. Y a nivel general pues no es halagüeño tampoco, no se ven las perspectivas de que vaya a cambiar mucho. (Entrevistado 4).

Intento ser positiva, en la plataforma siempre me animan, que se va a solucionar. Pero supongo que en el fondo siempre hay una parte de mi negativa diciendo que va a ser muy difícil solucionar y que al final voy a tener que estar hipotecada toda la vida y eso me crea frustración. (Entrevistada 7).

CONCLUSIONES

En España, una de las consecuencias más visibles de la crisis económica de 2007 han sido los numerosos casos de ejecuciones hipotecarias y desahucios. Las políticas públicas (Real Decreto 6/2012, Real Decreto Ley 27/2012 de 15 de noviembre, la Ley 1/2013 de 14 de mayo, Real Decreto Ley 1/2015, de 27 de febrero, Real Decreto Ley 1/2017, de 20 de enero, etc.) han estado enfocadas sobre la idea

de «paliar» los síntomas de un marcado contexto de sobreendeudamiento generalizado relacionado con la emergencia habitacional: Incapacidades para responder a las deudas contraídas, la pérdida de empleo o vivienda, tratar un «ciclo económico negativo», etc. Sin embargo, los elementos más subjetivos del proceso no han sido abordados; las interpretaciones que, de su situación, realizan las propias personas afectadas y la influencia de estas asignaciones en la problemática.

Los significados que rodean las concepciones del «ser deudora hipotecaria» se interpretan, en un primer momento, como un cuestionamiento en las propias capacidades personales. Significados atribuidos al ser deudora hipotecaria que originan sentimientos de culpabilidad y responsabilidad individual. Esto, como consecuencia, tiene la sugestión, el ocultamiento al exterior o la paralización en el tiempo de la búsqueda de soluciones para cada una de las personas afectadas.

Es por ello, que las políticas públicas y los servicios sociales deben repensarse desde y sobre la subsanación de los efectos que los significados atribuidos tienen en las problemáticas y en sus posibles soluciones. Sin una perspectiva crítica que cuestione los aspectos relacionales de la problemática a afrontar, las instituciones especializadas se construirían sobre ideas de justificación de su propia existencia a pesar de no resolver el conjunto de circunstancias por las que existen.

Un escenario ideal, al abordar las mismas problemáticas, serían agregar los análisis del trabajo dentro de y por los movimientos sociales. Que, aparte de configurar un reconocimiento del valor democrático que tienen, abogaría por incorporar perspectivas de análisis distintas y, a su vez, legitimándolas.

Las personas, a través de la participación en SDS, desarrollan distintos marcos interpretativos sobre los significados del ser deudora hipotecaria. Este nuevo simbolismo, desplazando análisis individuales a estructurales, se consolida como una estrategia que libera de los sentimientos que paralizan e inmovilizan las reacciones. Es decir, confirman la relevancia social y la utilidad de desarrollar, perfeccionar y repensar las políticas públicas sobre las ideas de realidades vivenciales o verdades experimentadas. A parte, las instituciones admitirían la necesidad de espacios para la autocomprensión de su propia labor, de los límites que enfrentan, etc., en definitiva, una concepción dinámica, flexible y abierta, que no estática, sobre el tratamiento de las desigualdades sociales.

REFERENCIAS

- ALONSO, L. E., FERNÁNDEZ, C. J. & IBAÑEZ, R. (2016). De la moral del sacrificio a la conciencia de la precariedad. Un análisis cualitativo de los discursos sobre la evolución de la crisis en España. *Política y Sociedad*, 53(2), 353-379.

- ARREDONDO, R. & PALMA, M. (2013). Aproximación a la realidad de los desahucios: Perfil y características de las familias en proceso de desahucio en la ciudad de Málaga. *Alternativas: Cuaderno de trabajo social*, (20), 133-140.
- BAUMAN, Z. (2003). *Modernidad Líquida*. México: Fondo de cultura económica.
- (2007). *Vidas desperdiadas. La modernidad y sus parias*. Barcelona: Paidós Estado y Sociedad 126.
- BIAGINI, H. & FERNÁNDEZ D. (2014). Neuroliberalismo: La confrontación como mecanismo de selección social. *Asclepio: Revista de historia de la medicina y de la ciencia*, 66(2), 1-12.
- BOLÍVAR, J. & et al. (2015). La salud de las personas afectadas por un proceso de desahucio. *Gaceta Sanitaria: Órgano oficial de la Sociedad Española de Salud Pública y Administración Sanitaria*. 30(1), 4-10.
- BOLTANSKI, L. (2014). *De la crítica. Compendio de sociología de la emancipación*. Madrid: Akal cuestiones de antagonismo.
- BOURDIEU, P. & WACQUANT, L. (1995). Respuestas por una antropología reflexiva. México: Editorial Grijalbo.
- BOURGOIS, P. (2010). *En busca del respeto. Vendiendo crack en Harlem*. Buenos Aires: Siglo XXI.
- CASTRO, L. A. & CASTRO, M. A. (2001). Cuestiones de metodología cualitativa. *Empiria: Revista de metodología de ciencias sociales*, (4), 165-192.
- LAVAL, C. & DARDOT, P. (2013). *La nueva razón del mundo. Ensayos sobre la sociedad neoliberal*. Barcelona: Gedisa.
- MARSI, L. (2007). El pensamiento «economicista», base ideológica del modelo neoliberal. *Historia actual online*, (14), 175-190.
- PALMA, M. & RUÍZ, A. C. (2016). Estrategias resilientes ante la situación adversa de los desahucios. *Cuadernos de trabajo social*. 29(2), 299-308.
- RUIZ, J. I. (2007). *Metodología de la investigación cualitativa*. (4ª ed.). Bilbao: Universidad de Deusto.
- SABATÉ, I. (2016). La ruptura de una economía moral y la deslegitimación de las deudas hipotecarias. *Nómadas. Revista crítica de ciencias sociales y jurídicas*, (47), 103-117.
- URRACO, M. (2007). La metodología cualitativa para la investigación en Ciencias Sociales. Una aproximación «mediográfica». *Intersticios: Revista sociológica del pensamiento crítico*, 1(1), 99-126.
- VALLES, M. *Entrevistas cualitativas*. Madrid: Centro de Investigaciones Sociológicas.
- VÁSQUEZ, F. (2005). Empresarios de nosotros mismos: Biopolítica, mercado y soberanía en la gubernamentalidad liberal. En J. UGARTE, *Administración de la vida: Estudios biopolíticos*. Barcelona: Anthropos.

CRISIS ECOLÓGICA Y ECOFEMINISMO

CONDIÇÕES DO TRABALHO DOCENTE DO ENSINO FUNDAMENTAL NO ATUAL CENÁRIO DAS POLÍTICAS PÚBLICAS BRASILEIRAS

GILMARA CRISTINE BACK / GENOVEVA RIBAS CLARO / NAURA SYRIA C. FERREIRA
Universidade Tuiuti do Paraná, Brasil

1. INTRODUÇÃO

ESTE ARTIGO ANALISA O CENÁRIO POLÍTICO da Educação Brasileira que tem gerado transformações nas instituições de ensino que já não são mais vistas como geradoras de segurança e proteção, mas de incertezas e instabilidades, perante essa situação, um novo perfil do profissional da educação passa a ser exigido, diante de um cenário social de violência, injustiça, corrupção deve preparar os alunos para a diversidade, cidadania, inclusão, respeito de gêneros, ente outros, sendo responsável em ser um agente de formação humana.

A discussão acerca das políticas públicas nas últimas décadas tomou uma dimensão muito ampla, dado o avanço das condições democráticas e também ao aumento da necessidade de arranjos institucionais de governos, necessários para se fazer a governabilidade. As constantes transformações ocorridas nas instituições de ensino acarretam certas exigências e mudanças na rotina do trabalho dos professores, que precisam se adequar as novas metodologias de ensino e as necessidades da sociedade hodierna.

Os fatores estressantes do mundo moderno têm maior incidência sob a profissão docente, deixando-os mais vulneráveis a doenças mentais e resultando baixo nível de motivação, autoestima e despersonalização da identidade do professor. Desta forma, questiona: Os professores tornam-se mais vulneráveis às doenças mentais oriundas de condições de trabalho desumanizadoras?

O trabalho do professor encontra-se historicamente situado e sua compreensão exige situá-lo no contexto das relações sociais de produção de um dado momento. Segundo Adrião e Camargo, (2001), perante as transformações do século XXI, a educação sofreu o impacto das novas formas de gestão do trabalho, sobretudo no que se refere a busca de resultados, a exigência da eficiência e da eficácia. Mas, por outro lado, a exigência de democratização da educação pública, conforme a Constituição Federal do Brasil de 1988 que traz novos desafios para o professor. Objetiva-se, aqui, pesquisar as diversas mudanças no sistema educacional acarretam novas exigências para o professor e quais as principais influências na sua saúde mental.

O professor é cobrado como formadores de cidadãos para o «mundo globalizado» e para o «mercado do trabalho». Para assumir as novas funções que o contexto social exige, diz-se que o professor necessita dominar habilidades que não redutíveis ao mero âmbito da transmissão do conhecimento, das técnicas e didáticas, mas envolvem também a capacidade de formar valores. Isso pode ser constatado nas declarações da Organização Internacional do Trabalho, que definiu as condições de trabalho do professor, reconhecendo seu «papel central» na sociedade, uma vez que são os responsáveis pelo preparo do cidadão para a vida. (OIT, 1984, p. 23).

A partir do olhar das viências da educação, esta pesquisa investigou os principais transtornos mentais que levam os professores do ensino fundamental da rede pública a serem afastado do trabalho, sobretudo, no enfoque das condições de trabalho e a atividade docente. O comprometimento da saúde mental do professor tende a ser cada vez mais freqüente em tal contexto, o que tem desencadeado o afastamento do trabalho, com consequências sobre a qualidade da educação. Este texto se refere a uma pesquisa bibliográfica e empírica sobre o trabalho docente realizada em instituições de ensino público de 1ª a 4ª série na rede municipal, na cidade de Curitiba, estado do Paraná. A base da coleta de dados foi a aplicação de questionários junto a professores sobre suas condições de trabalho e qualidade de vida.

2. O MUNDO DO TRABALHO E A FORMAÇÃO DO PROFESSOR

Ser professor é, acima de tudo, um profissional responsável pela formação humana de seus alunos por meio do processo de ensino e aprendizagem, que garanta as possibilidades de aquisição e produção do conhecimento. Para isso faz-se necessário a interação e a troca de ideias, pois quando se fala na profissão docente, deve refletir sobre as relações interpessoais entre professor e aluno, mas nestas relações no entorno em que se desenvolvem no mundo globalizado com todas as suas determinações impactantes e desafiadoras. Tal contexto exige solução e atendimento ao surgimento de novas situações pedagógicas provocadas pelas constantes transformações do mundo do trabalho e da sociedade em geral.

A comunicação de massa, a mídia e o avanço dos meios tecnológicos são alguns dos responsáveis por essas transformações tão aceleradas ocasionando uma ampliação das informações e dos conhecimentos de maneira rápida e ampla em que as pessoas não tem tido tempo suficiente para se apropriar e refletir. Provocam sérias mudanças de comportamento que se processa e transformam em serviços, produtos, ordem social e na dissolução do ser humano enquanto identidade.

A avalanche de informações no mundo globalizado, com os discursos cinematográficos, das telenovelas, dos telejornais, «desenhos animados» entre outros, tornam os objetos, os acontecimentos e as pessoas in-significantes, sob a forma de banalização dos sentidos. Assim, como afirma Ferreira (2002, p.534) essa é uma forma de violência que gera alienação, fome, o desemprego, e todo tipo de carências, sobraram «as brutalidades cometidas contra etnias indígenas, as matanças de delinquentes ou menores infratores, a epidemia de assaltos, sequestros e roubos».

O mundo contemporâneo, globalizado desenvolveu-se muito aceleradamente em todos os aspectos da ciência e da tecnologia, em especial no século XX, afetando de modo mais intenso a formação profissional que alicerçam-se na produção do saber e nos avanços científicos e tecnológicos necessários para interagir no mundo formando novos seres para a cidadania.

As instituições de ensino sob a influência dos princípios tecnicistas apoiadas nos padrões tradicionais, centrado na figura do professor e no verbo ensinar:

[...]que ao mesmo tempo, ocultam seus fundamentos; a mecanicidade das análises que buscam vincular ou desvincular linearmente a educação do processo de produção; as consequências do economismo no plano político-educacional brasileiro; e por fim, os elementos teóricos e políticos-práticos de «inversão de sinal» (Frigotto, 2003, p.18).

Particularmente, nas últimas décadas a sociedade contemporânea vem presenciando profundas transformações, tanto nas formas de materialidade quanto na esfera da subjetividade, dadas as complexa relações entre essas formas de ser de existir da sociabilidade humana. A crise experimentada pelo capital, bem como suas respostas, das quais o neoliberalismo e a reestruturação produtiva da era da acumulação flexível são expressão, têm acarretado, entre tantas consequências, profundas mutações no interior do mundo do trabalho.

O conceito de banalização se refere às ações do cotidiano, em que os indivíduos acabam por se conformar com as injustiças e com o próprio sofrimento, certos que conseguiram sobreviver. Esse processo leva a culpa e o medo da incompetência e conseqüentemente da exclusão social e faz com que os trabalhadores percam o espírito crítico, aceitando as imposições unilaterais e as normas ditadas pelo poder, tornando-os acomodados e apáticos nas decisões. (Dejours, 2007)

No mundo globalizado, as novas exigências de adaptabilidade ao mercado evidenciam um grau relativamente alto de tensões no âmbito profissional. Tal realidade exige que se reflita tanto sobre o contexto econômico, político e social, sobre todos os pontos de vista ideológicos e culturais frente aos avanços do conhecimento científico e tecnológico. Os impactos que o mundo globalizado e o capitalismo ocasionam a todos os atores que participam do processo educativo e da sociedade em geral exigem junto às instituições e da gestão, um novo paradigma, ou seja, uma nova visão ética que segundo Ferreira (2004, p. 248) «não seja antropocêntrica ou individualista, mas que busca a responsabilidade pelas consequências».

Nesse contexto, se faz necessário conhecer a capacidade e a ação transformadora, resultantes desse conjunto de sínteses, dos processos históricos, da expressão política e da base material de uma revolução epistemológica de uma nova concepção da educação, e não apenas programática relacionada com a flexibilidade, interdisciplinaridade, pensamento complexo e as diversidades culturais que pretende levar o homem à plena liberdade.

O mundo globalizado arrasta realidades locais, nacionais, regionais ou multinacionais, envolvendo continentes, ilhas e arquipélagos num processo de ajuste e reestruturação produtiva». Para Ianni, este universo de transformações «[...] pode ser visto como um imenso mural de lutas populares, guerras entre as nações, revoluções nacionais e revoluções sociais». (Ianni, 2006, p. 47). Assim, esta defrontando com processos de dominação e resistências que perpassam toda as sociedades.

É importante destacar que este processo de transformações foi abalando e reajustando os processos de trabalho as exigências de maximização da produtividade, gerando sensações de mal-estar de diversas ordens. Nesse sentido, destaca Trivinho (2001, p.106) que ocorreu a

[...] predominância de estruturas mentais, libidinais e corporais submetidas ao fardo das tensões diárias, resultantes do agravamento das sobrecargas de pressões (tanto mais endógenas, quanto exógenas) em função das necessidades de todo tipo de cuidado ou alerta, formal ou informal, relacionado à esfera do trabalho, ao espaço doméstico e ao que vigora nas ruas.

Segundo Dejours (1992), a organização do trabalho é geradora de patologia, na medida em que executar uma tarefa sem envolvimento afetivo exige esforço muitas vezes não suportado pelo trabalhador. O autor fala de dois tipos de sofrimento: o sofrimento criador e o sofrimento patogênico. Este último surge quando toda as possibilidades de transformação, aperfeiçoamento e gestão da forma de organizar o trabalho já foram tentadas e só restam as pressões fixas, rígidas repetitivas e frustrantes configurando uma sensação generalizada de incapacidade.

Quando a pessoa não percebe que sua condição de sofrimento está intrinsecamente ligada à injustiça social, a possibilidade de se mobilizar coletivamente se torna diminuída, pois não se percebe que outra condição saudável de sobrevivência é possível de ser criada. Essa atitude ligada ao individualismo leva a redução dos vínculos solidários entre os pares, ficando significativamente prejudicadas as possibilidades de resistência coletiva a banalização do mal estar no trabalho. Em tal contexto, o indivíduo desamparado fica vulnerável a precariedade e acaba por se responsabilizar por sua condição, potencializando seu sofrimento, na medida em que tal atitude acentua o desenvolvimento dos sentimentos de autopunição, culpa e desvalia. A flexibilização do trabalho tem acentuado também o mal estar nas relações entre as pessoas no ambiente de trabalho, o que tem afetado também a qualidade de vida da pessoa em seu dia fora do trabalho.

Torna-se imprescindível lembrar que a educação, igualmente a diversas outras profissões, participa do contexto na competitividade do mercado de trabalho, portanto necessita de atenção especial nos parâmetros econômicos, formação profissional, qualidade nos equipamentos e espaços físicos, e na gestão da educação, que segundo Ferreira (2006, p. 172-173) está nas tomadas de decisões:

[...]é a consciência da necessidade de decidir, que consiste na identificação das situações em que se tem de decidir, dos problemas que tem de serem resolvidos e no estudo das alternativas possíveis para tomar a decisão.

Desta forma, a organização, direção e participação, acontecem e se desenvolvem em todos os âmbitos da instituição escolar, inclusive e fundamentalmente, na sala de aula, onde se objetiva o projeto político-pedagógico não só como desenvolvimento do planejado, mas como fonte privilegiada de novos subsídios para novas tomadas de decisão para o estabelecimento de novas políticas (Ferreira, 2006).

Assim entende-se que o trabalho dos professores de uma forma geral deveriam e muito, levar em conta que a formação do cidadão, necessita antes de tudo do conhecimento, comprometimento e talento de um professor, que por sua vez exige especificidade técnica e científica para o desenvolvimento do trabalho, além de tudo deve estar comprometido em formar sujeitos para a cidadania consciente e de pertença à coletividade. Nessa perspectiva faz uma reflexão crítica as ideologias e desvela a realidade para nela trabalhar as contradições abrindo caminhos para a formação de cidadãos que «possam desenvolver-se fortes intelectualmente, ajustados emocionalmente, capazes tecnicamente e ricos de caráter, fortes e capazes de dirigir seus destinos, os da nação e do mundo». (Ferreira, 2006, p. 113).

O trabalho do professor em questão é afetado tanto pela deteriorização das relações sociais provocadas pelo mal estar do mundo do trabalho que desestrutura famílias e acentua as desigualdades sociais. Este processo degrada a convivência na

escola, que também faz parte da sociedade, bem como pelas próprias condições profissionais do professor e sua formação inicial e continuada, além da forma como o ambiente escolar se organiza. O professor é um profissional especialista que aplica com rigor as regras que derivam do conhecimento científico. O limite desse modelo se encontra em não levar em conta os aspectos mais amplos em que as práticas educativas estão inseridas. Kuenzer relata que:

Neste sentido, o conceito de competência se aproxima do conceito de saber tácito, síntese de conhecimentos esparsos e práticas laborais vividas ao longo de trajetórias que se diferenciam a partir das diferentes oportunidades e subjetividades dos trabalhadores. Estes saberes não se ensinam e não são passíveis de explicação, da mesma forma que não se sistematizam e não identificam suas possíveis relações com o conhecimento teórico (Kuenzer, 2002, p.1).

O conceito de competência deve partir das mudanças ocorridas no mundo e o domínio do conhecimento deve estar articulado ao desenvolvimento das capacidades cognitivas complexas, ou seja, das competências relativas ao domínio teórico e didático, com o conhecimento das novas Tecnologias de Comunicação e Informações. De acordo com Kuenzer (2002), o trabalho docente exige um sólido conhecimento da ciência a ser ensinada, mas também de um conjunto de conhecimentos complementares, que fazem parte e, portanto, podem ser facilmente articulados, das diferentes áreas que compõem a organização escolar.

Neste contexto histórico, a formação do profissional de educação segundo Ferreira (2008, p. 54) «continuará a ser objeto de investigação, de estudo e aprimoramento em cada momento histórico do desenvolvimento da humanidade». A prática do professor não pode ser encarada como um processo que se destina ao manuseio e a reprodução de conteúdos que visam apenas medir resultados e desempenhos.

3. O COMPROMETIMENTO BIOPSISSOCIAL NA DOCÊNCIA

O homem moderno definindo-se pela sua profissão está encontrando dificuldade em dar sentido à vida se não for pelo trabalho. A esse respeito Dejours (2007), destaca que trabalhar é não apenas ter uma atividade, mas também é viver e isso implica viver a experiência da pressão, viver em comum, enfrentar a resistência do real, construir o sentido do trabalho, da situação e do sofrimento.

No entanto na sociedade do século XXI, as relações de trabalho estão submetidas a cultura do risco, definida por Beck (1998) como a «sociedade do risco», ao falar da precariedade do trabalho na era da globalização em que quanto mais as relações laborais se desregularizam e se flexibilizam, mais rapidamente se transforma a sociedade laboral em um risco não calculável nem para o modo de vida de cada

indivíduo, nem para o Estado e a esfera política, devido as imensas forças sociais e econômicas que moldam a realidade.

As consequências pessoais do trabalho segundo Dejours (1992) afetam a saúde dos trabalhadores. O sofrimento mental resulta da organização do trabalho sob o modo de produção competitivo, designado por divisão e conteúdo da tarefa, relações de poder e responsabilidade. Para o autor, até indivíduos dotados de uma sólida estrutura psíquica podem ser vítimas de uma paralisia mental induzida pela organização do trabalho, despersonaliza-se do trabalho, e em consequência em sua vida pessoal, afetando suas necessidades, motivações e desejos que o tornam um ser único e individual.

Preocupações relativas à saúde do trabalhador surgiram no século XIX, na Saúde Pública e Medicina Preventiva Social, devido ao impacto do capitalismo e da Revolução Industrial. Conforme Dejours, (1992), a problemática acerca do bem estar dos profissionais, principalmente daqueles que trabalham diretamente com pessoas, como; professores, enfermeiros, assistentes sociais, vem se tornando tarefas que podem levar este profissional à perda de auto-estima, desprezo por sua profissão, podendo levar ao absenteísmo e abandono da profissão.

A Organização Mundial de Saúde relata que «saúde é o completo bem-estar biológico, psicológico e social e não apenas como ausência de doença». (OMS apud França e Rodrigues, 2002, p.22). Sob esta perspectiva psicossomática pode-se perceber o quanto os trabalhadores são influenciados por agentes sociais, ambientais e organizacionais do trabalho. A legislação trabalhista de vários países reconhece que existe uma relação desses agentes, como produtores das doenças ocupacionais, no entanto a uma dificuldade de perceber esse adoecimento nas relações de trabalho, e isso fica evidente nas enfermidades que decorrem de adaptação, o comportamento dos indivíduos é influenciado socialmente, e estes são reforçados e punidos e se adquire sob as influências sociais. Este processo de adaptação são geradoras de estresse.

O termo estresse denominado por Hans Selye é o conjunto de reações que um organismo desenvolve ao ser submetido a uma situação que exige esforço de adaptação. Este estresse pode ser positivo ou negativo e dependem da intensidade e da duração. Os estímulos estressantes são característicos das transformações sociais, culturais, da política e do conhecimento. (França e Rodrigues, 2002, p 27).

Um outro fator de sofrimento é a dificuldade do sucesso profissional, crenças e convicções são inevitavelmente abaladas, arrastando a autoimagem profissional e pessoal.

O sofrimento traduz claramente a ausência de um método de gestão que assimile a complexidade organizacional e que saiba lidar com os novos dados da vida, da socie-

dade da informação: direitos, democracia, participação, velocidade, múltiplas racionalidades, movimentação, individualidades exarcebadas. (Nogueira, 2004, p. 208)

Não é difícil imaginar os efeitos que isso causa na convivência social, na vida política e na governabilidade das sociedades. Tudo está condicionado pela multiplicação e fragmentação dos interesses, pela ampliação frenética das demandas, por graves dificuldades de coordenação e direção, pela incerteza e pela insegurança, pelo enfraquecimento das lealdades e o empobrecimento da convivência. A sensação é de que se passou a viver num contexto despedaçado, sem polos de coordenação eficientes e sem sujeitos coletivos capazes de fundar novas formas de convivência e de comunidade política.

Nas organizações as pessoas são tratadas como sujeitos, seres ativos, autônomos, criativo e qualificados para fazer escolhas, desta forma as exigências são maiores. No entanto as organizações continuam gerenciando diante de uma autoridade técnica, controles obsessivos, planos e tarefas iguais para todos, criando um grande mal-estar.

É uma época de «sofrimento organizacional». As organizações evoluem meio fora de controle, ou meio artificialmente, como sistemas impotentes para produzir consensos interpretativos, solidariedade e formas superiores de coordenação. Os núcleos dirigentes estão formalmente presentes, mas operam de modo pouco efetivo, não se legitimam com facilidade e produzem escassos efeitos organizacionais. Os ambientes parecem imersos numa espécie de «caos estabilizado». Tudo isso transfere para a esfera da gestão uma ampla gama de expectativas e de desafios. (Nogueira, 2004, p. 22)

A séria de violência contra o trabalhador, pode ser chamada de assédio moral que é um problema que vem se agravando ao longo dos tempos. Uma pesquisa de Barreto (2000), relacionada ao contexto brasileiro, sobre a jornada de humilhações dos empregados adoecidos no trabalho teve muita repercussão. Segundo Barreto (2000, p. 2), assédio moral seria «exposição prolongada e repetitiva a condições de trabalho que, deliberadamente, vão sendo degradadas. Surge e se propaga em relações hierárquicas assimétricas, desumanas e sem ética, marcadas pelo abuso de poder e manipulações perversas».

O sofrimento se torna oculto e se manifesta em forma de patologia afetando a saúde física e mental do trabalhador, sendo não mensurável por ser subjetivo, mas real pois, são vivenciadas no dia-a-dia do ambiente de trabalho. Segundo Dejours (2007) a psicodinâmica do trabalho refere-se a distância entre a organização prescrita e a organização real do trabalho que pode acarretar problemas na saúde, na segurança e na qualidade do que é produzido. A organização do trabalho autoritária, que não oferece uma saída apropriada à energia pulsional, conduz um aumento da carga psíquica e conseqüentemente no adoecimento, tanto físico como psíquico.

O assédio moral pode caracterizar pelos baixos salários, as precárias condições de trabalho, o autoritarismo, entre outros fatores. A problemática acerca do bem estar dos trabalhadores, principalmente dos professores, vem tomando, cada vez mais acentuada, visto que algumas atividades do mundo moderno podem levar o profissional à perda de auto-estima, desprezo por sua profissão, ao absentéismo e abandono da profissão.

4. A SAÚDE MENTAL DO DOCENTE: ANÁLISE DOS RESULTADOS DOS PROFESSORES DA REDE MUNICIPAL DE CURITIBA

A pesquisa tem enfoque ao trabalho do professor do Ensino Fundamental de escolas públicas municipais, no sentido de investigar as consequências do mal estar no mundo do trabalho e na saúde mental do professor.

A realização desta pesquisa partiu frente à constatação dos inúmeros pedidos de afastamento de professores das salas de aula em decorrência de problemas com a saúde mental, tais como stress, depressão, síndrome do pânico, ansiedade entre outras. Como aporte teórico para os estudos sobre a saúde mental do professor, considera-se necessário refletir sobre os aspectos biopsicossociais implicados no exercício da profissão e as formas como as condições de trabalho afetam a saúde mental do professor.

Para definição da amostragem optou-se para amostragem aleatória a partir de uma lista das escolas municipais desta capital, fornecida pela Secretaria Municipal de Educação em que se estabeleceu como premissa de que cada escola estudada teve a mesma chance de ser escolhida para compor a amostra e a técnica que garante igual probabilidade de seleção de forma casual. A partir da listagem foi escolhida uma amostra de 18 escolas contemplando as diferentes regiões da cidade.

Trata-se de pesquisa qualitativa e quantitativa que trabalha com um recorte da realidade educacional, que, pela sua complexidade e diversidade, não se deixa captar em toda sua concretude e dinamicidade. A pesquisa foi realizada durante o último trimestre de 2015 e envolveu 220 professores, que contribuíram significativamente de modo a permitir verificar a saúde mental dos professores da rede municipal de Curitiba e os fatores no trabalho que contribuem para o estresse crônico.

Foi utilizado um questionário e entrevistas, a análise dos dados partiu de uma contextualização das condições do trabalho do professor, a pesquisa não enfoca somente o problema da saúde mental do professor ligado meramente ao estresse, ou seja, as dificuldades de adaptação ao «ambiente de trabalho» mas procura discuti-lo a partir dos desafios enfrentados em relação ao controle do trabalho por partes dos professores, ou seja, a partir de questões ligadas ao trabalho docente.

Diante deste cenário observou que o número de afastamento de 2010 a 2017 vem aumentando gradativamente. De 2010 para 2017 houve um aumento de 13%, indicando a necessidade de ações preventivas para que o crescimento diminua.

Este dado é preocupante, pois indica que cada vez mais o professor está adoecendo e nada está sendo feito para reverter essa situação.

Segundo Dejours (1992) a organização do trabalho é geradora de patologia, executar uma tarefa sem envolvimento material ou afetivo exige esforço muitas vezes não suportado pelo trabalhador. O autor fala do sofrimento patológico que surge quando todas as possibilidades de transformação, aperfeiçoamento e gestão da forma de organizar o trabalho foram frustradas e só restam as pressões fixas, rígidas e repetitivas configurando uma sensação generalizada de incapacidade.

O mal estar do professor é caracterizado por sentimentos de impotência, desespero, baixa auto-estima, sentimento de inutilidade. Isso pode ser relacionado, segundo diz Dejours (2007, p. 15) sobre o sofrimento laboral, em que «...a relação homem e organização do trabalho ficam bloqueadas, começa o domínio do sofrimento – e da luta contra o sofrimento». O sofrimento se torna oculto e se manifesta em forma de patologia afetando a saúde física e mental do trabalhador, sendo não mensurável por ser subjetivo, mas real pois, são vivenciadas no dia-a-dia do ambiente de trabalho.

No estudo realizado observou que o sofrimento mental dos professores leva há quadros depressivos. A depressão é a patologia que mais afeta os trabalhadores docentes nos últimos anos de 2010 a 2017, no entanto a um crescimento significativo de casos de Transtorno afetivo bipolar, e o transtorno de Ansiedade.

Perceber que na categoria outros que estão incluídos as outras patologias acometidas pelos professores, teve um aumento considerável. Em 2010 foram registradas 21 doenças, já em 2017 o registro foi de 32 doenças, incluindo: o Transtorno de humor, Transtorno de personalidade, Psicose orgânica, Transtornos dissociativos, Transtornos emocionais com início específico na infância. Transtorno de personalidade e de comportamento decorrente de doenças, lesões e disfunções cerebrais. Transtornos mentais psicóticos não orgânicos, transtornos delirantes persistente, Episódio maníaco e Transtornos mentais não especificados.

As escolas principalmente as públicas, sejam elas de qualquer rede, sofrem muito com as condições que se apresentam, tornando o trabalho um fardo difícil de ser levado e causando sérios problemas de saúde. Ensinar por si só já é uma atividade estressante e dependendo do grau de estresse em que a pessoa é submetida tem consequências diretas na saúde mental e física. Frente a isso, a dimensão crítica da pesquisa na área da educação reconhece um contexto histórico que exige retomar algumas fases importantes da relação do professor, trabalho e saúde associados ou

não as transformações ocorridas pelas reformas administrativas da IES, da qual direta e indiretamente colabora com a baixa auto-estima e o mal estar do docente.

As transformações correlacionadas com a gestão da educação devem estar vinculadas aos valores culturais da sociedade, preservando alguns fatores e possibilitando o advento de uma nova configuração das coisas.

Todo planejamento educacional, para qualquer sociedade, tem que responder às marcas e aos valores dessa sociedade. Só assim é que pode funcionar o processo educativo, ora como força estabilizadora, ora como fator de mudança. Às vezes, preservando determinadas formas de cultura. Outras interferindo no processo histórico, instrumentalmente. De qualquer modo, para ser autêntico, é necessário ao processo educativo que se ponha em relação de organicidade com a contextura da sociedade a que se aplica. (Freire, 2002 p. 10).

Como referência a investigação empírica realizada nas escolas públicas na cidade de Curitiba, estado do Paraná, Brasil, evidenciam que 52,7% docentes entrevistados estão no início da docência, entre 1 a 10 anos; sendo que os professores que continuam na profissão docente a mais de 20 anos são apenas 15,8%. Muitos jovens professores apresentam expectativas em continuar a trabalhar numa universidade, mas diante das diversidades alguns professores perdem essa expectativa e sentem-se desmotivados.

Verifica-se que 47,3% dos professores que responderam aos questionários estão em constantes atividades acadêmicas em busca de aperfeiçoamento. Destes 66,6% não tem mais de 10 anos na docência universitária. Dos professores entrevistados 26,3% pensa realmente em desistir da docência, devido a falta de estrutura e reconhecimento, pela desconsideração mútua entre os próprios colegas de profissão, mas principalmente devido aos baixos salários e também ao comportamento dos alunos, considerado como inadequado.

No entanto, 68,5% não pensam em desistir da profissão apesar das dificuldades apresentadas, como o desgaste mental para manter a qualidade de ensino, falta de políticas públicas educacionais, dificuldades de aprendizagem dos alunos e falta de disciplina.

Em relação à necessidade à licença devido a motivos de saúde, 94,7% dos professores não se afastaram. No entanto, 84,2% já pensaram em tirar licença devido ao desgaste emocional no trabalho. Tem-se que muitos professores estão sofrendo silenciosamente, e, devido a cobrança por desempenho, não manifestam o pedido de afastamento.

Nota-se que, em conformidade com as tendências ligadas ao processo de transformações recente do ambiente acadêmico, professores manifestam insatisfação com o trabalho, revelando também serem afetados por mal-estar físico e mental. Tem-se que os docentes enfrentam em seu dia-a-dia muitos desafios como: deses-

truturação da instituição de ensino, desmotivação dos alunos, acúmulo de tarefas e agressividade, em que o professor torna-se «refém» do aluno, estes fatores entre outros geram um mal estar docente, na medida em que o professor se sente impotente para resolver os problemas que enfrenta em seu ambiente de trabalho.

A relação entre o trabalho do educador e o relacionamento com os alunos e outro ponto importante e um dos mais desafiadores do ponto de vista psicológico, pelo fato de que se faz obrigatória a construção de uma relação de afetividade com o aluno, para que o trabalho possa ser realizado com qualidade. É através do afeto e da confiança que se dá o processo de aprendizagem, e ela deve ser buscada pelo educador. No entanto, uma das dificuldades que acometem os professores se dá justamente devido a isso: o ciclo afetivo professor-aluno-professor nunca se fecha totalmente, ou seja, o investimento de energia afetiva por parte do professor não retorna na sua totalidade, dissipando-se frente a diversos fatores mediadores da relação.

A competência emocional inclui o autocontrole, a compaixão, a capacidade de resolver conflitos, a sensibilidade para com os outros e a cooperação (...) O desenvolvimento afetivo do bem-estar e a sua felicidade, mas também favorece uma atitude positiva diante da aprendizagem e um comportamento sensível frente às necessidades dos outros. Daí a importância de que os professores sejam conscientes das suas possibilidades de intervenção nesse âmbito e tenham a competência e suficiente para intervir de forma satisfatória. (MARCHESI, 2008, p.71)

Pode-se questionar, então, o motivo de professores reflexivos, competentes e não conseguirem desenvolver bem profissionalmente. O trabalho no ensino acontece essencialmente das relações interpessoais, e isto, têm uma profunda carga emocional, e as mudanças dos tipos de relações sociais, a ampliação dos objetivos do ensino e as novas competências exigidas geram tensões emocionais, por isso que por muito tempo considerava a emoção imprópria para os professores «um bom professor é aquele que tem sob o controle a esfera emocional» (Marchesi, 2008, p.98). Assim, em geral os professores evitam emoções na sala de aula para não atrapalhar o andamento do ensino.

As emoções não dependem somente da personalidade do professor, dependem também das relações sociais. É correto afirmar que cada professor interpreta as situações de acordo com suas experiências subjetivas associada a mudanças fisiológicas, além de sua percepção, no entanto a cultura estabelecida, com as normas formalizadas e aceitas moldam a cultura escolar e a atividade profissional (Marchesi, 2008). A cultura escolar das séries iniciais do ensino fundamental é mais familiar e os professores precisam ter mais cuidado e preocupação com os atos de seus alunos.

Dessa forma, pode-se dizer que as emoções mais evidenciadas pelos professores estão nas relações professor e aluno. Os professores que não conseguem seus propósitos sentem ansiedade, raiva, culpa e outras emoções. A emoção inclui a percepção de uma situação em função dos objetivos pessoais e a disposição para determinadas ações. As emoções são, também, sinais de alerta que devem ser atendidos, e orientações diante de determinadas situações que devem ser avaliadas. (MARCHESI, 2008, p.105- 106)

De acordo com a pesquisa identificou que 48% apresentam sintomas de estresse na fase de resistência e 11% estão na fase de quase exaustão e 4% estão na fase mais crítica que é a exaustão. As maiores queixas dos professores estão na falta de envolvimento e comprometimento dos familiares e alunos.

A imagem do docente está afetada perante à sociedade. Há um período não muito distante ele era considerado um profissional altamente preparado para disseminar os valores culturais e as crenças arraigadas pela sociedade, porém, com passar dos tempos, essa imagem foi perdendo seu significado. Neste contexto, observa-se a grande importância em refletir sobre as experiências vivenciadas pelos professores por muitas gerações, que se expressam sobre as mais variadas narrativas a respeito do seu campo de trabalho. Entende-se que estas experiências são valores indispensáveis e relevantes na prática da educação.

No passado dizer «eu sou professora ou professor» trazia a tona uma identidade carregada de orgulho profissional. A profissão de educar tinha prestígio social. Em primeiro lugar a valorização da profissão remetia a um importante papel atribuído à educação na integração social, no contexto da formação do estado nacional e dos esforços destinados a produzir uma identidade nacional. (CODO, 2006, p.70)

De acordo com Esteve (1999, p. 190) as diversas tensões no trabalho docente depende do envolvimento pessoal com o qual o professor enfrenta a docência. «Essa mesma implicação pessoal que antes aparecia como fonte de auto-realização apresenta, portanto, ao educador uma ambivalência; tornando-se paradoxalmente a cara e a cruz de sua atividade educadora». A crise do trabalho docente expressa a crise de uma sociedade

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Como cita Esteve (1999), a mais significativa mudança ocorrida no papel do professor está relacionada ao que denomina de «avanço contínuo do saber». Não se trata somente da necessidade de atualização contínua, mas sim da renúncia a conteúdos e a um saber que vinha sendo de seu domínio durante anos.

Os professores devem incorporar conteúdos que nem sequer eram mencionados quando começaram a exercer esta profissão. O professor que resiste a estas

mudanças, que ainda pretende manter o papel de modelo social, o de transmissor exclusivo de conhecimento e o de hierarquia possuidora de poder tem maiores possibilidades de ser questionado e de desenvolver sentimentos de mal-estar. As transformações ocorridas no mundo globalizado atingem Instituições do Ensino Superior e os professores precisam se adaptar rapidamente ao novo papel, os que têm resistência a se adequarem a nova realidade vivenciam um mal estar com isso desenvolvem algumas psicopatologias ligadas a profissão docente.

Contudo é necessário levarem conta, que esta forma de focalizar o trabalho do professor e a sua atualização profissional pode jogar para ele a responsabilidade pela sua formação, o que tem sido uma estratégia neoliberal para se não investir em políticas públicas de formação, de qualidade, inicial e continuada de professores.

Os profissionais de educação são apontados como os mais afetados em maior ou menor grau pelo estresse, prejudicando as relações profissionais e interpessoais, levando deterioração crescente da qualidade de vida nos diversos âmbitos do trabalho humano e na vida pessoal. É importante ressaltar que esses dados da pesquisa são importantes para estabelecer políticas públicas eficazes na contemplação da prevenção, do diagnóstico e tratamento para os professores.

REFERÊNCIAS

- ADRIÃO, T; CAMARGO, B. A Gestão democrática na Constituição Federal de 1988. In: PORTELA, R. ADRIÃO, T. (Orgs.) Gestão, financiamento e direito à educação: uma análise da LDB e da Constituição Federal. São Paulo: Xamã, 2001.
- ANTUNES, Ricardo. Os sentidos do trabalho: ensaio sobre a afirmação e a negação do trabalho. 5. ed. São Paulo: Boitempo, 2001.
- BARRETO, Margarida M. S. Uma jornada de humilhações. 2000. 266 f. Dissertação (Mestrado em Psicologia Social) - PUC, São Paulo, 2000.
- CODO, W. (Org.). Por uma psicologia do trabalho. São Paulo: Casa do Psicólogo, 2006.
- DEJOURS, C. A banalização da injustiça social. Trad. L. A. Monjardim. Rio de Janeiro: Fundação Getúlio Vargas, 2007
- . A Loucura do Trabalho: estudo de Psicopatologia do Trabalho. 5ª edição São Paulo: Cortez-Oboré, 1992.
- ESTEVE, J. M. O mal-estar docente: a sala de aula e a saúde dos professores. São Paulo: EDUSC, 1999
- FERREIRA, Naura Syria Carapeto. Violência e paz: a exigência de novas políticas e ações integradas. In: Violência e indisciplina na escola. Anais do XI Colóquio da AFIRSE, Lisboa: Universidade de Lisboa, 2002.
- . Repensando e ressignificando a gestão democrática da educação na «cultura globalizada». Educ. Soc., Campinas, v. 25, n. 89, p. 1227-1249, set./dez. 2004.

- . Gestão democrática da educação: resignificando conceitos e possibilidades. In: FERREIRA, N.S.C.; AGUIAR, M. A. (org.) Gestão da educação: impasses, perspectivas e compromissos. 5º ed. São Paulo: Cortez, 2006.
- . Formação humana, práxis e gestão do conhecimento. In: FERREIRA, BITTENCOURT (orgs.) Formação humana e gestão da educação. A arte de pensar ameaçada. São Paulo: Cortez, 2008.
- FRANÇA A.N.L. e RODRIGUES A. L. Stress e Trabalho: uma abordagem psicossomática. São Paulo: Atlas, 2002
- FREIRE, P. R. N. Educação e atualidade brasileira. 2. ed. São Paulo: Cortez; Instituto Paulo Freire. 2002.
- FRIGOTTO, Gaudêncio. Educação e a crise do capitalismo real. 5º Ed. São Paulo, Cortez, 2003.
- IANNI, O. A teoria da Globalização. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2006.
- KUENZER, Conhecimento e competências no trabalho e na escola. Boletim Técnico do SENAC, Rio de Janeiro, v. 28, n. 2, p. 03-11, 2002.
- LIPP, M. (org.) O stress do professor. Campinas: Papirus, 2000.
- MARCHESI, A. O bem estar dos professores: competência, emoções e valores. Porto Alegre: Artmed, 2008.
- NOGUEIRA, Marcos Aurélio. Um Estado para a sociedade civil: temas éticos e políticos da gestão democrática. São Paulo Cortez, 2004.
- ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. A condição dos professores: recomendação Internacional de 1966, um instrumento para a melhoria da condição dos professores. Genebra: OIT/ Unesco, 1984.
- SENNETT, R. A corrosão do caráter: as consequências pessoais do trabalho no novo capitalismo. Rio de Janeiro: Record, 2000
- TRIVINHO, Eugenio. O mal-estar da teoria. São Paulo, Quartet, 2001.

DESAFIOS DA EDUCAÇÃO JURÍDICA BRASILEIRA NO SÉCULO XXI: PECULIARIDADES DA INDISSOCIABILIDADE ENTRE ENSINO, PESQUISA E EXTENSÃO NA ÁREA DO DIREITO

LARISSA DIAS PUERTA DOS SANTOS¹

INTRODUÇÃO

ELABORADO COM A INTENÇÃO de discutir aspectos intrínsecos ao Ensino Superior da área do Direito no Brasil, o presente artigo leva em consideração a importância da educação superior como ferramenta para o desenvolvimento social e da pessoa, preparo para o exercício da cidadania e a qualificação para o trabalho, bem como a necessidade de compreender quais são e justificar as premissas instituídas pelo Ministério da Educação para a avaliação deste direito social, pilar básico que sustenta o saber universitário, consistente também pela produção científica dos pesquisadores vinculados aos cursos de graduação, programas de Pós-Graduação e Instituições de Pesquisa de quaisquer natureza em todo o Brasil.

É preciso destacar que não só o curso de Direito, mas a educação superior como um todo, instituída no Brasil por qualquer Instituição de Ensino deve obedecer as diretrizes gerais que especificadas na Lei de Diretrizes e Bases, especialmente no que está previsto a partir do artigo 43 e seguintes, bem como o que prevê o atual Plano Nacional de Educação, atentos ao cumprimento do artigo 214 da vigente Constituição Federal.

¹ Doutoranda em Direito Político e Econômico pela Universidade Presbiteriana Mackenzie (2017/atual), Mestre em Direito Político e Econômico pela Universidade Presbiteriana Mackenzie (2015/2017), Especialização em Direito Público pela Escola Superior do Ministério Público do Estado de São Paulo (2012/2015) e Bacharel em Direito pela Universidade Presbiteriana Mackenzie (2007/2011). É membro do Grupo de Pesquisa Estado e Economia no Brasil ligado ao Programa de Pós-Graduação em Direito Político e Econômico da Universidade Presbiteriana Mackenzie. Advogada em São Paulo. *E-mail:* larissa.puerta@outlook.com; <http://lattes.cnpq.br/5544784599570734>.

Amparado na premissa de que a educação superior tem por uma de suas finalidades o incentivo ao trabalho de pesquisa e investigação científica, visando o desenvolvimento da ciência e da tecnologia e da criação e difusão da cultura, com o desenvolvimento das pessoas e do meio em que vivem, o presente ensaio se propõe à uma análise crítica dos desafios atualmente enfrentados pela educação jurídica brasileira com ênfase no princípio da indissociabilidade existente entre ensino, pesquisa e extensão, posto que na área do Direito, entre outros aspectos que serão levantados, a tradição de pesquisa foi sedimentada em bases diferentes das demais áreas do conhecimento.

1. A EDUCAÇÃO JURÍDICA NA LEI DE DIRETRIZES E BASES DA EDUCAÇÃO NACIONAL E O PLANO NACIONAL DE EDUCAÇÃO

Os artigos que compõem o capítulo que trata da Educação Superior Brasileira na Lei 9.394/96, a Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional, versam sobre algumas das mais importantes diretrizes relativas à estrutura e ao funcionamento do grau de educação superior de forma abrangente e aplicável a quaisquer uma das áreas do conhecimento científico.

A proposição de uma compreensão dos objetos científicos a partir da classificação por Áreas de Conhecimento, que congreguem um conjunto de conteúdos ou grupos temáticos comuns, vem ao encontro da necessidade de uma estrutura sistematizadora que permita a construção de pontos de contato de pesquisa, reflexão teórica e uma percepção mais ampliada e complexa do próprio objeto de estudo. Além disso, a classificação permite-nos dimensionar as possibilidades de interdisciplinaridade.

É justamente essa classificação em áreas do conhecimento científico que nos permite a compreensão do estudo da educação superior com base na qualificação para o trabalho das pessoas e o preparo para o seu exercício da cidadania. Abrangendo cursos e programas sequenciais por campo de saber, de graduação, pós-graduação e até cursos de extensão, a educação superior se pauta na autonomia didático-científica universitária para conceber a estruturação e engajamento dos estudos e das pesquisas que serão desenvolvidas.

No Brasil, a referida classificação de Áreas é proposta pelas Agências Educacionais², que de maneira hierarquizada por especificidades aglutina objetos, em quatro

² Documento explicativo elaborado pela Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior (Capes) em parceria com o Conselho Nacional de Desenvolvimento Científico e Tecnológico (CNPq), a Fundação de Amparo à Pesquisa do Estado de Rio Grande do Sul (FAPERGS), a Financiadora de Estudos e Projetos (Finep), a Secretaria Especial de Desenvolvimento Industrial do

níveis³, a partir de suas relações com as atividades desenvolvidas nos contextos de conhecimento (prioritariamente pesquisa e ensino).

Neste contexto, a área de conhecimento à qual se vincula a Educação Jurídica é denominada «Ciências Sociais Aplicadas». No plano geral da Educação Superior, as Ciências Sociais constituem um ramo da ciência que agrega diferentes campos do saber, e que tem por objetivo primordial estudar os aspectos da sociedade, isto é, a vida social de indivíduos e grupos humanos, a partir de uma dimensão de inserção e atuação em sociedade.

O Direito se vincula a essa área, vez que objetivamente considerado, em qualquer aspecto em que se apresente, é abarcado sob qualquer manto teórico, revelando-se como um fenômeno de ordem social. Nesse sentido, será o Estado o verdadeiro garantidor dessas formas e relações sociais, porque é através de sua força que o capital consegue assumir uma universalidade de equivalência nas generalizações. Para que a forma-valor prevaleça, é necessário que ela conviva e se harmonize com outras formas sociais.

Assim, a forma jurídica é um importante componente dos elementos que estruturam o capitalismo, visto que por meio dela todas as pessoas garantem o status de sujeitos de direito, garantindo a manutenção das relações sociais por meio da própria vontade, e não mais pela força como era possível vislumbrar em sociedades anteriores.

Ministério do Desenvolvimento Industrial (SDI/MD), a Secretaria de Ensino Superior do Ministério da Educação (Sesu/MEC) e a Secretaria de Indústria e Comércio, Ciência e Tecnologia do Estado de São Paulo.

³ A classificação das Áreas do Conhecimento tem finalidade eminentemente prática, objetivando proporcionar às Instituições de ensino, pesquisa e inovação uma maneira ágil e funcional de sistematizar e prestar informações concernentes a projetos de pesquisa e recursos humanos aos órgãos gestores da área de ciência e tecnologia.

A organização das Áreas do Conhecimento na tabela apresenta uma hierarquização em quatro níveis, do mais geral ao mais específico, abrangendo nove grandes áreas nas quais se distribuem as 48 áreas de avaliação da CAPES. Estas áreas de avaliação, por sua vez, agrupam áreas básicas (ou áreas do conhecimento), subdivididas em subáreas e especialidades:

1º nível - Grande Área: aglomeração de diversas áreas do conhecimento, em virtude da afinidade de seus objetos, métodos cognitivos e recursos instrumentais refletindo contextos sociopolíticos específicos;

2º nível – Área do Conhecimento (Área Básica): conjunto de conhecimentos inter-relacionados, coletivamente construído, reunido segundo a natureza do objeto de investigação com finalidades de ensino, pesquisa e aplicações práticas;

3º nível - Subárea: segmentação da área do conhecimento (ou área básica) estabelecida em função do objeto de estudo e de procedimentos metodológicos reconhecidos e amplamente utilizados;

4º nível - Especialidade: caracterização temática da atividade de pesquisa e ensino. Uma mesma especialidade pode ser enquadrada em diferentes grandes áreas, áreas básicas e subáreas.

Nesta perspectiva, a primeira grande conclusão que se apresenta diz respeito à vinculação do Direito com grandes áreas de reflexão. Como fenômeno social que é, suas inflexões englobam um olhar ampliado e pensado a partir e em direção a uma complexidade estrutural que exige o constante contraponto com os demais fenômenos sociais como economia, história e política.

Esta natureza científica promove e exige um estudo de sociedade extremamente cotejado pelo aspecto axiológico (valorativo), bem como orienta a construção de uma metodologia específica para seu estudo e sua prática.

Neste sentido vale ressaltar o que sustenta Karl Larenz ao estabelecer que

«[...] a ciência do direito desenvolve por si métodos de um pensamento ‘orientado a valores’, que permitem complementar valorações previamente dadas, vertê-las no caso singular e orientar a valoração que de cada vez é exigida, pelo menos em determinados limites, a tais valorações previamente achadas. Nesta medida são as valorações susceptíveis de confirmação e passíveis de uma crítica racional», sem que seus resultados possam «alcançar o mesmo grau de segurança e precisão de uma dedução matemática ou de uma medição empreendida de modo rigorosamente exacto⁴».

Ainda, o Direito agrega, em sua perspectiva pragmática –e por isso a vinculação como uma Ciência Aplicada– uma relação imediata com a opção política estatal de uma sociedade (em nosso caso em um Estado de Direito) que se manifesta como um complexo orgânico do qual derivam todas as normas e obrigações (Ordenamento Jurídico) absorvido como de cumprimento compulsório pela sociedade, caso se queira alcançar a Sociedade desenhada (Segurança Jurídica, Justiça Formal e Material, Exercício pleno da Cidadania e Soberania, dentre outros).

Por esta percepção é que não dimensionamos o Direito como uma ciência com existência fechada em si mesma, mas com a perspectiva e amplitude necessária ao entendimento e compreensão do ser humano, de seus processos formativos e de desenvolvimento.

Nesta dimensão, interessa-nos compreender quais são as formas, estruturas e sistemas que o homem consegue criar para interagir em sociedade, sob que aspectos (naturezas diversas das obrigações em sociedade), quem são os sujeitos envolvidos (sujeitos de direito), e em que dimensões estabelecem-se as relações (plano econômico, político, social, cultural).

Os conceitos e institutos fundamentais que norteiam o Direito devem ser revistos e reorientados a todo o momento, exigindo-se uma constante atualização

⁴ Larenz, Karl. *Metodologia da ciência do direito*. Trad. por José Lamego da 6. ed. alemã reformulada. 3. ed. portuguesa. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1997.

reflexiva, sob o risco de se perder a dimensão da aplicabilidade estabelecida na Área de Conhecimento.

Nesse diapasão, o respeito à natureza do próprio conhecimento jurídico será o elemento impulsionador da proposta de formação de um profissional intelectualmente autônomo e crítico, capaz de atuar no sentido de transformar a sociedade em que vive por meio do exercício de sua plena cidadania, com sólida e complexa formação técnica e humanística.

2. A NOÇÃO CONSTITUCIONAL DE INDISSOCIABILIDADE ENTRE OS TRÊS EIXOS DA EDUCAÇÃO SUPERIOR: ENSINO, PESQUISA E EXTENSÃO

A educação superior é tema de discussões, investigações e debates desde a sua institucionalização como a competente formação técnica capaz de habilitar um sujeito de direitos ao exercício eficaz da atividade profissional. Portanto, para que a educação seja efetiva é de rigor que seja de boa qualidade, sendo a qualidade o elemento principal para a garantia de efetivação do direito à educação.

É evidente a necessidade de estudos que promovam a discussão de aspectos intrínsecos à educação superior do Direito no Brasil, levando-se em consideração sua importância como ferramenta de desenvolvimento social, haja vista que a educação consiste em um dos papéis de interesses estratégicos do Estado capaz de abrir caminhos para o desenvolvimento nacional.

Parte-se da premissa de que a Educação, reconhecida como um dos direitos humanos basilares e direito social consagrado na Constituição Federal, é de responsabilidade do Estado o qual deve promover o desenvolvimento da sociedade mediante a prestação de serviços educacionais que podem ser efetuados com o auxílio da atuação privada.

Especificamente com relação à Educação, o Estado autoriza que o mercado atue nesse setor, autonomamente ou em parceria, desde que o objetivo de lucro não prevaleça sobre a necessidade da disseminação do conhecimento e acesso a melhores condições de vida dos educandos.

Levando-se em consideração a existência desse específico nicho em que o mercado também atua, diversos desdobramentos podem ser observados no referido setor, desde a educação de base até os níveis mais altos do conhecimento científico.

Observando esses desdobramentos no setor educacional brasileiro é possível afirmar que o desenvolvimento nacional está intimamente atrelado às políticas públicas educacionais, bem como a forma pela qual o Estado autoriza que o setor privado desempenhe suas atividades nesse campo.

Visando a compreensão do possível impacto que o poder econômico possui nesse setor do desenvolvimento nacional, há necessidade de identificar a forma de atuação do poder econômico e do poder público no cenário brasileiro, desvendando os limites jurídicos que lhes são idealizados e impostos no sentido de evitar que o objetivo do lucro prevaleça sem a percepção do respeito à qualidade educacional.

Para compreender o panorama atual da problemática ligada à educação do Direito, é preciso destacar que não existe um curso de licenciatura específica para o profissional do Direito, sendo que, em nenhum momento a carreira acadêmica é apresentada ao aluno do bacharelado como opção a ser seguida. Do mesmo modo, professores da graduação raramente dedicam-se à formação técnica para didática, metodologia, psicologia e pedagogia, voltadas para o Direito.

É nesse cenário que encontramos os programas de Pós-Graduação na área do Direito, no Brasil, visando solucionar um problema institucionalizado, no sentido de tentar reparar essa falha, aparentemente formando profissionais capacitados a lecionarem nos cursos de graduação, espalhados por todo o Brasil.

A grande constatação é que os Programas de Pós-Graduação aparentemente, deveriam solucionar essa problemática, todavia isso não se concretiza, pois, a missão do pesquisador em Direito, apesar de correlata, não se confunde com o magistério. Assim, o candidato a professor em Direito permanece com uma falha estrutural em sua formação que será repetida durante suas aulas e transmitida aos seus alunos na graduação.

A verdade é que, não somente na área do Direito, mas em quase todos os cursos de formação técnica para profissionais atuarem no mercado de trabalho, não existe uma preocupação genuína com a formação pedagógica necessária para o ingresso desses professores em sala de aula. Há muito tempo, pesquisadores e professores de diversas áreas do conhecimento científico falam em uma «crise da educação», haja vista que é notória que a atual situação da formação de professores no país é muito dramática, pois não mudamos a nossa estrutura a muito tempo.

Muito difícil mudar uma cultura que se funda numa tradição científica do século XIX. Algumas mudanças já estão começando a acontecer, visto que algumas instituições de ensino pretendem inovar, buscando modernização e adequação da sala de aula com a forma atual de vida, ou até mesmo porque o próprio MEC passou a fomentar essa transformação até mesmo porque a formação de professores é de responsabilidade da União.

A formação de professores em metodologia é muito pequena, ou seja, não se pensa na formação dos professores. Quando lemos os projetos pedagógicos percebemos que a preocupação é técnica, em formar os técnicos especializados, leia-se profissionais da prática, e não um professor de carreira da área do direito.

A ideia de uma universidade socialmente referenciada, autônoma e orientada pela associação entre ensino, pesquisa e extensão na busca de solução para os problemas sociais, retornaram à cena quando, na década de 1980, após o período de cerceamento das liberdades individuais observado na ditadura, o Brasil retoma as liberdades democráticas suspensas pelo governo militar⁵.

O princípio da indissociabilidade entre ensino, pesquisa e extensão é apontado como referência do padrão de qualidade acadêmica para as instituições de ensino superior do país, que se baseia na negação das desigualdades sociais (que abrange a distribuição desigual dos bens, inclusive culturais), expressando assim o papel social da universidade na construção de uma sociedade democrática e igualitária.

A expressão «indissociabilidade entre ensino, pesquisa e extensão» consagrada pela Constituição de 1988, não deve ser considerada como uma fraseologia de efeito, mas como uma síntese atual da história educacional brasileira que aponta diretamente para a construção de uma universidade de um bom nível acadêmico, pública, autônoma, democrática, que se coloca a serviço da realização de uma sociedade independente e soberana científica, tecnológica e culturalmente, voltada para os interesses concretos da população brasileira⁶.

Filomena Moita e Fernando Andrade⁷ são precisos quando argumentam que tratar da indissociabilidade na universidade é considerar necessariamente dois vetores de um debate: de um lado, as relações entre universidade, ensino, pesquisa e extensão; e, de outro, confluindo para a formulação de uma tridimensionalidade ideal da educação superior, as relações entre o conhecimento científico e aquele produzido culturalmente pelos diferentes grupos que compõem a sociedade em geral. Cumpre, portanto, considerar brevemente esse debate para melhor entender por quê, apesar de ideal, a pretendida indissociabilidade muitas vezes não se verifica na prática.

⁵ Mazzilli, Sueli. Ensino, pesquisa e extensão: reconfiguração da universidade brasileira em tempos de redemocratização do Estado. *Revista Brasileira de Política e Administração da Educação*, v. 27, n. 2, p. 205-221, maio/ago. 2011. Disponível em: <<http://seer.ufrgs.br/rbpae/article/view/24770>>. Acesso em: 18 ago. 2018.

⁶ Pucci, Bruno. *A indissociabilidade entre Ensino Pesquisa e Extensão*. Impulso, Piracicaba, 1991, p. 19.

⁷ Moita, Filomena Maria Gonçalves da Silva Cordeiro; Andrade, Fernando César Bezerra de. Ensino-pesquisa-extensão: um exercício de indissociabilidade na pós-graduação. *Rev. Bras. Educ.*, Rio de Janeiro, v. 14, n. 41, p. 269-280, Aug. 2009. Available from <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1413-24782009000200006&lng=en&nrm=iso>. access on 18 Aug. 2018, p. 270.

Maria das Graças Silva⁸ pondera que pouco a pouco a legislação educacional registrou o esforço por transformar o modelo de transmissão de conhecimento em um modelo de produção e transmissão do saber científico, aliando pesquisa e ensino, como decorrência das pressões por democratização do acesso às universidades. Mais recentemente ainda, a extensão surge como terceiro elemento do fazer acadêmico, resposta às críticas e pressões sofridas pela universidade, oriundas de setores e demandas sociais. Foi nesse contexto que, ao final do século XX, ensino, pesquisa e extensão apareceram unidos pelo princípio constitucional da indissociabilidade.

3. REFLEXÕES SOBRE OS EIXOS ESTRUTURANTES DO ENSINO SUPERIOR E AS PECULIARIDADES DA ÁREA DO DIREITO

Existe grande polêmica a cerca da obrigatoriedade dos eixos da pesquisa e da extensão às Instituições de Ensino Superior que não são Universidades, isso porque a Constituição Federal foi expressa em definir que a obrigatoriedade, prevista no artigo 2017, foi destinada às Universidades.

O verdadeiro enfoque não deve ser destinado a obrigatoriedade ou não, mas sim à indissociabilidade dos três eixos, haja vista que eles devem estar estruturalmente vinculados, isso porque, o ensino, a pesquisa e a extensão devem formar um sistema único, integrado e interdependente.

A Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional preleciona expressamente que, dentre as finalidades da educação superior, podemos encontrar o incentivo ao trabalho de pesquisa e investigação científica, visando o desenvolvimento da ciência e da tecnologia e da criação e difusão da cultura, e, desse modo, desenvolver o entendimento do homem e do meio em que vive, além da promoção da extensão, aberta à participação da população, visando à difusão das conquistas e benefícios resultantes da criação cultural e da pesquisa científica e tecnológica geradas na instituição.

Da compreensão dessas diretrizes, é possível extrair que, de maneira geral, a educação superior possui a finalidade do incentivo ao trabalho de pesquisa e promoção da extensão. Assim, a obrigatoriedade do ensino, pesquisa e extensão não deve se restringir tão somente às Universidades, como faz crer a leitura rápida da Constituição Federal.

⁸ Silva, Maria das Graças. *Universidade e sociedade: cenário da extensão universitária?* In: REUNIÃO ANUAL DA ANPED, 23., Caxambu, 2000. *Anais...* Caxambu: ANPED, 2000. Disponível em: <<http://www2.uerj.br/~anped11>>. Acesso em: 20 abr. 2005, p. 18.

Para que seja atestada sua eficiência, o processo educacional deve abranger os três eixos estruturantes, consistentes no ensino, na pesquisa e na extensão, haja vista que a dinâmica formativa necessita dessas formas de apreensão do conhecimento, no sentido de que, basear a educação exclusivamente no ensino, importa em compreender que a educação está baseada em uma concepção meramente informativa.

O sentido que se deve emprestar a essa exigência não deve ser apenas formal (por que a lei exige), mas sim material, implementando um processo que passe necessariamente pela inserção do conhecimento e seus futuros operadores na própria realidade política, econômica, social e cultural do país e, em especial, da sua região, o que exige que esse tripé seja trabalhado numa perspectiva interdisciplinar⁹.

Para a área do Direito, o desafio está em tornar compreensível e até mesmo natural, questões afetas à pesquisa e extensão jurídicas, em um curso apegado ao tradicionalismo e, por vezes voltado apenas para uma compreensão de que o direito restringir-se-ia às leis e ao ordenamento jurídico.

A questão da dinamicidade da educação jurídica perpassa pela compreensão de que o direito vai além da elaboração e aplicação das leis. O direito está no dever de manutenção de uma ordem mínima para a vida em sociedade, razão pela qual a educação jurídica deve se preocupar genuinamente com a formação de bacharéis aptos ao exercício da cidadania.

Como apontado por Pilar Jimenez Tello e Victoria Eugenia Plaza¹⁰, no marco democrático em que nos encontramos, questionar a competência entre os estabelecimentos de Educação Superior é algo normal que devemos nos acostumar, além disso, idealizar mecanismos que criem competições entre as Instituições de Ensino Superior é uma boa ferramenta para todos, haja vista que levarão as Universidades a melhorar para que busquem situar-se nos topos dos rankings que se realizarem sobre estas instituições.

CONCLUSÃO

A concretização da associação entre ensino, pesquisa e extensão na prática acadêmica, de fato, tem se mostrado difícil, pois o que se observa é que, via de regra, o trabalho continua fragmentado entre ensinar, pesquisar e concretizar a extensão.

⁹ Rodrigues, Horácio Wanderlei. *Pensando o direito no século XXI*: diretrizes curriculares, projeto pedagógico e outras questões pertinentes. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2005, p.253.

¹⁰ Tello, Pilar Jiménez; Plaza, Victoria Eugenia. *Educación Superior y Competitividad*. CADERNOS DE Pós-Graduação em Direito: estudos e documentos de trabalho, São Paulo, n. 31, 2014. Disponível em: < http://www.direito.usp.br/pos/arquivos/cadernos/caderno_31_2014.pdf>. Acesso em: 01 set. 2018, p. 12.

Estas situações evidenciam que a associação entre as funções de ensino, pesquisa e extensão não se realiza no professor ou no estudante: é tarefa institucional, que demanda uma estrutura organizativa voltada para a superação da fragmentação que marca o modelo usualmente adotado pelas instituições educacionais, materializado na divisão social do trabalho entre os que decidem e os que executam, originário do modelo empresarial burocrático e tecnicista.

A consecução da associação entre ensino, pesquisa e extensão demanda: a existência de projetos institucionais que anunciem as diretrizes e os compromissos que os orientam e as ações previstas para sua realização; projetos coletivos de trabalho, associando ações acadêmicas e administrativas; práticas de avaliação institucional abrangendo todo o trabalho realizado pela universidade, como instrumento de autoconhecimento institucional; modelos de gestão que possibilitem a participação de todos os segmentos no processo de decisão e de avaliação do trabalho acadêmico; corpo docente com sólida formação científica e pedagógica, organicamente vinculada ao projeto da universidade; e, principalmente, condições materiais para a realização do projeto pretendido.

Indícios muito plausíveis baseados nos extratos da formação jurídica nos apontam a existência de uma crise na educação jurídica no Brasil em razão da quantidade e da qualidade dos profissionais da área postos no mercado de trabalho com a efetiva conclusão do curso de Direito em nível superior.

É preciso desvendar em quais âmbitos de análise essa crise instaurada precisa ser analisada. Assim, a análise pode ser focada na crise estrutural, funcional ou operacional. Suspeita-se a existência de uma grave crise pedagógica na área do Direito, levando-se em consideração que os educadores da área raramente buscam a compreensão dos mecanismos educacionais para aplicação na educação jurídica. Além disso, destaque-se que a última grande reforma do ensino jurídico no Brasil, se deu nos anos 1930, com as reformas do ensino jurídico propostas por Francisco Campos.

A educação no nível superior é baseada em três eixos fundamentais: o ensino, a extensão e a pesquisa. Para desvendar os problemas apontados, precisamos compreender as premissas em que se fundam essa dinâmica da educação superior com uma primeira proposta de entender como é feita a vinculação da pesquisa com a educação jurídica.

Para tanto, há necessidade de aprofundamento da compreensão do cenário da educação jurídica no sentido de tentar demonstrar a dinamicidade de sua atuação. Assim, é fundamental descobrir quem são os principais atores envolvidos na qualidade desse setor educacional, quais seus tamanhos e sua relevância para aferição da qualidade da educação jurídica brasileira.

Atualmente os mecanismos de avaliação da qualidade da pesquisa no Direito desenvolvida em todo Brasil são idealizados e elaborados pelo Ministério da Educação (MEC), pautados em análises de dados estatísticos objetivamente considerados.

Idealizamos o aprofundamento das questões aqui ventiladas com a apuração do destino dado para esse conjunto de avaliações efetuados por todo país, no sentido de conseguir comprovar que esses índices apontados sejam, de fato, aplicados para a melhoria do setor educacional e desenvolvimentista do Brasil.

Além disso, a atuação do mercado no setor educacional da forma que é atualmente desempenhada no cenário brasileiro, implica em uma série de distorções negativas, sendo que o objetivo principal da autorização estatal de que o setor privado pudesse atuar na Educação fosse a melhoria do desenvolvimento nacional e nunca o mero enriquecimento de um único e específico ator desse complexo cenário.

Portanto, investiguemos as mazelas que decorrem do atual formato de permissão da atuação do mercado no setor educacional, para que possamos propor uma tentativa de reestruturação do cenário educacional brasileiro, levando-se em consideração que a carreira docente deve ser repensada, até mesmo porque atualmente o jovem não olha somente o salário inicial, mas também a perspectiva de crescimento na carreira. Mesmo diante de uma consciência muito clara da importância do professor, são poucos os que escolhem a carreira com exclusividade. O grande desafio está em reverter essa realidade.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- BRASIL. Presidência da República. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 10 ago. 2018.
- BRASIL. Presidência da República. Decreto Nº 9.235, de 15 de dezembro de 2017. Dispõe sobre o exercício das funções de regulação, supervisão e avaliação das instituições de educação superior e dos cursos superiores de graduação e de pós-graduação no sistema federal de ensino. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2017/Decreto/D9235.htm#art107>. Acesso em: 11 ago. 2018.
- BRASIL. Presidência da República. Lei nº 9.394, de 20 de dezembro de 1996. Estabelece as diretrizes e bases da educação nacional. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9394.htm>. Acesso em: 11 ago. 2017.
- BRITO, T. T. R.; CUNHA, A. M. O (2009). Revisitando a História da Universidade no Brasil: política de criação, autonomia e docência. APRENDER - Cad. de Filosofia e Psic. da Educação, Vitória da Conquista, Ano VII, n. 12, p. 43-63 2009. Disponível em: <http://periodicos.uesb.br/index.php/aprender/article/viewFile/4260/pdf_231>. Acesso em: 14 ago. 2017.

- DECRETO nº 6.283 de 25 de janeiro de 1934. Disponível em: <<http://www.leginf.usp.br/?historica=decreto-n-o-6-283-de-25-de-janeiro-de-1934>>. Acesso em: 17 de agosto de 2017.
- FÁVERO, M. L. A. A (2006). Universidade no Brasil: das origens à Reforma Universitária de 1968. *Educar*, Curitiba, n. 28, p. 17-36, 2006. Disponível em: <<http://lrc-ead.nutes.ufrj.br/constructore/objetos/reforma%2068.pdf>>. Acesso em: 10 ago. 2017.
- MARTINS, L. M (2016). Ensino-Pesquisa-Extensão como fundamento metodológico da construção do conhecimento na universidade. UNESP – Universidade Estadual Paulista 2016?. Disponível em: <http://www.academia.edu/31377941/ENSINO_PESQUISA_EXTENS%C3%83O_COMO_FUNDAMENTO_METODOL%C3%93GICO_DA_CONSTRU%C3%87%C3%83O_DO_CONHECIMENTO_NA_UNIVERSIDADE>. Acesso em: 14 ago. 2017.
- MAZZILLI, Sueli (2011). Ensino, pesquisa e extensão: reconfiguração da universidade brasileira em tempos de redemocratização do Estado. *Revista Brasileira de Política e Administração da Educação*, v. 27, n. 2, p. 205-221, maio/ago. 2011. Disponível em: <<http://seer.ufrgs.br/rbpae/article/view/24770>>. Acesso em: 10 ago. 2017.
- Moita, Filomena Maria Gonçalves da Silva Cordeiro; ANDRADE, Fernando César Bezerra de (2009). Ensino-pesquisa-extensão: um exercício de indissociabilidade na pós-graduação. *Rev. Bras. Educ.*, Rio de Janeiro, v. 14, n. 41, p. 269-280, Aug. 2009 . Available from <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1413-24782009000200006&lng=en&nrm=iso>. access on 18 Aug. 2018
- MINISTÉRIO DA EDUCAÇÃO. Apresentação. Disponível em: <<http://portal.mec.gov.br/institucional/historia>>. Acesso em: 10 ago. 2018.
- PUCCI, Bruno (1991). A indissociabilidade entre Ensino Pesquisa e Extensão. *Impulso*, Piracicaba, p. 33-42, 1991.
- RODRIGUES, Horácio Wanderlei (2005). *Pensando o direito no século XXI: diretrizes curriculares, projeto pedagógico e outras questões pertinentes*. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2005
- SILVA, Maria das Graças (2000). *Universidade e sociedade: cenário da extensão universitária? In: REUNIÃO ANUAL DA ANPED, 23., Caxambu, 2000. Anais...* Caxambu: ANPED, 2000. Disponível em: <<http://www2.uerj.br/~anped11>>. Acesso em: 20 abr. 2019.
- TELLO, Pilar Jiménez; Plaza, Victoria Eugenia (2014). Educación Superior y Competitividad. *Cadernos de Pós-Graduação em Direito: estudos e documentos de trabalho*, São Paulo, n. 31, 2014. Disponível em: <http://www.direito.usp.br/pos/arquivos/cadernos/caderno_31_2014.pdf>. Acesso em: 01 set. 2018.

RESPONSABILIDAD SOCIAL Y MEDIOS DE COMUNICACIÓN EN LA ERA DE LA INFORMACIÓN

ESTUDIO DE ARTÍCULOS PERIODÍSTICOS SOBRE LAS PERSONAS QUE VIVEN EN LA CALLE

EVA MARÍA PICADO VALVERDE / AMAIA YURREBASO MACHO

BEGOÑA ORGAZ BAZ / ANA BELÉN NIETO LIBRERO

Universidad de Salamanca, España

JUSTIFICACIÓN

APOROFOBIA ES UN TÉRMINO acuñado por la filósofa Adela Cortina, que pretende poner nombre a las situaciones de discriminación y violencia por el mero hecho de ser pobre y vivir en un espacio de desigualdad frente al resto de la sociedad. En muchos casos se ha confundido el rechazo al pobre con el rechazo étnico, al identificar este tipo de comportamientos y actitudes con las personas migrantes. En realidad, no deja de ser lo que Turner et al. (1982) definieron como una forma de comportarse los grupos, considerando el grupo social como el conjunto de personas que se identifican con esta categoría, y están dispuestos a actuar de acuerdo con las normas de las mismas, siguiendo una evaluación común en su grupo de pertenencia. Lo habitual, es considerar al grupo de pertenencia como referencia para la construcción de la propia identidad, asumiendo valores y normas con las que regulamos nuestra vida en el grupo. En nuestro interés por el rechazo a los pobres, puede aplicarse esta explicación como la identificación de dos grupos, el grupo de la sociedad que no forma parte de la exclusión y el grupo identificado como la exclusión y la pobreza. Ambos grupos son realidades diferenciadas, cuyos esquemas y categorías construidas configuran el sentimiento de identidad y pertenencia en cada una de ellas.

Según Stout, Villegas y Jennings (2004) los medios de comunicación son agentes de influencia en las actitudes y percepciones de la sociedad. La teoría del aprendizaje social de Bandura (1986, 2002) explica cómo se adquieren conductas y normas sociales a través de los medios de comunicación, aprendiéndose de forma más probable aquellas conductas que se ven recompensadas frente a las que son castigadas. El estudio del estigma social a través de los medios de comunicación se ha aplicado en la enfermedad mental, tal y como reflejan los estudios de Coverdale, Nairn y Claasen (2002) o Francis et al. (2005) utilizando la prensa escrita de forma más frecuente y el estudio del concepto de enfermedad mental en dichos artículos. También se ha realizado un intenso estudio sobre el papel de los medios de comunicación en la representación del colectivo migrante, son ejemplo los estudios de Aramburu (2002), Nerín (2002), Nerín y López (1999) y Ribas Bisbal (2002) demostrando las prácticas discriminatorias en el discurso.

En relación a nuestro tema de interés, las personas sin hogar no han recibido gran atención en la investigación. La fundación Mambré, en 2006, realizó un estudio recopilando 137 noticias relacionadas con los siguientes términos: «mendigo», «vagabundo», «indigente», «sin techo» y «sin hogar». Algunas de las conclusiones fueron que 47 noticias tenían como elemento común la agresión a una o varias personas sin hogar, sucediendo en un 77% en espacios públicos. Hay que destacar que el término más utilizado, en contra de la recomendación de las entidades de defensa de este colectivo, es el de indigente.

Este trabajo pretende analizar el tratamiento de los medios de comunicación, las noticias y los sucesos acontecidos a las personas que viven en la calle. De esta forma, se puede elaborar un diagnóstico sobre el interés que tienen estas situaciones para los medios de comunicación, analizando a su vez forma de explicar la noticia.

METODOLOGÍA

El procedimiento de recogida de información se ha realizado a través de diferentes buscadores de noticias de internet de ámbito nacional, regional y local, desde el año 2010 hasta la actualidad. Utilizando las siguientes palabras clave: indigente, mendigo, delito de odio, pobreza y aporofobia, obteniéndose 96 noticias diferentes de 70 periódicos digitales distintos. Tras seleccionar las noticias de interés se ha elaborado una base de datos en la que se ha categorizado la siguiente información:

- Tipo de medio: local=1, regional=3, nacional=3 e internacional= 4
- El lugar donde acontece el suceso pertenece al mismo territorio que el periódico, Si =1, No=2
- Tipo de víctima: persona no excluida=1, persona excluida=2, no sabe=0

- Tipo de agresor: persona no excluida=1, persona excluida=2, pertenencia del agresor a un grupo de «poder» entendiéndose como un grupo que ejerce presión, coerción o daño hacia un grupo denominado minoritario=
- Tipo de agresión sufrida según se recoge en la tabla 1.

Tabla 1. TIPO DE AGRESIÓN SUFRIDA.

Tipo de agresión sufrida	Sí	No
insultos / vejaciones	1	2
discriminación	1	2
muerte	1	2
agresión física	1	2
acoso/ intimidación	1	2
robo pertenencia	1	2
daño pertenencia	1	2
estafa / timo	1	2
agresión sexual	1	2
otros	1	2

Fuente: Elaboración propia, 2019.

- Momento del día que acontecieron los hechos:
Día=1, noche=2 y tarde = 3
- Identificación de procedimiento judicial tras el suceso:
Si=1 No=2
- Seguimiento del caso
Si=1 No=2
- Concepto de aporofobia
Si=1, No=2
- Parte del artículo donde aparece el concepto de aporofobia
 - Titular =1
 - Subtítulo: 2
 - En el artículo: 3
 - En varias partes de la noticia: 4

– Conceptualización del pobre:

- Indigente= 1
- Okupa=2
- Pobre=3
- Mendigo=4
- Sin techo=5
- Desahuciado=6
- Vagabundo=7

El diseño de investigación planteado en el estudio es transversal, ya que los datos se han recogido en el momento planteado en el plan de investigación. La metodología empleada es no experimental, ya que, el objeto es evaluar las variables planteadas en la investigación. Se analizan los datos obtenidos mediante el programa IBM SPSS Statistics 21.

RESULTADOS

El concepto de aporofobia aparece en 5 artículos periodísticos en las fechas correspondientes entre los años 2015, 2016 y 2017 situándose dicho concepto en el contenido del artículo, en algunos casos en el subtítulo y en estos casos aparece en varios sitios a la vez, en ninguno de los casos aparece en el titular.

En cuanto a la identificación de la víctima o el agresor como personas que viven en la calle, la denominación más común es el 74.5% de los casos referido como indigente, como muestra la tabla 2.

Tabla 2. DENOMINACIÓN DE LAS PERSONAS QUE VIVEN EN LA CALLE
EN LOS ARTÍCULOS ANALIZADOS

	Porcentaje de la denominación en los artículos analizados
INDIGENTE	74.5%
POBRE	1.1%
MENDIGO	11.7%
SIN TECHO	8.5%
VAGABUNDO	4.3%

Fuente: Elaboración propia, 2019

En el 38.7% de los artículos analizados se detectó una concordancia entre el lugar del suceso y el ámbito territorial del periódico, en contraposición al 61.3% en el que no coinciden, indicando que es más frecuente que un medio de comunicación no próximo al ámbito territorial recoja el suceso.

En relación a las características de la víctima, como puede verse en la tabla 3, el 89.4% son personas en situación de exclusión social, en relación al agresor es más diferenciado, la mayoría son personas excluidas (46.8%), seguido de las personas que no están en situación de exclusión y de los grupos de poder, es llamativo el porcentaje de casos en los que no se aporta esta información (11.7%).

Tabla 3. IDENTIFICACIÓN DE LA VÍCTIMA EN SITUACIÓN DE EXCLUSIÓN EN EL SUCESO NARRADO

	Porcentaje de víctimas identificadas en situación de exclusión
Excluida	89,4 %
No excluida	8,5%
No se sabe	2,1%

Fuente: Elaboración propia 2019

En referencia a las características de los agresores la mayoría son personas excluidas (46.8%), seguido de las personas que no están dicha situación (29.8%). En este caso, es necesario destacar el porcentaje de las agresiones realizadas por el grupo de poder (11.7%). El 11.7% de los artículos analizados no aclara las características del agresor, explicando solamente el suceso o sin clarificar quién realiza el comportamiento violento.

Según se observa en la tabla 4, la mayoría de las agresiones se producen de personas excluidas a personas excluidas (39.4%), pero también hay una cifra importante de agresiones de personas que no se encuentran en situación de exclusión y grupos de poder a excluidos (41.5%).

Tabla 4. CARACTERÍSTICAS DE LAS VÍCTIMAS- AGRESORES EN RELACIÓN A LA AGRESIÓN

			Tipo agresor				Total
			No se sabe	no excluido	Excluido	Grupo de poder	
Tipo víctima	No se sabe	Recuento	2	0	0	0	2
		% del total	2.1	0.0	0.0	0.0	2.1
	No excluido	Recuento	1	0	7	0	8
		% del total	1.1	0.0	7.4	0.0	8.5
	Excluido	Recuento	8	28	37	11	84
		% del total	8.5	29.8	39.4	11.7	89.4
Total	Recuento	11	28	44	11	94	
	% del total	11.7	29.8	46.8	11.7	100.0	

Fuente: Elaboración propia, 2019

En relación al sexo del agresor y la víctima, la mayoría de las víctimas (78.7%) son del sexo masculino, al igual que el de los agresores (92%). Si relacionamos el sexo del agresor y de la víctima, como se muestra en la tabla 5, vemos que, a consecuencia de lo anterior, la mayoría de las agresiones se producen de hombres a hombres (73.3%) representando las agresiones de mujeres a mujeres un porcentaje significativamente bajo (2.7%).

Tabla 5. RELACIÓN DEL SEXO AGRESOR Y VÍCTIMA

			Sexo agresor o agresores		Total
			Hombre	Mujer	
Sexo víctima	Hombre	Recuento	55	4	59
		% del total	73.3	5.3	78.7
	Mujer	Recuento	14	2	16
		% del total	18.7	2.7	21.3
Total	Recuento	69	6	75	
	% del total	92.0	8.0	100.0	

Fuente: Elaboración propia 2019

Analizando la relación entre el tipo de víctima y la agresión que ha sufrido, observamos que, en el caso de víctimas que no se encuentran en situación de exclusión social, el mayor porcentaje es la muerte (44.44%). En el caso de que las víctimas sean personas en situación de exclusión, como se muestra en la tabla 6, las dos agresiones más sufridas son la muerte (30.77%) y la agresión física (26.5%).

Tabla 6. TIPO DE AGRESIÓN EN LAS VÍCTIMAS EN SITUACIÓN DE EXCLUSIÓN SOCIAL

	Tipo de agresión
Insultos	12.82%
Discriminación	8.55%
Muerte	30.77%
Agresión física	26.50%
Acoso / intimidación	5.13%
Robo de pertenencias	5.13%
Agresión sexual	2.56%
Estafa / timo	0.85%
Otros	7.69%

Fuente: Elaboración propia, 2019.

En lo referente al lugar donde se produce la agresión, se observa que la mayoría se ha realizado en calles (29.8%), plazas (11.7%) parques (9.6%) y cajeros de entidades bancarias (7.4%), ocurriendo el resto de los sucesos en diferentes lugares y no especificándose el lugar en un 3.2%.

En relación al momento del día, donde hay una mayor prevalencia de agresiones, destaca la noche en un 53.2%.

En todas las noticias analizadas no se hace alusión alguna al procedimiento judicial consecuente en estos casos, reflejándose únicamente en un 67%. Observando la información relativa al seguimiento del procedimiento, se aprecia que la mayoría no ha tenido seguimiento, y solo en el 31.52% de los artículos se menciona el juzgado que instruye el caso.

DISCUSIÓN Y CONCLUSIONES

Aporofobia es un término acuñado por Adela Cortina (1996, 2000), del que otros autores como Emilio Martínez (2002), analizan con mayor profundidad su significado. Pero no es hasta el 2017 cuando la Real Academia de la Lengua intro-

duce esta palabra en su diccionario, coincidiendo con la elección como término del año por la Fundación de Banco Bilbao Vizcaya. En el 2015, con la reforma del código penal, se incluye el reconocimiento del odio al diferente, como delito. Estas circunstancias explican la razón por la cual, en los artículos periodísticos analizados, no se introduce el concepto de aporofobia en los contenidos periodísticos hasta el año 2015.

En relación al lugar que ocupa en la estructura de la noticia, nuestros resultados indican que, de forma preferente, se incluyen en los subtítulos y en el contenido del artículo, no encontrándose ninguna referencia como titulares. Tal como indican los expertos en comunicación, los titulares reflejan de forma sintetizada la parte más destacada del suceso, en nuestra investigación, al no aparecer este concepto, puede reflejar dos circunstancias, por un lado la falta de conocimiento del significado de la palabra siendo necesario omitirla en el titular, y por otro el riesgo de carecer de comprensión por el lector o por el criterio del profesional del periodismo, ya que puede ocurrir que desconozca el significado de dicho concepto o falta de comprensión.

En los casos que se escoge la introducción del concepto de aporofobia en la parte del subtítulo, hace referencia a la necesidad de ampliar la información, lo que refuta la idea de la posible preferencia en esta parte del texto ya que, podría generar incompreensión al estar incluida en el título. Lo que demuestra que la inclusión en el propio contenido permite al periodista explicar con detalle el significado de la palabra aporofobia, reflejando la falta de interiorización de este concepto para los lectores.

En cuanto a la identificación de las personas que viven en la calle, prevalece la de persona indigente o mendigo, frente a las recomendaciones que realizan las diferentes organizaciones que trabajan con estas personas. Según nuestra lengua, el significado de indigencia es la falta de medios para alimentarse, vestirse, es decir, que no tiene cubiertas sus necesidades básicas. El significado de mendigo en nuestro país, según los parámetros académicos, es el de aquella persona que pide limosna. La Estrategia Nacional Integral para las personas sin hogar 2015-2020, es el instrumento elaborado por el Gobierno de España para actuar ante las situaciones que sufren las personas que viven en la calle, y pone de manifiesto que la situación de estas personas es el peor rostro de la exclusión social que se relaciona con cuestiones multifactoriales y que dicha estrategia no puede estar dirigida exclusivamente a la asistencia o supervivencia de las personas bajo mínimos de garantía vital. Por tanto, se puede afirmar que la terminología utilizada por los medios de comunicación para identificar a estas personas, no se corresponden con las recomendaciones utilizadas por profesionales expertos, ni con las estrategias de actuación aprobadas en el ámbito español y europeo.

En nuestro estudio se demuestra la falta de interés de los medios de comunicación por presentar con mayor frecuencia información sobre los sucesos ocurridos por las personas que se encuentran en la calle, agresión entre personas que viven en la calle, frente a los casos estrictamente de aporofobia, lo que puede reflejar la falta de representación y la invisibilidad de estas situaciones en la sociedad al desconocer su casuística y su significado victimológico. Sería necesario analizar el motivo por el cual, en la mayoría de los casos, los sucesos acontecidos no trascienden en el territorio que ocurre, de la misma forma que no hay un seguimiento del caso, no obstante, la estrategia aprobada en España para estas personas, así como las directrices europeas proponen implicar a los medios de comunicación en las diferentes actuaciones, debido a su influencia en la construcción de la opinión pública social.

En cuanto la información aportada en la noticia, nuestro estudio demuestra que dicho contenido es escaso y no aporta detalles que aclararían, en algunos casos, si son víctimas por aporofobia, esta circunstancia limita la visibilidad de la realidad de las personas que viven en la calle.

Según los resultados de nuestro estudio y comparándolos con los resultados obtenidos en el estudio realizado por la Fundación Mambré (2006), se puede concluir que el avance en esta materia ha sido escaso, pese a la estrategia aprobada por el Gobierno en el año 2015, concretamente a la marcada por la línea estratégica 3: promover el derecho a una imagen veraz y respetuosa de las personas sin hogar.

Por tanto, tras el análisis realizado, es necesario emprender actuaciones de colaboración con los medios de comunicación, de forma similar a las realizadas con otros problemas sociales como en materia de violencia de género. Además, este trabajo pone de manifiesto la necesidad de elaborar una guía de buenas prácticas que contemple las siguientes cuestiones:

- Ampliación de la cobertura de los sucesos relacionados con la aporofobia que ayuden a fomentar la conciencia social.
- Eliminar las «Fake news» o rumores sobre las personas que viven en la calle, rompiendo con los estereotipos construidos socialmente.
- Conocimiento del problema social y real de la aporofobia.

REFERENCIAS

- ARAMBURU, M. (2002). *Los otros y nosotros. Imágenes del inmigrante en Ciutat Vella de Barcelona*. Madrid: Ministerio de Educación, Cultura y Deporte.
- BANDURA, A. (1987). *Teoría del aprendizaje social*. Madrid: Espasa Calpe.
- CORTINA, A. (1996). *Ética*. Madrid: Santillana.
- (7 de marzo de 2000). Aporofobia. *El País*, pp. 16. Recuperado de https://elpais.com/diario/2000/03/07/opinion/952383603_850215.html

- COVERDALE, J., NAIRN, R., & CLASSEN, D. (2002). Depictions of mental illness in print media: A prospective national sample. *British Journal of Psychiatry*, 177, 4-7. DOI: <https://doi.org/10.1046/j.1440-1614.2002.00998.x>
- FRANCIS, C., PIRKIS, J., BLOOD, R., DUNT, D., BURGESS, P., MORLEY, B. & STEWART, A. (2005). Portrayal of depression and other mental illnesses in Australian nonfiction media. *Journal of Community Psychology*, 33 (3), 283-297. DOI: <https://doi.org/10.1002/jcop.20050>
- GOBIERNO DE ESPAÑA, MINISTERIO DE SANIDAD, CONSUMO Y BIENESTAR SOCIAL (2015). *Estrategia Nacional de las personas sin hogar en España 2015-2020*. Recuperado de <https://www.msbs.gob.es/ssi/familiasInfancia/ServiciosSociales/docs/EstrategiaPSH20152020.pdf>
- MARTÍNEZ, E. (2002). Aporofobia. En CONILL, J. (coord.), *Glosario Para una Sociedad Intercultural* (pp. 17-23). Valencia: Bancaja. Recuperado de <http://www.emiliomartinez.net/pdf/Aporofobia.pdf>
- NERÍN, G. & LÓPEZ, L. (1999). *La imatge de l'Àfrica negra en la televisió*. Barcelona: Centre d'Estudis Africans. Recuperado de <https://centrestudisafricans.org/wp-content/uploads/2011/02/africaitv.pdf>
- NERÍN, G. (2002). *Escriure amb por. L'evolució de la imatge de l'immigrant en els diaris més llegits a Catalunya després de l'11 de setembre de 2001*. Barcelona: Centre d'Estudis Africans. Recuperado de https://centrestudisafricans.org/wp-content/uploads/2010/04/012_ESCRIURE_AMB_POR_CAT.pdf
- RIBAS, M. (2002). Discurs públic dominant i cognició social. La representació de la immigració que emergeix de les preguntes d'una Comissió d'estudi parlamentària. En C. Lorda & M. Ribas (Eds.), *Anàlisi del discurs polític. Producció, mediació i recepció. Jornades sobre Anàlisi del Discurs Polític*. Barcelona: Institut Universitari de Lingüística Aplicada.
- RUÍZ, J. (2007). *Informe sobre violencia directa, estructural y cultural contra las personas en situación de sin hogar en España 2006*. Barcelona: Fundación Mambré.
- SÁNCHEZ, M. (2010). Las personas 'sin hogar' en España. En J. Tezanos (Ed.), *Tendencias en desigualdad y exclusión social: Tercer Foro sobre Tendencias Sociales* (pp. 617-642). Madrid: Fundación Sistema.
- SÁNCHEZ, M. (2012). En los límites de la exclusión social: las personas sin hogar en España. *OBETS: Revista de Ciencias Sociales*, (7), 307-324. <http://dx.doi.org/10.14198/OBETS2012.7.2.06>
- STOUT, P., VILLEGAS, J. & JENNINGS, N. (2004). Images of mental illness in the media: Identifying gaps in the research. *Schizophrenia Bulletin*, 30(3), 543-561.
- TURNER, J., HOGG, M., OAKES, P., REICHER, S. & WETHERELL, M. (1987). *Rediscovering the social group: A self-categorization theory*. Cambridge: Basil Blackwell.

EL ROL DE LAS CORPORACIONES MEDIÁTICAS ARGENTINAS

MELISA ABOGADA TORTÚ

INTRODUCCIÓN

EN UN MUNDO DONDE LA COMUNICACIÓN ocupa un lugar cada vez más central en nuestras vidas y nuestra forma de relacionarnos con los demás, resulta fundamental individualizar quienes la ejercen.

A lo largo del trabajo desarrollo un tema que afecta mucho a Argentina como es la concentración mediática y la manipulación de la información, entendiéndola junto con la comunicación como un derecho humano básico¹ y no como un bien económico sujeto a las reglas del mercado.

DESAVENENCIA

La década del gobierno de Carlos Menem y la ola de privatizaciones que cubrió su presidencia, profundizaron la debacle comunicacional. Las políticas en la materia abrieron todas las posibilidades a los mayores grupos de medios, formándose los más grandes monopolios.

Con la presidencia de Néstor Kirchner (2003-2007) la relación con el ámbito mediático fue ambivalente o contradictoria. Tuvo acercamientos como la sanción a un par de meses de asumir, de la ley de Preservación del Patrimonio y los Bienes Culturales (Ley 25.750) que vino a modificar la ley de quiebras, favoreciendo a varios del sector mediático o la aprobación de la fusión de dos potentes empresas de Televisión por cable como Multicanal y Cablevisión bajo el control del grupo Clarín. Y distanciamientos como las modificaciones a los criterios para la distri-

¹ Reconocido en la Declaración Universal de los Derechos Humanos: «Todo individuo tiene derecho a la libertad de opinión y de expresión, lo que implica el derecho a no ser molestado por sus opiniones y por buscar, recibir y propagar, sin consideración de fronteras, informaciones y opiniones por cualquier medio de expresión».

bución de las pautas publicitarias o la oportunidad para entidades sin fines de lucro a participar en diversos concursos. La relación entre el kirchnerismo y los grupos monopólicos de medios entró definitivamente en depresión con la Resolución 125/08² durante el gobierno de Cristina Fernández de Kirchner. La misma trataba la movilidad de las retenciones a la exportación de granos y oleaginosas. Fue altamente rechazada por el sector agropecuario, confluyendo en numerosos cortes de ruta a modo de protesta y el desabastecimiento de ciudades. La cobertura periodística del conflicto fue tendenciosa y marcó un punto de inflexión de la relación del kirchnerismo con los medios hegemónicos³. Y desde entonces la persecución mediática contra el gobierno Nacional y Popular se asentó en denuncias sobre presuntas limitaciones a la libertad de prensa, la inseguridad y la corrupción. No aflojo la presión y buscó por todos los medios generar una banda de opinión pública en contra del kirchnerismo.

LEY DE SERVICIOS DE COMUNICACIÓN AUDIOVISUAL

El 18 de Marzo de 2009 el kirchnerismo presentó el anteproyecto de la Ley de Servicios de Comunicación Audiovisual, conocida como la Ley de Medios, en el Teatro Argentino de La Plata. El mismo fue discutido en distintos foros y conferencias a lo largo y ancho de todo el país, donde participaron actores, directores de cine, periodistas, cooperativas, los pueblos originarios, entre otros sectores. Acumulándose las posturas a favor y en contra del proyecto, lo que provocó modificaciones al texto original. El 10 de Octubre de ese mismo año se sanciona la ley 26.522 de Servicios de Comunicación Audiovisual y cabe destacar que con ella se dejó de lado a la antigua ley de radiodifusión de la dictadura, sancionada el 15 de Septiembre del año 1980.

La ley 26.522 fue entonces una construcción colectiva, federal e inclusiva que, en líneas generales, regulaba los servicios de comunicación audiovisual de todo el país, a través de mecanismos que procuraban la promoción de la diversidad y pluralidad de contenidos, como también la desconcentración del sistema y el fomento de la competencia, con el objetivo de democratizar y universalizar el acceso.

Con el fin de impedir la formación de monopolios y oligopolios, se fijaron topes a la cantidad de licencias que podía tener cada grupo económico. La ley defendió el desarrollo de pequeñas y medianas empresas, generando más puestos de trabajo y contenidos locales. Permitió abrir nuevas radios y señales televisivas y se reservó un porcentaje del espectro radioeléctrico para organizaciones sin fines de

² Proyecto de Ley de Retenciones y Creación del Fondo de Redistribución Social.

³ Adoptando la noción de Hegemonía de Gramsci (dominio + dirección intelectual).

lucro, constituyendo un precedente internacional. Por primera vez se reconoció el derecho a la comunicación con identidad de los Pueblos Originarios del país. Asimismo estableció una tarifa social para el cable y el derecho a la recepción gratuita de eventos culturales y deportivos trascendentes.

PRINCIPIOS CLAVES

La ley 26.522 en sus principales puntos establece:

Ampliación de la diversidad de voces. Posibilitar a organizaciones sociales acceder a licencias. Reservar el 33% del espectro de licencias de radio y televisión para ese fin, incluyendo a los pueblos originarios entre los destinatarios. Otro 33% destinado a prestadores de gestión privada con fines de lucro y la tercera parte de licencias para el Estado.

Desconcentración de medios. Con el fin de garantizar los principios de diversidad, pluralidad y respeto por lo local, se limitan las licencias. En este sentido, una persona humana o jurídica puede ser titular o tener participación en:

- Solo una licencia de señal satelital de alcance nacional.
- Hasta diez licencias de radios, o diez licencias de canales de televisión abierta.
- Hasta veinticuatro licencias de canales de cable.

Desmonopolización. Quien maneje un canal de televisión abierta no puede ser dueño de una empresa de distribución de televisión por cable en la misma localidad y al revés. Se impide también, que las compañías telefónicas brinden servicios de televisión por cable y a operadores ofrecer servicios a más del 35% del total de la población del país o abonados.

Inclusión de mayor producción nacional. Establece un mínimo de producción nacional a emitir por los servicios de televisión abierta, siendo éste del 60%. Con un mínimo del 30% de producción propia que incluya informativos locales. Y en las radios privadas exige que un 30% de la música emitida sea de origen nacional.

Creación de un órgano de aplicación democrático. Reemplaza al Comfer por la AFSCA, Autoridad Federal de Servicios de Comunicación Audiovisual. Órgano autárquico y descentralizado, conformado por un directorio con representantes del Poder Ejecutivo Nacional, de las provincias y de la primera y segunda minoría del Congreso.⁴

Igualdad de oportunidades. Las emisiones de televisión abierta y la señal local de producción propia de los sistemas de cable deben incorporar medios de comu-

⁴ educ.ar

nicación visual adicional en el que se utilice subtítulo oculto (closed caption), lenguaje de señas y audio descripción, para la recepción por personas con discapacidades sensoriales, adultos mayores y otras personas que puedan tener dificultades para acceder a los contenidos.

Defensoría del Público de Servicios de Comunicación Audiovisual. Se crea la Defensoría del Público de Servicios de Comunicación Audiovisual, organismo encargado de recibir y canalizar las consultas, reclamos y denuncias del público de la radio y la televisión. Designado por resolución conjunta de los presidentes de ambas Cámaras.

Acceso universal para la transmisión de eventos deportivos. Se garantiza el derecho al acceso universal a los contenidos informativos de interés relevante y de acontecimientos deportivos de encuentros futbolísticos u otro género o especialidad. Los partidos de fútbol y otros encuentros olímpicos que sean de interés para la Argentina se transmitirán por la televisión abierta de acceso libre.

Publicidad. Regula el tiempo de emisión de publicidad con el objetivo de proteger al público contra un exceso de interrupciones publicitarias y promover un modelo de radio y televisión de calidad.

Nuevas tecnologías y servicios. Contempla el potencial impacto que provocaría la incorporación de nuevas tecnologías y servicios que no se encuentren operativas en la actualidad. Se procura un desarrollo armónico atendiendo a los espacios futuros a crearse por vía de los procesos de digitalización, en los que la pluralidad debe ser garantizada.

Televisión e infancia. Se prevé la creación de un Fondo de Fomento Concursable para la Producción de Programas de Televisión de Calidad para Niños, Niñas y Adolescentes que tendrá como objetivo desarrollar estrategias que permitan producir más televisión y radio de carácter educativo, cultural e infantil.

Cine nacional. Se establece, por primera vez, la fijación de una cuota de pantalla. Los canales de televisión abierta y de cable deberán exhibir de forma obligatoria y en estreno televisivo ocho películas nacionales por año.

INTERESES OPUESTOS

En el año 2009 se presentó en Argentina el programa Fútbol Para Todos, con el que se garantizaba el derecho a ver el deporte preferido de los argentinos. Los partidos se emitían por canales de televisión abierta de alcance nacional. En el mismo año además, se lanzó la Televisión Digital Abierta (TDA) para que millones de personas puedan acceder de manera gratuita a la televisión y en alta definición.

Este tipo de políticas y la promoción de la ley 26.522, chocan y se topan con los intereses de los grupos económicos dominantes, quienes eran beneficiados tanto económicamente, como con el dominio de la palabra hasta el momento. Por lo que se origina y promueve una campaña mediática en contra de estas decisiones y de quienes las impulsaban, sumado a un considerable despliegue de medidas cautelares interpuestas a la ley de Medios.

El cientista político italiano Sergio Fabbrini⁵ en relación a la democracia y los medios de comunicación afirma:

«(...) La lógica de los medios, especialmente de la televisión, es convertir a la política en un espectáculo, algo entretenido para el público. Pero en los últimos tiempos algunos se convirtieron en partidos políticos (...) Una forma es asegurarse que ninguna persona o empresa pueda tener más de un porcentaje determinado de los medios, por ejemplo el 15 ó 20 por ciento. Yo sostengo que hay que convertirlo en una regla constitucional y crear un comité nacional que supervisaría el uso y la propiedad de los medios. Los medios tienen un rol constitucional, como el Poder Ejecutivo, el Legislativo y el Judicial. Son la cuarta rama del gobierno y hay que asegurarse que no jueguen sus propias reglas y pongan en peligro las otras tres ramas del gobierno (...)»⁶

La sanción de la Ley de Servicios de Comunicación Audiovisual iba al camino señalado por Sergio Fabbrini, buscando regular el funcionamiento de los grandes monopolios de comunicación y limitar su influencia política. Además, recuperaba el espacio audiovisual para que la ciudadanía reconstruya su comunicación social con horizontalidad, algo sin precedentes para la democracia argentina. La organización de intelectuales «Carta Abierta» señaló al respecto:

«(...) Porque el espacio que instituyen los medios masivos, a través de sus pantallas y de sus sintonías, de sus páginas impresas o de sus sitios Web, es un espacio social, y más aún, un espacio público que, por ende pertenece a todos y al que todos, o al menos muchos más que ahora, deberían poder acceder para transitar por él con relativa libertad. Un espacio público que, salvadas todas las obvias distancias, no debería merecer un trato sustancialmente distinto al que merecen otros espacios públicos, donde sería inadmisibles que una corporación privada, con reglas establecidas por un complejo armado de contratos poco o nada transparentes entre

⁵ Sergio Fabbrini (1949) es profesor de Ciencia Política y Director de la Escuela de Estudios Internacionales de la Università degli Studi de Trento. También es profesor visitante de la University of California de Berkeley y desde 2004 dirige la prestigiosa Rivista Italiana di Scienza Politica, fundada por el reconocido teórico político Giovanni Sartori en 1971.

⁶ Entrevista con el politólogo italiano Sergio Fabbrini. «Los medios son partidos políticos». Diario Página/12. Buenos Aires, 3 de Diciembre de 2009.

particulares, terminara definiendo quién pasa y quién no, qué palabra vale y cuál no, qué representación de los problemas sociales resulta válida para ser puesta en circulación y cuál no (...).

(...) La verdadera libertad de prensa es el progresivo objetivo a lograr con una nueva legislación sobre comunicación social y sobre la participación y derechos ciudadanos, frente a la falacia de la «libertad de prensa» reducida al juego de los grandes capitales e intereses políticos mediáticos (...)»⁷

Se desató una disputa sin precedentes por direccionar la visión de la ciudadanía respecto a las cuestiones del Estado. Una verdadera «batalla cultural» en la sociedad civil a través de la video política y los medios escritos.

DESENLACE

Hasta el año 2008 la oposición al kirchnerismo no encontraba una forma de articulación capaz de disputar el poder, pero esta situación se modifica a partir del conflicto que se produce entre el gobierno nacional y las patronales agropecuarias por la apropiación del excedente agrario (Resolución 125), donde la corporación mediática –representada por el grupo Clarín– juega un papel fundamental. Este fue el punto inicial de una construcción política que concluiría en la conformación de la alianza de centroderecha Cambiemos, que en diciembre de 2015 logra arribar al gobierno y producir un nuevo giro neoliberal en las políticas públicas de la Argentina.

Como expresamos, en la construcción de la alternativa Cambiemos los medios de comunicación jugaron un rol estratégico.⁸ Ante un debilitamiento de los partidos políticos y un descreimiento generalizado desde la sociedad civil hacia el Poder Judicial, los medios se vieron fortalecidos, constituyéndose en formadores de opinión. De grupos de presión se han transformado en verdaderos factores de poder, marcando la agenda política, organizando la opinión pública y atribuyendo a los ciudadanos el rol de «espectadores».⁹

Esta alianza estratégica entre la coalición de gobierno y los principales medios de comunicación del país explican la rapidez con que fueron derogados los artículos de la ley de Medios que «molestaban» al mayor grupo económico. Con el Decreto de Necesidad y Urgencia N° 267/2015, publicado el 29 de Diciembre, a tan sólo 19 días de la asunción del nuevo presidente, además de disolver la AFSCA,

⁷ Carta Abierta 2, año 2009.

⁸ Página 12, 15 de Febrero de 2017, consultado 13 de Noviembre de 2017.

⁹ Página 12, 9 de Enero de 2016, consultado 1 de Noviembre de 2017.

se prorrogaron licencias actuales por diez años, ampliaron la cantidad que puede tener cada medio y permitieron su transferencia. De este modo, hoy en Argentina los cuatro primeros grupos de medios acaparan más del 74% de los diarios, concentran el 56,7% de la audiencia de televisión abierta y el 53% en radio argentina. Clarín concentra los mayores ingresos del mercado y es un gigante que alcanzó un tamaño inédito con el gobierno de Mauricio Macri.

Resulta manifiesta la manipulación de los medios para ocultar el desorden del actual gobierno, lo que fue denominado como «militando el ajuste». Los mismos que estaban en contra de la adquisición de derechos, la disminución de la pobreza y el crecimiento de la clase media, cambiaron su visión actualmente recomendando «alquilar juguetes» para los niños en vez de comprarlos o «jugar con cajas de cartón vacías que estimulan la imaginación»; «volver al ventilador para combatir el calor y la crisis energética» en vez de usar aire acondicionado; «veranear en la terraza»; «vacaciones en tu cabeza, cómo tener una escapada mental». Ejemplos del cinismo que manejan las corporaciones mediáticas hoy.

POSVERDAD

La Posverdad es el clásico tratamiento sobre el problema de la verdad y la realidad, pero revestido con la materialidad actual. Tanto en los medios de comunicación tradicionales como en las redes sociales, se transmiten afirmaciones que carecen de un correlato en los hechos. Es una especie de engaño y un mentirse a sí mismo. Lo que el individuo busca con esto es mantener su postura previa. Y aunque la verdad no exista, se generan consensos para que determinadas ideas parezcan verdaderas.¹⁰ En el mundo de los medios de comunicación, tanto nacional como internacional, es imprescindible hablar de ella para entender cómo funciona el poder hoy. Los medios van construyendo cada vez más formatos de pensamientos y menos información, como una fábrica de subjetividad.¹¹ Ante esto, es necesario encontrar matices, lo que no significa ser independiente, sino ser contaminado por todas las posiciones existentes.

El individuo reconoce la distancia entre lo real y las distorsiones ideológicas, pero al mismo tiempo no encuentra razones lógicas para sacarse la máscara ideológica.

¹⁰ Sztajnszrajber, «La Verdad» en Radio Metro, 14 de Mayo de 2014; «Intro Futurock Late Night Show», 20 de Marzo de 2017; «La Posverdad», 20 de Julio de 2017, consultados 6 de Noviembre de 2017.

¹¹ Forster. «Apuntes sobre el Neoliberalismo», p. 12, 8 de Septiembre de 2009, consultado 29 de Septiembre de 2017.

«Hoy en día lo real, como palabra, como vocablo, se utiliza en lo esencial de una manera intimidante. Debemos preocuparnos constantemente de lo real, obedecerlo; debemos comprender que no se puede hacer nada contra lo real, o contra –los hombres de negocios y los políticos prefieren esta palabra– las realidades. Las realidades son apremiantes y forman una suerte de ley a la que no es razonable querer escapar. Estamos como invadidos por una opinión dominante según la cual existirían realidades que son apremiantes a tal extremo que no se puede imaginar una acción colectiva racional cuyo punto de partida subjetivo no sea el de aceptar este apremio»¹²

Es un contexto cultural e histórico en el que la verificación empírica y la búsqueda de la objetividad son menos relevantes que la creencia en sí misma. Las barreras entre la verdad y la mentira se desdibujan creándose una nueva categoría.

«Ya nadie discute el rol de los medios de comunicación como aparato de legitimación de ese sistema de creencias que en realidad esconde un sistema de dominación económica, política, social y cultural cuyos intereses deben ser ocultados invisibilizados o directamente negados, porque son contrarios a los intereses reales y concretos de la gran mayoría de esos mismos adherentes –en realidad víctimas– de ese sistema de creencias».¹³

El diccionario Oxford señaló que Posverdad fue la palabra del año 2016. En el presente resuena y preocupa cada vez más el término «fake news» o noticias falsas. Existen fábricas de este tipo de noticias que buscan influir en los ciudadanos con los más variados fines, ya sea decisiones de compra, políticas o simplemente una mala dirección de la intención real. Difundidas por portales de noticias, prensa escrita, radio, televisión y redes sociales, se torna difícil su individualización, ya que presentan hechos falsos como si fueran reales.

REFLEXIONES FINALES

La actividad que desarrollan los medios de comunicación es de interés público y fundamental para el desarrollo sociocultural de la población, por la que se «exterioriza el derecho humano inalienable de expresar, recibir, difundir e investigar informaciones, ideas y opiniones»¹⁴. Creo que como generadores de opinión pública deberían asumir con responsabilidad su función, visualizando y analizando las consecuencias que podría producir su mal desempeño en la sociedad.

¹² Badiou, «En busca de lo Real Perdido», p. 7.

¹³ Fernández de Kirchner, «Sinceramente», p. 520.

¹⁴ Artículo 2, Ley de Servicios de Comunicación Audiovisual.

Más allá que nunca pudo aplicarse por completo la ley de Medios, ya sea por medidas cautelares interpuestas en su contra o ahora su derogación, creo que fue una «batalla cultural» sustancial para los argentinos, debido que a partir de ella, la mayoría aprendió a discernir de dónde proviene la información, elegir qué leer y nutrirse de varias fuentes.

REFERENCIAS

- BADIOU, Alain (2016). *En busca de lo Real Perdido*, Amorrortu editores, Buenos Aires, pp. 33-41.
- DELLA ROCCA, Mario (2013). *Gramsci en la Argentina. Los desafíos del Kirchnerismo*, Editorial
- DUNKEN, Buenos Aires, pp. 44-53 y 81-117.
- FORSTER, Ricardo (2009). «Apuntes sobre el Neoliberalismo», pp. 1-11. También en: <https://www.pagina12.com.ar/diario/elpais/1-131394-2009-09-08.html>
- FORSTER, Ricardo (2010). *La Anomalía Argentina. Aventuras y desventuras del tiempo Kirchnerista*, Editorial Sudamericana, Buenos Aires.
- FERNÁNDEZ DE KIRCHNER, Cristina (2019). *Sinceramente*, Penguin Random House Grupo Editorial S.A., Buenos Aires, pp. 235-240; 312-331; 436, 520 y 542.
- GALASSO, Norberto (2011). *Historia de la Argentina. Desde los pueblos originarios hasta el tiempo de los Kirchner*, Tomo I y II, Editorial Colihue, Buenos Aires.
- MORALES, Víctor Hugo (2015). *Mentime que me gusta. De los intereses del periodismo al autoengaño del lector*. Aguilar, Buenos Aires.
- LACLAU, ERNESTO y MOUFFE, Chantal (1987). *Hegemonía y estrategia socialista. Hacia una radicalización de la democracia*, Siglo XXI, Madrid.
- LACLAU, ERNESTO (2005). *La Razón Populista*, Editorial Fondo de Cultura Económica, Madrid.
- SZTAJNSZRAJBER, Darío (2016). «La Verdad» en Radio Metro.
<https://www.youtube.com/watch?v=qd8fHDti3n4>; «Intro Futurock Late Night Show»
<https://www.youtube.com/watch?v=BQn7EZTLhgM>; «La Posverdad», <https://www.youtube.com/watch?v=IU9kdSsusXg&t=19s>; <https://www.youtube.com/watch?v=M-t8XeIQq1iU>
- ZIZEK, Slavoj (2016). *El Sublime Objeto de la Ideología*, Siglo Veintiuno editores, Buenos Aires.
http://biblioteca.clacso.edu.ar/ar/libros/grupos/selcom.pdf?fbclid=IwAR266fWU-D0R--jX-lebshW36y_-BiWfcXRy38nash8upUa6pXbSffkjMisM
<http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/15000-19999/17694/texact.htm>
<http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/155000-159999/158649/norma.htm>
<http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/255000-259999/257461/norma.htm>
https://www.youtube.com/watch?v=DRxl4TWagpE&fbclid=IwAR3e72skopcvSD6_8yc-zlqbKi9G016cEIwTw3sgmb0KimHw3a9kDDGTfcl

EL FENÓMENO DE LA TRATA DE SERES HUMANOS. IDENTIFICACIÓN Y REGULACIÓN DEL PROBLEMA

LA BIOPOLÍTICA POBLACIONAL Y LAS MUJERES INDÍGENAS EN MÉXICO: LA VENGANZA CONTRA LA MALINCHE

JOSÉ LUIS ESPERICUETA¹ / LAURA DE LA FUENTE LÓPEZ²
Universidad de Salamanca, España

INTRODUCCIÓN

Suprimidos o sometidos los pueblos salvajes y bárbaros,
incorporados todos los hombres a lo que hoy llamamos civilización,
el mundo se habrá acercado más a la unidad y a la paz,
lo que ha de traducirse en mayor uniformidad del progreso.
(Justo, 1948 [1909], p.136)

OCTAVIO PAZ, GANADOR DEL PREMIO NOBEL DE LITERATURA, consideraba que el pueblo mexicano sufría de una herida existencial por haber nacido fruto de una traición. En la Conquista, la Malinche había servido como traductora y asesora de Hernán Cortés, con quien posteriormente engendraría al «primer mexicano»: Martín. Paz pensaba que, a causa de este «pecado original», los

¹ Licenciado en Derecho (UASLP), Máster en Estudios Avanzados en Filosofía (USAL), especialista en filosofía moral y política, bioética y estudios descoloniales. Correo electrónico: jl.esparza94@gmail.com. ORCID iD: <https://orcid.org/0000-0002-8717-0170>

² Graduada en Lenguas Modernas y sus Literaturas (UVa), Máster en Traducción y Mediación Intercultural (USAL), especialista en francofonía, estudios descoloniales y de género. Correo electrónico: laura_f95@hotmail.com. ORCID iD: <https://orcid.org/0000-0002-2740-772X>

mexicanos preferían renegar y romper con su pasado para crear un pueblo completamente nuevo, con lo positivo y negativo que esto implicara. El odio hacia la figura de la Malinche, señalaba el escritor, no solo era a causa de una traición política, sino que además era debido a una suerte de animadversión de carácter sexual, ya que había sido seducida por el enemigo. «Y del mismo modo que el niño no perdona a su madre que lo abandone para ir en busca de su padre, el pueblo mexicano no perdona su traición a la Malinche», explicaba Paz (1998, p.35).

Al tener en cuenta lo anterior, este trabajo tiene por objetivo observar metafóricamente el modo en que el antiguo odio mestizo aludido por Paz pudo haber sido absorbido por una moderna racionalidad biopolítica y economicista, que al violentar la dimensión sexual y reproductiva de las mujeres indígenas, buscaría asegurar el progreso y auge del «nuevo pueblo». Para ello, en un primer momento revisaremos el comienzo de las políticas poblacionales e identificaremos su fundamental espíritu desarrollista; posteriormente, abordaremos la introducción de dichas políticas en México y analizaremos desde una perspectiva biopolítica la campaña de comunicación llevada en los años setenta; en última instancia, examinaremos algunos casos recientes de anticoncepción y esterilización forzada en mujeres indígenas con la intención de poner de manifiesto el peligro economicista y ecofascista que puede sufrir este grupo de personas a manos de sus conciudadanos mestizos.³

EL INICIO DE LAS POLÍTICAS POBLACIONALES

Un año después de que la Primera Guerra Mundial acabara, Margaret Sanger, la famosa pionera en la defensa del uso de anticonceptivos, escribió en su revista *The Birth Control Review* una carta pidiendo apoyo económico a todas aquellas mujeres estadounidenses que habían tenido interés en el control de natalidad y habían advertido «la importancia que tiene este para nuestro desarrollo social» (Sanger, 1919, p. 20)⁴. La activista estadounidense, vinculada a ideas eugenistas y neomalthusianas, consideró a través de diferentes publicaciones que los métodos anticonceptivos no solo ayudaban al empoderamiento de las mujeres, sino que también constituían la clave para alcanzar el progreso de la población. Esta alta estima hacia las prácticas

³ Utilizamos en este trabajo el término «mestizo» únicamente con la finalidad de remarcar el estatus preponderante que ostenta una persona que no pertenece a ninguno de los más de sesenta grupos etnolingüísticos que existen en México; sin embargo, consideramos que en otro contexto quizá sería un constructo obsoleto. Asimismo, somos conscientes de que ningún pueblo es uniforme, sea indígena o no, ya que de cierta manera todos los pueblos son «mestizos», en tanto que es el movimiento, y no la pureza, la constante de la vida.

⁴ Todo el material bibliográfico utilizado se encuentra en su lengua original, por lo tanto, las traducciones de las citas en este trabajo son propias.

de anticoncepción fue compartida décadas después en Estados Unidos por Leo Szilard, un prominente científico relacionado con el proyecto Manhattan, quien –se dice– tenía la convicción de que dichos métodos ayudarían a evitar recurrir nuevamente a la bomba atómica, pues consideraba que tenían el potencial de disminuir los numerosos problemas que aquejaban al mundo (Hertz, 1984, p. 108).

A nivel organizacional, la fundación Ford estaba convencida de las bondades de la administración de la natalidad, por lo cual apoyó con importantes sumas de dinero a diversas investigaciones científicas que tenían por objetivo mejorar la tecnología anticonceptiva a mediados de siglo (Wooster, 2004). Asimismo, gracias a las donaciones de esta fundación y de algunos miembros de la familia Rockefeller, pudo crearse el Population Council, organización no gubernamental cuya misión fue la promoción del control poblacional a nivel mundial. Una de las acciones más relevantes de esta asociación tuvo lugar en 1966, cuando su presidente, John Rockefeller III, reunió a 30 mandatarios de distintas naciones con el fin de manifestar la urgencia de considerar la elevada tasa de natalidad como uno de los mayores problemas mundiales. «Creemos que una paz duradera y significativa dependerá en gran medida de la manera en que se hagan frente a los desafíos del crecimiento de la población», se leía en la declaración (Rockefeller, 1967, p. 1). De esta manera se podía apreciar, al estilo de Leo Szilard, cómo la administración de la natalidad se consideraba nuevamente como una herramienta de pacificación. Dicha declaración fue entregada al entonces Secretario General de las Naciones Unidas, el cual en un comunicado se adhirió a la preocupación y señaló que la planificación demográfica no solo formaba parte esencial en el desarrollo económico de los países, sino que además representaba el «camino hacia el progreso humano en las sociedades modernas» (Ayala & Caradon, 1968, p. 2).

Por si fuera poco, en 1968, Anne Howland y Paul Ehrlich publicaron su famosa obra *The Population Bomb*, donde con un tono alarmista advirtieron de las catástrofes alimentarias, climáticas y bélicas que ocurrirían si no se gestionaba correctamente la natalidad. Este libro logró que el público estadounidense tomara consciencia de la relevancia del asunto, ya que fue un *best-seller* con millones de ventas. En este sentido, son muy ilustrativas las cartas de diferentes personas, que los autores añadieron como apéndice de su obra, para ejemplificar la preocupación popular. Entre estas cabe destacar una enviada al director de la cadena televisiva NBC, donde el remitente inicia señalando su consternación por el crecimiento de la población mundial y «la manera en que afecta a los Estados Unidos», para posteriormente pedirle al director una mayor difusión del asunto (Ehrlich, 1969, p. 206); así como una dirigida a un miembro de la Cámara de los Representantes, en la cual se alega que, al tener en cuenta que la sobrepoblación es el problema más crítico al que se enfrenta el mundo, «Estados Unidos, como líder mundial, debería hacer todo lo que esté a su alcance para resolverlo» (Ehrlich, 1969, p. 212).

Ahora bien, como se ha dicho antes, el control poblacional no solo era visto como una herramienta de pacificación, sino que también era considerado un facilitador del progreso. La convicción de que la tasa de natalidad era una de las determinantes en el desarrollo económico era compartida por el sector empresarial, es por ello que podemos observar cómo organizaciones de carácter patronal se implicaron notablemente en esta materia. Tal es el caso del influyente grupo The Conference Board y su conferencia de 1971, donde se insistió personalmente al Secretario General de las Naciones Unidas acerca de la necesidad de invertir esfuerzos en la elaboración de programas poblacionales de alcance mundial (UN Secretariat, 1971).

Es importante mencionar que los países pobres y en vías de desarrollo causaban una especial inquietud en los partidarios de las políticas de control de natalidad del «primer mundo», por lo que organizaciones públicas y privadas, e incluso individuos a título personal, donaron importantes cantidades de dinero a las Naciones Unidas para la elaboración de programas destinados específicamente a aquellos países (Ayala & Caradon, 1968, p. 2). Esta postura cautelosa y previsora podría haberse debido a numerosas causas, ya sea para evitar grandes flujos migratorios, guerras por los recursos, etc. Sin embargo, lo que es un hecho es que la posición oficial del gobierno estadounidense era coherente con estas preocupaciones. Así se apreciaba en el *Memorando 200* emitido por la oficina del Secretario de Estado en 1974, el cual fue confidencial hasta 1989. Este documento clasificado, tal como estima Necochea (2010, p. 104), es una de las pocas fuentes primarias que ilustran diáfananamente el espíritu de la política antinatalista de la entonces superpotencia. En él podemos observar cómo se consideraba que las tendencias de crecimiento poblacional en algunos lugares poco desarrollados eran perjudiciales para los intereses políticos y la seguridad nacional de los Estados Unidos; pero, además, se estimaba que la sobrepoblación traería como consecuencia «un gran riesgo de que se produzcan graves daños a los sistemas económicos, políticos y ecológicos mundiales» (United States National Security Council [NSC], 1974, p. 8). Asimismo, entre las estrategias que contemplaba el *Memorando*, podemos destacar la reducción del promedio mundial de hijos a dos por familia (NSC, 1974, p. 9) y la concentración de los esfuerzos gubernamentales en trece países clave para los Estados Unidos, dentro de los cuales se encontraba su vecino del sur: México (NSC, 1974, p. 10).

LA IMPLEMENTACIÓN DE LAS POLÍTICAS POBLACIONALES EN MÉXICO

Justo unos meses antes de que se emitiera el *Memorando 200*, se llevó a cabo en Bucarest la primera conferencia intergubernamental sobre población y desarrollo, que tuvo una participación de 135 países. Esta notable reunión fue presidida, en

calidad de Secretario General, por el economista mexicano Antonio Carrillo; lo cual, a juicio de Ordorica (1994, p. 14), puede considerarse como un reconocimiento al trabajo realizado por México en esta materia. En efecto, este país había legislado a inicios del mismo año la Ley General por la cual se creó el Consejo Nacional de Población (CONAPO), organismo especializado que se encargaría de dirigir las políticas en esta materia; además, cuatro años antes, había coordinado la conferencia latinoamericana sobre población; sin olvidar que la disciplina demográfica había recibido un fuerte impulso académico por parte del Centro de Estudios Económicos y Demográficos perteneciente a El Colegio de México, cuya creación fue financiada por las fundaciones Ford y Rockefeller, así como por el Banco de México (Márquez, 1984, p. 316).

Es por ello por lo que podemos constatar que, a inicios de los setenta, el gobierno mexicano tenía plena consciencia de la importancia de disminuir el crecimiento poblacional, pues una década antes la tendencia era que una mujer tuviera de media siete hijos (INEGI, 2001, p. 40). A tal efecto, una de las principales tareas gubernamentales fue introducir en el imaginario colectivo el ideal de la familia nuclear de cuatro integrantes. En consecuencia, para acercarse a dicha meta, el CONAPO realizó una campaña masiva e intensa en los medios de comunicación; con frases como «la familia pequeña vive mejor», «si somos menos tendremos más» o «menos reproductivas y más productivas» –esta última dedicada evidentemente a las mujeres– (CONAPO, 2017, s/p), bombardeó constantemente los oídos de la época.

Estos mantras poblacionales, que la gente recuerda incluso hasta nuestros días, prometían a las familias una mejor calidad de vida si limitaban oportunamente la cantidad de hijos, reforzando así el vínculo entre la natalidad y el progreso. Podemos interpretar así que el discurso oficial estaba inscrito a una racionalidad económica que obligaba a ver a la dimensión reproductiva como algo que debía administrarse prudentemente para asegurar el florecimiento de la empresa familiar, siendo los hijos un tipo de pasivo; y, por tanto, solo aquellos hogares que tuvieran suficiente solvencia podrían permitirse emprender varias veces el proyecto de la procreación.

La alusión al *homo economicus* que podemos apreciar en esta lógica, era aún más cruda y nociva en el caso de las mujeres, pues se les impelía a ser empresarias de sí mismas. El mensaje era que en sus manos se encontraba la llave del éxito, ya que tenían la opción de decidir entre buscar ser activas en el mercado laboral o verse relegadas continuamente a las labores de crianza –como siempre ha ocurrido–; pero a su vez, esto podía afianzar indirectamente la imposibilidad de conciliar aquellos dos aspectos, obligando a la mujer a elegir entre ser madre o trabajadora. Por lo tanto, la mujer debía ejercer un adecuado «autogobierno» que trajera beneficio no solo a ella sino también al Estado, pues como bien metaforiza Foucault (2012, p.

166), la sexualidad representa una «intersección» donde se puede encontrar el cuerpo individual y el cuerpo colectivo de la población o de la especie. Es así como, al disciplinar el cuerpo y normalizar sus funciones vitales con ayuda de los métodos anticonceptivos, se obtendría una especie de homeostasis a nivel social.

Por si fuera poco, la carga era infinitamente mayor para las mujeres que para los hombres, no solo ideológicamente en el sentido machista que impone a aquellas todas las obligaciones derivadas de la procreación, sino también a un nivel operacional y técnico. Es decir, si tenemos en cuenta que el diseño de la planificación familiar estribaba en el uso de métodos anticonceptivos hormonales (Alba & Potter, 1986, p. 28), los cuales son exclusivos para las mujeres, fueron justamente estas las principales responsables de que la administración de la natalidad fuese exitosa, así como las únicas en sufrir los efectos secundarios. De hecho, personalmente consideramos que, si bien es cierto que el acceso gratuito a los métodos de anticoncepción en algunos países favorece el empoderamiento de la mujer, ya que posibilita el control de su propio cuerpo, uno de sus efectos colaterales es el aumento de la culpabilización de aquellas mujeres que tienen más de cierta cantidad «razonable» de hijos. La recriminación se formula así: los anticonceptivos son gratuitos, si tienen hijos es porque así lo desean; por ende, son pobres porque quieren.

Ahora bien, cabe agregar que la mencionada campaña de comunicación fue combinada naturalmente con una amplia distribución de métodos anticonceptivos ofrecidos tanto por instituciones públicas como privadas en los años setenta. Asimismo, otra de las acciones emprendidas por el gobierno mexicano fue la movilización de los trabajadores sanitarios con el fin de que persuadieran a las usuarias acerca de las bondades de dichos métodos (Alba & Potter, 1986, p. 29). No obstante, uno de los desafíos más importantes de estas políticas fue lograr llegar a las comunidades indígenas. Ya sea por su situación geográfica, cultural o educativa (Terborgh *et al.*, 1996), este sector de la población siempre ha representado un reto para el cabal cumplimiento de las expectativas demográficas gubernamentales.

LA VENGANZA MESTIZA

En la primera sección de este trabajo hemos observado cómo la paz y el progreso eran estrechamente asociados a un correcto control demográfico por parte de diferentes grupos de poder. Posteriormente, hemos revisado la manera en que México, con ayuda de una descomunal campaña de comunicación y una intensa defensa de su personal sanitario a favor de la anticoncepción, asumió el ánimo internacional que se vivía entonces. Por lo anterior pensamos que fue inevitable que en este país se introdujera una perspectiva desarrollista en la (bio)política de población, haciendo que la disminución de la natalidad fuese inicialmente su principal meta. Así lo declaró el propio gobierno mexicano en 2014:

En sus primeros años de existencia, los programas públicos de planificación familiar se orientaron a reducir las tasas de fecundidad y a disminuir el crecimiento de la población. Más tarde las acciones se orientaron a mejorar la salud materna e infantil, y a partir de la Conferencia Internacional sobre Población y Desarrollo, celebrada en El Cairo, Egipto, en 1994, el objetivo principal ha sido asegurar el ejercicio de los derechos sexuales y reproductivos de la población, con perspectiva de género y enfoque intercultural (Secretaría de Salud, 2014, p. 11).

Pese al nuevo paradigma existente en el discurso mundial, que se aleja de las peligrosas posturas economicistas y prefiere hablar de salud sexual y reproductiva, nosotros consideramos que, en el imaginario colectivo mexicano e incluso a nivel institucional, podemos encontrar una cierta culpabilización de carácter desarrollista hacia las mujeres con una cantidad «imprudente» de hijos. Ahora bien, como se ha mencionado más arriba, las comunidades originarias siempre han representado un desafío para las políticas demográficas, así como para cualquier programa gubernamental; además, alrededor de las mujeres indígenas gira el aberrante estigma de que son seres con una tendencia irrefrenable hacia la reproducción, considerándolas como máquinas de hacer hijos, por lo tanto, pensamos que estas mujeres pueden ser uno de los principales blancos del mencionado reproche.

Esta recriminación por parte de las personas mestizas suele alimentarse con el hecho de que actualmente, tal como estiman los estudios oficiales (Hernández, Hernández & Sánchez, 2013, p. 27; CEPAL, 2010, p. 13), las mujeres que no pertenecen a ningún grupo originario en México tienen en promedio menos hijos que las mujeres indígenas. En este sentido, si se considera que algunas cifras institucionales señalan que siete de cada diez personas indígenas están en situación de pobreza y las restantes tres en pobreza extrema (CONEVAL, 2018, p. 33), el vincular causalmente estos dos fenómenos presenta una fuerte tentación para los que se contentan con respuestas superficiales.⁵

Por consiguiente, si añadimos que «lo indígena» siempre ha sido visto como algo aislado y reticente a los procesos civilizatorios, es posible que las personas mestizas, «civilizadas», con estudios oficiales y a cargo de las instituciones, busquen por todos los medios imponer su lógica desarrollista bajo la premisa de «cambiar o morir». Este trato podría ser aún más cruento si agregamos la variable ecologista

⁵ Al respecto resulta muy ilustrativo recordar cómo en 2017, al ser cuestionado Emmanuel Macron en una conferencia del G20 sobre la posibilidad de que Europa aumentara la ayuda económica a los países africanos, el presidente francés entre sus respuestas comentó que «cuando los países todavía tienen de siete a ocho hijos por mujer, usted puede decidir gastar miles de millones de euros pero no estabilizará nada». (Dorlin, 2017, s/p). Si bien Macron intentó matizar su declaración, esto no solo evidencia la pervivencia del vínculo natalidad-progreso, sino que lo distribuye y promueve.

en su versión radical, pues en un mundo donde «tener más de dos hijos es egoísta e irresponsable» (Méndez, 2009, s/p) –tal como manifestó Paul Ehrlich en el 2009–, la dimensión reproductiva de la mujer indígena correría el riesgo de ser vista como un obstáculo para la supervivencia que sería necesario solventar cueste lo que cueste, incluso por medio de la violencia obstétrica.

A este respecto, observamos que en el año 2002 la Comisión Nacional de Derechos Humanos de México (CNDH) emitió una Recomendación General a todos los gobernadores de los Estados y responsables de los servicios de salud pública, con el fin de exhortarlos a modificar algunas prácticas constitutivas de violaciones a los derechos reproductivos de las mujeres indígenas. Dicho documento se debió a que la CNDH había recibido diversas quejas en donde se denunciaba que el personal médico de las clínicas públicas obligaba a las usuarias a utilizar el dispositivo intrauterino (DIU), coaccionándolas con la pérdida de apoyos gubernamentales de naturaleza asistencial (CNDH, 2002a).

A raíz de estas denuncias, la Comisión realizó una serie de visitas a las comunidades afectadas y pudo constatar, además, que la obtención del consentimiento informado no suele cumplirse según las disposiciones que obligan a recurrir a un intérprete en estos casos. De este modo, el personal médico se vale del desconocimiento del español, de la necesidad económica, del rezago educativo y de la alteración emocional para obtener un «consentimiento».

Estas personas, muchas veces monolingües, han referido que no comprenden las indicaciones que los médicos o el personal de salud les da, debido a que no entienden el idioma español, y en ocasiones les hacen firmar o poner sus huellas digitales en documentos que no comprenden por su desconocimiento del idioma español, y en algún caso, incluso alteran su firma, como lo evidenciado en el expediente de queja número 2002/1431-4. (CNDH, 2002a, p. 2)

Además, tal como han manifestado algunas víctimas, los trabajadores sanitarios acostumbran a aprovechar las revisiones ginecológicas o las jornadas de detección de cáncer de cuello uterino para colocarles un DIU sin su consentimiento. Cabe decir que esto puede deberse a que, muchas de las veces, las mujeres indígenas no acuden con regularidad a los servicios de salud –ya sea por la carencia de estos, por la distancia geográfica, por falta de hábito, o incluso por la prohibición de sus maridos–, por lo que el personal médico en cuestión quizá busca valerse de cualquier oportunidad para cumplir su aberrante propósito.

Asimismo, se ha observado en múltiples ocasiones que existen mujeres que no saben que están usando un dispositivo hasta que comienzan a tener fuertes complicaciones de salud. Como el indignante caso recabado en la Recomendación 46/2002 de la CNDH (2002b), donde una mujer indígena oaxaqueña pasó más

de dos años sin saber que portaba uno, el cual le causaba intensos dolores que no podía explicar.

Por si fuera poco, también se ha documentado cómo el personal médico coacciona a las mujeres justo después del parto para que acepten el uso de algún método anticonceptivo. Así se constató en el 2015, cuando a una mujer de lengua náhuatl, pese a haber perdido a su hijo, se le prohibió salir del hospital sin un dispositivo intrauterino, aunque ella prefiriera utilizar un método distinto (CNDH, 2016a). En otras ocasiones, valiéndose del estado crítico en el que se encuentran las mujeres tras haber parido, ni siquiera se les pregunta al respecto y son esterilizadas sin más. Como lo ocurrido a una mujer zapoteca de 19 años en el 2014, que después de haber dado a luz se le practicó una ligadura de trompas sin su consentimiento (CNDH, 2016b). Es importante señalar que, en este último caso, la víctima además de ser indígena era muy joven, es decir, poseía una de las combinaciones más vulnerables. De igual manera, cabe mencionar que cuando decidió quejarse fue duramente amenazada y hostigada por la dirección del hospital. Precisamente por este motivo consideramos que la cifra de casos no denunciados puede ser más alta de lo que se creería pues, ya sea por desconocimiento de sus derechos, por miedo a represalias, o por desconfianza en la impartición de justicia, muchas mujeres indígenas pueden preferir quedarse calladas o no hacer una denuncia formal. De tal modo encontramos, igualmente en el 2014, cómo todas las mujeres de una comunidad na savi en Guerrero fueron hostigadas de casa en casa por funcionarios del gobierno estatal que intentaban averiguar quiénes habían hablado a través de la prensa sobre las prácticas de esterilización a las que se veían sujetas (Muñoz, 2014).

Es por ello por lo que nosotros estimamos que los casos aquí narrados no son hechos aislados, sino pruebas que nos sugieren la presencia de una práctica sistémica. En este sentido, podemos encontrar testimonios de esterilizaciones masivas como las ocurridas a finales de siglo en el Estado de Guerrero donde «cada sábado en la mañana, 20 mujeres eran conducidas en un autobús oficial del Seguro Social a una clínica en Acapulco. En la tarde retornaban a sus comunidades, esterilizadas». (Barroso, 2004, p. 94). A lo largo y ancho del continente americano existen igualmente denuncias de prácticas gubernamentales consistentes en la esterilización forzada de las mujeres indígenas, como el tenebroso caso de Perú, donde se estima que entre los años de 1980 y 2000 hubo más de 200 000 mujeres indígenas de lengua quechua que fueron víctimas de una campaña de esterilización impulsada por el Estado (Getgen, 2009).

En contra de la idea de que esta práctica era exclusiva del siglo XX, podemos observar que, aún en nuestras modernas sociedades, las mujeres indígenas son un grupo susceptible de sufrir esta violencia que atenta contra su salud sexual y reproductiva. Por este motivo, recientemente en México, la Comisión Permanente del Congreso ha solicitado a la Secretaría de Salud y a los gobiernos estatales un infor-

me sobre las acciones emprendidas para evitar la anticoncepción forzada (Senado de la República, 2017). Cabe mencionar también que, a finales de 2018, un grupo de mujeres indígenas canadienses denunciaron haber sido víctimas de esta práctica, lo cual ha llamado fuertemente la atención internacional. (OEA, 2019)

Por estas razones resulta apremiante preguntarnos ¿por qué tal empeño en imponer métodos de anticoncepción a las mujeres indígenas? Al tener en cuenta que este sector de la población ha sido históricamente excluido y oprimido, no es difícil pensar que dicho abuso atienda a causas raciales. En efecto, por medio del racismo, el (bio)poder estatal puede elegir quién debe morir —o en este caso quién debe perder su facultad reproductiva— para el bienestar de la «raza» que ostenta el poder —en este caso la mestiza— (Foucault, 2012, p. 169). Sin embargo, el racismo mexicano no es aquel tendiente al exterminio de los pueblos, a la vieja usanza inglesa; sino que es uno más propicio a someterlos, a la antigua manera española. Detengámonos un poco en esto.

En la llamada Nueva España, la existencia del mestizo implicaba para el criollo, entre otras, dos cosas: distinción, como casta superior, y beneficio económico, por medio de la explotación. Entonces, siguiendo esta lógica, es posible que a la persona indígena se le haya permitido tener un lugar en la nueva nación independiente gracias a que el «mestizo» obtiene de él su distinción como mexicano, así como cierto rédito económico. Es decir, la existencia de la persona indígena pudo haber ayudado a confirmar «lo que no es» el mexicano, construyendo así una identidad propia; pero a su vez, la persona indígena pudo representar un beneficio monetario, como atracción turística, por ejemplo. De esta manera, el trato racista hacia las personas indígenas estaría influido, al menos, por estos dos motivos. Esto es lo que nos induce a pensar que quizá la anticoncepción forzada no busque en esencia la exterminación, sino un control que facilite el equilibrio entre el aspecto identitario y el económico.

No obstante, es posible que esta práctica sea principalmente motivada por un moderno ánimo desarrollista pues, como hemos visto, el espíritu inicial de las políticas poblacionales buscaba asegurar el bienestar económico y evitar los conflictos bélicos. En consecuencia, el racismo del mexicano se entroncaría fácilmente con una aporofobia (Cortina, 2017). De esta manera, la anticoncepción forzada —sin proponerse el exterminio— no solo buscaría controlar la natalidad indígena en sí, sino gestionar la cantidad de personas tildadas de pobres e improductivas, ya que estas dificultarían todavía más la prosperidad de la nación. Esto puede cobrar mayor sentido si tenemos en cuenta que otros de los grupos que son víctimas de violencia obstétrica son las mujeres reclusas (ASILEGAL, 2011), las cuales igualmente suelen ser marginadas y consideradas un lastre o un peligro para la sociedad.

Si bien a nivel oficial se alega que el control poblacional ha quedado en el pasado y ha sido sustituido por la promoción de la salud sexual y reproductiva,

nosotros sostenemos que el espíritu desarrollista de mediados del siglo XX no se ha erradicado del todo y persiste en la mentalidad de las personas. Un ejemplo muy claro de esto lo encontramos a finales de 2018, cuando una diputada del Estado de Quintana Roo presentó un proyecto de Ley que despenaliza el aborto en caso de que la solicitante padezca condiciones económicas graves y demostrables. Sin embargo, según la iniciativa, la mujer que por segunda vez busque interrumpir el embarazo en estas circunstancias, deberá firmar previamente un consentimiento informado para ser sometida «a la aplicación de un método anticonceptivo definitivo» (López, 2018, p. 11). Ahora, es importante mencionar que Quintana Roo es uno de los Estados con mayor población indígena de México, por lo que es muy probable que las principales destinatarias de este proyecto de Ley sean las mujeres indígenas. De esta manera lo ha dejado ver la propia diputada en alguna entrevista al decir que, para elaborar su propuesta, había llevado a cabo un análisis con algunos especialistas en las comunidades más alejadas de su región (Maldonado, 2019).

En definitiva, juzgamos que el vínculo entre natalidad y progreso sigue latente en las sociedades y puede explotar de formas aberrantes si se presenta el escenario propicio. En este sentido conviene tener presente la preocupación cada vez más generalizada acerca de la sobrepoblación y sus efectos en el ecosistema, pues ahora la sociedad entera comienza a asociar el dejar de tener hijos con la conciencia ambientalista. Esta idea ha cobrado una fuerza considerable gracias, entre otras cosas, a algunos estudios que aseveran que el hecho de tener pocos hijos ayuda más al planeta que reciclar la basura o no usar el automóvil, por ejemplo (Wynes & Nicholas, 2017). De manera que, aunque en realidad la causa del deterioro ambiental pueda deberse más bien a la vida industrial y urbana, se va implantando en el ideario colectivo una convicción antinatalista de corte ecofascista que podría afectar todavía más a los grupos vulnerables. Después de todo, los futuros niños indígenas ocuparán un espacio que podría ser codiciado por las familias «mestizas» para sus hijos de clase media que sí tendrán posgrados, que sí hablarán español e inglés y que pertenecerán a la cultura globalizada de la mayoría.

Bajo esta tesitura, hay que recordar que muchas de las restantes zonas «ricas en recursos naturales» pertenecen a las comunidades indígenas, en consecuencia, estas representan de una u otra forma un obstáculo que los apologetas del progreso buscarán despejar para la continuidad de su civilización. Así lo podemos observar en múltiples casos alrededor del mundo, donde las comunidades son continuamente despojadas de sus territorios para someterlos a las expectativas del mercado, siendo eventualmente erosionados. Por esta razón la mujer indígena se ve obligada a defender una doble fertilidad: la de su cuerpo y la de su tierra.

REFLEXIONES FINALES

El riesgo de que la asociación natalidad-progreso/supervivencia cobre fuerza es una realidad, pues dicha unión subyace en la mentalidad de muchas personas; por lo anterior podemos ver cómo algunos intelectuales mediáticos, como Peter Singer, aconsejan «repensar el tabú del control poblacional» (2017, s/p). Asimismo, es probable que, frente a la crisis ecológica y económica, el control de la natalidad sea una de las primeras decisiones que se tomen para intentar paliar el problema.⁶ No obstante, debemos cuestionarnos qué personas saldrían más beneficiadas y menos perjudicadas al ejecutar estas estrategias. Sin duda, las mujeres indígenas han sido, son y seguirán siendo una de las principales víctimas de nuestro modelo hegemónico y desarrollista de humanidad.

Huelga decir que con todo esto no queremos negar la magnitud y relevancia de la situación demográfica actual, sino tan solo insistir en los peligros de que, al ser tratada simplistamente, pueda servir para materializar el racismo y/o la aporofobia. En esta tesitura, creemos necesario mantener una postura crítica ante las propuestas aparentemente amigables y prometedoras, ya que es pertinente indagar en los posibles intereses y sesgos que se puedan encontrar detrás de estas. Es por ello por lo que secundamos los esfuerzos por buscar una política de salud sexual y reproductiva con una perspectiva intercultural, feminista e incluyente, que tenga por verdadero objetivo el bienestar de las mujeres (Correa & Petchesky, 2001). Además, si bien es cierto que se han conquistado muchos derechos, es indispensable mantenerse en movimiento, como señala el feminismo comunitario: «El movimiento nos garantiza que los derechos conquistados no se vuelvan instituciones pesadas que ahoguen las utopías por las cuales lucharnos» (Paredes, 2014, p. 113). Por lo tanto, es fundamental que la defensa de la inclusión, la diversidad y el género no sea coyuntural, sino que se renueve permanentemente.

REFERENCIAS

- ALBA, F., & POTTER, J. E. (1986). Población y desarrollo en México. Una síntesis de la experiencia reciente. *Estudios Demográficos y Urbanos*, 1(1), 7-37. <https://doi.org/10.2307/40314466>
- ASILEGAL (2011). *Mujeres privadas de libertad ¿Mujeres sin derechos?* Recuperado de https://ia600201.us.archive.org/1/items/diagnostico_sobre_los_derechos_sexuales/diagnostico_sobre_los_derechos_sexuales.pdf
- AYALA, T., & CARADON, Lord (1968). Declaration on Population: The World Leaders Statement. *Studies in Family Planning*, 1(26), 1-3. <https://doi.org/10.2307/1965194>

⁶ Como ha ocurrido ya en China, pero ahora quizá a una escala internacional.

- BARROSO, C. (2004). La fecundidad indígena en México. *Estudios sobre las Culturas Contemporáneas*, X(20), 79-105. Recuperado de http://bvirtual.ucol.mx/descargables/536_la_fecundidad_indigena.pdf
- CEPAL (2010). *Salud materno-infantil de pueblos indígenas y afrodescendientes de América Latina*. Recuperado de <https://repositorio.cepal.org/bitstream/handle/11362/379711/lcw347.pdf>
- CNDH (2002a). *Recomendación general número 4*. Recuperado de <https://es.scribd.com/document/344996177/Recomendacion-CNDH-General-2002>
- (2002b). *Recomendación 46/2002*. Recuperado de http://www.cndh.org.mx/sites/all/doc/Recomendaciones/2002/Rec_2002_046.pdf
- (2016a). *Recomendación 58/2016*. Recuperado de <https://es.scribd.com/document/344996685/Rec-2016-058>
- (2016b). *Recomendación 61/2016*. Recuperado de <https://es.scribd.com/document/344996949/Rec-2016-061>
- CONAPO (2017). *Cápsula del tiempo*. Recuperado de <https://www.youtube.com/watch?v=wZEPst32Q7E&t=1s>
- CONEVAL (2018). *Informe de evaluación de la política de desarrollo social 2018*. Recuperado de https://www.coneval.org.mx/Evaluacion/IEPSM/IEPSM/Documents/RESUMEN_EJECUTIVO_IEPDS2018.pdf
- CORREA, S., & PETCHESKY, R. (2001). Los derechos reproductivos y sexuales: Una perspectiva feminista (Traducción por Juan Figueroa). En Juan Figueroa (Ed.), *Elementos para un análisis ético de la reproducción* (pp. 99-135). México: UNAM-Porrúa.
- CORTINA, A. (2017). *Aporofobia, el rechazo al pobre*. Barcelona: Paidós.
- DORLIN, E. (2017, noviembre 30). Macron, les femmes et l'Afrique : un discours de sélection sexuelle et de triage colonial. *Le Monde*. Recuperado de https://www.lemonde.fr/afrique/article/2017/11/30/macron-les-femmes-et-l-afrique-un-discours-de-selection-sexuelle-et-de-triage-colonial_5222794_3212.html
- EHRlich, P. (1969). *The Population Bomb*. New York: Ballantine Books.
- FOUCAULT, M. (2012). *Il faut défendre la société*. Paris: Centre Michel Foucault.
- GETGEN, J. (2009). Untold Truths: The Exclusion of Enforced Sterilizations from the Peruvian Truth Commission's Final Report. *Boston College Third World Law Journal*, XXIX(1), 1-34. Recuperado de https://www.verdadyreconciliacionperu.com/admin/files/libros/608_digitalizacion.pdf
- HERNÁNDEZ, M., HERNÁNDEZ, R., & SÁNCHEZ, M. (2013). La salud sexual y reproductiva de las mujeres hablantes de lengua indígena, 1997-2009. En *La situación demográfica de México 2013* (pp. 21-41). Recuperado de http://conapo.gob.mx/work/models/CONAPO/Resource/1728/1/images/2_La_salud_sexual_y_reproductiva_de_las_mujeres_hablantes_de_lengua_indigena_1997_2009.pdf
- HERTZ, R. (1984). A quest for better contraception: The Ford foundation's contribution to reproductive science and contraceptive development 1959-1983. *Contraception*, 29(2), 107-142. [https://doi.org/10.1016/0010-7824\(84\)90024-6](https://doi.org/10.1016/0010-7824(84)90024-6)
- INEGI (2001). *Indicadores Sociodemográficos de México (1930-2000)*. Recuperado de http://internet.contenidos.inegi.org.mx/contenidos/productos/prod_serv/contenidos/espanol/bvinegi/productos/historicos/2104/702825493875/702825493875_1.pdf

- JUSTO, J. (1948). *Teoría y Práctica de la Historia*. Buenos Aires: La Vanguardia.
- LÓPEZ, T. (2018). *Iniciativa de Ley*. Recuperado de http://documentos.congresoqroo.gob.mx/iniciativas/INI-XV-20190313-579-5691.pdf?fbclid=IwAR2w8B9UuJLxF_ke4x-8MeLbTFkcTLplmTnlOElg3zMaGvyHAD-e7HKj51BM
- MALDONADO, J. (2019, mayo 6). Propuesta de diputada sobre aborto revela su falta de preparación. *La Jornada Maya*. Recuperado de <https://www.lajornadamaya.mx/2019-05-06/Propuesta-de-diputada-sobre-aborto-revela-su-falta-de-preparacion>
- MÁRQUEZ, V. B. de (1984). El proceso social en la formación de políticas: el caso de la planificación familiar en México. *Estudios Sociológicos*, 2(5/6), 309-333. <https://doi.org/10.2307/40419814>
- MÉNDEZ, R. (2009, noviembre 6). Tener más de dos hijos es egoísta e irresponsable. *El País*. Recuperado de https://elpais.com/diario/2009/11/06/sociedad/1257462002_850215.html
- MUÑOZ, G. (2014, agosto 30). Anticoncepción forzada. *La Jornada*. Recuperado de <https://www.jornada.com.mx/2014/08/30/opinion/016o1pol>
- NECOCHEA, R. (2010). Anticonceptivos en el Sur, Seguridad Nacional en el Norte. *Salud Colectiva*, 6(1), 103-111. Recuperado de <http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=73115246008>
- OEA (2019). *Comunicado de prensa 10/19*. Recuperado de <http://www.oas.org/es/cidh/prensa/comunicados/2019/010.asp>
- PAREDES, J. (2013). *Hilando fino. Desde el feminismo comunitario*. México: Comunidad mujeres creando comunidad-El rebozo,
- PAZ, O. (1998). *El laberinto de la soledad*. Madrid: Fondo de Cultura Económica.
- ROCKEFELLER III, J. (1967). Declaration of Population. *Studies in Family Planning*, 1(16), 1. <https://doi.org/10.2307/1964890>
- SANGER, M. (1919). A Letter to the Women of America. *The Birth Control Review*, 3(4), 1-20. Recuperado de <https://babel.hathitrust.org/cgi/pt?id=inu.30000041607486&view=image&seq=304>
- SECRETARÍA DE SALUD (2014). *Programa de Acción Específico-Planificación Familiar y Anticoncepción 2013-2018*. Recuperado de <https://www.gob.mx/cms/uploads/attachment/file/10047/PlanificacionFamiliarAnticoncepcion.pdf>
- SENADO DE LA REPÚBLICA (2017). Boletín 110, Comisión Permanente solicitó información por esterilización forzada en el país. *Coordinación de comunicación social*. Recuperado de <http://comunicacion.senado.gob.mx/index.php/informacion/comision-permanente/boletines-permanente/36750-comision-permanente-solicito-informacion-por-esterilizacion-forzada-en-el-pais.html>
- SINGER, P., & KISSLING, F. (2017, agosto 4). Rethinking the Population Taboo. *Project Syndicate*. Recuperado de <https://www.project-syndicate.org/commentary/rethinking-population-control-taboo-by-peter-singer-and-frances-kissling-2017-08?barrier=access-paylog>
- TERBORGH, A., ROSEN, J. E., SANTISO, R., TERCEROS, W., BERTRAND, J. T., & BULL, S. E. (1996). La Planificación Familiar Entre las Poblaciones Indígenas de América Latina. *Perspectivas Internacionales en Planificación Familiar*, 4-11. Recuperado de https://www.gutmacher.org/sites/default/files/article_files/22spa00496_0.pdf

- UN SECRETARIAT (1971). *Items-in-Rockefeller, John D. Ill.* Recuperado de <https://search.archives.un.org/uploads/r/united-nations-archives/0/7/5/07506def0c3e4b2184119a-984fe88e2055cd9585be202a817d5d65fb14354a4d/S-0885-0005-04-00001.pdf>
- UNITED STATES NATIONAL SECURITY COUNCIL (1974). *National Security Study Memorandum NSSM 200*. Recuperado de https://pdf.usaid.gov/pdf_docs/Pcaab500.pdf
- WOOSTER, M. M. (2004). *The Ford Foundation: Founder of Modern Population Control*. New York: The International Organizations.
- WYNES, S., & NICHOLAS, K. A. (2017). The climate mitigation gap: education and government recommendations miss the most effective individual actions. *Environmental Research Letters*, 12(7), 1-9. <https://doi.org/10.1088/1748-9326/aa7541>. Recuperado de <https://iopscience.iop.org/article/10.1088/1748-9326/aa7541>

MUJERES INDÍGENAS Y VIOLENCIA EN BRASIL: UN GÉNERO INVISIBLE

JOÃO FRANCISCO DA MOTA JUNIOR
Universidad de Salamanca (USal), Brasil

INTRODUCCIÓN

SEGÚN EL CENSO DEMOGRÁFICO IBGE 2010, en Brasil había 896,917 indígenas entre los más de 305 pueblos existentes. De estos, 324,834 viven en ciudades y 572,083 en áreas rurales, lo que corresponde a aproximadamente el 0,47% de la población total del país, y que representa un porcentaje muy bajo. El equilibrio de género se observó para el número total de nativos (100,5 hombres por cada 100 mujeres), con más mujeres en áreas urbanas y más hombres en áreas rurales.

Los indígenas ocupan casi 13% de todo territorio nacional, y todavía, la cuestión fundiaria es un gran problema a ser resuelto.

Por supuesto, los 305 pueblos indígenas brasileños enumerados por el IBGE demuestran una situación particular, que diferencia a los pueblos indígenas, como otros pueblos latinoamericanos. Por ejemplo, en total hablan 274 lenguas y 48 de estos pueblos tienen territorio transfronterizo, impregnado entre otros países, lo que dificulta incluso una estimación demográfica más real y realización de políticas públicas.

Hay un riesgo de extinción o desaparición de muchos de estos pueblos, pues existen muchas circunstancias y factores que los exponen a diversos tipos de violencia cultural, física, social, económica y política. En esta lista, 39 etnias tienen poblaciones entre 1 y 40 individuos solamente. Seguramente la mujer ejerce un papel fundamental de manutención de estos pueblos. Entonces, violar a una mujer indígena es como violar su propio pueblo.

Solamente con estos datos, se nota percibir la situación que se encuentra la mujer indígena brasileña en constante zonas de conflictos de tierra, de sobrevivencia y culturales, y más duro saber el papel fundamental que ellas representan para una

étnia, cuyo papel es determinante y múltiple, y contribuyen a la continuidad y transmisión de las culturas indígenas.

Si se habla de violencia contra la mujer y desigualdad de género, para muchos es un tabú, se imagina cuando se piensa en violencia a la mujer indígena que sufre una doble victimización: de la sociedad y de la comunidad/grupo a la que está inserta.

Así, este trabajo busca analizar la violencia contra las mujeres indígenas brasileñas en un contexto social, étnico y estatal dentro de un proceso histórico y de invisibilidad. Con un sesgo multidisciplinario, se demostrará la invisibilidad del género indígena que atraviesa por cuestiones históricas, omisivas, culturales y discriminatorias.

Es necesario reconocer la violencia de género como violencia estructural que expresa opresión de las mujeres indígenas, con sus particularidades. Para ello, es necesario responder a las demandas que presionan la vida cotidiana de estas mujeres, especialmente la violencia doméstica y sexual de la que son víctimas, a fin de elaborar políticas efectivas de confrontación y prevención.

La visión general de los pueblos indígenas es dada por historiadores no indígenas y con una visión eurocéntrica, con matices de los colonizadores y toda una carga etnocéntrica. Los documentos históricos revelan la intención de los colonizadores de forzar la integración, incluso si la identidad indígena fue corrompida o destruida. Se mostrará en distintas visiones de los nativos en la historia de Brasil, para hacer la mujer indígena más invisible o visible cuando esté cargado de estereotipos y prejuicios.

Además, no hay muchas investigaciones sobre la temática objeto de este trabajo, con poca literatura, datos escasos y desinterés en general. Por veces, los datos oficiales son disonantes con los datos de organizaciones no gubernamentales, nacionales o internacionales.

Por otro lado, al examinar la protección legal, se verificará que hubo avances legislativos durante los 500 años, pero no implica afirmar que existe una garantía de los derechos otorgados. La investigación histórica y legislativa se realizará mediante el análisis de los principales documentos y reglamentos disponibles en sitios web especializados. Desde el período colonial hasta el presente, destacando no solo los avances, sino también la negación de los derechos y omisiones del estado.

Fomentar estudios sobre la violencia a la mujer indígena y buscar soluciones para combatir abusos y violaciones es más que hacer un reconocimiento, pero también un reparo histórico y de justicia.

A pesar de las numerosas políticas públicas existentes —o ya probadas y/o implementadas— la situación actual de la mujer indígena ciertamente necesita ser investigada más a fondo.

La visibilidad, la voluntad política y la educación son factores para prevenir e responder a la violencia de género.

EL PROCESO DE INVISIBILIDAD DE LA MUJER INDÍGENA

Para saber la situación actual de la mujer indígena, es necesario conocer el proceso histórico de los pueblos indígenas brasileños.

En América, especialmente, el «indio»¹ siempre estuvo asociado a cargas peyorativas, marginadas o preconcebidas.

Muchas de estas concepciones (falsas, preconcebidas o peyorativas) provienen de documentos históricos con carga discriminatoria o romántica del siglo XVI, o impuesta por el conquistador dominante, continuadas por la visión general dada por historiadores no indígenas o con visión eurocéntrica.

La historia de los pueblos indígenas de Brasil está basada en «documentos oficiales» producidos por los pueblos conquistadores, y desde el punto de vista europeo (con excepción de raras contribuciones significativas de indígenas). Se toma, por ejemplo, la «Carta de Pero Vaz de Caminha» o «Carta al Rey Don Manuel sobre el hallazgo de Brasil» como uno de los primeros documentos sobre las tierras que vendrían a ser llamadas «Brasil», fechado 1 de mayo de 1500, en Porto Seguro, Bahía y escrito por el escribano portugués Pero Vaz de Caminha. Sin embargo, aunque haya sido escrita en el siglo XVI, sólo fue descubierta en el siglo XVIII por José de Seabra da Silva (1732-1813). En esa Carta, ya se nota una desconfianza y un imaginario del tipo indígena, completamente distinto del patrón cristiano-europeo.

Más adelante en la obra *História da Província Santa Cruz a que vulgarmente chamamos Brasil* del historiador portugués y cronista Pero de Magalhães Gandavo de 1576, el indígena no es tan «romantizado/idealizado», de modo que sus páginas al describir a los «gentiles» que habitaban la provincia, los consideró desagradables, inhumanos, crueles y bárbaros, inclinados a peleas y guerras, generalmente por venganza, pois «*sam mui deshonestos e dados á sensualidade e assi se entregam aos vícios como se nelles nam houvera razão de homens*». Se consideraron como «animales feroces», difíciles de ser domesticados, andaban desnudos mostrando sus vergüenzas y adopta la poligamia (Gândavo, 2000, p. 25).

¹ En el Brasil colonial también se utilizaron el colectivo «gentio» y/o posteriormente «paganos» o «bugres». En el imperio, sobre la base de la legislación, se utilizaron los términos «indios mansos» o «domesticados» y oposición a los «indios salvajes», «valientes», «tapuias» o «enemigos de los civilizados»; el término «silvícola» también se difundió en el siglo XIX, como es evidente en todas las Constituciones Republicanas de Brasil, a excepción de la Constitución de la República de 1891 y la CF de 1988.

Se percibe que desde el «hallazgo» de las tierras brasileñas comenzó una marginación del indígena, buscando destituir de su identidad, gravando del mal o mal sus conductas y cultura, para «domesticarlo», imponer la religión católica y «aculturá «a los estándares europeos.

La pérdida de la identidad es generada por diversos modos, sea por la imposición de una ideología del conquistador, sea por la imposición de una religión, por medio del bautismo para la «conversión», sea retirada violenta de sus tierras o dominación, o en la idea de «blanqueamiento de los nativos», promoviendo un «mestizaje», muchas veces forzadas, con violencia y violaciones.² Fueron conferidos premios a los colonos que se casasen con mujeres indígenas, y ya si imagina las violaciones sexuales ocurridas para eso, como raptos y estupros.

A lo largo de esos poco más de 500 años de Brasil, se percibe que el Estado brasileño viene sometiendo a los pueblos indígenas a los intentos violentos para integrar, pacificar y aculturar a sus comunidades. En ese intendente, continúa la desnaturalización de la historia o el contar de la historia en la perspectiva de aquel que interesa o del propio interés del lector.

Como, por ejemplo, los libros de historia, sobre todo los didácticos (escolares)³, normalmente no usan el término «genocidio» para la cuestión histórica indígena. En el siglo XVI, con población ya estimada, se registró la extinción de 19 grupos indígenas (IBGE, 2000).

En la obra *Os índios e a civilização*, el antropólogo Darcy Ribeiro ya denunciaba que 87 grupos indígenas habían dejado de existir entre 1900 y 1957. Se estima que Brasil tenía entre 5 y 8 millones de personas indígenas en 1500 (la población de Portugal en el momento era poco más de 1 millón) a casi 900.000, segundos datos oficiales en 2010. El proceso de incorporación del indígena a la sociedad nacional no resultaría en su asimilación –al menos como se esperaba en aquella época–, sino en la transfiguración étnica, proceso por el cual los diferentes grupos indígenas perderían sus peculiaridades culturales, transformándose en «indios genéricos», o incluso en la extinción de grupos indígenas, de forma indirecta o deliberada, criminal.

² La asimilación del pensamiento eurocéntrico a lo largo de los años también ha contribuido a intensificar la idea de rechazo de los «salvajes», para dar paso al «desarrollo» y la creación de una «identidad brasileña», lejos de la imagen indígena aborígen.

³ El libro didáctico en Brasil apunta a complementar los libros clásicos utilizados en las escuelas, dando mayor apoyo al proceso de enseñanza y aprendizaje desarrollado en el aula, en varias áreas, desde la alfabetización hasta la ciencia y la historia. En las últimas dos décadas, en particular, hay muchos estudios sobre la evaluación de libros de texto. Sin lugar a dudas, el libro didáctico representa para el estudiante una autoridad, una confiabilidad de información y conocimiento, tanto en el aula como en su universo externo.

Carlos Benítez Trinidad (2018, p. 259-260), citando a la profesora antropóloga Alcida Rita Ramos, aduce que el Brasil, además del bajo peso demográfico, mantiene una relación de dependencia simbólico-referencial con los pueblos indígenas. Se identifica una relación de «enemigo íntimo» que los países latinoamericanos han tenido con los pueblos indígenas, y en el caso brasileño, el indio ha estado presente siempre en la construcción de ese imaginario tropical, de donde ha nacido todos los conceptos clave que estructuran lo que hoy se llama «brasilidad». De ahí afirmar que el indígena en Brasil es imaginado como una *res nullius* con potencial infinito, gentil y afable, pero que tiene que ser domesticado; pues era sin estado, sin justicia y sin religión (Fausto, 2010, p. 11).

La primera visión sobre el indígena tiene una índole romántica, ligada a la naturaleza, como ser protector de los bosques, una imagen mítica (Barrio, 2005, p. 57), ingenuo, ser puro, impregnado de la inocencia de los niños, poco capaz o incapaz de comprender el mundo blanco con sus reglas y valores.⁴ La segunda visión es considerar al indígena cruel, bárbaro, caníbal, animal salvaje, «sanguinario, antropófago y temible» (Barrio, 2005, p. 57), además de perezoso, indolente⁵, traicionero. «En ambos casos, la imagen construida a respetar los pueblos indígenas se basa en estereotipos, es decir, ideas falsas que igualan y colocan bajo un mismo rótulo un sin número de situaciones diversas» (Fernandes, 1993, p. 15). La tercera perspectiva, sucitada por Luciano (2006, p 35-36), se refiere a una visión más ciudadana, el indígena visto no como objeto, sino como sujeto de derechos y, por lo tanto, de ciudadanía.

El indígena, por lo tanto, quedaba excluido del proceso histórico brasileño. Para Moreira (2001, p. 2) la poca atención dada a la cuestión indígena por la historiografía brasileña es un claro indicio de la existencia de serios vicios teóricos y metodológicos presentes en la manera corriente de escribir la historia del proceso de ocupación y colonización territorial.

Los adjetivos y denominaciones dados a los indios, ya sean de naturaleza negativa o protectora, siempre han sido para justificar intereses, sin constituir necesariamente una protección a su identidad y formación.

⁴ Los libros clásicos y las obras maestras de la literatura brasileña como *Iracema* y *Guaraní* de José de Alencar fomentaron esta imagen, o incluso la idea del «buen salvaje» de Jean Jacques Rousseau, como un hombre en un estado primitivo y dócil, sin peligro para la humanidad.

⁵ La incapacidad indígena para confrontar el trabajo agrícola, que habría llevado a la sustitución del negro en el trabajo esclavo, también se contempla en importantes trabajos y estudios de antropólogos e historiadores de renombre como Gilberto Freyre (1996), Sérgio Buarque de Holanda (1999) e Caio Prado Júnior (1976).

Este imaginario no ha cambiado: son perezosos, tienen demasiada tierra, no pueden usarlos y no necesitan la tecnología, destruyen el medio ambiente, son maliciosos y marrones.

En las últimas dos décadas, la población indígena aumentó en un 205%. El porcentaje de indígenas en relación con el total de la población brasileña saltó de 0.2% en 1991 a 0.4% en 2000, totalizando 734,000 personas. Hubo un aumento anual del 10,8% de la población, la tasa de crecimiento más alta entre todas las categorías, cuando la tasa de crecimiento total fue del 1,6%. Pero aún así, la población indígena corresponde a solo el 0,47% de la población total del país.

Hay un círculo vicioso: el etnocentrismo conduce a la irrelevancia y al prejuicio, lo que conduce a la marginación y los estereotipos, lo que lleva a la violencia y las omisiones, lo que lleva a la invisibilidad y la no afiliación. La invisibilidad deja al indio como algo «siempre» diferente, ajeno a la sociedad, que en consecuencia favorece el etnocentrismo. Y el ciclo se reinicia.

Eso todo implica en omisiones y proceso invisibilidad. Por ejemplo, la Ley nº 12.990/2014 reservó solo las vacantes que se ofrecen a los negros y pardos que se ofrecen en licitaciones públicas para cubrir puestos y trabajos públicos dentro de la administración pública federal, sin incluir a los indígenas, así como el Estatuto de Igualdad Racial (Ley nº 12.288/2010) que solo protege a la población negra, entendida como un grupo de personas que se declararon negras y marrones, de acuerdo con el color o la pregunta de la raza utilizada por el IBGE, o que adoptan una autodefinition análoga. Se nota que los «indígenas» son una clasificación del IBGE para considerar una raza para fines demográficos. En otros casos, se tratan de modo general las cuestiones indígenas: el Estatuto del Índio (Ley nº 6.001/1973), la principal norma protectora vigente después de la Constitución Federal, en ningún momento trae algo específico sobre género o mujer, así también como el Documento Base de la 1ª Conferencia Nacional de Política Indigenista, en 2015.

Otro ejemplo de descaso o distinción, más recientemente, según los datos oficiales del Censo de Educación Básica de 2018, realizado por el Instituto Nacional de Estudios e Investigación Educativos (INEP) del Ministerio de Educación (MEC), hay 3,345 escuelas indígenas (1,539 escuelas estatales y 1,806 escuelas municipales), presente en 203 ciudades, con 255,888 estudiantes matriculados y 22,590 docentes. Sin embargo, según este Censo, 1,029 escuelas indígenas no funcionan en edificios escolares y 1,027 escuelas indígenas no están reguladas por sus sistemas educativos. Del total, 3,288 escuelas están en el área rural y solo 57 en el área urbana. Además, 1,970 escuelas no tienen agua filtrada, 1,076 no tienen electricidad y 1,634 escuelas no tienen alcantarillado. Casi todas las escuelas indígenas (3.077) no tienen una biblioteca, 3.083 sin banda ancha y 1.546 no usan material didáctico específico. Aún para el MEC, aunque 2,417 escuelas no

reportan el idioma indígena adoptado, 3,345 unidades escolares usan el idioma indígena (BRASIL, 2019).

Educación deficiente significa decir que habrá brechas contra la violencia. La ONU Mujeres Brasil (2017) destaca que el derecho a la educación de las niñas y mujeres indígenas debe ser promovido por el Estado a través de políticas de inclusión en el sistema de educación básica y superior y que el acceso a la educación es también uno de los principales medios para prevenir la violencia contra las mujeres y las niñas. Por eso, hacer cumplir la Ley de Directrices y Bases de Educación que garantiza a los indios educación multicultural, específica de grupo, autodeterminada, intercultural y bilingüe. Los currículos y las prácticas escolares deben incorporar reflexiones sobre el género y la etnicidad y consideren la diversidad cultural, geográfica, económica, política y social de las poblaciones indígenas históricamente excluidas de la sociedad brasileña.

A principios de 2018, el Papa Francisco advirtió al mundo sobre las amenazas a los pueblos indígenas y sus territorios, especialmente en la región amazónica, donde se disputa la tierra en varios frentes, como el neo-extractivismo y la fuerte presión ejercida por los grandes intereses económicos que impulsan su avaricia por el petróleo, el gas, la madera, el oro, los monocultivos, las agroindustrias.

No se puede negar que los problemas relacionados con la Amazonía, como la deforestación, la explotación de minerales, el trabajo esclavo y los problemas de la tierra están estrechamente relacionados con la gran parte de la violencia contra los pueblos tradicionales.

Es cierto que las realidades de los pueblos indígenas en Brasil son diversas. Hay tribus aisladas, sin establecer ningún contacto con la sociedad. Hay personas de contacto reciente y otras que durante décadas han estado relacionadas con estructuras estatales, con la sociedad y con diferentes realidades sociales. Hay pueblos que tienen un entendimiento efectivo de las estructuras sociales, políticas y legales del estado. Y otros que decidieron reanudar sus vínculos de pertenencia con las tradiciones y cultura originales, luchando por derechos específicos y diferenciados. También hay comunidades que han migrado de sus territorios tradicionales a las ciudades y viven en el contexto de la urbanización. Hay otras comunidades que tienen sus vidas construidas en chozas y campamentos en la carretera. Incluso con tantas distinciones, hay puntos en común, ya que no se respeta el respeto de todos los pueblos indígenas en sus derechos humanos fundamentales a la vida, a la libertad, a la diferencia de tener la tierra ancestral demarcada, a un lugar para vivir, a tener asistencia diferenciada, y el derecho básico a ser sujetos de derechos.

La violencia contra los indígenas tiene su origen en algunos puntos comunes que generan suicidios, que se han incrementado dramáticamente en los últimos años; muerte en la infancia; desnutrición infantil; muerte por falta de asistencia;

invasión de tierras por parte de madereros, prospectores, grileiros, rancheros, empresarios de especulación inmobiliaria responsables de la devastación de los activos ambientales; confinamiento en áreas no aptas para la vida, sin agua potable, saneamiento básico y vivienda; asesinatos amenazas de muerte; pisoteo; palizas, prejuicio, racismo y discriminación.

¿Y dónde se encuentra la mujer indígena en todo eso? La respuesta es sencilla: en todo, pues está en centro de la violencia. No sólo por los distintos papeles que ejerce en cada grupo étnico, por también por ser el grupo más vulnerable dentro de otro microsistema que es una comunidad indígena.

Según la ONU (2014), las mujeres indígenas corren un riesgo desproporcionado de sufrir todas las formas de violencia, agravadas por formas múltiples de discriminación por motivos de raza, género y otras señas de identidad, a las que se suman la discapacidad y la orientación sexual. La ONU también informó que una de cada tres mujeres indígenas ha sido violada durante su vida y que las mujeres indígenas lideran las tasas de mortalidad materna.

LA MUJER INDÍGENA: DOBLE VICTIMIZACIÓN

¿Quién es la mujer indígena? ¿Dónde están? ¿Cuántas son? ¿Sufren violencia? ¿De qué tipo? ¿Hay tratamiento específico? ¿Aplicase la Ley Maria de la Penha o el Estatuto del Índio? ¿Cómo separar el derecho individual del coletivo del pueblo indígena? Son preguntas que no solo parte de los brasileños no sabría hablar, como las políticas oficiales no tendría datos correctos, de pronto, y/o actualizados.

Hace solo un par de décadas que la mujer indígena paso a ser vista de forma distinta. La Declaración Kari-Oca de 1992 e la Declaración de las mujeres indígenas del mundo en Beijing, de 1995 ya dieron señales de cambios.

La Convención 169 de la OIT (promulgado en Brasil por Decreto nº 5.051/2004), sobre autoidentificación y autodeterminación de los pueblos indígenas, asegura una no discriminación entre hombre y mujer (art. 3). De igual manera, la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas del año 2007 garantiza esa igualdad (art. 44), y específicamente en el artículo 22.2 que el Estado debe adoptar medidas conjuntamente con los pueblos indígenas, para asegurar la protección de las mujeres y los niños contra todas las formas de violencia y discriminación.

El Relatório Técnico sobre violencia y VIH entre mujeres y niñas indígenas del Alto Solimões (ONU MUJERES, 2017), resume el problema de la violencia contra la mujer indígena. Primero es un tema complejo y con muchos aspectos a llevar en consideracion, en relación a la realidad como distancia, y la observancia de la cultura, costumbres, lenguas y creencias de los pueblos indígenas; segundo, las prácticas discriminatorias contra las mujeres indígenas dentro de sus propias

aldeas van más allá de la violencia física, y incluyen los matrimonios forzados, la práctica de donar hijas a otras familias, la violación de niñas, el despojo de bienes, la limitación del acceso a la propiedad de la tierra y otras formas de discriminación patriarcal; tercero la interacción del hombre indígena con no indígena, asimilando valores occidentales y rupturas en los padrones tradicionales. Muchas mujeres indígenas piensan que la violencia viene por el consumo de bebidas alcohólicas y drogas; cuarto la falta de información de estas mujeres, a menudo manipuladas, distorsionadas o cargadas con miedos y creencias falsas, como que serian retiradas de sus tierras y llevadas a casas-abrigo caso denuncien; quinto, en las sociedades indígenas no hay una distinción entre derechos individuales y colectivos (y derechos universales y culturales) como hay en la sociedade no indígena, de modo que se dificulta la mujer indígena separar su derecho individual del restante de los miembros de su comunidad.⁶

La antropóloga Rita Segato (2003, p. 33) nos pregunta: ¿Cómo pueden las mujeres indígenas luchar por sus derechos específicos como mujeres, sin socavar la lucha por los derechos de sus pueblos, y en ocasiones incluso los intereses de la nación en su conjunto, ni perjudicar su cohesión?

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) apunta que las mujeres indígenas enfrentan variadas formas de violencia, no sólo violencia física, psicológica y sexual, sino también violencia obstétrica y espiritual⁷, y en diversos contextos: del conflicto armado; durante la ejecución de proyectos de desarrollo, inversión y extracción; relacionados con la militarización de sus territorios; la privación de libertad; la violencia doméstica y interétnica; contra los defensores de los derechos humanos; en el entorno urbano y en el contexto de la migración y desllocamento (OEA, 2017).

Se agrega a una falta de normas específicas asociadas con omisiones estatales o políticas públicas deficientes. Existe, todavía, una discusión a respecto de aplicabilidad de la Ley Maria da Penha en el contexto indígena, por considerar la norma específica del Estatuto del Índio. Mismo que prevalece sua aplicabilidad, la ley no abrange las especificidades de los contextos culturales indígenas, y se buscan soluciones híbridas entre la ley protectora de la mujer y la norma específica a todos los indígenas. El próprio afastamento de las comunidades indígenas dificultan el cumplimiento de medidas preventivas o coercitivas estatales previstas en la ley. En 2013, en el capítulo de la obra titulada *Direitos Humanos, Democracia e Justiça*:

⁶ En mismo sentido Stavenhagen (2007).

⁷ Los actos de violencia o discriminación contra las mujeres indígenas se perciben no solo como un ataque individual contra ellas, sino también como un daño a la identidad colectiva y cultural de sus comunidades.

Percepções Literárias, Jurídicas e Filosóficas sobre a Diferença (Mota Jr., 2013, p. 142) ya sustentábamos aplicabilidad de la referida ley a las mujeres indígenas de forma cumulativa, concurrente o complementar al Estatuto del Índio.

Es una tarea compleja que debe atender a los principios de transversalidad, intersectorialidad y integralidad. Por el primero, el tema debe incluir las relaciones de género, las etnias, matrimoniales, familiares, intraétnicas, interétnicas, generacional, mujeres con discapacidades, o cualquier otra especificidad; por el segundo, el problema se aborda no solo en el área de seguridad, sino también de una manera interdisciplinario (áreas de salud, educación, trabajo, etc.); y por el último, para que la prevención y atención a la integración de los ámbitos gubernamentales (municipal, estadual, y federal), que involucre la sociedad en general y su grupo étnico.

La posición de la mujer en grupo varía, pero, seguro que son transmisoras de conocimiento, hacen preservar la cultura y el papel educativo, mantienen los medios de producción y formas de organización de sus pueblos. En general, al aportaren las actividades productivas diversificadas y funciones distintas en grupo, ellas aseguran el funcionamiento de las instituciones indígenas y el ambiente colectivo en las comunidades. Por eso, para los Pueblos Indígenas la igualdad de género está vinculada a la responsabilidad compartida entre mujeres y hombres con la protección y conservación de la Madre Tierra y, el «buen vivir» en la comunidad. (FILAC, 2019, p. 27).

Para Luciano (2006, p. 208) las mujeres tienen funciones socioeducativas que son fundamentales para la continuidad del grupo, por lo que a menudo son la causa de las guerras intra o intertribales. Cada uno tiene su importancia y su función en el grupo: niños, jóvenes, adultos, ancianos, los pajés. «Desde el contacto cada vez más intenso y permanente con la sociedad blanca, los pueblos indígenas tienden consciente o inconscientemente a incorporar patrones de relaciones que se imponen a ellos como mejores, superiores y universales».

Además de la falta de datos más reales y actuales sobre la violencia contra las mujeres indígenas, también se presta atención a los casos de subnotificación y/o subregistro (under-reporting and under-recording), debido al miedo, la intimidación, la falta de información, la distancia, las barreras culturales, el idioma, la falta de poder público en la localidad o la falta de servicio especializado.

Los datos de la primera Casa de Mujeres Brasileñas (CMB) en Campo Grande, cuyo estado de Mato Grosso do Sul tiene una de las poblaciones indígenas más grandes de Brasil, muestran que la atención a mujeres indígenas representa menos del 1% de todas las visitas. Entre las 23,157 mujeres que asistieron a la Casa, entre febrero de 2015 (fecha de creación de la CMB) y mediados de junio de 2019, solo 144 eran indígenas. Representan menos del 2% de las quejas de los blancos, por ejemplo, 8,727. (Sánchez, 2019).

La subnotificación solo hace que el tema de la violencia sea aún más invisible para las indígenas.

Otras veces los informes reflejan la omisión del poder público y se enfatiza que los datos no llegan a todos los eventos relacionados con la falta de asistencia, y mucho menos a las omisiones que son prácticas comunes del poder público en la ejecución de políticas (CIMI, 2018). Por ejemplo, la comisaría municipal de São Gabriel da Cachoeira⁸ funciona como prisión. Celdas con adolescentes, mujeres y hombres parados uno al lado del outro (*IBIDEM*, 2018, p. 125).

En violencia a la mujer, la vida del agresor no es devastada, pero sí la vida de la víctima, que a menudo imputanla parte de la culpa. Las indígenas, por otro lado, sufre al menos dos actos de violencia: el del delito en sí mismo y el practicado por la sociedad (inter e intraétnico) al denunciarlo, por innumerables factores.

Conta la indígena Ro'Otsitsina Xavante:

Decir que las mujeres indígenas no nos enfrentamos a la violencia es mentira. Sí, existe, pero a veces se trata de violencia velada. A veces camuflada por la mujer misma, a veces por la familia o por el liderazgo. Algunos pueblos o algunas organizaciones de mujeres indígenas pueden debatir con mayor conciencia. Pero hay personas donde este tema es visto como tabú. (Rossi, 2019).

Las mujeres indígenas reconocen que hay prácticas discriminatorias en sus comunidades, como resultado de contactos culturales externos tales como conflictos militares, políticos, de evangelización, u otras, pero han señalado repetidamente que estas deben ser erradicadas y trabajan para ello. De igual manera han señalado que el racismo y la discriminación estructural que sufren como integrantes de un Pueblo Indígena, contribuye al deterioro de las condiciones de vida, pobreza, múltiples formas de discriminación y agudiza la ideología patriarcal, por lo tanto, hay una intersección entre las manifestaciones discriminatorias por razones de género, origen étnico, edad, origen geográfico, situación socio económica que requiere atención integral. (FILAC, 2019, p. 28).

CONCLUSIONES

Abordar la violencia contra las mujeres indígenas conlleva varios desafíos, como la falta de servicios de atención especializada para estas mujeres en situaciones de violencia; la falta de preparación de los agentes públicos para el cuidado y monito-

⁸ La ciudad de São Gabriel da Cachoeira, en el noroeste del estado de Amazonas tiene la población indígena más grande de Brasil.

reo de las mujeres indígenas y la dificultad de acceso a la justicia, incluidas las barreras culturales, lingüísticas, territoriales, sociales y político-normativas que hacen a las mujeres indígenas doble víctimas de un proceso histórico, discriminatorio e invisible y otro de un proceso étnico-cultural.

Hay mucho por hacer, registrando actuaciones importantes de organizaciones e instituciones, pero la movilización de mujeres indígenas sigue siendo tímida.

El tema del género entre los pueblos indígenas no escapa a las contradicciones y ambivalencias que existen en la violencia contra las mujeres en general, sino la certeza de que se incluyen otros elementos que se suman a un estado de vulnerabilidad, al igual que todos los asuntos relacionados con la tierra. Relaciones y tradiciones intraétnicas.

Superar los tabúes dentro de la comunidad en sí mismo es otro desafío, y los que intentan cambiar sufren los rechazos en su propia tribu o por los ancianos, que no aceptan y tienden a hacer prevalecer el silencio. Superar los tabúes fuera de la comunidad es luchar contra el etnocentrismo, la deshumanización y un proceso histórico de marginación, invisibilidad y estereotipos arraigados en la sociedad.

Hay mucha investigación sobre la violencia de género. Se discuten sobre la violencia a la mujer negra, a las ancianas, a la mujer embarazada, pero no se mencionó a las mujeres indígenas. Invisible en la historia. Invisible a la sociedad.

Nunca se debe olvidar que la violencia, cualquiera que sea su tipo, no fue transmitida por los antepasados de los pueblos indígenas. No debe ser visto como una herencia, una interacción o algo normal.

Que la agenda del movimiento indígena puede incluir combatir la violencia contra sus mujeres y niños en sus demandas.

La cuestión indígena no debe limitarse a la tierra, y una mirada especial a sus mujeres no debe ser más que una estrategia de continuidad, preservación cultural, existencia y justicia.

REFERENCIAS

- BARRIO, Angel-B. Espina (2005). *Manual de antropología cultural*. Recife: Massangana.
- BRASIL. MINISTÉRIO DA EDUCAÇÃO. INSTITUTO NACIONAL DE ESTUDO E PESQUISAS EDUCACIONAIS – INEP (2019). *Censo Escolar da Educação Básica*. [en línea]. Disponible en: <http://portal.mec.gov.br/busca-geral/206-noticias/1084311476/75261-mec-trabalha-por-avancos-na-educacao-escolar-indigena>. [consulta 2019, 10 de mayo].
- CONSELHO INDIGENISTA MISSIONÁRIO – CIMI. (2018). *RELATÓRIO Violência contra os Povos Indígenas no Brasil – Dados de 2017*. [en línea]. Disponible en: https://cimi.org.br/wp-content/uploads/2018/09/Relatorio-violencia-contra-povos-indigenas_2017-Cimi.pdf. [consulta 2019, 7 de julio].

- FAUSTO, Carlos (2010). *Os índios antes do Brasil*. 4. ed. Rio de Janeiro: Zahar.
- FERNANDES, Joana. (1993). *O índio: esse nosso desconhecido*. Cuiabá: EdUFMT.
- FONDO PARA EL DESARROLLO DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS DE AMÉRICA LATINA Y EL CARIBE - FILAC et al. (2019). *OBJETIVO DE DESARROLLO SOSTENIBLE: una mirada desde Latinoamérica y El Caribe en la cosmovisión de los Pueblos Indígenas*. Disponible en: http://www.filac.org/wp/wp-content/uploads/2019/06/ODS_indigena_.pdf. [em línea].
- GÂNDAVO, P. M. (2000). *História da província de Santa Cruz a que vulgarmente chamamos de Brasil*. São Paulo: Virtualbooks.
- LUCIANO, Gersem dos Santos (2006). *O Índio Brasileiro: o que você precisa saber sobre os povos indígenas no Brasil de hoje*. Brasília: Ministério da Educação, Secretaria de Educação Continuada, Alfabetização e Diversidade; LACED/Museu Nacional.
- MOREIRA, Vânia Maria Losada (2001). «Índios no Brasil: marginalização social e exclusão historiográfica.» en *Diálogos Latino americanos*, núm. 003, 2001, pp. 87-113.
- MOTA JR, João Francisco da (2013). «Violência Doméstica e a Lei Maria da Penha: quem é a vítima?» *Direitos humanos, democracia e justiça: percepções literárias, jurídicas e filosóficas sobre a diferença*. En CAMARGO, Flávio Pereira & RISCAROLI, Eliseu (org.). Curitiba: CRV, pp. 139-158.
- ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS (ONU). CONSEJO DE DERECHOS HUMANOS (2014). *Estudio del Mecanismo de expertos sobre los derechos de los pueblos indígenas*. Al HRC/EMRIP/2014/3, 25 de abril de 2014.
- (2014). *Estudio del Mecanismo de expertos sobre los derechos de los pueblos indígenas*. Al HRC/EMRIP/2014/3, 25 de abril de 2014.
- ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS (ONU). CONSEJO DE DERECHOS HUMANOS. MULHERES BRASIL (2017). *No Dia Laranja, ONU alerta para violência contra mulheres indígenas*. Noticia 2017, 25 de abril. Disponible en: <http://www.onumulheres.org.br/noticias/no-dia-laranja-onu-alerta-para-violencia-contra-mulheres-indigenas/>. [en línea]. [consulta, 2019, 21 junio].
- ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS (ONU). CONSEJO DE DERECHOS HUMANOS. MULHERES BRASIL et al. (2017). Relatório Técnico sobre violencia y VIH entre mujeres y niñas indígenas del Alto Solimões. Disponible en: <http://onusidalac.org/1/images/Relatorio-Tecnico-Violencia-e-Mulheres-Indigenas.pdf>. [en línea]. [consulta 2019, 15 de junio].
- ORGANIZACIÓN DE LOS ESTADOS AMERICANOS (OEA). COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS (2017). *Indigenous women and their human rights in the Americas*. OEA/Ser.L/V/II. Doc. 44/17, 17 April 2017.
- RIBEIRO, Darcy. *Os índios e a civilização: a integração das populações indígenas no Brasil moderno*. 4. Ed. Petrópolis: Vozes, 1982.
- ROSSI, Marina (2019). «Porta-voz do movimento das mulheres indígenas, Ro’Otsitsina Xavante conta como elas estão se organizando para combater o machismo nas aldeias». *El País*. 28 abril. Disponible en: https://brasil.elpais.com/brasil/2019/04/26/politica/1556294406_680039.html. [en línea]. [consulta 2019, 25 de junio].
- SANCHEZ, Izabela. «Violência contra mulher indígena equivale a menos de 1% das denúncias». Campo Grande News. 22 de junio. Disponible en: <https://www.campo>

- grandenews.com.br/brasil/cidades/violencia-contra-mulher-indigena-equivale-a-menos-de-1-das-denuncias. [consulta 2019, 26 de junio].
- SEGATO, R. L. (2003). «Uma agenda de ação afirmativa para as mulheres indígenas no Brasil». *Série Antropologia*, n. 326. Brasília: Departamento de Antropologia/ Universidade de Brasília (UnB), 2003. Disponible en : www.agende.org.br/docs/File/dados_pesquisas/outros/Acoes%20para%20mulheres%20indigenas.pdf. [consulta 2019, 5 de junio].
- STAVENHAGEN, R. (2007). *Los Pueblos Indígenas y sus Derechos*. México: UNESCO, 2007. Disponible en: www.cinu.org.mx/prensa/especiales/2008/Indigenas/libro%20pdf/Libro%20Stavenhagen%20UNESCO.pdf. [en línea]. [consulta 2019, 13 de junio].
- TRINIDAD, Carlos Benítez (2018). «A questão indígena sob a ditadura militar: do imaginar ao dominar» en *Anuário Antropológico* [en línea]. Disponible en: <http://journals.opendition.org/aa/2986>. [consulta 2019, 25 de mayo].
- VERDUM, Ricardo (org.) (2008). *Mulheres Indígenas, Direitos e Políticas Públicas*. Brasília: Inesc.

DERECHOS DE LOS CIUDADANOS ANTE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA DEL S. XXI

O DIREITO DE ACESSO À INFORMAÇÃO E À TRANSPARÊNCIA NA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA: O CASO DO BRASIL E ESPANHA

TATIANA COSTA ROSA

*Doutoranda em Formación en la Sociedad del Conocimiento,
Universidad de Salamanca, Espanha*

MARÍA MANUELA MORO CABERO

*Professora titular de Graduação e Pós-Graduação da Universidade de Salamanca,
lotada no Departamento de biblioteconomia e documentação, Espanha*

INTRODUÇÃO

O ACESSO E O SIGILO DE INFORMAÇÕES são temas frequentes de discussão nos mais diversos meios, como na ciência, na esfera acadêmica, no âmbito laboral e na sociedade. Na contemporaneidade, com o advento da pós-modernidade e da internet a quantidade de informações disponíveis nos meios de comunicação aumentou de forma alarmante.

Para Brisola e Romeiro (2018, p. 3) «a informação se prolifera e circula em uma quantidade e velocidade vultosas». Nesse contexto, no que tange particularmente as informações da administração pública, cabe aos governantes definir o que se deve informar ou ocultar da sociedade, seja no meio físico ou digital, de modo que pode resultar tanto na produção de conhecimentos quanto na desinformação ou não informação, conforme a situação.

Evidentemente encontram-se envolvidos neste caso aspectos teóricos-técnicos, como a elaboração e atualização de dispositivos legais sobre acesso e sigilo, bem como a adoção e a implantação prática destes instrumentos por parte das instituições públicas.

Embora um longo caminho tenha de ser percorrido, nos últimos anos as previsões legais de acesso e sigilo à informação pública vêm evoluindo. No caso do Brasil e da Espanha, países que possuem uma estreita relação e serão contemplados neste estudo, ao comparar-se as abordagens dos termos acesso e sigilo informacional presentes na Constituição Brasileira (CB) de 1988 e na Constituição Espanhola (CE) de 1978, até as promulgações da Lei de acesso à informação n° 12.527/2011 (Brasil) e da *Ley de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno* n° 19/2013 (Espanha), respectivamente, é possível perceber um avanço nos dois países. De uma pequena menção na constituição para uma lei própria que regula o direito ao acesso.

A promoção da transparência e o acesso estão intimamente interligados, pois ao se obter e disponibilizar o acesso às informações públicas implementa-se a transparência e vice-versa (Bobbio, 2002). Teoricamente, desde as publicações das leis de acesso à informação, nas instituições públicas brasileiras e espanholas, o acesso passou a ser a regra e o sigilo a exceção, salvo os casos previstos em Lei. Desta maneira a transparência deveria ocorrer de forma satisfatória. Todavia, ao consultar o último índice de transparência internacional observa-se que em um total de 180 países, o Brasil obteve 37 pontos de 100, ficando no 96° lugar, enquanto a Espanha ficou na frente, com 57 pontos e garantiu o 42° lugar (TRANSPARENCY INTERNATIONAL, 2017).

Neste sentido, se faz necessário investigar comparativamente as legislações de ambos os países, a fim de detectar pontos convergentes e divergentes no direito de acesso que possam estar influenciando na promoção da transparência. Portanto, o objetivo geral deste estudo é apresentar as legislações brasileiras e espanholas nas quais encontram-se previstos o direito ao acesso à informação e à transparência na administração pública. Como objetivos específicos visa-se compreender a evolução das previsões legais de direito ao acesso à informação no contexto do Brasil e da Espanha, bem como, analisa-se comparativamente as leis de acesso à informação e transparência de ambos os países.

Para este fim desenvolve-se uma pesquisa de natureza bibliográfica, descritiva-analítica e comparativa, mediante a identificação e análise de conteúdo (Bardin, 2006).

O ACESSO À INFORMAÇÃO E À TRANSPARÊNCIA NO BRASIL

No Brasil a consulta às informações por muitos anos foi regulamentada por normas institucionais, isto é, cada instituição fazia seu próprio regulamento em relação ao acesso à informação, até meados de 1980. O governo não se preocupava

com o acesso em si e sim com o sigilo das informações, sendo que nos anos de 1964 a 1984 o país vivia no período da Ditadura Militar.

Em 1988 o direito à informação é mencionado pela primeira vez em uma Constituição Brasileira, disposto na Seção II Art. 216º, § 2: «Cabem à administração pública, na forma da lei, a gestão da documentação governamental e as providências para franquear sua consulta a quantos dela necessitarem» (Brasil, 1988). Este registro evidencia a obrigação do Estado com relação à promoção do acesso.

Três anos depois da promulgação da nova constituição, no ano de 1991 ocorreu uma das maiores contribuições com o tema acesso à informação pública e a promoção da transparência no Brasil. Foi sancionada a Lei nº 8.159, conhecida como a Lei dos Arquivos, que aborda no Capítulo I, Art. 4º a questão do direito dos cidadãos à informação.

Todos têm direito a receber dos órgãos públicos informações de seu interesse particular ou de interesse coletivo ou geral, contidas em documentos de arquivos, que serão prestadas no prazo da lei, sob pena de responsabilidade, [...]. (Brasil, 1991).

No ano de 2002, entretanto, a comunidade brasileira arquivística foi surpreendida por um novo decreto, o qual traria modificações que atingiriam os brasileiros detentores, profissionais e/ou usuários da informação pública. O Decreto nº 4.553 de 27 de dezembro de 2002 aumentava os prazos e o número de autoridades competentes para atribuir sigilo aos documentos de caráter público. Tal Decreto vigorou até o ano de 2011, quando foi aprovada a Lei nº 12.527/2011, conhecida como Lei de acesso à informação brasileira (LAI).

O ACESSO À INFORMAÇÃO E À TRANSPARÊNCIA NA ESPANHA

Na Espanha «até a aprovação da lei específica de transparência, não é que a transparência não tenha sido buscada no campo das políticas públicas, mas o que foi regulamentado foram parâmetros que visavam evitar a total opacidade das Administrações» (Mora, Delgado e Rivero, 2018, p. 2010, tradução nossa). Desta forma, não necessariamente oportunizavam mecanismos para assegurar o direito ao acesso e a transparência.

Assim como no Brasil, o tema ganha destaque na Espanha por meio da Constituição de 1978, que no Art. 149.1.28 atribui ao Estado em jurisdição a responsabilidade exclusiva sobre arquivos de propriedade estatal. E assegura no item b do Art. 105º «o acesso dos cidadãos aos arquivos e registos administrativos, salvo no que afete à segurança e defesa do Estado, a averiguação dos delitos e a intimidade das pessoas». (Espanha, 1978, tradução nossa).

Em 1985 a Lei nº 16 sobre o Patrimônio Histórico Espanhol, deixa evidente desde o preâmbulo que não busca regular o acesso aos bens que constituem o patrimônio histórico espanhol, mas tem o intuito de promover a proteção e fomentar que os cidadãos possam contemplar e disfrutar das obras que são heranças do povo, tais como os documentos. Concomitantemente, prevê no Art. 66º que

Constituem os sistemas espanhóis de arquivos, bibliotecas e de museus, respectivamente, os arquivos, bibliotecas e museus, assim como os serviços de caráter técnico ou docente diretamente relacionados com os mesmos, que se incorporem em virtude do que se disponha regulamentarmente». (Espanha, 1985, tradução nossa).

Contudo, por ironia, até o ano de 1985 a Espanha era o único Estado da União Europeia que ainda não tinha na prática um padrão arquivístico estatal. (Fernández, 2012).

Após sete anos, no dia 26 de novembro de 1992 é promulgada a Lei nº 30 de Regime Jurídico das Administrações Públicas e Procedimento Administrativo Comum, a qual compreende no Artigo nº 37 o direito de acesso a arquivos e registros da Administração Pública:

1. Os cidadãos têm o direito de acessar aos registros e aos documentos que, formando parte de um arquivo, encontrem-se nos arquivos administrativos, qualquer que seja a forma de expressão, gráfica, sonora ou em imagem ou o tipo de suporte material em que apareçam, desde que tais registros correspondam a procedimentos concluídos na data do pedido. 2. O acesso a documentos que contenham dados referentes à privacidade das pessoas será reservado à estas, que, se caso observar que esses dados estejam incompletos ou imprecisos, poderão exigir que sejam retificados ou completados, a menos que apareçam em arquivos que expiraram ao longo do tempo, conforme os prazos máximos que determinam os diferentes procedimentos, dos que não podem derivar qualquer efeito substantivo. [...]. (Espanha, 1992, tradução nossa).

Da mesma forma que ocorreu em outros países, a Espanha foi aos poucos evoluindo em questões legislativas e englobando cada vez mais a temática acesso e transparência. Em 13 de dezembro 1999 foi promulgada a Lei nº 15 direcionada tanto ao setor público quanto ao privado, reporta sobre a proteção de dados pessoais e o direito de acesso a documentos e arquivos, tendo como principal objeto «garantir e proteger, no que concerne ao tratamento de dados pessoais, as liberdades públicas e os direitos fundamentais das pessoas físicas [...]». (Espanha, 1999, tradução nossa).

No ano de 2006 foi promulgada a Lei nº 27 a qual regula os direitos de acesso à informação, de participação pública e de acesso à justiça em torno de questões relativas ao meio ambiente. Um ano depois, em 2007, foi sancionada a Lei nº 37

que trata da reutilização da informação do setor público com o objetivo de realizar «a regulação básica do regime jurídico aplicável à reutilização dos documentos elaborados ou custodiados pelas administrações e organismos do setor público». (Espanha, 2007, tradução nossa).

Voltado para informações e documentos presentes em arquivos, outro marco relevante na legislação espanhola acerca do acesso é o Decreto Real (DR) nº 1708/2011 que entrou em vigor no dia 01 de janeiro de 2012. Por meio dele «se estabelece o Sistema Espanhol de Arquivos e se regula o Sistema de Arquivos da Administração Geral do Estado e de seus Organismos Público e sue regime de acesso» (Espanha, 2011, tradução nossa). A importância deste Decreto Real conforme Fernández (2012, p. 109, tradução nossa) decorre «devido ao vazio normativo estatal em matéria de arquivos, denunciado reiteradamente por juristas e profissionais», além disto, o acesso e a transparência não foram contemplados em sua totalidade por outras leis, até a promulgação de uma lei própria voltada ao tema.

Após a legislação espanhola percorrer este longo caminho, enfim, em 2013 foi promulgada a Lei nº 19 intitulada como Ley de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno (LTAIP), conhecida como Lei de acesso à informação espanhola.

CAMINHOS DA PESQUISA

Para atingir aos objetivos inicialmente propostos este estudo percorreu uma série de caminhos. De modo que caracteriza-se como de natureza bibliográfica, descritiva-analítica e comparativa, os resultados se apresentam mediante a identificação e análise de conteúdo proposta por Bardin (2006).

Inicialmente, para compreender a evolução de previsões de direito do acesso e transparência realizou-se uma revisão bibliográfica da temática a partir das seguintes bases de dados: Biblioteca da Universidade de Salamanca; Arquivo Nacional brasileiro e Centro de Información Documental de Archivos (CIDA) do Governo da Espanha.

Para analisar as leis de acesso à informação brasileiras e espanholas utilizou-se a metodologia da análise de conteúdo, composta pelas 3 fases que Bardin (2006) defende como essenciais neste tipo de estudo: 1º Pré-análise - formação do corpus de análise; 2º Exploração do material obtido - onde ocorre a categorização do conteúdo; e 3º Tratamento dos resultados – em que se realiza a discussão e apresentação dos resultados. As categorias de análise foram adaptadas do estudo de Santos, Molina e Guimarães (2017) e estabelecidas a partir da leitura na íntegra e comparação entre as leis de acesso à informação brasileira e espanhola. Assim, tem-se nove categorias, são elas:

1. Objeto e objetivo (foco e motivo de sua existência);
2. Âmbito (quem têm a obrigação de cumprir);
3. Publicidade (deveres e meios que o Estado deve seguir para divulgar suas informações);
4. Definições (termos e conceitos adotados);
5. Restrições (exceções ao direito de acesso);
6. Processo (formas de solicitudes, disponibilização e recursos);
7. Responsabilidades (competências no tratamento da informação pública, incluindo infrações);
8. Fiscalização (órgão responsável por verificar a aplicação da lei e impor medidas sancionadoras);
9. Taxação (valor cobrado para disponibilização do acesso).

Na sequência apresenta-se os resultados obtidos.

RESULTADOS DA ANÁLISE ENTRE A LAI E A LTAIP

Na primeira categoria objeto e objetivo é possível perceber que em ambas as leis o objeto é o acesso à informação pública. Todavia, na LAI o acesso é o único objeto explícito, tem como objetivo garantir o direito fundamental de acesso à informação previsto na Constituição Federal de 1988. Enquanto a LTAIP é mais ampla, engloba além do acesso, a transparência e o que denomina como «bom governo», objetiva garantir o acesso, ampliar a transparência e estabelecer as obrigações que o governo deve cumprir.

Por meio da categoria âmbito de aplicação, acerca de quem se estende a obrigação de cumprir as leis, constata-se que os organismos previstos nas legislações de cada país são reflexos de suas respectivas estruturas políticas e administrativas. A LAI define de modo mais generalizado logo no Art. 1 que seus preceitos devem ser obedecidos e aplicáveis à União, Estados, Distrito Federal e Municípios, e delimita

[...] aos órgãos públicos integrantes da administração direta dos Poderes Executivo, Legislativo, incluindo as Cortes de Contas, e Judiciário e do Ministério Público; as autarquias, as fundações públicas, as empresas públicas, as sociedades de economia mista e demais entidades controladas direta ou indiretamente pela União, Estados, Distrito Federal e Municípios (BRASIL, 2011).

Subjetivamente, estipula que inserem-se também «no que couber, às entidades privadas sem fins lucrativos que recebam, para realização de ações de interesse público, recursos públicos diretamente do orçamento ou mediante subvenções so-

ciais, contrato de gestão, termo de parceria, convênios, acordo, ajustes ou outros instrumentos congêneres». (Brasil, 2011). A LTAIP, por outro lado, é mais especificada. Define que estão obrigados à cumpri-la: a Administração Geral do Estado, as administrações das comunidades autônomas e as cidades Ceuta e Melilla, e as demais entidades que integram a administração local; as entidades que geram serviços comuns de segurança social, de acidentes de trabalho e de enfermidades profissionais da seguridade social; organismos autônomos, agências estatais, entidades públicas empresariais e entidades de direito público «que, com independência funcional ou com uma especial autonomia reconhecida pela Lei, tenham atribuídas funções de regulação ou supervisão de caráter externo sobre um determinado setor ou atividade». (ESPANHA, 2013, tradução nossa); engloba também as entidades de direito público com caráter jurídico próprio, que possuam qualquer vínculo com a administração pública ou que sejam dependentes dela, incluindo as universidades públicas,

[...] as corporações de direito público, a casa do Rei da Espanha, o Congresso dos Deputados, o Senado, o Tribunal Constitucional, o Conselho Geral de Poder Judiciário, o Banco da Espanha, o Conselho Econômico e Social e instituições autônomas análogas que possuam atividades voltadas ao direito administrativo; as sociedades mercantis; as fundações do setor público; as associações constituídas por organismos previstos na Lei nº 30/1992; os partidos políticos. Organizações sindicais e empresariais; e as entidades privadas que recebam ajudas de custo superior a 100.000 euros de órgãos públicos. (Espanha, 2013, tradução nossa).

Na categoria publicidade, observa-se que a LAI atenta para o dever da publicidade e do acesso como preceito geral, que deve ser cumprido por meio da divulgação de informações de interesse público, independentemente de solicitações, tratando-se da transparência ativa. Estabelece também a possibilidade de utilização dos meios de comunicação propiciados pela Tecnologia da Informação da cada instituição, e prevê o desenvolvimento da cultura de transparência e do controle social da administração pública, seja por meio da transparência ativa ou passiva. A LTAIP apresenta preceitos similares, porém é mais detalhada no que tange à publicidade ativa pois especifica os procedimentos a serem adotados para a implantação nos portais eletrônicos. Tais procedimentos também são contemplados pela LAI no Decreto nº 7.724/2012 que a regulamenta. Assim, percebe-se que nesta categoria da publicidade as duas leis se assemelham e convergem, tanto pelo fato de assegurar o acesso como regra e o sigilo a exceção, quanto por disporem as formas para cumprir este dever por meio da publicidade ativa e passiva.

Concomitantemente, ambas as leis se preocuparam em estabelecer exceções ao direito de acesso. A LAI impõe o que denomina como «restrições de acesso» e a LTAIP estipula «limites de acesso». Embora com nomenclaturas distintas as duas

leis possuem a mesma intenção de proteger documentos e informações, cujos dados sejam pessoais ou governamentais e possam atingir à segurança de uma pessoa, da sociedade ou do Estado.

No Brasil a imposição de limites e a classificação desse tipo de informações ocorre de acordo com os seus graus de sigilo, que foram alterados pela LAI em 2011. Anteriormente o prazo de guarda dos documentos ultrassecretos era de trinta anos, podendo este ser prorrogado quantas vezes se fizesse necessário. Já os documentos considerados secretos tinham como prazo de guarda vinte anos, os confidenciais dez anos e os reservados cinco anos. Com a implantação da LAI os documentos ultrassecretos passaram a ter o prazo de guarda de vinte e cinco anos, podendo ter seu prazo prorrogado por somente uma vez; o documento considerado secreto com prazo de guarda de quinze anos, o anteriormente considerado confidencial não existe mais (atualmente ou é secreto ou reservado); e o considerado como reservado tem o prazo de guarda de cinco anos. Com exceção dos documentos classificados como ultrassecretos nenhum dos demais pode ter seu prazo de guarda prorrogado. Os documentos classificados como «em segredo de justiça» possuem somente a determinação de sigilosos, porém o cidadão tem o direito de requerê-los desde que tenha uma justificativa plausível.

Enquanto na Espanha, a LTAIP também prevê limites à informações pessoais e governamentais que possam colocar em risco a sociedade e o Estado, e sob outro viés, engloba restrições às informações cujo caráter possam causar prejuízo para a proteção do meio ambiente, inclusive à segurança e à saúde das pessoas. Nesta perspectiva «mesmo sendo a tutela do meio ambiente, atualmente, uma das maiores preocupações dos governos de diversos países do mundo» (Santos, Molina, Guimarães, 2017, p. 57) a LAI ainda é omissa.

Por outro lado, na categoria definições é possível perceber que a LAI é mais completa do que a LTAIP. O Art. 4 da Lei brasileira aponta os seguintes termos e conceitos:

informação (dados, processados ou não, que podem ser utilizados para produção e transmissão de conhecimento, contidos em qualquer meio, suporte ou formato); documentos (unidade de registro de informações, qualquer que seja o suporte ou formato); informação sigilosa (aquela submetida temporariamente à restrição de acesso público em razão de sua imprescindibilidade para a segurança da sociedade e do Estado); informação pessoal (aquela relacionada à pessoa natural identificada ou identificável); tratamento da informação (conjunto de ações referentes à produção, recepção, classificação, utilização, acesso, reprodução, transporte, transmissão, distribuição, arquivamento, armazenamento, eliminação, avaliação, destinação ou controle da informação); disponibilidade qualidade da informação que pode ser conhecida e utilizada por indivíduos, equipamentos ou sistemas autorizados); autenticidade (qualidade da informação que tenha sido produzida, expedida, recebida

ou modificada por determinado indivíduo, equipamento ou sistema); integridade (qualidade da informação não modificada, inclusive quanto à origem, trânsito e destino); e primariedade (qualidade da informação coletada na fonte, com o máximo de detalhamento possível, sem modificações). (Brasil, 2011).

Já a LTAIP apresenta apenas o termo de informação pública, que define como «os conteúdos ou documentos, qualquer que seja seu formato ou suporte, que esteja em poder de algum dos sujeitos incluídos no âmbito de aplicação deste título e que tenham sido elaborados ou adquiridos em exercício de suas funções». (Espanha, 2013, tradução nossa).

Na categoria processos percebe-se que a forma de solicitação de acesso é similar nas duas leis, porém os prazos para disponibilização da informação são distintos. Tanto a LAI quanto a LTAIP preveem que qualquer cidadão interessado em determinada informação pública tem o direito de requerê-la sem necessariamente justificar o motivo. O pedido pode ser feito por telefone, carta, e-mail, ou mesmo pessoalmente nos órgãos responsáveis e nos arquivos que contenham a informação pretendida, todavia ambas apontam que preferencialmente efetue-se por meio eletrônico, ou seja, nos portais ou por e-mail. No caso do Brasil, para formalizar uma solicitação o cidadão deve se identificar e especificar a informação que necessita. O prazo máximo para os órgãos públicos brasileiros responderem com a informação requerida é de vinte dias, podendo ser prorrogado por mais dez dias, caso o cidadão não obtenha retorno após esse período, os órgãos públicos devem informar o motivo pelo qual não disponibilizaram a informação e o cidadão pode recorrer. No caso espanhol, a Lei exige que o cidadão se identifique, especifique a informação que está requerendo, o contato, e conforme o caso, de que modo prefere recebê-la. Além disso, define que o prazo máximo para os órgãos públicos darem algum retorno ao requerente é de trinta dias, podendo ser prorrogado por mais trinta conforme a complexidade da informação solicitada, e se a divulgação da informação afetar os direitos ou os interesses de terceiros devidamente identificados o cidadão tem o prazo de até quinze dias para justificar o pedido.

No caso de descumprimento do acesso, as duas leis preveem responsabilidades voltadas aos agentes públicos. A LTAIP é mais extensa e detalhada do que a LAI. A lei brasileira dispõe que a competência de obedecer seus dispositivos é dos Estados, Distrito Federal e Municípios, e define atos constituem condutas ilícitas que ensejam responsabilidade do agente público ou militar. Menciona que o agente público que propositalmente ou por má fé descumpri-la poderá sofrer sanções que variam de acordo com a gravidade, que pode ser desde sofrer uma advertência, pagar uma multa, ou até mesmo ser exonerado da administração pública.

A lei espanhola por outro lado, primeiramente define graus de infração, como muito grave, grave e leve. A partir disso prevê e exemplifica as devidas punições

conforme cada tipo de infração cometida. As quais podem ir desde um comunicado de descumprimento publicado no Boletim Oficial do Estado (BOE) até uma destituição do cargo. Define os órgãos responsáveis por executar as punições em cada situação e esclarece que o procedimento de sanção pode se iniciar por ofício, pelo órgão em questão, por ordem superior, por petição de outros órgãos ou por denúncia dos cidadãos.

A fiscalização do cumprimento da legislação no caso brasileiro fica a critério de uma autoridade designada para este fim em cada instituição pública. E no contexto do Poder Executivo Federal, por exemplo, cabe a Controladoria Geral da União (CGU) a divulgação de informações e relatórios de transparência e de implantação da Lei de Acesso, bem como, a elaboração de instrumentos instrutivos como guias, cartilhas e manuais, voltados à implantação da LAI. Enquanto na Espanha a fiscalização e os demais encargos competem ao Conselho de Transparência e Bom Governo.

Por fim, quanto a última categoria taxação, ambas as leis estipulam o acesso gratuito à informações e documentos públicos, salvo quando há necessidade de reprodução, cujo custo poderá ser cobrado para cobrir os gastos dos serviços e materiais utilizados. Na sequência apresenta-se no quadro 1 uma sinopse da análise comparativa realizada nas nove categorias.

Por meio desta análise comparativa pode-se observar que ambas as leis possuem pontos convergentes e divergentes que deixam a desejar. No que concerne ao objeto e objetivo a Lei brasileira é mais específica e sucinta. Assim como, no que diz respeito às definições. A LAI contempla mais denominações do que a LTAIP, que por sua vez aborda apenas o termo e conceito de informação pública. Todavia, quanto as responsabilidades e infrações a Lei espanhola é mais enfática, sendo que delimita minuciosamente as infrações, sanções, órgãos responsáveis por executá-las e meios de efetuar de denúncias.

Ambas as leis se igualam no âmbito de aplicação, publicidade e taxação. Concomitantemente, possuem processos similares para solicitação de informação, porém preveem prazos de retorno diferentes. Da mesma forma, as restrições de acesso também se assemelham. A LAI impõe graus de sigilo voltado aos documentos e restrições de informações inerentes à segurança do Estado e da Sociedade. Porém, a LTAIP é mais completa por abordar além destas restrições, também às informações voltadas à segurança do meio ambiente.

Quadro 1. COMPARATIVO ENTRE AS LEIS POR CATEGORIA

CATEGORIA	LAI	LTAIP
1. Objeto e objetivo	1. Acesso à informação/ direito.	1. Transparência/direito; 2. Acesso à informação/ direito; 3. Bom governo/ obrigações.
2. Âmbito	1. Órgãos públicos; 2. Entidades privadas sem fins lucrativos que recebam recursos de órgãos públicos (no que couber).	1. Órgãos públicos; 2. Entidades privadas que recebam ajudas de custo superior a 100.000 euros de órgãos públicos.
3. Publicidade	1. Acesso é a regra, sigilo é a exceção; 2. Ativa e passiva.	1. Acesso é a regra e o sigilo é a exceção; 2. Ativa e passiva.
4. Definições	1. Informação; 2. Documentos; 3. Informação sigilosa; 4. Informação pessoal; 5. Tratamento da informação; 6. Disponibilidade; 7. Autenticidade; 8. Integridade; 9. Primariedade.	1. Informação pública.
5. Restrições	1. Segurança do Estado; 2. Segurança da sociedade.	1. Segurança do Estado; 2. Segurança da sociedade; 3. Segurança do meio ambiente.
6. Procedimentos	1. Não precisa justificar o motivo de solicitação; 2. Meios legítimos, especialmente eletrônico (portais eletrônico e e-mail); 3. Requer a identificação do cidadão; o contato e a especificação da informação solicitada; 4. Prazo de 20 dias podendo ser prorrogado por mais 10.	1. Não precisa justificar o motivo de solicitação; 2. Meios legítimos, especialmente eletrônico (portais eletrônico e e-mail); 3. Requer a identificação do cidadão; a especificação da informação solicitada; o contato e o modo que quer receber a informação; 4. Prazo de 30 dias podendo ser prorrogado por mais 30.
7. Responsabilidades	1. Agente público ou militar; 2. Sanções.	1. Agentes públicos e equivalentes; 2. Infrações e sanções.
8. Fiscalização	1. Autoridade de fiscalização e monitoramento (controle); 2. Controladoria Geral da União (divulgação).	1. Conselho de Transparência e Bom Governo (controle e divulgação).
9. Taxação	Gratuito.	Gratuito.

Fonte elaboração própria com base nas leis de acesso à informação brasileira e espanhola, adaptado do estudo de Santos, Molina e Guimarães (2017).

Vale destacar que a regulamentação do Conselho de Transparência e Bom Governo e especialmente a fiscalização prevista na LTAIP, que fica a critério deste órgão, é uma preocupação que evidencia-se ao longo de toda a Lei espanhola, a fim de alcançar a transparência pública, contando com um órgão governamental destinado para este fim. Enquanto no cenário brasileiro a fiscalização fica a cargo de uma autoridade designada em cada órgão público para esta tarefa. E isto pode prejudicar o desempenho da fiscalização, sendo que na maioria dos casos, o sujeito designado é um agente público que já possui atribuições inerentes ao seu cargo dentro da instituição, e não necessariamente volta-se somente para o controle do acesso e cumprimento da LAI.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Por meio deste estudo é possível perceber a evolução das previsões legais de acesso e sigilo informacional, e consequentemente, da transparência pública, tanto no contexto brasileiro quanto no espanhol. As promulgações das respectivas leis nº 12.527/2011 (Brasil - LAI) e nº 19/2013 (Espanha - LTAIP) são um marco legislativo voltado à regulação do acesso como regra e o sigilo como exceção. Contudo, embora publicadas em 2011 e 2013, ambas as leis ainda estão em fase de implantação.

Ao comparar as leis constata-se que as duas possuem aspectos positivos e negativos. Em alguns pontos mais relevantes do que outros se assemelharam e se destoaram ao longo das nove categorias investigadas. Contudo, são sem dúvida um instrumento facilitador do exercício da democracia, da governança e da cidadania, na busca pela transparência pública.

Posto isto, por meio dos resultados obtidos espera-se colaborar com docentes, discentes, pesquisadores e profissionais da informação que lidam de forma teórica ou prática com o acesso à informação e a transparência pública. Bem como, visa-se contribuir com a sociedade que pode obter conhecimentos de seus direitos e peculiaridades de cada dispositivo, por meio das legislações de acesso à informação brasileira e espanhola. Aliado à isto, espera-se por meio deste estudo nortear possibilidades de desenvolvimento de novas investigações.

REFERENCIAS

- ACCESS INFO EUROPE (2016). Defending and promoting the right of access to information in Europe. Disponível em: <<http://www.access-info.org/es/>>. Acesso em: 10 Fev. 2019.
- BARDIN, L. (2006). Análise de conteúdo. Trad. L. de A. Rego & A. Pinheiro. Lisboa: *Edições 70*.

- BOBBIO, N. (2000). Teoria geral da política: a filosofia e as lições dos clássicos. Tradução de Daniela Beccacia Versiani. Rio de Janeiro: *Elsevier*.
- BRASIL. (1988). Constituição Federal Brasileira. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/518231/CF88_Livro_EC91_2016.pdf>. Acesso em: 02 de Fev. 2019.
- (2019). Arquivo Nacional. Disponível em: <<http://www.arquivonacional.gov.br/br/>>. Acesso em: 07 de Fev. de 2019.
- (1992). Decreto nº 592, de 6 de julho de 1992. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/D0592.htm>. Acesso em: 16 Jan. 2019.
- (1991). Lei nº 8.159, de 08 de janeiro de 1991. Dispõe sobre a política nacional de arquivos públicos e privados e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8159.htm>. Acesso em: 16 de Jan. 2019.
- (2011). Lei nº 12.527, de 18 de novembro de 2011. Dispõe sobre o acesso à informação brasileira. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/lei/l12527.htm>. Acesso em: 02 de Fev. 2019.
- BRISOLA, A. C.; ROMEIRO, N. L. (2018). A competência crítica em informação como resistência: uma análise sobre o uso da informação na atualidade. *Revista Brasileira de Biblioteconomia e Documentação*, São Paulo, Online First, 20 p., jan. 2018. Disponível em: <<http://www.Brapci.inf.br/v/a/30226>>. Acesso em: 04 de Jan. 2019.
- CENTRO DE INFORMACIÓN DOCUMENTAL DE ARCHIVOS (CIDA) (2019). Disponível em: <<http://www.culturaydeporte.gob.es/cultura/areas/archivos/mc/centros/cida/presentacion.html>>. Acesso em: 08 de mar. 2019.
- COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS (2000). Declaração interamericana de princípios de liberdade de expressão. Disponível em: <<https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/s.Convencao.Libertade.de.Expressao.htm>>. Acesso em: 16 de Jan. 2019.
- ESPANHA (1978). Constituição Espanhola. Disponível em: <<https://www.tribunalconstitucional.es/es/tribunal/normativa/Normativa/CEportugu%C3%A9s.pdf>>. Acesso em: 02 de Fev. 2019.
- (1985). Ley nº 13/1985, de 25 de junio. Del Patrimonio Historico Español. Disponível em: <<https://www.boe.es/boe/dias/1985/06/29/pdfs/A20342-20352.pdf>>. Acesso em: 09 de Fev. 2019.
- (1992). Ley nº 30/1992, de 26 de noviembre. Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común. Disponível em: <<https://www.boe.es/boe/dias/1992/11/27/pdfs/A40300-40319.pdf>>. Acesso em: 09 de Fev. 2019.
- (1999). Ley nº 15/1999, de 13 de diciembre. Protección de Datos de Carácter Personal. Disponível em: <<https://www.boe.es/boe/dias/1999/12/14/pdfs/A43088-43099.pdf>>. Acesso em: 08 de Fev. 2019.
- (2007). Ley nº 37/2007, de 16 de noviembre. Reutilización de la información del sector público. Disponível em: <<https://boe.es/boe/dias/2007/11/17/pdfs/A47160-47165.pdf>>. Acesso em: 09 de Fev. 2019.
- (2013). Ley nº 19/2013, de 9 de diciembre. Transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno. Disponível em: <<https://www.boe.es/buscar/pdf/2013/BOE-A-2013-12887-consolidado.pdf>>. Acesso em: 02 de Fev. 2019.

- (2011). Real Decreto n° 1708/2011, de 18 de noviembre. Establece el Sistema Español de Archivos y se regula el Sistema de Archivos de la Administración General del Estado y de sus Organismos Públicos y su régimen de acceso. Acceso em: <<https://www.boe.es/boe/dias/2011/11/25/pdfs/BOE-A-2011-18541.pdf>>. Disponível em: 10 de Fev. 2019.
- FERNADÉZ, B. D. (2012). El procedimiento de acceso desarrollado en el RD 1708/2011, de 18 de noviembre. Entre a realidade e o desejo. In: El derecho a saber y el deber de la privacidad: el acceso a los documentos. VI Congreso de Archivos de Castilla y León, Valladolid, 9 a 11 de mayo de 2012. *Coleção Tábula*, edição n° 15, 2012. Org. Manuel Melgar Camarzana, Luiz Hernandez Olivera, p. 109.
- TRANSPARENCY INTERNATIONAL (2017). Índice de percepción de la corrupción. Disponível em: <https://transparencia.org.es/wp-content/uploads/2018/02/tabla_sintetica_ipc-2017.pdf>. Acceso em: 31 de Jan. 2019.
- JARDIM, J. M. (2012). A Lei de Acesso à Informação Pública: dimensões político-informacionais. Disponível em: <<http://enancib.ibict.br/index.php/enancib/xiiienancib/paper/viewFile/3784/2907>>. Acceso em: 16 de Jan. 2019.
- MARIÑO, M. (2017). Es España más transparente a partir de hoy? ¿Qué podemos preguntar? La Ley, en 14 claves. Disponível em: <<https://www.20minutos.es/noticia/2319820/0/ley-de-transparencia/acceso-a-la-informacion/14-claves/#xtor=AD-15&xts=467263>>. Acceso em: 08 de Fev. 2019.
- MIRAGEM, B. (2011). A Nova Administração Pública e o Direito Administrativo. São Paulo: *Editora Revista dos Tribunais*.
- MARTÍN, J. R. (2014). La regulación de la transparencia y del acceso a la información pública en la esfera autonómica. un estudio comparado. *Revista General de Derecho Constitucional*, núm. 19. Disponível em: <http://ridao.cat/wp-content/uploads/2014/10/JR_RGDC.pdf>. Acceso em: 10 de Fev. 2019.
- MORA, L; DELGADO, M. L; RIVERO, J. A. (2018). Influencia del marco normativo en la transparencia: análisis de los ayuntamientos españoles, 2014-2017. *Revista Española de Ciencia Política*, 48, 207-225. Doi:<https://doi.org/10.21308/recp.48.08>.
- NÓBREGA, C. (2017). Os 5 anos da lei de acesso à informação: uma análise de casos de transparência. Disponível em: <<https://artigo19.org/wp-content/blogs.dir/24/files/2017/05/Os-5-anos-da-Lei-de-Acesso-%C3%A0-Informa%C3%A7%C3%A3o-%E2%80%93-uma-an%C3%A1lise-de-casos-de-transpar%C3%Aancia.pdf>>. Acceso em: 09 de Fev. 2019.
- REINA, E. G. (2011). Transparencia y acceso a la información pública en España: análisis y propuestas legislativas. Disponível em: <http://www.fundacionalternativas.org/public/storage/laboratorio_documentos_archivos/a1d04f2c5f4e94e441966c1b79f39fa3.pdf>. Acceso em: 08 de Fev. 2019.
- SANTOS, J. C. G; MOLINA, J. C. F; GUIMARÃES, J. A. C. (2017). Direito de acesso à informação. *Rev.: Informação & Sociedade*. João Pessoa - PB, v.27, n.2, p. 49-62, maio/ago. 2017.

VIOLENCIA SEXUAL HACIA LAS MUJERES INDÍGENAS

«LA ENCHILADA». CASO DE VIOLENCIA SEXUAL, SUSTENTADO EN USOS Y COSTUMBRES

MTRA. MARÍA NIETO CASTILLO

*Docente – Investigador de la Facultad de Derecho
de la Universidad Autónoma de Querétaro, México*

INTRODUCCIÓN

EN MÉXICO, LAS MUJERES cuantitativamente representan un número mayor que los hombres, según el Instituto Nacional de Estadística y Geografía (INEGI) la intercensal de 2015 arrojó que, hay poco más de 119 millones de personas de las cuales, 61 millones son mujeres y 58 millones son hombres; sin embargo las mujeres cualitativamente representarían una minoría por que han estado fácticamente en desigualdad frente a la figura del hombre.

México al igual que todos los países de América Latina y del Caribe ratificó la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW) de las Naciones Unidas (ONU); además de adoptar la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra las Mujeres llamada también Convención de Belém do Pará, que tiene carácter vinculante y reconoce el derecho humano de las mujeres a una vida libre de violencia.

Además, el Estado Mexicano ha generado legislación y jurisprudencia en relación a los derechos de las mujeres; por ejemplo la Ley General de Acceso de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia (LGAMVLV).

Sin embargo, la violencia de género hacia las mujeres, es una constante que se manifiesta en los diversos ámbitos de la vida cotidiana, y en lugar de disminuir en los últimos años, ha ido en aumento.

De 1985 a abril de 2019, han sido asesinadas 55 mil mujeres y niñas; se calcula que son asesinadas 7 mujeres cada 24 horas, colocando al país en el lugar 16 en la incidencia de homicidios de mujeres a nivel mundial; además, como regla general los feminicidios no son investigados ni juzgados debidamente, y se suma a lo anterior, la desaparición de mujeres y niñas entre 12 y 17 años, relacionada con la trata y/o la explotación sexual.

En la actualidad la alerta por violencia de género, que es el conjunto de acciones gubernamentales de emergencia para enfrentar y erradicar la violencia feminicida en un determinado territorio, tal como lo señala la LGAMVLV, esta declarada en diversos municipios de los Estados de Colima, Chiapas, Estado de México, Guerrero, Michoacán, Morelos, Nayarit, Nuevo Leon, Oaxaca, Quintana Roo, San Luis Potosí, Sinaloa, Veracruz y Zacatecas; y están en proceso solicitudes para la Ciudad de México y municipios de los Estados de Campeche, Coahuila, Estado de México, Jalisco, Puebla, Baja California, Querétaro, Tlaxcala, Guanajuato, Sonora, Tabasco y Yucatán.

Esta situación se extiende también, de manera recurrente en los pueblos y comunidades indígenas del país donde las mujeres han sufrido violencia y discriminación históricamente. Al grado de que ser mujer indígena supone una triple discriminación (tal como lo señalara Rigoberta Menchu) por ser pobre, por ser indígena y por ser mujer.

Esta violencia no viene exclusivamente del exterior, sino que, se presenta al interior de las propias comunidades y es uno de los retos que plantea en la actualidad el ejercicio de los derechos de los pueblos indígenas en latino América y específicamente en México.

Los pueblos cuentan con el reconocimiento internacional y nacional para la libre determinación pero ésta, cuenta con la limitante de no violentar derechos humanos, situación que en ocasiones choca con algunas prácticas tradicionales.

En la región de San Ildefonso Tultepec en el municipio de Amealco de Bonfil, Estado de Querétaro en México; se practicó todavía hasta hace 10 años «la enchilada», violencia sexual hacia mujeres consideradas adúlteras.

El presente trabajo pretende explicar la ponderación que debe existir entre derechos humanos y derechos indígenas, a través del caso de estudio de «La enchilada» que se sostenía en los usos y costumbres, y que como observaremos, colisiona con el ejercicio de los derechos humanos.

MARCO CONCEPTUAL

PLURALISMO JURÍDICO

En primer lugar hay que tener claro que partimos del entendimiento de que existe en México una diversidad cultural/nacional que conlleva la existencia de un

pluralismo jurídico, lo cual es de suma importancia porque como menciona Sally Falk –en relación al estudio que hizo Bohanan de los Tiv de Nigeria– su visión fue que cada cultura y sus conceptos legales son prácticamente únicos (Falk, 2005, p.75), esto aplica para los sistemas normativos propios de los pueblos indígenas, ya que cada uno de ellos puede presentar características particulares, además de ser completamente distintos a la lógica del sistema jurídico del Estado Mexicano.

Por lo que resulta necesario explicar algunas ideas como: derechos humanos, derecho indígena; violencia de género, entre otros; toda vez que en el ejercicio de estos derechos puede haber armonía o colisión.

DERECHOS HUMANOS

En cuanto a los derechos humanos existe mucha información y legislación. Para los fines de este trabajo quisiera fijar como noción general que son derechos que pertenecen a los seres humanos, de los que debemos gozar al margen de la legislación constitucional del Estado al que se pertenezca, mismos que se fundamentan histórica y axiológicamente desde el iusnaturalismo y el iuspositivismo y; que fueron planteando un ideal liberal-individual.

Antonio E. Pérez Luño menciona que los derechos humanos son un conjunto de facultades e instituciones que, en cada momento histórico, concretan las exigencias de la dignidad, la libertad y la igualdad humanas, las cuales deben ser reconocidas positivamente por los ordenamientos jurídicos a nivel nacional e internacional (Pérez, 199. P. 29).

Algunas de sus características tal como se señala en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (CPEUM) son la universalidad, la indeterdependencia, la indivisibilidad y la progresividad. Y en la caso mexicano, el Estado tiene la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar estos derechos; así como el deber por parte de las autoridades de prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones de derechos humanos, como se observa en el artículo primero Constitucional.

En este orden de ideas, los derechos humanos supondrían el mínimo requerido para el desarrollo de una vida digna y en paz.

DERECHO INDÍGENA-DERECHOS INDÍGENAS

En relación a la idea de derecho indígena no existe un concepto único que determine el alcance de la misma.

Sucede que algunos lo explican desde los sistemas normativos o derecho propio de los pueblos y otros desde su reconocimiento en el derecho internacional y nacional.

Rodolfo Stavenhagen lo denominó como conjunto de normas tradicionales, que no están escritas ni codificadas, diferentes del derecho positivo de un país determinando (Stavenhagen.1990).

El Dr. González Galván señala que es el conjunto de concepciones y prácticas consuetudinarias, orales, que organizan la vida interna de los pueblos originarios, es decir, aquellos que padecieron un proceso de conquista, cuya existencia es anterior a la del Estado mexicano surgido en el siglo XIX y conservan, parcial o totalmente, sus instituciones políticas, sociales, jurídicas, culturales (Teoría del Derecho Intercultural), (González. 2014).

Para el Dr. Francisco López Barcenas toda sociedad organizada cuenta con normas o principios diversos que estructuran sus instituciones propias, de acuerdo con su historia, su cultura y sus aspiraciones futuras (López, 2014, p. 46).

El Mto. Jaime Martínez Luna plantea la idea de que el derecho propio o indígena no existe, ya que llamar derecho a la ley escrita por lo mismo intemporal o muerta y que se ejecuta en una región con normas propias, es una confusa enunciación. [...] La normatividad temporal es un ejercicio vivo de un acuerdo comunal. El ejercicio del Derecho es un ejercicio muerto intemporal por excelencia [...]. (Martínez, comunicación por correo electrónico, mayo de 2019).

En lo personal, propongo explicar la idea de «derecho indígena» a través de una doble naturaleza, es decir, por un lado el sustento de este concepto en la existencia y práctica del «derecho propio» de los pueblos y por otro su reconocimiento en el derecho positivo.

Conceptualizándolo –para cuestiones de estudio– como: las normas, instituciones, principios y valores que regulan la vida de los pueblos indígenas, que se integran tanto por los sistemas normativos o derecho propio de cada pueblo o comunidad para su regulación y convivencia, así como los derechos reconocidos por la legislación internacional y nacional en la materia, además de la jurisprudencia y los mecanismos y resoluciones que logren su ejercicio y justiciabilidad.

Lo anterior en virtud de que, aunque es cierto que los pueblos prefieren sus acuerdos o derecho sobre el derecho del Estado, también lo es, que en ciertos casos recurren al segundo y es además en el caso mexicano, un derecho constitucional el que puedan acceder a la jurisdicción del Estado.

COLISIÓN Y PONDERACIÓN

La idea de colisión de derechos supone un choque entre derechos de una misma jerarquía que pueden aplicarse en un caso en concreto, cuando esto se presenta. resulta necesario elegir a uno sobre el otro.

Alexey explica que el conflicto o colisión entre principios no es un problema que se resuelve haciendo que un principio invalide a otro, sino ponderando a qué principio se le debe dar un mayor peso específico (Alexey 1993).

En este sentido, el autor habla de bajo ciertas circunstancias, un principio precede a otro y llama a esto la ley de colisión.

Para el tema de estudio, la colisión se presenta toda vez que, tanto los derechos humanos como los derechos indígenas se encuentran reconocidos a nivel Constitucional por parte del Estado Mexicano, pero en la práctica podemos observar que en ocasiones estos no son armónicos y pueden resultar violatorios unos de otros y viceversa, es decir en ocasiones el derecho indígena violenta al derecho humano y en otras, el derecho humano violenta al derecho indígena, para mayor referencia se puede revisar el trabajo de Nieto y Fernández (2019).

Moreso, señala que Robert Alexey afirma que los principios tiene diferente peso y el conflicto ha de resolverse según la dimensión del peso y no según la dimensión de validez; establece la dimensión de peso como núcleo de la ponderación y la relaciona con el principio de proporcionalidad (Alexey, 2013, P. 226).

Es importante entonces considerar esta opción para que la resolución en caso de colisión de derechos humanos con derechos indígenas se resuelva considerando las circunstancias en particular y no se subsuman a una regla general.

VIOLENCIA HACIA LA MUJER

La violencia contra la mujer según la definición de la Convención Belém do Pará, es una violación a sus derechos humanos y libertades fundamentales; es una ofensa a la dignidad humana y una manifestación de las relaciones de poder históricamente desiguales entre mujeres y hombres; que trasciende todos los sectores sociales y es además un obstáculo para su desarrollo individual y social.

En México, el artículo sexto de la LGAMVLV identifica como tipos de violencia la violencia psicológica, violencia sexual, violencia patrimonial, violencia física, violencia económica, y cualesquiera otras formas que lesionen o sean susceptibles de dañar la dignidad, libertad o integridad de las mujeres; la citada Ley también establece como modalidades de la violencia, la violencia en el ámbito familiar, la violencia laboral y docente, la violencia en la comunidad, la violencia institucional, la violencia feminicida y de alerta de violencia de género contra las mujeres.

Es en esta clasificación dónde podemos encuadrar de distintas formas la violencia que sufren las mujeres indígenas en México, incluyendo el caso que se estudia.

MARCO JURÍDICO DE LOS DERECHOS DE LAS MUJERES

Resulta conveniente señalar las principales referencias y fundamentos jurídicos en relación a los derechos de las mujeres que aplican evidentemente también al caso de las mujeres indígenas:

Tabla 1. MARCO JURÍDICO DE LOS DERECHOS INDÍGENAS

Tratado, Constitución o Ley	Artículos importantes relacionados con el tema
Convenio 169 de la OIT	Art. 3: Los pueblos indígenas y tribales deberán gozar plenamente de los derechos humanos y libertades fundamentales, sin obstáculos ni discriminación. Las disposiciones de este Convenio se aplicarán sin discriminación a los hombres y mujeres de esos pueblos.
Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas	Art. 22: Se prestará particular atención a los derechos y necesidades especiales de los ancianos, las mujeres, los jóvenes, los niños y las personas con discapacidad indígenas en la aplicación de la presente Declaración.
Convención interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres «Convención Belem do Pará»	Art. 1: ... debe entenderse por violencia contra la mujer cualquier acción o conducta, basada en el género, que cause muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico a la mujer, tanto en el ámbito público como en el privado.
Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer	Art. 1: La expresión «discriminación contra la mujer» denota toda distinción, exclusión o restricción basada en el sexo que tenga por objeto o por resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio por la mujer independientemente de su estado civil ...
Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos	<p>Art. 1: En los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece.</p> <p>[...]</p> <p>Las normas relativas a los derechos humanos se interpretarán de conformidad con esta Constitución y con los tratados internacionales de la materia favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia.</p> <p>[...]</p> <p>Queda prohibida toda discriminación motivada por origen étnico o nacional, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones, las preferencias sexuales, el estado civil o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas.</p>

<p>Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos,</p>	<p>Art. 2: La Nación Mexicana es única e indivisible.</p> <p>La Nación tiene una composición pluricultural sustentada originalmente en sus pueblos indígenas que son aquellos que descienden de poblaciones que habitaban en el territorio actual del país al iniciarse la colonización y que conservan sus propias instituciones sociales, económicas, culturales y políticas, o parte de ellas.</p> <p>[...]</p> <p>A. [...]</p> <p>II. Aplicar sus propios sistemas normativos en la regulación y solución de sus conflictos internos, sujetándose a los principios generales de esta Constitución, respetando las garantías individuales, los derechos humanos y, de manera relevante, la dignidad e integridad de las mujeres. La ley establecerá los casos y procedimientos de validación por los jueces o tribunales correspondientes.</p> <p>III. Elegir de acuerdo con sus normas, procedimientos y prácticas tradicionales, a las autoridades o representantes para el ejercicio de sus formas propias de gobierno interno, garantizando que las mujeres y los hombres indígenas disfrutarán y ejercerán su derecho de votar y ser votados en condiciones de igualdad; así como a acceder y desempeñar los cargos públicos y de elección popular para los que hayan sido electos o designados, en un marco que respete el pacto federal, la soberanía de los Estados y la autonomía de la Ciudad de México. En ningún caso las prácticas comunitarias podrán limitar los derechos político-electorales de los y las ciudadanas en la elección de sus autoridades municipales.</p> <p>[...]</p> <p>B. [...]</p> <p>Para abatir las carencias y rezagos que afectan a los pueblos y comunidades indígenas, dichas autoridades, tienen la obligación de:</p> <p>[...]</p> <p>VIII. Establecer políticas sociales para proteger a los migrantes de los pueblos indígenas, tanto en el territorio nacional como en el extranjero, mediante acciones para garantizar los derechos laborales de los jornaleros agrícolas; mejorar las condiciones de salud de las mujeres; apoyar con programas especiales de educación y nutrición a niños y jóvenes de familias migrantes; velar por el respeto de sus derechos humanos y promover la difusión de sus culturas.</p> <p>[...]</p>
---	---

<p>Ley General de Acceso de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia</p>	<p>Art. 1: La presente ley tiene por objeto establecer la coordinación entre la Federación, las entidades federativas, el Distrito Federal y los municipios para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres, así como los principios y modalidades para garantizar su acceso a una vida libre de violencia que favorezca su desarrollo y bienestar conforme a los principios de igualdad y de no discriminación, así como para garantizar la democracia, el desarrollo integral y sustentable que fortalezca la soberanía y el régimen democrático establecidos en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.</p> <p>Art. 5, Fracción IV: Violencia contra las Mujeres: Cualquier acción u omisión, basada en su género, que les cause daño o sufrimiento psicológico, físico, patrimonial, económico, sexual o la muerte tanto en el ámbito privado como en el público;</p> <p>Art. 6: Los tipos de violencia contra las mujeres son:</p> <p>I. La violencia psicológica. Es cualquier acto u omisión que dañe la estabilidad psicológica, que puede consistir en: negligencia, abandono, descuido reiterado, celotipia, insultos, humillaciones, devaluación, marginación, indiferencia, infidelidad, comparaciones destructivas, rechazo, restricción a la autodeterminación y amenazas, las cuales conllevan a la víctima a la depresión, al aislamiento, a la devaluación de su autoestima e incluso al suicidio;</p> <p>II. La violencia física.- Es cualquier acto que inflige daño no accidental, usando la fuerza física o algún tipo de arma u objeto que pueda provocar o no lesiones ya sean internas, externas, o ambas;</p> <p>III. La violencia patrimonial.- Es cualquier acto u omisión que afecta la supervivencia de la víctima. Se manifiesta en: la transformación, sustracción, destrucción, retención o distracción de objetos, documentos personales, bienes y valores, derechos patrimoniales o recursos económicos destinados a satisfacer sus necesidades y puede abarcar los daños a los bienes comunes o propios de la víctima;</p> <p>IV. Violencia económica.- Es toda acción u omisión del Agresor que afecta la supervivencia económica de la víctima. Se manifiesta a través de limitaciones encaminadas a controlar el ingreso de sus percepciones económicas, así como la percepción de un salario menor por igual trabajo, dentro de un mismo centro laboral;</p> <p>V. La violencia sexual.- Es cualquier acto que degrada o daña el cuerpo y/o la sexualidad de la Víctima y que por tanto atenta contra su libertad, dignidad e integridad física. Es una expresión de abuso de poder que implica la supremacía masculina sobre la mujer, al denigrarla y concebirla como objeto, y</p> <p>VI. Cualesquiera otras formas análogas que lesionen o sean susceptibles de dañar la dignidad, integridad o libertad de las mujeres.</p>
---	--

<p>Ley de Derechos y Cultura de los pueblos y comunidades Indígenas del Estado de Querétaro</p>	<p>Título Sexto</p> <p>De las mujeres, niños y adultos mayores</p> <p>Art. 45: El Poder Ejecutivo del Estado, promoverá, en el marco de las prácticas tradicionales de las comunidades y pueblos indígenas, la igualdad de oportunidades entre la mujer y el varón, la participación plena de las mujeres en tareas y actividades que tiendan a lograr su realización y superación, así como el reconocimiento y respeto a su dignidad y organización familiar.</p> <p>El Poder Ejecutivo de Estado y los Ayuntamientos de los municipios, a través de las instancias correspondientes, prestarán a las comunidades indígenas campañas encaminadas a informar y dar orientación sobre: salud reproductiva; prevención de enfermedades como cáncer de mama y cervicouterino; erradicación de la violencia doméstica, abandono y hostigamiento sexual.</p> <p>Art. 46: El Poder Ejecutivo del Estado, en el ámbito de sus atribuciones, asume la obligación de proporcionar la información, la capacitación, la educación bilingüe, la difusión y el diálogo, para que los pueblos y comunidades indígenas tomen medidas tendientes a lograr la participación plena de las mujeres en la vida política, económica, social y cultural de los mismos.</p> <p>Art. 47: El Poder Ejecutivo del Estado, coadyuvará para garantizar los derechos individuales de las niñas y los niños indígenas a la satisfacción de sus necesidades de alimentación, salud, educación, sano esparcimiento, respeto y seguridad a su persona, así como la preservación de su identidad cultural.</p> <p>Art. 48: El Poder Ejecutivo del Estado, velará por la salud, respeto a la dignidad y experiencia de los adultos mayores indígenas, a través de programas y servicios específicos que presten las instituciones especializadas, respetando su cultura y su identidad.</p>
---	---

De los derechos de las mujeres que encontramos en éstos y otros tratados y leyes, considero relevante mencionar aquellos que específicamente consagra la Convención Belém do Pará, por ser ésta las más representativa en la materia:

- Derecho a una vida libre de violencia.
- A la igualdad entre hombres y mujeres.
- A la igualdad y a la no discriminación.
- A que se respete su vida.
- A que se respete su integridad física, psíquica y moral.
- A la libertad y a la seguridad personales.

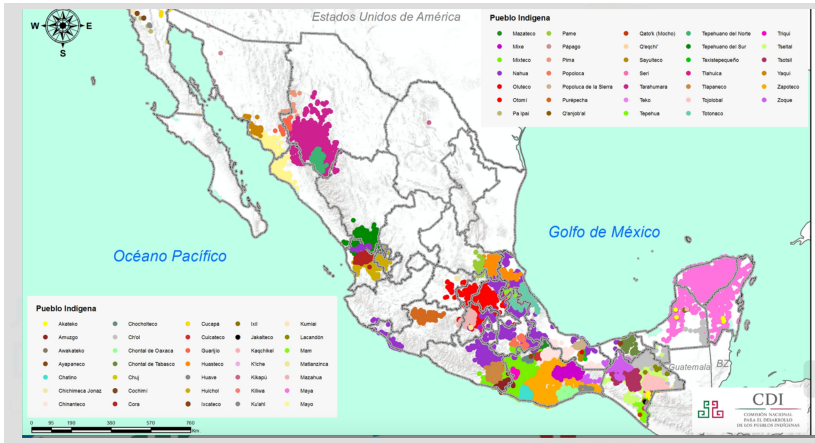
- A no ser sometida a torturas.
- A que se respete la dignidad inherente a su persona y que se proteja a su familia.
- Igualdad de protección ante la ley y de la ley.
- A un recurso sencillo y rápido ante los tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos.
- A la libertad de asociación.
- A la libertad de profesar la religión y las creencias propias dentro de la ley.
- A tener igualdad de acceso a las funciones públicas de su país y a participar en los asuntos públicos, incluyendo la toma de decisiones.
- A ejercer libre y plenamente sus derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales y contará con la total protección de esos derechos consagrados en los instrumentos regionales e internacionales sobre derechos humanos

MARCO CONTEXTUAL

México es un país, pluriétnico, discurso que debería de ser considerado como un Estado plurinacional, ya que históricamente la presencia de los pueblos indígenas es una constante. Antes de la formación del Estado Mexicano, y del periodo colonial impuesto por el Reino de Castilla, el territorio se encontraba habitado por grandes naciones con una cosmovisión distinta a la europea de aquel tiempo.

En la actualidad, en la República Mexicana hay 119,938,473 personas y, de acuerdo a la Encuesta Intercensal de 2015, 21.5% se considera indígena, de acuerdo con su cultura, historia y tradiciones, 1.6% se considera en parte indígena y 74.7% no se reconoce como indígena; sin embargo sólo 6.5% de la población de tres años y más habla alguna lengua indígena.

Figura 1. PUEBLOS INDÍGENAS EN MÉXICO



Fuente: Comisión Nacional para el desarrollo de los pueblos indígenas.

EL ESTADO DE QUERÉTARO Y LOS PUEBLOS ORIGINARIOS

El Estado de Querétaro se ubica en el centro geográfico de la República mexicana; colinda al norte con San Luis Potosí, al este con Hidalgo, al sur con el Estado de México y Michoacán y al oeste con Guanajuato.

Figura 2. UBICACIÓN DEL ESTADO DE QUERÉTARO DENTRO DE LA REPÚBLICA MEXICANA

FALTA IMAGEN

Fuente: www.travelbyMexico.com

Querétaro es uno de las entidades federativas fundantes de la República y siempre ha sido pluriétnico; ya que como lo menciona el antropólogo, Dr. Jaime Nieto Ramirez, ha sido frontera primero con los chichimecas del norte y ahora con los «chilangos» del sur, refiriéndose a que la frontera entre las macro regiones de mesoamerica y de aridoamerica pasaba por éste territorio; por lo que siempre ha existido la presencia de los pueblos originarios en el Estado.

La Ley de Derechos y Cultura de los pueblos y comunidades indígenas del Estado de Querétaro (LDCPCEQRO) reconoce tres pueblos originarios: el Otomí / hñáñho; el Huasteco/teenek y el Pame/Xi'oi

Mismos que se encuentran distribuidos en quince de los dieciocho municipios que forman el Estado.

Tabla 2. MUNICIPIOS CON PRESENCIA INDÍGENA EN EL ESTADO DE QUERÉTARO, MÉXICO.

Amealco de Bonfil	Arroyo Seco	Cadereyta de Montes
Colón	Ezequiel Montes	Huimilpan
Jalpan de Serra	Landa de Matamoros	Pedro Escobedo
Peñamiller	Pinal de Amoles	Querétaro
San Joaquón	Tequisquiapan	Tolimán

Fuente: LDCPCEQRO

Excluyendo a los municipios de Corregidora, El Marqués y San Juan del Río; situación pendiente de revisar ya que historicamente esos tres municipios también tenían población originaria y mantienen en la actualidad festividades y rituales de carácter prehispánico.

En éste orden de ideas, Querétaro es un Estado con población indígena, que no se limita únicamente a los pueblos y comunidades originarios, sino que también tiene presencia de muchos otros pueblos indígenas que han migrado para establecerse en las principales cabeceras municipales del Estado, de tal suerte que se hablan aproximadamente 45 lenguas indígenas, según el censo de 2010. Por mencionar las más representativas cuantitativamente además del otomí, el nahuatl, el mazahua, el mazateco, el purepecha, el triqui y el tzotzil.

Tabla 3. POBLACIÓN INDÍGENA EN EL ESTADO DE QUERÉTARO.

Población total	2,038,372 personas
Población indígena	3.1%
Población que se autoadscribe como indígena	19.2%
Población de 3 años y mas que habla alguna lengua indígena	1.60%
Población hablante de lengua indígena que no hablan español	.81%

Fuente: Intercensal del INEGI 2015

En el Compendio monográfico sobre los pueblos indígenas del Estado de Querétaro, coordinado por el Dr. Diego Prieto, se establecen 3 regiones indígenas: la sur, el semidesierto y la sierra gorda, que a su vez se subdividen en micro regiones, tal como se puede observar en la siguiente tabla:

Tabla 4. CLASIFICACIÓN POR REGIONES DE LAS ZONAS INDÍGENAS
EN EL ESTADO DE QUERÉTARO

REGIÓN	MICRO REGIÓN	GRUPO ÉTNICO
Sur	1. Santiago Mexquititlan	Ñáño
Sur	2. San Idelfonso Tultepec	Ñáño
Sur	3. San Miguel Tlaxcaltepec	Ñáño
Sur	4. Chitejé de Garabato / San Juan Dehedó	Ñáño
Semidesierto	5. San Miguel / El Poleo / el Zamorano	Ñáña
Semidesierto	6. San Pedro / Casas Viejas	Ñáña
Semidesierto	7. San Pablo	Ñáña
Semidesierto	8. San Antonio de la Cal / Barrios de Bernal	Ñáña
Semidesierto	9. Higuera / Casa Blanca	Ñáña
Semidesierto	10. San Miguel Tetillas / Boxasní / Boyé	Ñáña
Semidesierto	11. Sombrerete / La Pastilla	Ñáña
Semidesierto	12. El Jabalí / La Florida / Higuera	Ñáña
Sierra Gorda	13. Purísima de Arista	Xi'oi y Teenek
Sierra Gorda	14. Tancoyol	Xi'oi y Teenek
Sierra Gorda	15. Valle Verde	Xi'oi y Teenek

Fuente: Compendio monográfico sobre los pueblos indígenas del Estado de Querétaro

Al municipio de Amealco corresponde la región sur con 5 microregiones, de población otomí. Y es ahí en la microregión de San Ildefonso Tultepec, donde se desarrolla el caso de estudio.

A manera de introducción sobre la esencia de la población otomí, cito a Aurora Castillo quien menciona que las culturas indígenas han sobrevivido gracias a su universo comunal; sus hábitos, sus prácticas religiosas y su idioma; han conformado una cosmovisión propia y una serie de creencias, que les ha permitido mantenerse y perpetuarse aun dentro de los parámetros de la sociedad urbana. Su concepción del hombre, del mundo y de la naturaleza es acorde entre sí, de las tres, la última tiene lugar especial, debido a que el indígena mantiene una relación armoniosa con la naturaleza, sus conocimientos, sus habilidades y su trabajo, todo, está en función de una necesidad ineludible: obtener el sustento... La cosmovisión otomí con sus ideas acerca de las relaciones del ser humano con el universo y la divinidad tiene su propia esencia y razón de ser, ubica al hombre en relación con el cosmos como parte de él (Castillo, 2008).

En cuanto a datos particulares de la micro región, las localidades que la conforman son El Bothe, El Rincón, el Cuisillo, El Saucito, El Tepozán, La Pini, Loma de los Blases, Mesillas, Tenazdá, Xajay, San Ildefonso centro, Yosphi y San Pablo.

Ricardo López Ugalde señala que existen tres tipos de asambleas en la región; las generales, las ejidales y las convocadas por comités que se constituyen para gestionar, evaluar y operar diversos programas de políticas públicas; además de las reuniones de las mayordomías, que tienen un fundamento en el sistema normativo propio, en la costumbre, encargadas de los asuntos relacionados con las actividades rituales.

También identifica como autoridades a los subdelegados, al comisariado ejidal, consejo de vigilancia, presidente de junta de riego, presidentes de comités, mayordomos, fiscales y danzas y al regidor de aguas. (López 2013).

En relación a la participación de las mujeres, siguiendo con Lopez, ellas se encargan de realizar las diferentes actividades de la vivienda, actividades productivas como pastoreo y elaboración de artesanías, recolección de hongos y leña, actividades inherentes a la producción milpera en los solares de la vivienda; casi no tienen participación en los cargos de representación política-administrativa, aunque se observa mayor participación en los comités escolares, de fiestas patronales y mayordomías.

Esta claro que el papel de las mujeres se limita mas al espacio privado que al público, como lo señala Castillo, el papel de la mujeres, para el caso del pueblo otomí, está centrado en la crianza de los hijos y la formación de las hijas para su desempeño futuro, por ser responsables (las niñas) de la conservación de las costumbres y los valores en su vida adulta (Castillo, 2008).

Esta situación genera una desventaja fáctica en relación al ejercicio de los derechos, que no es exclusiva de las mujeres indígenas; es decir la situación también se observa en las mujeres mexicanas que no son indígenas, pero se acentúa en aquellas que si son los son.

Al respecto Nieto señala que socialmente, las mujeres representan el espacio menos visible de los de por sí casi invisibles pueblos originarios. El vestido tradicional y leguaje, las funciones domésticas, la falta del respeto del derecho al voto, los usos y costumbres retardatarios y atentadores de la dignidad de las mujeres, son rasgos que caracterizan a las mujeres en todos los espacios indígenas del país» (Nieto, 2013).

LA ENCHILADA

En esta región el adulterio es una práctica mal vista, que no es aceptada por los sujetos de las comunidades. Tanto hombres como mujeres saben que el adulterio no se debe practicar porque lesiona la unidad y el tejido social familiar.

En este sentido aquel que lo cometa está actuando fuera de los principios y valores de la comunidad. Que además tiene sustentado en la costumbre una pena para aquellas mujeres que lo cometan.

En el derecho mexicano el adulterio fue en el siglo pasado considerado delito y que en la actualidad es considerado por en algunas entidades federativas como causal de divorcio.

Pero en San Ildefonso Tultepec, el adulterio como práctica no permitida, lleva consigo la pena que en la memoria de la población se le conoce como «la enchilada».

Esta práctica consiste en que las mujeres de la familia de la mujer «ofendida» elaboran una mezcla de chiles, para después untarla en los genitales de la mujer que cometió el adulterio; y se considera por muchos de los habitantes que la mujer a quien se le practique la enchilada la debe aceptar como castigo, ya que al ser miembro de alguna de las comunidades de la región sabe los principios y normas que rigen en la comunidad.

En la actualidad esta práctica ha ido desapareciendo, pero todavía se encuentra en la memoria de las mujeres y hombres, que consideran se puede utilizar porque es una costumbre de la comunidad.

Existe un caso muy representativo que sucedió en 2003 –último caso conocido– que fue del conocimiento público porque, la mujer acusada de adulterio denunció el castigo que sufrió a manos de mujeres de su comunidad, que al aplicarle «la enchilada» pusieron en riesgo su vida.

En entrevista con el periodico el Universal de Querétaro, el 12 de junio de 2017, la señora Macedonia Blas Flores, mujer hñañú, orginaria de El Bothe, recordó lo que ella misma sufrió a causa de ésta práctica ancestral.

Transcribo parte de la entrevista que el periodico realizo a la señora Macedonia:

«La mujer, madre de 12 hijos y 18 nietos –aproximadamente, porque no recuerda el número exacto–, vende muñecas y carpetas en el mercadito universitrio que se instala en la explanada de Rectoría de La UAQ. [...]

... recuerda que tembién fue candidata al Premio Nobel de la Paz, en 2005, lo cual la dejó contenta, pues aunque no lo ganó, está agradecida por la confianza de las personas.

[...]

Macedonia es una sobreviviente de la violencia en las comunidades indígenas [...]

En 2003 fue acusada de adulterio, conducta que se castiga en las leyes hñañú con golpes físicos y la aplicación de un compuesto de chile en los genitales, castigo que le provocó un daño irreversible.

[...] se reveló que no solo ella había sido víctima de la violencia. Un año atrás, otra de las mujeres de su familia la padeció y le costo la vida»

Este tipo de castigos nos coloca en el supuesto que se planteaba en el marco coneptual, es decir, los pueblos indígenas pueden ejercer su libre determinación y utilizar sus sistemas normativos propios porque es un derecho humano y un derecho fundamental; pero que sucede se violentan derechos humanos.

En esta situación, la ponderación de derechos deberá servir como herramienta para determinar que se debe favorecer, si el ejercicio del derecho humano o el ejercicio del derecho propio.

Ademas de que, como se mencionó, el ejercicio de los derechos indígenas encuentra una limitante en los derechos humanos. Por lo que en este caso en particular, no resulta valido la práctica de «la enchilada», aunque se argumente el sustento de la misma en la costumbre de la comunidad. Es cierto que, desde la cosmovisión de las mujeres de la región en denfesa de la unidad familiar se podría argumentar en favor de su permanencia y utilización, pero al ser una práctica que violenta derechos como la salud, derechos reproductivos y la dignidad de las mujeres; la ponderación de derechos daría como resultado defender el derecho humano principal de las mujeres, es decir: el derecho a una vida libre de violencia.

CONCLUSIONES

Aunque las mújeres indígenas son responsables de conservar y transmitir los valores de sus comunidades, viven continuamente situaciones de violencia y discriminación.

Los sistemas normativos propios de las comunidades existen de facto y reconocidos también en el derecho internacional y nacional; estos forman parte de identidad de los pueblos indígenas, sin embargo existen prácticas que pueden tener un carácter retardatario y que en ocasiones violentan a las mujeres y niñas indígenas.

Dicha violencia, las imposibilita para tener un desarrollo pleno en todos los ámbitos de la vida, por lo que es necesario erradicar cualquier práctica que, como «la enchilada», violenta la dignidad y el ejercicio de sus derechos; la ponderación aporta, las formulas necesarias para garantizar el derecho de las mujeres indígenas a una vida libre de violencia.

REFERENCIAS

- ATLAS DE PUEBLOS INDÍGENAS DE MÉXICO, <http://atlas.cdi.gob.mx>
- ALEXY, Robert (1993). Teoría de los derechos fundamentales, en *Cuestiones Constitucionales revista mexicana Derecho constitucional*, revista electrónica issn 24484882.
- (2013). *Derechos Sociales y ponderación*, 2ª ed., Fundación Coloquio Jurídico Europeo, Fontamara, Madrid-México.
- CASTILLO ESCALONA, Aurora, (2008). *Memorias de lo diverso 16 voces*, asociación mundial de mujeres periodistas y escritoras, capítulo México, Delegación Querétaro, Municipio de Querétaro.
- CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANO. www.jurídicas.unam.mx
- CONVENCIÓN INTERAMERICANA PARA PREVENIR, SANCIONAR Y ERRADICAR LA VIOLENCIA CONTRA LAS MUJERES .«Convención Belem Do Pará» <https://www.oas.org/juridico/spanish/tratados/a-61.html>
- <http://www.eluniversalqueretaro.mx/nuestras-historias/12-06-2017/de-premios-no-se-como-pero-se-siente-bien-recibirlos#imagen-1>
- FALKS (2005). *Introduction to the Early Classics of Legal Ethnography*. En *Laq an Anthrology* (Pp. 67-76) Australia: Blackwell Publishing Ltd.
- GONZÁLEZ GALVÁN, Jorge Alberto (13 de noviembre 2014). *Derecho indígena: Derecho a la Consulta y a la participación ciudadana* en *Revista Hechos y Derechos* versión electrónica 2448-4725, No. 24. <https://www.gob.mx/inmujeres/acciones-y-programas/alerta-de-violencia-de-genero-contras-las-mujeres-80739>
- LEY GENERAL DE ACCESO DE LAS MUJERES A UNA VIDA LIBRE DE VIOLENCIA, México. <https://www.gob.mx/conavim/documentos/ley-general-de-acceso-de-las-mujeres-a-una-vida-libre-de-violencia-pdf>
- LÓPEZ, F. (septiembre/diciembre, 2014). *Normas y principios jurídicos entre los ñuu savi*. *Diario de campo*, tercera época, 1 (4-5) (pp. 42-47). México: Instituto Nacional de Antropología e Historia.
- NIETO María y FÉRNANDEZ Gemma (2019). *Colisión de Derechos.- Derechos Indígenas vs Derechos Humanos*, Revista electrónica, humanidades tecnología y ciencia del Instituto Politécnico Nacional.

- NIETO CASTILLO, Santiago (2013). Los derechos en los tiempos del género (de mujeres, feminismos y derechos), Instituto Electoral del Querétaro, Querétaro.
- PALACIOS, Luna Adriana Paola, Bayard de VOLO LORRAINE (2017). (Ab)usos y costumbres: mujeres indígenas confrontando la violencia de género y resignificando el poder, dossier «Les féminismes en Amérique Latine et dans les Caraïbes (XXE- XXIE): Identités et enjeux», féminismes pluriels. <https://journals.openedition.org/amerika/8165#toc>
- PÉREZ LUÑO, Antonio E. (1991). Los derechos fundamentales, 4º ed., Madrid, Tecnos.
- PRIETO HERNÁNDEZ, Diego y VÁZQUEZ ESTRADA, Alejandro (2014), Los pueblos indígenas del Estado de Querétaro. Compendio monográfico. Comisión Nacional para el Desarrollo de Pueblos Indígenas, Facultad de Filosofía, Universidad Autónoma de Querétaro, Querétaro.
- STAVENHAGEN, R. (1990). Derecho consuetudinario indígena en América Latina. En R. STAVENHAGEN, D. ITURRALDE (comps.). Entre la ley y la costumbre: el derecho consuetudinario indígena en América Latina, México: Instituto Indigenista Interamericano-Instituto Interamericano de Derechos Humanos.
- VIOLENCIA DE GÉNERO CONTRA MUJERES EN ZONAS INDÍGENAS EN MÉXICO (2017). https://www.gob.mx/cms/uploads/attachment/file/348121/Violencia_de_G_nero_Contra_Mujeres_en_Zonas_Indigenas_en_Mexico.pdf

CIENCIAS JURÍDICAS

MUJER Y CULTURA. LOS RETOS DEL MULTICULTURALISMO DESDE LA PERSPECTIVA DE GÉNERO

LA PERSECUCIÓN PENAL DE LAS MUTILACIONES GENITALES FEMENINAS: UN DEBATE SOBRE SU EFICACIA DESDE UNA PERSPECTIVA MULTICULTURAL Y FEMINISTA

FÁTIMA CISNEROS ÁVILA
Universidad de Málaga, España

INTRODUCCIÓN

LAS MUTILACIONES GENITALES FEMENINAS¹ han sido objeto de estudio por parte de la doctrina desde principio de los 2000 cuando, por medio de la Ley Orgánica 11/2003², de 29 de septiembre, de medidas concretas en materia de seguridad ciudadana, violencia doméstica e integración social de los extranjeros, se incorporó este delito a nuestro Código penal dentro de los delitos contra la integridad física. Este tipo de prácticas constituyen una de las formas de violencia más

¹ Hay que precisar que la denominación de mutilación genital femenina abarca una multitud de prácticas, desde las formas menos lesivas de intervención genital como la circuncisión, hasta aquellas más drásticas como la infibulación, que supone una modificación drástica y la eliminación completa del clítoris. Para una mayor profundización sobre la tipología de mutilaciones genitales femeninas *vide* La Barrera (2010) y Mestre i Mestre (2008).

² Esta ley introdujo el delito de mutilación genital en el artículo 149. 2 C. P., cuyo tenor literal establece que: «el que causara a otro una mutilación genital en cualquiera de sus manifestaciones será castigado con la pena de prisión de seis a 12 años. Si la víctima fuera menor o persona con discapacidad necesitada de especial protección, será aplicable la pena de inhabilitación especial para el ejercicio de la patria potestad, tutela, curatela, guarda o acogimiento por tiempo de cuatro a 10 años, si el juez lo estima adecuado al interés del menor o persona con discapacidad necesitada de especial protección»

dura contra las mujeres y niñas³ y, tanto la comunidad internacional como nuestro legislador entendió que debían tomarse medidas para prevenir, perseguir y castigar a quienes mutilaran a niñas o mujeres. En una gran parte las medidas adoptadas se centraron en la persecución penal de los autores de prácticas mutilatorias lo que, en un principio podríamos valorar positivamente ya que evidencia un incremento notable de la atención hacia la seguridad de las mujeres y niñas víctimas potenciales de mutilación genital.

Sin embargo, desde el momento de la aprobación de la reforma del artículo 149 CP para incorporar esta nueva figura típica, no han faltado voces que se han mostrado críticas con la adecuación de la vía penal para perseguir a los autores de estas conductas.

Las especiales características de la mutilación genital femenina y su relación con aspectos como la identidad cultural o el género nos obligan a detenernos a reflexionar si, efectivamente, el recurso al Derecho penal ha sido todo lo eficaz que se esperaba.

A lo largo de este trabajo se realizará una primera aproximación a las consecuencias que se han derivado de la creación de esta figura penal en nuestro ordenamiento, con especial referencia a los efectos que ha tenido desde el punto de vista de la gestión cultural y de la protección de las mujeres y niñas que, casi en exclusividad, son las destinatarias de estas prácticas. En la exposición de motivos de la LO 11/2003 se sostiene que, las medidas que incorporadas por esta obedecen, entre otros fines, a la necesidad de integración social de los extranjeros. Sin embargo, en este trabajo parto de la hipótesis de que, para alcanzar esta meta, el recurso al Derecho penal resulta inadecuado, pudiendo derivarse efectos negativos que, precisamente den lugar al efecto contrario: la estigmatización y criminalización de los extranjeros.

CARACTERÍSTICAS DE LAS MUTILACIONES GENITALES A TENER EN CUENTA PARA SU PERSECUCIÓN PENAL

El estudio de los efectos que la creación del delito de mutilación genital femenina ha tenido de cara a la prevención, persecución y castigo de los autores de este delito requiere, previamente, analizar sus rasgos. Difícilmente podremos valorar esta decisión político criminal sin acercarnos a las características de este delito y sin comprender qué factores se esconden detrás de la decisión de mutilar a una niña o a una mujer. Para ello es necesario conocer qué significa esta tradición dentro de su contexto cultural, así como la importancia que su realización tiene para sus destinatarias.

³ Vallejo Peña (2014: 2)

Para profundizar en el estudio de la mutilación genital femenina haré referencia a dos de sus rasgos principales: su fuerte raíz cultural y el impacto de género que tiene su realización.

RAÍZ CULTURAL DE LA PRÁCTICA DE LA MUTILACIÓN GENITAL

Para comprender qué es la mutilación genital femenina debemos situarnos en el contexto cultural donde tiene lugar. Esta práctica no obedece a una elección individual sino que, su realización tiene una motivación cultural. En aquellas zonas donde se practica, la mutilación genital femenina es una costumbre que se relaciona con el crecimiento de las niñas y constituye un momento importante en su socialización en la medida en que, su realización marca el paso de la infancia, a la etapa de madurez. El fuerte vínculo entre la mutilación genital femenina y la cultura de pertenencia de quienes la practican conlleva que, cuando los miembros de las culturas donde está vigente esta práctica cambian su lugar de residencia, «lleven» consigo esta práctica y la sigan llevando a cabo como parte del desarrollo de su identidad cultural. De esta manera y, por medio de la inmigración, se empezó a tener conocimiento de estas prácticas en contextos cultural y territorialmente muy alejados de las comunidades donde la mutilación genital se lleva a cabo.

La realización de esta tradición, con fuerte arraigo cultural, en contextos donde constituye una práctica perseguida plantea un conflicto para el Derecho penal. Quien lleva a cabo una mutilación genital femenina en España amparado en los valores culturales de su comunidad de origen, donde esta conducta está recogida como un delito, realiza lo que se conoce como delito culturalmente motivado⁴. Con carácter general, este tipo de delitos ponen sobre la mesa la necesidad de articular la exigencia de responsabilidad penal con la influencia que la cultura haya podido tener en la realización de una conducta delictiva⁵.

Partiendo de la importancia cultural que la mutilación genital femenina tiene en aquellas comunidades donde se practica hay que afirmar que, sin duda, esta característica debe ser tenida en cuenta a la hora de trazar una correcta estrategia político criminal para luchar contra ella. La creación de un delito específico que castigue las mutilaciones de las que son víctimas niñas y mujeres debe realizarse to-

⁴ Uno de los primeros autores que elaboró una definición de delito culturalmente motivado fue Van Broeck, para quien se trata de «un acto de un miembro de una cultura minoritaria que es considerado un delito por el sistema jurídico de la cultura dominante. El mismo acto es, sin embargo, dentro del grupo cultural del delincuente, perdonado, aceptado como un comportamiento normal y aprobado o, incluso, promovido en una situación dada». Van Broeck (2001).

⁵ Para una mayor profundización sobre los delitos culturalmente motivados y su tratamiento desde la Teoría Jurídica del Derecho, Sanz Mula (2018).

mando en consideración que, ese nuevo delito se acabará aplicando a una persona que, según su conjunto de valores interiorizados a causa de su pertenencia cultural, concibe la mutilación genital femenina como un bien. Su prohibición y persecución desde el Código penal puede conllevar, por lo tanto, la clandestinización de su realización, en la medida en que los destinatarios de la norma podrán conocer que su conducta está prohibida dentro del ordenamiento pero no interiorizarán el sentido de la prohibición⁶. El peso que tiene la cultura en la realización de estas prácticas será más determinante que la propia prohibición lo que ha dado lugar a que la realización de la mutilación genital femenina se lleve a cabo de una forma clandestina trasladando a los países de origen a las niñas para su práctica, lo que obstaculiza enormemente su prevención y persecución.

Bien es cierto que en virtud del artículo 23 de la Ley Orgánica del Poder Judicial es posible perseguir la mutilación genital femenina extraterritorialmente⁷ siempre que se cumplan una serie de requisitos⁸. Esto amplía la posibilidad de realizar una persecución más efectiva de estos delito pero, la clandestinización derivada de la persecución penal sigue obstaculizando enormemente la detección y persecución de los casos de mutilación genital femenina⁹.

EL IMPACTO DE GÉNERO DE LAS MUTILACIONES GENITALES

El segundo aspecto que debe ser tenido en cuenta para diseñar una estrategia eficaz para perseguir a los autores de mutilaciones genitales es su fuerte impacto

⁶ Autoras como Castillo Ara establecen que una norma solo podrá ser obedecida cuando el destinatario comprenda su contenido y pueda internalizarlo. Castillo Ara (2014).

⁷ La LO 1/2009 de 3 de noviembre, complementaria de la Ley de reforma de la legislación procesal para la implantación de la nueva Oficina judicial, por la que se modifica la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial declaró competente a la jurisdicción española para conocer de los hechos cometidos por españoles o extranjeros fuera del territorio nacional susceptibles de tipificarse, según la ley española, como un delito relativo a la mutilación genital femenina.

⁸ Las competencias de la jurisdicción española a la hora de perseguir fuera del territorio nacional a los autores de una mutilación genital se vieron sensiblemente limitadas tras la reforma operada por la LO 1/2014 en virtud de la cual se establecieron una serie de condiciones para que los tribunales españoles pudiesen conocer del asunto. Así, conforme a la nueva redacción podrán perseguirse estos delitos por parte de las autoridades españolas siempre que:

- 1.º el procedimiento se dirija contra un español;
- 2.º el procedimiento se dirija contra un extranjero que resida habitualmente en España; o,
- 3.º el delito se hubiera cometido contra una víctima que, en el momento de comisión de los hechos, tuviera nacionalidad española o residencia habitual en España, siempre que la persona a la que se impute la comisión del hecho delictivo se encuentre en España.

⁹ Sobre esta cuestión García Sedano (2017, 300).

de género: las mujeres son víctimas y, en muchos casos autoras de estas prácticas por lo que, cualquier decisión político criminal les afectará con mayor intensidad.

El vínculo entre identidad cultural y el desarrollo de la vida de una persona se hace más fuerte en el caso de las mujeres. La mujer desempeña un papel fundamental dentro de una cultura como transmisora de sus valores¹⁰, incluidos aquellos que perpetúan su situación de inferioridad respecto al hombre. Este hecho las coloca en una posición especialmente difícil ya que, como miembros de una cultura tienen el derecho de actuar conforme a su identidad cultural y a definir su ideal de vida pero, como mujeres, son discriminadas a causa de unas prácticas que perpetúan su rol de inferioridad respecto del hombre. La cultura, con carácter general, se desarrolla y transmite en el ámbito doméstico. Es allí donde la mujer, tradicionalmente apartada de la esfera pública, adopta el papel de «guardiana» de las costumbres y tradiciones de su cultura. Además de transmitir y mantener las prácticas, interioriza su sentido y se convierte en un producto cultural¹¹ que, difícilmente puede cuestionar la legitimidad de una práctica que le perjudica¹².

Si atendemos, por ejemplo, al supuesto de las mutilaciones genitales femeninas, se puede constatar cómo son, principalmente, las mujeres adultas del grupo las encargadas de que las niñas sean sometidas a esa tradición considerada como un mecanismo de socialización dentro del grupo. Por lo tanto serán ellas las que con más frecuencia sean las destinatarias de las consecuencias jurídicas de su realización.

En cuanto a los efectos que la práctica de la mutilación genital tiene sobre la mujer hay que aclarar que, esta tradición, dentro de la lógica de cada comunidad, representa una forma de dominación de la mujer por lo que no se trata de un supuesto de lesión más sino que podemos hablar de que existe un mayor desvalor del resultado, en la medida en que no solo se daña la integridad física sino que también atenta contra la dignidad de la mujer colocándola en una situación de inferioridad. En base a esto podríamos plantearnos si el legislador español ha tenido en cuenta esta «doble lesión» a la hora de configurar el tipo penal. El aumento de la pena de la mutilación genital (149.2 CP) en relación al delito de mutilaciones genéricas (149.1 CP) en base a un injusto mayor hubiese justificado, en cierto modo, la

¹⁰ Shachar (2001, p.50)

¹¹ Lois González (2005)

¹² La existencia de prácticas discriminatorias hacia la mujer dentro de una cultura concreta entra en conflicto con los presupuestos del multiculturalismo por los que se defiende la conservación y valoración de todas las culturas. Esto da lugar a lo que se denomina como «paradoja de la vulnerabilidad multicultural» que define aquella situación en la que la protección de las prácticas culturales de una minoría cultural, supone un menoscabo de los derechos de los sujetos más desprotegidos dentro del grupo, en este caso, las mujeres. Para una mayor profundización sobre esta cuestión Silva Dias (2015).

incorporación de esta conducta como un tipo específico de lesiones en la medida en que se hubiese abarcado la totalidad de la gravedad de la conducta. Sin embargo esta no parece haber sido la opción del legislador ya que la pena prevista para el delito de mutilación genital es de prisión de 6 a 12 años, la misma que para el delito genérico de mutilaciones. El no incremento de pena denota que el legislador entiende que la mutilación de los órganos genitales de una niña o de una mujer para controlar su sexualidad tiene la misma gravedad que cualquier otra mutilación de las contempladas en el artículo 149.1 CP. Podría afirmarse, por lo tanto, que el legislador ha ignorado el hecho de que esta práctica no es solo una lesión que afecta a la integridad física sino que también atenta contra la dignidad de quien la sufre. En este punto hay que precisar, no obstante, que sí que existe una diferencia en la penalidad del delito de mutilación genital. En este caso se ha recogido la posibilidad de aplicar la pena de inhabilitación especial para el ejercicio de la patria potestad. Esta medida podría resultar adecuada teniendo en cuenta que muchas de las víctimas son niñas pero, atendiendo al fundamento de su realización, no podemos hablar de unos «malos padres» ya que, desde su lógica cultural, están haciendo lo más adecuado para sus hijas¹³. En base a esto, la previsión de privar de la patria potestad al padre o la madre que lleve a cabo esta resulta a todas luces perjudicial para las menores víctimas, teniendo en cuenta que, a la mutilación sufrida, hay que sumar la separación de sus padres.

LA MUTILACIÓN GENITAL FEMENINA EN ESPAÑA: EL NUEVO DELITO DEL ARTÍCULO 149.2 CP Y SU APLICACIÓN JURISPRUDENCIAL

Vistos los rasgos de la práctica de la mutilación genital femenina corresponde ahora profundizar en cómo esta tradición, que nos resulta cultural y territorialmente tan alejada, acaba constituyendo un delito específico en nuestro Código penal. Sin que corresponda realizar aquí un estudio en profundidad del tipo penal, nos centraremos en las razones que justificaron su incorporación y en cómo ha sido su aplicación por parte de los tribunales desde que se tipificó como un delito autónomo en nuestro ordenamiento.

LA MUTILACIÓN GENITAL FEMENINA EN LA AGENDA DEL LEGISLADOR

El delito de mutilación genital femenina fue incorporado en el Código penal por medio de la LO 11/2003 de 29 de septiembre de medidas de seguridad ciudadana, violencia doméstica e integración social de los extranjeros. En este texto legal

¹³ Asua Batarrita (2004, 86), Sanz Mula (2014, 31).

se vincula su aparición en el territorio español con la importante llegada de inmigrantes que se habían producido a lo largo de los últimos años. Así, se define la mutilación genital como «una nueva forma delictiva surgida de prácticas contrarias a nuestro ordenamiento» y se afirma que, en absoluto, podrá justificarse por razones religiosas o culturales. En este punto el legislador deja patente que, la noticia sobre casos de mutilaciones genitales en nuestro entorno se debe a la llegada de personas con culturas y tradiciones distintas a la de la mayoría y opta por la vía penal para «evitar» que se lleven a cabo estas conductas en nuestro territorio.

Además de la alarma producida por la llegada de inmigrantes, sobre todo de algunas zonas del norte de África donde existe esta tradición, el contexto internacional también se manifestaba favorable a la persecución de las mutilaciones genitales. Entre los textos más importantes donde se instaba a los Estados parte a luchar contra esta tradición, destacan los siguientes:

- La Convención de Naciones Unidas sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer que, en su artículo 5 recoge la obligación de eliminar prejuicios y prácticas consuetudinarias basadas en la idea de la inferioridad de sexos.
- La Declaración de Naciones Unidas sobre la eliminación de la violencia contra la mujer. Destaca como forma de violencia contra la mujer la que se produce en el ámbito privado, donde menciona expresamente las MGF e impide invocar ninguna tradición para justificar su práctica.
- Pacto Internacional de Derechos Económicos, sociales y culturales. Destaca la MGF como un obstáculo para permitir el desarrollo de la sexualidad.
- Declaración de Naciones Unidas sobre la eliminación de todas las formas de intolerancia y discriminación fundadas en la religión o las convicciones. En su art. 5 establece que la práctica de la religión o convicciones en las que se educa un niño no deberá perjudicar su salud física o mental ni su desarrollo integral».

Todos estos textos legales fueron consolidando la conciencia internacional contra la mutilación genital femenina que, en el ámbito interno de algunos ordenamientos, se ha materializado en la creación de delitos específicos.

A pesar de la creación de un delito específico y de una mayor concienciación nacional e internacional sobre esta problemática los datos actuales ponen de manifiesto que en España existen casi 18.000¹⁴ niñas menores de 15 años en riesgo de sufrir una mutilación.

¹⁴ Datos obtenidos del Informe de Evaluación del modelo de actuación de la Generalitat de Cataluña 2002/2018). Fundación Wassu (2018).

APLICACIÓN DEL DELITO DE MUTILACIÓN GENITAL POR LOS TRIBUNALES

La lucha contra la MGF se inició con la introducción de esta figura como un delito específico con la finalidad de intensificar la persecución y la detección de estos casos. Para poder calificar como eficaz y acertada esta decisión del legislador su introducción en el Código penal debe haber estado acompañada de una actividad jurisprudencial derivada de la aplicación de este delito.

Si realizamos una búsqueda de las sentencias en las que en estos últimos 16 años se haya aplicado el artículo 149.2 del CP encontramos menos de una decena de resultados, un número relativamente reducido si lo cotejamos con el número de niñas que están en riesgo de sufrir la MGF en nuestro país.

Así, las sentencias más relevantes en las que se ha aplicado el delito de mutilación genital femenina son las siguientes:

- STS 399/2014, de 8 de mayo de 2014. Esta sentencia ratifica la de la Audiencia Provincial de Barcelona de 13 de mayo de 2013 en la que se condenada a los padres de una menor de edad procedente de Gambia por un delito de mutilación genital. El Tribunal Supremo confirma la sentencia a los padres de la menor.
- STS 939/2013, de 16 de diciembre de 2013. Este pronunciamiento del Alto Tribunal anula la sentencia dictada por la Sección Cuarta Sala Penal de la Audiencia Nacional en la que se condenaba a la madre de una menor de origen senegalés por un delito de mutilación genital femenina. En este caso el Tribunal Supremo absuelve a la mujer alegando que actuaba amparada bajo un error de comprensión fundado en el desconocimiento de la prohibición a causa de la diferencia cultural.
- STS 832/2013, de 17 de diciembre de 2013. En este caso el Tribunal Supremo entiende que no existen pruebas incriminatorias suficientes para condenar a la madre de una niña que había sido víctima de una mutilación en Senegal, antes de llegar a España. Es relevante destacar cómo en este caso la acusada, madre de la víctima, declara que fue la abuela materna la que, siguiendo las tradiciones de su comunidad, llevó a cabo la práctica.
- Sentencia de la Audiencia Nacional 5/2014, de 24 de febrero de 2014. Nuevamente en este caso el tribunal no puede condenar a la madre acusada de practicar la mutilación genital a su hija ante la falta de pruebas concluyentes que indiquen que, efectivamente, ha sido ella la autora y no la abuela materna.
- Sentencia de la Audiencia Provincial de Teruel 26/2011, de 15 de noviembre de 2011. Esta sentencia aplica el delito de mutilación genital a una mujer de la República de Gambia por haber llevado a cabo esta lesión a su hija. Sin

embargo, el tribunal afirma la concurrencia de un error de prohibición de carácter vencible en base a la diferencia cultural de la acusada. En esta misma sentencia se condena al padre de la menor como autor de un delito de mutilación genital femenina sin que concurra, en su caso, un error de prohibición. La diferencia entre uno y otro progenitor la sitúa el alto tribunal en el grado de integración en la sociedad española. Mientras que el padre llevaba 10 años residiendo en España, la madre acababa de llegar a nuestro país y su conocimiento del idioma y las costumbres la situaba en una posible situación de error respecto del carácter antijurídico de la conducta.

- STS 835/2012, de 31 de octubre de 2012. Esta sentencia resuelve el recurso de casación interpuesto contra la Sentencia de la Audiencia Provincial de Teruel 26/2011. A grandes rasgos el motivo de casación alegado por la defensa se basa en la petición de la aplicación del error de prohibición también respecto del padre. Finalmente el Tribunal Supremo declara no haber lugar al recurso de casación y mantener la condena al padre.
- Sentencia de la Audiencia Nacional (Sala de lo Penal, Sección 4^o) 9/2013, de 4 de abril de 2013. En esta sentencia se condena a una mujer procedente de Senegal a un delito de mutilación genital femenina. Como aspecto destacado, se aprecia la concurrencia de un error de prohibición de carácter vencible motivado, nuevamente, por el desconocimiento de la prohibición penal a causa de su cultura de origen.

Los escasos pronunciamientos jurisprudenciales¹⁵ en los que se ha aplicado este delito demuestra la dificultad de identificar estos supuestos. Además, en aquellos casos que han llegado a los tribunales se pone de manifiesto que la clandestinidad -huida a país de origen o realización antes de la llegada a España- con que se realiza dificulta sobremanera la detección de los autores.

No podemos negar que la creación del delito de MGF ha tenido algún efecto en la lucha contra esta práctica, en la medida en que antes de la incorporación de este delito al CP no había sentencias en las que, aplicando algún delito de lesiones genérico se hubiese condenado por una conducta mutilatoria¹⁶. Sin embargo, su mera prohibición no parece resultar del todo satisfactoria para hablar de una lucha eficaz contra esta realidad. La falta de condenas antes de la incorporación del delito específico de MGF no tienen porqué deberse a la ausencia de una laguna legal en nuestro ordenamiento ya que podría haberse acudido a los tipos penales genéricos, sino podría obedecer a un menor celo a la hora de detectar este tipo de lesiones.

¹⁵ Para un análisis en profundidad de algunos de estos pronunciamientos Hermida del Llano (2017).

¹⁶ Torres Fernández (2005, 944).

REVISIÓN CRÍTICA DEL TRATAMIENTO JURÍDICO PENAL DE LA MGF

Vista la actividad del legislador y de los operadores jurídicos en estos últimos años podemos adelantar que no parece que la mera prohibición en el Código penal de las mutilaciones genitales haya sido del todo eficaz para luchar contra esta práctica. Me baso en dos razones fundamentales:

- Desde la gestión de la diversidad cultural, la tipificación expresa de las mutilaciones genitales en el Código penal ha traído consigo unos efectos indeseables de cara a la integración de los inmigrantes. La creación de una figura penal vinculada a una práctica, costumbre o tradición de una comunidad concreta, lejos de favorecer su integración, no hace sino poner el foco de atención sobre el sector de la población que lleva a cabo esos comportamientos. El fuerte componente cultural que se encuentra en la base de las mutilaciones genitales practicadas a niñas y mujeres dificulta que la persecución penal por sí sola persuada de su realización y, como efecto indeseable de su tipificación expresa, se clandestiniza su práctica dificultando su prevención y persecución.

Por otro lado, puede afirmarse también que la incorporación de esta figura resultaba innecesaria para perseguir y castigar estos comportamientos, en la medida en que las mutilaciones tenían perfecto encaje en las figuras de lesiones ya existentes¹⁷.

- Desde una perspectiva de género puede afirmarse que la incorporación del delito de MGF no ha abarcado la gravedad de la conducta. No se trata de una lesión física similar a otra mutilación sino que, las consecuencias para la dignidad de la mujer o niña que la sufre debería haber sido contemplada a la hora de establecer la pena a imponer. Solo así se hubiese justificado la incorporación de este delito, en la medida en que hubiese otorgado una mayor protección a la mujer. Sin embargo, la actuación del legislador no ha ido en este sentido y ha asignado a este delito la misma pena que para cualquier otra modalidad de mutilación corporal lo que deja este delito como mero Derecho penal simbólico.

Por último, a la vista de algunas de las sentencias analizadas, puede comprobarse como las mujeres acaban accediendo con más frecuencia al sistema penal. Su papel de cuidadora dentro de la familia la convierte con más facilidad en una posible autora de la mutilación genital que haya sufrido su hija. Aunque finalmente no se demuestre su participación- tal y como ocurre en la STS 832/2014 y en la de

¹⁷ En este sentido Torres Fernández (2008: 11)

la AN 5/2014- el mero paso por un proceso puede estigmatizarlas y desencadenar consecuencias especialmente negativas para quien vive en una sociedad en la que las condiciones para integrarse le son especialmente adversas.

ALGUNAS CONCLUSIONES

La incorporación del delito de MGF no se ha traducido en un aumento sustancial de las condenas por este tipo de delito. Bien es cierto que su creación ha intensificado la atención ante esta realidad delictiva, sin embargo, entiendo que los efectos de cara a la gestión de la convivencia plural no han sido del todo positivos.

La creación de delitos específicos que en su mayoría cometen únicamente «los otros», el extraño llegado de fuera tiene meramente un sentido simbólico. Su incorporación a nuestro Código penal cumple la función de señalar a los diferentes como fuentes de delitos y reforzar los valores propios de nuestra sociedad. La dureza del reproche penal por los ataques a bienes jurídicos esenciales que suponen las mutilaciones genitales se refiere directamente a la propia cultura de quienes practican este tipo de actos, de modo que la imagen negativa del sujeto individual se traslada al grupo minoritario en bloque convirtiéndola, por defecto, en sospechosa de no respetar los derechos humanos.

Entiendo que la actuación penal en materia de mutilación genital femenina ha conseguido el efecto perverso de estigmatizar y marcar como «salvaje» una determinada cultura sin que, a su vez, esa intervención penal se haya traducido en una persecución del todo eficaz de estos casos. Considero, por lo tanto, que el recurso al Derecho penal representa la vía menos eficaz en la lucha contra esta tradición perversa con las mujeres, en la medida en que actúa cuando esta ya ha tenido lugar. Para poder hablar de una persecución realmente útil debe actuarse en un estadio previo y tomar medidas desde ámbitos como la educación o la sanidad. Solo desarrollando protocolos de detección eficaces se podrán identificar a mujeres y niñas en peligro de sufrir esta práctica.

REFERENCIAS

- ASUA BATARRITA, A. (2004). Criminología y multiculturalismo. Medidas internacionales y propuestas de tratamiento jurídico para la erradicación de la mutilación genital femenina. *Cuaderno del Instituto Vasco de Criminología*. 2004, N° 18, p. 83-102.
- CASTILLO ARA, A. (2014). «La ponderación de valoraciones culturales en el error de prohibición», *Revista de Derecho* 2, p. 246 y ss.
- FUNDACIÓN WASSU (2018). *Informe de evaluación del modelo de actuación de la Generalitat de Catalunya*. Barcelona: Ediciones Fundación Wassu-UAB.

- GARCÍA SEDANO, T. (2017). Mutilación genital, *Eunomía: Revista en cultura de la legalidad*, Nº. 13, octubre 2017 – marzo 2018, pp. 293-306. DOI: <https://doi.org/10.20318/eunomia.2017.3825>
- HERMIDA DEL LLANO, C. (2017). La mutilación genital femenina desde la perspectiva jurídica española, *Bajo Palabra. Revista de Filosofía II Época*, nº 15, p. 47-66.
- LA BARBERA, M. C. (2010). «Mujeres, inmigración y Derecho Penal: el trato jurídico de la mutilación genital femenina». *Sortuz. Oñati Journal of emergent socio-legal studies*. Vol 4, p. 34-67.
- LOIS GONZÁLEZ, M. (2005). ¿Cuál es el valor del multiculturalismo para las mujeres? Género y tolerancia en el contexto de la inmigración europea. *Revista de Investigaciones Políticas y Sociológicas*. Vol 4, nº 1, 7-25.
- MESTRE I MESTRE, R. (2008). «Mutilación genital femenina: conclusiones y propuestas sobre la aplicación del Derecho y desarrollo de buenas prácticas en su intervención», *Cuadernos Electrónicos de Filosofía del Derecho*, nº 17.
- SANZ MULA, N. (2014). «Diversidad cultural y política criminal. Estrategias para la lucha contra la mutilación genital femenina en Europa (especial referencia al caso español)», *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, nº 16-11, p. 1-49.
- (2018). *Delitos culturalmente motivados*. Valencia: Tirant lo Blanch.
- SHACHAR, A. (2001). *Multicultural Jurisdictions. Cultural differences and women's rights*. Cambridge, Cambridge University Press.
- SILVA DIAS, A. (2015). La «paradoja de la vulnerabilidad multicultural»: ¿un callejón sin salida (también) para el Derecho Penal?. *Revista General de Derecho Penal*. 1-15.
- TORRES FERNÁNDEZ, E. (2005). El nuevo delito de mutilación genital, en Juan Carlos Carbonell Mateu: *Estudios penales en homenaje al profesor Cobo del Rosal*. Madrid: dykinson, 943-964.
- (2008). «La mutilación genital femenina: un delito culturalmente condicionado», *Cuadernos Electrónicos de Filosofía del Derecho*, nº 17. P. 1-21
- VALLEJO PEÑA, C. (2014). «Mutilación genital femenina: violencia de género con nuevas trabas para su persecución en España», *Revista de Estudios Jurídicos*, nº 14, 1-21.
- VAN BROEK, J. (2001). Cultural defence and culturally motivated crimes (cultural offences). *European Journal of Crime, Criminal Law and Criminal Justice*. Vol 9/I, 1-52.

POLÍTICA CRIMINAL Y SOCIAL ANTE EL FEMINICIDIO EN PARAGUAY

OLGA ROJAS BENÍTEZ

Profesor de la Universidad Iberoamericana de Asunción, Paraguay

*«El miedo de la mujer a la violencia del hombre
es el espejo del miedo del hombre a la mujer sin miedo»*

Eduardo Galeano

1. CURIOSIDADES HISTÓRICAS, DEMOGRÁFICAS Y CULTURALES DE SU POBLACIÓN FEMENINA

1.1. LA RECONSTRUCCIÓN NACIONAL DE MANOS DE LAS MUJERES PARAGUAYAS

ESTAMOS HISTÓRICO Y CULTURALMENTE CONDICIONADOS, nos guste o no, luego, para intentar comprender el por qué de las actuales circunstancias, necesariamente, se debe conocer el contexto histórico social que las condicionó y desarrolló, para intentar una respuesta razonable de los actuales usos, costumbres y, desde luego, normas.

El Paraguay, a sólo cincuenta y cuatro años de su independencia de España, se enfrenta en una guerra denominada, de la triple alianza. Donde Argentina, Brasil y Uruguay se unen, tratado secreto de por medio, para aniquilar al Paraguay y usurpar sus tierras. Esta guerra duró cinco años, de 1865 a 1870, y, como consecuencia tuvo no solo el despojo de sus legítimos territorios, sino y, sobre todo, la casi total aniquilación de su población.

En la guerra de la triple alianza contra el Paraguay, las mujeres paraguayas que primero colaboraron con sus joyas y víveres, luego, como auxilio para atender a los heridos, alimentarlos, apoyarlos, toman las armas en esta guerra y combaten matando y muriendo en el frete de batalla, codo a codo con los hombres, con sus niños que también pelearon para defender al Paraguay.

La población masculina quedó diezmada, sólo sobrevivieron unas pocas mujeres y niños junto con algunos lisiados que lograron sobrevivir.

No existen datos estadísticos de la época, ni censos ni registros de propiedad como dato indirecto para dimensionar en términos reales el alcance de la devastación sufrida. Todo esto pues, al ser invadida Asunción, fue saqueada, por los aliados no sólo en sus riquezas, sino en sus archivos, registros, libros y todo documento que pudiera valer para sostener alguna propiedad o pertenencia de algún ciudadano paraguayo. El intento de acabar con todo lo que represente al Paraguay, no se limitó a lo dicho, sino que por Decreto se prohibió hablar el idioma nativo paraguayo, el guaraní.

El dato cierto con el que se cuenta, es que los denominados: *legionarios*, unos pocos paraguayos que vivían en el extranjero, que no se incorporaron al ejército paraguayo, sino que, puestos al servicio de los aliados intentaban negociar con ellos un nuevo Gobierno, se contaban en número de veintiuno al proclamarse en Asamblea Constituyente y Colegio Electoral en 1870. En este contexto, no es erróneo afirmar que nos fue impuesta por los aliados una Norma Constitucional, con un modelo de Gobierno Liberal, Códigos Civil y Penal.

Prestando siempre su consentimiento para la conformación del Gobierno en Paraguay, la ocupación extranjera, aún luego de terminada la guerra, permaneció en Paraguay. Las tropas brasileñas se retiran en 1876 y las tropas argentinas en 1879¹.

Apenas finalizada la guerra contra la triple alianza, Bolivia reafirma sus pretensiones territoriales sobre el Chaco paraguayo. La contienda bélica fue inevitable y, nuevamente, de 1932 al 1935 el Paraguay enfrenta a Bolivia, por la soberanía chaqueña. Paraguay gana la guerra, pero, vuelve a perder población masculina, en la ya desbalanceada demografía paraguaya, con predominio de mujeres, perdiendo 30.000 hombres. Las mujeres prestaban el auxilio médico en el frente de batalla.

Debe señalarse que la corriente migratoria europea de finales de siglo XIX y principios del XX² contribuyó a la reconstrucción nacional³, no obstante, las pro-

¹ Las intrigas políticas, los golpes de estados, las sangrientas luchas internas, los congresos disueltos y una seguidilla de gobiernos provisorios marcaron la última década del siglo XIX alentada, no pocas veces, por la autoridad real que ejercían las tropas de ocupación en el Paraguay y luego el Brasil o la Argentina a través de sus simpatizantes en el Gobierno paraguayo, situación política que se prolonga hasta las primeras décadas del siglo XX. (Sanz Mulas-Rojas Benítez, 2017, p. 84-85).

² Hacia la segunda mitad del siglo XIX, e inicios del XX el Paraguay acogió numerosos inmigrantes europeos, además de los Franceses, Españoles, Alemanes, Italianos, Suizos llegaron también otros grupos minoritarios: Austriacos, Suecos, Dinamarqueses, Belgas, Australianos, Croatas, Polacos y Rusos. Asimismo, emigrantes de los países vecinos llegaron en el país, ya sea por una corta estadía o definitivamente. (Benítez Martínez, M., 2010, pág. 3).

³ La estadística de la Dirección General de Inmigración y Colonización del Paraguay recoge que entre 1882 y 1907, se registraron 12.241 inmigrantes, 1.736 de los cuales eran españoles, solo

tagonistas de la reconstrucción nacional fueron las mujeres paraguayas que mantuvieron viva la lengua materna y las tradiciones paraguayas hasta nuestros días.

Paraguay, fue desde aquél entonces y hasta hace muy poco, el país de las mujeres. Inclusive hoy en día son normales los hogares donde el jefe de familia, es una mujer y ella tiene, varios hijos.

La dura realidad paraguaya de finales del siglo XIX y principios del XX, denotan un país al que se le imponen normas jurídicas, que, como bien se sabe son el reflejo de una cultura determinada asumida por una sociedad, en este caso, no la paraguaya, a esto se suma la devastación demográfica en su población masculina, y, la política migratoria asumida ante la necesidad de repoblar el país.

No pocas fueron las vicisitudes por las que las mujeres paraguayas superaron para conservar la cultura paraguaya y sus valores. Soy de la opinión de que si la intención de los aliados de la triple alianza era acabar con la raza paraguaya, su cultura y su heroísmo, debieron aniquilar a las mujeres. No lo hicieron, y ese fue su grave error, pues, a tan solo ciento cincuenta años de aquella terrible, injusta y cruel guerra contra todo lo que significaba el Paraguay, sus tradiciones, su idioma, su cultura y valentía, han sido las mujeres paraguayas quienes pasaron, de generación en generación, esta cultura paraguaya distintiva.

1.2. SINGULARIDADES ESTADÍSTICAS

Según señala Morales Maya, a dieciséis años de finalizada la guerra contra la triple alianza, esto es en 1886 Asunción contaba con una población de 24.838 habitantes. Consecuentemente, con todo lo anterior, el Paraguay, que, actualmente, cuenta con una superficie de 406.752 km² al 2019 posee tan sólo una población estimada en 7.152.703 habitantes. Donde el treinta y siete por ciento de la población se concentra en Asunción y el Departamento Central, esto es en números son unos 2.680.502 habitantes. El número promedio de hijos por mujer al 2019, es de 2,4.

En la actualidad, la mitad de la población tiene de 26 años de edad o menos. Para el 2024 la mitad de población tendrá 28 años o menos.

superados en número por italianos y alemanes, 2.902 del total, se instalaron en Asunción, 9.053 eran varones frente a 3.188 mujeres, de los varones, 8.101 eran solteros y sus edades estaban comprendidas entre los 12 y los 50 años. En 1886, la Oficina General de Estadísticas daba a Asunción 24.838 habitantes mientras que para 1914 el censo de familias contabilizó 51.719 habitantes, En el año 1928 el recuento hecho por la fundación Rockefeller estimó la población de Asunción en 77.378 y el censo de 1936 la cifró en 110.469 habitantes²². Este espectacular aumento poblacional fue debido en gran medida a la inmigración europea que arribó a Paraguay y se instaló en Asunción durante el periodo conocido como «aluvión migratorio» (1880-1930). (Morales Raya, E., 2012, p. 8).

El 29,2 por ciento de la población, es menor de 15 años, el 64, 2 por ciento tiene entre 15 a 64 años y el 6,5 por ciento tiene 65 años o más.

Los libros señalan que en el Paraguay durante el siglo XX, por cada hombre había veinte mujeres, la proporción luego fue decreciendo, por cada hombre diez mujeres, por cada hombre ocho mujeres y así hasta llegar a los actuales datos estadísticos que señalan que en el 2019 por cada cien mujeres hay ciento dos hombres. Sin embargo, en las áreas urbanas la población femenina es ligeramente superior a la masculina. Las estadísticas hablan de un cincuenta y tres por ciento de mujeres versus un cuarenta y nueve por ciento de hombres.

1.3. ¿TRANSFORMACIÓN CULTURAL TRAS LA GUERRA DE LA TRIPLE ALIANZA CONTRA EL PARAGUAY?

Estoy convencida de que la guerra contra el Paraguay no fue una simple cuestión de límites pendientes solucionados con una contienda bélica. Significó el ánimo de acabar con todo lo auténticamente paraguayo y para sostenerlo me remito a dos verdades, la primera, la prohibición impuesta de hablar el idioma guaraní; la segunda, la imposición de normas jurídicas. La identidad de una nación sin dudas pasa por el idioma como parte importante de su expresión cultural, y, por la auto-determinación normativa como corolario de misma.

Toda esta velada violencia sin dudas hizo mella en la mujer paraguaya, que, por si fuera poco luego de haber perdido a su padre, hermano, hijos, esposo, tomó la posta en la reconstrucción nacional, repoblándolo. Se debía dar a la patria, hombres paraguayos.

El idioma guaraní sobrevivió, a pesar de la prohibición impuesta por los aliados al uso del idioma paraguayo, al ser idioma materno, al igual que las comidas, las danzas, las costumbres religiosas, típicamente paraguayas. La mujer paraguaya cultivaba la tierra, criaba animales y ejercía el micro comercio para sostener a su familia, este no pocas veces se limitaba al intercambio de productos alimentarios. En aquellas épocas la mujer paraguaya tenía muchos hijos, una media de ocho, según la tradición oral. El nacimiento de cada varón era celebrado. Sin embargo, la mujer era la jefa de familia, el sostén de la misma, pues, en la gran mayoría de los casos se encontraba sola. Los pocos hombres paraguayos venidos del extranjero y puestos al servicio de los aliados, se dedicaban a la política de Gobierno.

Esta interesante amalgama de condicionantes históricas, demográficas y culturales violentaron a la mujer paraguaya, impactando en definitiva, en su rol de mujer. Había que manejarla de algún modo, controlar su bravura. Justamente por ello y a propósito de todo lo aquí expuesto, rescato lo dicho por el periodista y es-

critor Galeano, *el miedo de la mujer a la violencia del hombre, es el espejo del miedo del hombre a la mujer sin miedo*.

El Paraguay sigue en estado de reconstrucción y reafirmación, el daño causado no fue poco. Si bien hoy nadie duda del protagónico heroico de la mujer paraguaya en esta reconstrucción nacional, queda aún mucho por hacer para otorgar a la mujer paraguaya una vida sin violencias.

2. LA NORMA PENAL COMO REFLEJO OBJETIVO DE LOS VALORES CULTURALES QUE CONDICIONAN A UNA SOCIEDAD⁴

2.1. EL LENGUAJE UTILIZADO EN LA REDACCIÓN TÍPICA DEL CÓDIGO PENAL DE TEODOSIO GONZÁLEZ

En 1905 el Gobierno solicita a Teodosio González la redacción de un Código penal paraguayo. El 22 de febrero de 1910 fue sancionado el primer Código penal paraguayo, que encuentra sus raíces sistemáticas en el Código español de 1870 y el Código italiano de 1889, por ende, un Código propio de la escuela clásica.

Teodosio González nace en 1871, su formación secundaria la realiza en Asunción, pero, su formación universitaria la realiza en Buenos Aires donde se obtiene el Doctorado en Jurisprudencia en 1883. No es un dato menos importante destacar el lugar de su formación académica, pues, el reflejo de ella permea en su obra. La Universidad Nacional de Asunción se funda en 1889, por tanto, puede sostenerse que el Código penal es obra de Teodosio González y no de una tradición jurídica paraguaya.

El programa político criminal establecido con este Código penal se sostuvo por ochenta y ocho años⁵, por tanto, observar el lenguaje utilizado para referirse a las mujeres resulta elemental para comprender los valores culturales que marcaron a

⁴ Por una ley del 24 de agosto de 1871 se intentó adoptar el Código penal argentino conocido como Código Tejedor para el Paraguay... esta ley fue vetada por el Ejecutivo, a cargo de Cirilo Rivarola, el 28 de agosto del 1871... Finalmente, a nueve años de aquél veto, el 21 de julio de 1880 se declara ley de la República del Paraguay, el Código Penal de la Provincia de Buenos Aires conocido como Código Tejedor. Este tenía por base el Código de Baviera de Feuerbach y los Códigos españoles de 1822, 1848 y 1850. (Sanz Mulas-Rojas Benítez, 2017, p. 84).

⁵ La permanencia histórica del programa político criminal contenido en el Código penal de 1910 deja en claro tres cosas; *la primera*, los estragos jurídico-políticos que la inestabilidad política imprimió en el Paraguay durante la mayor parte del siglo XX, pues, luego de la guerra contra la triple alianza, de 1865 a 1870, vive períodos de severos conflictos internos para volver a las armas y defenderse de la agresión boliviana en la guerra del Chaco de 1932 a 1935 sobrellevando posteriormente, numerosas revueltas, golpes y revoluciones civiles internas; *la segunda*, consecuencia de la primera, la ausencia de un pensamiento jurídico penal paraguayo que acompañe la evolución de la ciencia del

la nación paraguaya durante casi la totalidad del siglo XX. En este sentido obsérvese la clasificación que realiza su artículo 315, cuando al determinar la sanción a ser impuesta en caso de una violación, se consideraba si la víctima era una, mujer casada, mujer honesta, mujer desflorada anteriormente o, prostituta. Su artículo 329 declara la presunción de honestidad de la víctima en los delitos de raptó y su artículo 331 establecía la exoneración de la pena para estos delitos por el matrimonio de la víctima con el agresor.

Una clasificación que no solo desdibuja su calidad de víctima ante la norma penal sino que desvirtúa la imagen de la mujer paraguaya haciéndola menos digna de protección penal y por ende de protección estatal, al no ser una mujer casada. Todo esto no condice con la realidad demográfica que debía corregirse en el Paraguay. ¿Puede decirse que la mujer paraguaya, desde las normas jurídicas, valía menos por ser soltera con hijos? ¿Se fomentó una cultura violenta a través de las normas jurídicas?

2.2. PECULIARIDADES POLÍTICO CRIMINALES DE LOS TIPOS PENALES DE ADULTERIO Y CONYUGICIDIO

Visto lo anterior, veamos que pasaba con las mujeres casadas, tomando como referencia el delito de adulterio. Las normas establecidas para castigar el adulterio, igualmente, a mi parecer dejaban ver una velada violencia normativa hacia la mujer, así, la mujer casada que cometía adulterio era castigada con penitenciaría de 1 a 3 años. Se consideraba adulterio de la mujer, *la cúpula carnal consumada por una persona legalmente casada con otra que no sea su propio consorte*, artículo 295.

En tanto que el adulterio del marido debía implicar un escándalo público y que este tenga a su concubina viviendo bajo el mismo techo que la esposa. En cualquier caso, primero debía declararse el divorcio civil por adulterio y luego iniciarse, a querrela de conyugue ofendido, la acción penal correspondiente, donde, el marido adultero podría ser sancionado con una pena menor que oscilaba entre 10 y 20 meses de penitenciaría.

En este orden de consideraciones no debe perderse de vista que, bajo la denominada *emoción violenta*, que consistía en actuar bajo el impulso de un justo o intenso dolor, se permitía atenuar la pena, a la mitad. Consecuentemente, el marido podía matar a la esposa adúltera alegar emoción violenta y configurarse el tipo penal de *homicidio provocado* dada la grave ofensa y, terminar este sancionado, con una pena de un año y medio de penitenciaría, si acaso.

Derecho penal. Y; *la tercera*, el inevitable estancamiento de la política criminal en el Paraguay atado a políticas de Estado autoritarias y represivas. (Sanz Mulas-Rojas Benítez, 2017, p. 92).

El delito de adulterio fue despenalizado recién por Ley 104 en el año 1990, pero, inserta como atenuante de lo que denomina como, *emoción violenta en el conyugicidio*.

3. LA CONSTRUCCIÓN DE UN NUEVO PARADIGMA A PARTIR DE LA ADOPCIÓN DE UN ESTADO SOCIAL Y DEMOCRÁTICO DE DERECHO

3.1. LA ADOPCIÓN DE UNA NUEVA NORMA CONSTITUCIONAL

Considero que una nueva etapa en la vida del Paraguay se abrió tras el golpe de estado del 2 y 3 de febrero de 1989 que derrocara la dictadura stronista. Consecuente con estos nuevos vientos, en 1992, el Paraguay se erige como Estado Social y Democrático de Derecho a través de la adopción de una nueva Norma Constitucional. Este cambio jurídico importante en la vida política del Paraguay trajo aparejada una seguidilla de cambios jurídicos muy importantes, el reconocimiento de antiguos valores culturales auténticamente paraguayos y la apertura hacia nuevos paradigmas.

En tal sentido, por ejemplo, el artículo 48 que declara *la igualdad de los derechos de hombres y mujeres*; el artículo 53 establece *la protección a las mujeres cabeza de familia*; el artículo 60 consagra *la protección contra la violencia*; el artículo 140, establece como *idiomas oficiales el castellano y el guaraní*. Estos son solo ejemplos en torno a lo abordado en estas líneas.

Quedó plasmado el compromiso de construir una democracia en libertad, con respeto de la dignidad humana, la igualdad y la justicia. El cambio era necesario y se produjo.

3.2. LA REVOLUCIÓN DOGMÁTICA Y POLÍTICO CRIMINAL ADOPTADA CON EL NUEVO CÓDIGO PENAL

Tras la entrada en vigencia de la nueva Norma Constitucional en el Paraguay, se produjo una verdadera revolución en el sistema jurídico penal, la evolución dogmático-penal, la evolución de los derechos humanos, la evolución de las ciencias que señalan nuevos bienes jurídicos a tutelar, así lo exigían. Este cambio se originó con la entrada en vigencia del actual Código penal paraguayo el 27 de noviembre de 1998, bajo ley 1160/97.

La adopción de las nuevas reglas de la dogmática penal que definen los presupuestos de punibilidad conformes con los principios de legalidad, culpabilidad o reprochabilidad, proporcionalidad y, el *principio de prevención* en el que se fundamentan las sanciones adoptadas por el vigente Código penal en su artículo 3 que

originariamente establecía que, *las sanciones penales tendrán por objeto la protección de los bienes jurídicos y la readaptación del autor a una vida sin delinquir*, marco la nueva políticacriminal asumida con la entrada en vigencia del actual Código penal para en Paraguay.

3.3. LA ADOPCIÓN DEL TIPO PENAL DE VIOLENCIA FAMILIAR

Con la entrada en vigencia del actual Código penal, en 1998, se incorpora al escenario jurídico penal paraguayo, el delito de *violencia familiar* bajo el Título IV *Hechos punibles contra la convivencia de las personas*, en el Capítulo I *Hechos punibles contra el estado civil, el matrimonio y la familia*, artículo 229.

Ahora bien, el tipo del originario artículo 229 exigían habitualidad en la violencia física sobre otro con quien se conviva, es decir, que los casos aislados de violencia quedaban impunes y, en el caso de cumplirse con el requisito de habitualidad exigido, la sanción prevista era la de *multa*. Político criminalmente se optó por castigar como un delito contra la convivencia de las personas la violencia familiar, sin embargo, la exigencia de habitualidad de la violencia y una sanción de multa, dejaban una sensación agrídulce y develaban más bien un derecho penal simbólico antes que una efectiva tutela penal.

3.4. ¿EVOLUCIÓN DEL TIPO PENAL DE VIOLENCIA FAMILIAR?

Obsérvese en el cuadro comparativo de la página siguiente, las modificaciones que sufriera la redacción original del tipo penal de violencia familiar.

De pena de multa a pena privativa de libertad que fue aumentando considerablemente en el lapso de seis años, transformándose de delito, en crimen. Y por tanto, conforme el procedimiento penal vigente en el Paraguay, sin posibilidad de optar por una medida alternativa a la prisión preventiva en lo que dure el proceso penal.

Los elementos objetivos del tipo: *habitualmente, en forma reiterada*, se sostienen en el tiempo desde la entrada en vigencia del nuevo Código penal hasta finales del 2014 inclusive, recién la última modificación legislativa la elimina. El principio de legalidad penal, la interpretación restrictiva a favor del procesado, son principios que el Ministerio Público deberá contemplar al determinar en cada caso, qué debe entenderse por violencia física o psíquica para la configuración penal, sin perder de vista la exigencia típica convivencia, que deja fuera a las ex parejas, novios, novias.

Tabla 1. MODIFICACIONES INTRODUCIDAS AL TIPO PENAL DE VIOLENCIA FAMILIAR.

Art. 229 Violencia familiar Redacción original	Art. 229 Violencia familiar. <i>Ley N° 3440/08,</i> <i>del 16 de julio del 2008</i>	Art. 229 Violencia Familiar. <i>Ley N° 4648/12,</i> <i>del 29 de junio del 2012</i>	Art. 229 Violencia familiar <i>Ley N° 5378/14,</i> <i>del 23 de diciembre del 2014</i>
El que, en el ámbito familiar, habitualmente ejerciera violencia física sobre otro con quien conviva, será castigado con multa.	El que, en el ámbito familiar, ejerciera o sometiera habitualmente a violencia física o dolores síquicos considerables sobre otro con quien conviva, será castigado con pena privativa de libertad de hasta dos años o multa.	El que, aprovechándose del ámbito familiar, ejerciera violencia física o síquica en forma reiterada a otro con quien conviva, será castigado con pena privativa de libertad de hasta tres años o multa, siempre que del hecho no surjan lesiones, en los términos del Artículo 111; en cuyo caso no se requerirá de la reiteración.	1°.- El que, aprovechándose del ámbito familiar o de convivencia, ejerciera violencia física o psíquica sobre otro con quien convive o no, será castigado con pena privativa de libertad de uno a seis años. 2°.- Cuando el hecho de violencia provocara los resultados de la Lesión Grave, se aplicará la sanción prevista en el Artículo 112 del Código Penal.

Fuentes: Código penal paraguayo y leyes modificatorias. Los cambios de color son míos, utilizados para la mejor visualización de las modificaciones introducidas a los elementos objetivos del tipo.

Sin dudas, vamos hacia la dirección correcta, me refiero a la tutela penal contra la violencia en el ámbito familiar. Construir hacia ese nuevo paradigma, no es fácil, menos, luego de que con absoluta normalidad las normas jurídico penales paraguayas la hayan dejado de lado, por tanto tiempo.

4. SINGULARIDADES DE LA LEY CONTRA LA VIOLENCIA DOMÉSTICA

¿Cuál es la diferencia entre la violencia doméstica y la violencia familiar? Jurídicamente, la primera se rige por la ley 1600/00, del 6 de septiembre del 2000, abordado el problema de la *violencia en las parejas o ex parejas en el ámbito de convivencia o no*, teniendo por objeto otorgar medidas urgentes de protección a las víctimas de violencia en ellas definidas a través de un procedimiento sumario y gratuito. En cambio, la violencia familiar en un tipo penal previsto y castigo por el artículo 229 del vigente Código penal y sus modificaciones.

Las medidas de protección establecidas en esta ley son: a) Ordenar la exclusión del denunciado del hogar donde habita el grupo familiar; b) Prohibir el acceso del denunciado a la vivienda o lugares que signifiquen peligro para la víctima; c) En caso de salida de la vivienda de la víctima disponer la entrega de sus efectos personales y los de los hijos menores en su caso, igual que los muebles de uso indispensable; d) Disponer el reintegro al domicilio de la víctima que hubiera salido del mismo por razones de seguridad personal, excluyendo, en tal caso, al autor de los hechos; e) Prohibir que se introduzcan o se mantengan armas, sustancias psicotrópicas y/o tóxicas en la vivienda, cuando las mismas se utilicen para intimidar, amenazar o causar daño a los miembros del grupo familiar, y; f) Cualquier otra que a criterio del Juzgado proteja a la víctima.

En todos los casos las medidas ordenadas mantendrán su vigencia hasta que el Juez que las dictó ordene su levantamiento, sea de oficio o a petición de parte, por haber cesado las causas que dieron origen, o haber terminado el procedimiento.

Por tanto, se puede conseguir una medida de urgencia, para proteger a la víctima, otorgada por el juzgado de paz, pero, eso no significa que la víctima no pueda recurrir ante el Ministerio Público a realizar una denuncia por violencia familiar en los términos del artículo 229 del Código penal. Es más, no es necesario que el autor incumpla lo dispuesto por el juzgado de paz para la protección de la víctima para que se pueda recepcionar una denuncia por violencia familiar en el Ministerio público, sin embargo, en la práctica, esto es lo que ocurre, si ya se realizó una denuncia ante el juzgado de paz por lo general la víctima ya no recurre a denunciar ante el Ministerio público como si la violencia sólo debiera ser tratada con una medida urgente de protección civil.

Tal vez el verdadero sentido de la ley contra la violencia doméstica haya sido el descongestionar el sistema penal con los casos leves de violencia familiar. Sin embargo, lo cierto es que a la ignorancia de la víctima respecto del procedimiento se debe sumar el hecho cierto de que las víctimas de violencia difícilmente denuncian el hecho, y, en muchos casos, la denuncia realizada ante el juzgado de paz recibe una tibia y lenta respuesta que las desaniman.

5. SINGULARIDADES DE LA LEY DE PROTECCIÓN INTEGRAL A LAS MUJERES CONTRA TODO TIPO DE VIOLENCIA

La falta de definiciones exactas respecto de lo que debe entenderse por violencia física o psicológica, la falta de un control estadístico con relación a las denuncias de violencias realizadas, la ausencia de un seguimiento real de las medidas de urgencia ordenadas por el juez de paz y, el silencio de las víctimas, contribuyen en gran me-

didada a la ineficacia de las políticas de prevención adoptadas y la decisión político criminal de recurrir al endurecimiento de las sanciones penales como respuesta.

La ley 5777/16 *De protección integral a las mujeres contra toda forma de violencia*, surge en este contexto, el 27 de diciembre del 2016.

A lo dicho debe agregarse, que, la realidad demuestra que los procedimientos para aplicar medidas de urgencias en los casos de violencia, por parte de los jueces de paz, son insuficientes para detener la violencia contra la víctima. Además de hacer difícil el seguimiento y cumplimiento de la medida de urgencia impuesta, que, por lo general, no se cumple. La realidad demuestra que aunque exista un delito de violencia familiar con sanciones duras, lo cierto es que las muertes de las mujeres en manos de sus parejas o ex parejas, son una dura realidad que no se detiene.

Con esta ley se llena el vacío que existía respecto del concepto legal de las diversas formas de violencia. Su artículo seis las define, a saber, la violencia: feminicida, física, psicológica, social, contra los derecho reproductivos, patrimonial o económica, laboral, política, intrafamiliar, obstétrica, telemática, simbólica, contra la dignidad.

Por esta ley se definen políticas y estrategias de prevención de la violencia hacia la mujer. Establece un sistema unificado y estandarizado de registros para los casos de violencia, crea un observatorio de derecho de la mujer a una vida sin violencia, casas de acogida para mujeres en situación de violencia, establece un mesa interinstitucional de prevención de la violencia contra la mujer, que involucra a dieciocho entidades estatales y a medios de comunicación, todo ello, con el claro ánimo de señalar que la lucha contra la violencia hacia la mujer es una responsabilidad de todos.

Su artículo cuarenta y dos y siguientes, establece medidas de protección que pueden ser otorgadas tanto por un Juez penal de Garantías como por un Juez de Paz. Su artículo cuarenta y cuatro prohíbe cualquier medio de resolución alternativo de conflictos, tal como la conciliación, la mediación o el arbitraje.

En su artículo cincuenta⁶ introduce la figura penal del feminicidio, que es, según la citada norma, el que matare a una mujer por su condición de tal. Se castiga

⁶ Artículo 50. Feminicidio. El que matara a una mujer por su condición de tal y bajo cualquiera de las siguientes circunstancias, será castigado con pena privativa de libertad de diez a treinta años, cuando: a) El autor mantenga o hubiere mantenido con la víctima una relación conyugal, de convivencia, pareja, noviazgo o afectividad en cualquier tiempo; b) Exista un vínculo de parentesco entre la víctima y el autor, dentro del cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad; c) La muerte ocurra como resultado de haberse cometido con anterioridad un ciclo de violencia física, sexual, psicológica o patrimonial contra la víctima, independientemente de que los hechos hayan sido denunciados o no; d) La víctima se hubiere encontrado en una situación de subordinación o dependencia

con una pena privativa de libertad de entre diez a treinta años. Cabe destacar que el tipo penal no se limita a una relación conyugal de convivencia, abarca también una relación de pareja, noviazgo o afectividad, en cualquier tiempo.

6. GESTIÓN GUBERNAMENTAL EN LA CONSTRUCCIÓN DE UN NUEVO PARADIGMA EN LA LUCHA CONTRA LA VIOLENCIA HACIA LA MUJER

En el año 1992, por ley número 34, se crea la Secretaria de la Mujer. Por primera vez a nivel Gobierno se le otorga un espacio oficial a la política pública hacia las mujeres en el Paraguay. Mucho se ha andado desde aquél entonces y los avances en la obtención de datos estadísticos, en planes y proyectos estatales, en convenios internacionales, al igual que en las consecuentes mejoras normativas nacionales, se han hecho sentir. En el 2012, por ley número 4.675, se le otorga la categoría de Ministerio de la Mujer, esto mismo, denota la importancia que a nivel Gobierno ha adquirido la política gubernamental en la construcción del nuevo paradigma en la tolerancia cero de la violencia contra la mujer.

En los últimos cinco años, se han realizado varias campañas de sensibilización del problema y concienciación para denunciar y no tolerar. Se habilito una línea SOS 137 para las denuncias. El Ministerio de la Mujer cuenta con un protocolo de acción institucional para manejar y asistir estas denuncias. Desde el citado ministerio se han llevado adelante, las campañas de: a) empresas libres de discriminación y violencia contra las mujeres; b) noviazgo sin violencia; c) violencia cero. Todos estos trabajos articulados interinstitucionalmente. De hecho existe un Plan Nacional contra la violencia.

La evolución positiva de todas esas gestiones gubernamentales, se traduce en la concreción del programa Ciudad Mujer, ubicado en la ciudad de Villa Elisa. Es un centro exclusivo para la atención integral a mujeres que concentra servicios y prestaciones públicas brindadas por trece instituciones en un solo lugar. Este emprendimiento es el primero en Sudamérica y su modelo original fue traído del Salvador. Ciudad Mujer, está pensada para lograr el empoderamiento de la mujer paraguaya, hacerla autónoma, atender su salud sexual y reproductiva, apoyarla en la obtención de un empleo o en el fortalecimiento de su micro empresa, igualmente, trabaja en la prevención, contención y atención de los casos de violencia.

respecto del autor, o este se hubiere aprovechado de la situación de vulnerabilidad física o psíquica de la víctima para cometer el hecho; e) Con anterioridad el autor haya cometido contra la víctima hechos punibles contra la autonomía sexual; o, f) El hecho haya sido motivado por la negación de la víctima a establecer o restablecer una relación de pareja permanente o casual.

Lastimosamente, todavía se tiene bastante por recorrer y luchar contra todo un siglo de las más variadas violencias contra la mujer en el Paraguay para revertir las cifras de feminicidio que en el año 2017 resultaron en 57 víctimas, en el año 2018, en 59 víctimas, y a junio del 2019, en 19 víctimas.

7. REFLEXIONES FINALES

La mujer paraguaya, señalada, por el propio Papa Francisco, como la más gloriosa de América, y creo que con justa razón, en atención a su heroico papel en los campos de batalla y en su rol protagónico en la reconstrucción nacional, al tomar como principal misión repoblar un Paraguay diezmado, convirtiéndose, en una solitaria Jefe de Familia, rodeada de hijos y de muchas responsabilidades.

El proceso de reconstrucción del Paraguay lleva ya ciento cincuenta años, pero, aún queda mucho por hacer. Hemos logrado realizar progresos demográficos, culturales, normativos, reafirmando los valores auténticamente paraguayos que intentaron arrebatarlos. La recuperación de los auténticos valores paraguayos reflejados en las normas nacionales forma parte de esta reconstrucción. Aún falta camino por recorrer en este sentido, pero, estoy segura que el siglo XXI logrará restaurar el principal eslabón de supervivencia en el Paraguay, la mujer paraguaya, librándola en definitivas, de toda forma de violencias.

REFERENCIAS

- BENITES MARTÍNEZ, M. (2010). Inmigrantes europeos en Paraguay 1818-1930, XIV Encuentro de Latinoamericanistas Españoles, Santiago de Compostela.
- MORALES RAYA, E. (2012). Inmigraciones invisibles: el caso de los catalanes en Paraguay a finales del siglo XIX y principios del XX, en Revista electrónica de la Asociación española de Americanistas, N° 8.
- SANZ MULAS, N. & ROJAS BENÍTEZ, O. (2017). Política Criminal.
<https://www.mujer.gov.py>
<https://www.dgeec.gov.py>

LOS DELITOS DE ODIO Y LOS DERECHOS HUMANOS

A HOMOTRANSFOBIA COMO CRIME DE RACISMO E O JULGAMENTO DA SUPREMA CORTE BRASILEIRA

CLÁUDIA MANSANI QUEDA DE TOLEDO¹ / LÍVIA PELLI PALUMBO²

Instituição Toledo de Ensino, Brasil

INTRODUÇÃO

NO BRASIL, a homotransfobia não é tratada como crime, contudo é fato que a Carta Magna Brasileira, tendo a dignidade humana como principal fundamento, assegurou a todas as pessoas a liberdade para viver da forma que melhor escolher; bem como a igualdade, que exprime que todos devem ser tratados iguais sem quaisquer distinções, contudo, há que haver distinção quando houver uma injustiça, devendo ser aplicada a igualdade material, como na proteção do grupo vulnerável - população LGBT.

O artigo tem como objetivo analisar a questão da ausência de legislação acerca da criminalização da LGBTfobia no Brasil e a recente decisão do Supremo Tribunal Federal definindo tal conduta como crime de racismo. Para este desenvol-

¹ Doutora em Direito Constitucional (Sistema Constitucional de Garantia de Direitos pela Instituição Toledo de Ensino, Bauru/SP). Mestre em Direito das Relações Sociais pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. Docente nos cursos de graduação, pós-graduação lato e stricto sensu do Centro Universitário de Bauru. Reitora do Centro Universitário de Bauru. E-mail: quedatoledo@uol.com.br.

² Doutoranda em Direito Constitucional (Sistema Constitucional de Garantia de Direitos pela Instituição Toledo de Ensino, Bauru/SP). Mestre em Direito pela Instituição Toledo de Ensino. Especialista em Justiça Constitucional e Tutela de Direitos Humanos pela Universidade de Pisà, Professora concursada no IMESB (Bebedouro/SP) e da Faculdade Itana de Botucatu. E-mail: livia.ppalumbo@gmail.com.

vimento, um estudo sobre os direitos fundamentais, em especial à liberdade de escolha, à igualdade, à felicidade, à orientação sexual e identidade de gênero, para então, o respeito ao fundamento da dignidade humana, fundamento da República Federativa do Brasil.

Na sequência, elucidações sobre o crime de ódio e a realidade de mortes ocasionadas por tal motivo no país. Foram examinadas as votações no Supremo Tribunal Federal no Mandado de Injunção n. 4733 e na Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão n. 26, que decidiram pela criminalização dos atos motivados pelo preconceito e discriminação contra a comunidade LGBTI, expondo os votos favoráveis e contrários dos ministros.

Trata-se de uma pesquisa bibliográfica, que utiliza o método dedutivo, feita por meio da análise de livros, artigos de periódicos, jurisprudência e legislações, cujo acervo é alcançado em meio eletrônico e bibliotecas, e, em especial, pela análise dos votos dos ministros do STF.

2. DIREITOS FUNDAMENTAIS E O DIREITO À LIVRE ORIENTAÇÃO SEXUAL E À IDENTIDADE DE GÊNERO

2.1. DIREITOS FUNDAMENTAIS E DIGNIDADE HUMANA

A expressão «Direitos Fundamentais» remete a uma análise semântica, ou seja, ao substantivo «direitos» agregou-se o adjetivo «fundamentais», suscitando uma indagação a respeito do porquê de tais direitos, em contraponto aos demais, destacarem-se por sua fundamentalidade. Não há como se pensar em direitos fundamentais fora de um contexto generalizante, em que, de um lado, são concebidos como direitos subjetivos e, de outro, como instituições sedimentadas no tecido social e que devem condicionar ações individuais e coletivas. (Nunes Junior, 2014).

A adjetivação examinada tem a clara pretensão de expor a inerência de tais direitos à condição humana, ou seja, de alçá-los à condição de direitos elementares, que remetem à própria natureza do ser humano, sendo uma dimensão objetiva dos direitos fundamentais, em que «se mostram como princípios conformadores do modo como o Estado que os consagra deve organizar-se e atuar» (Guerra Filho, p. 45).

Flávia Piovesan (2002, p. 41) conceitua direitos fundamentais como «uma unidade indivisível, interdependente e inter-relacionada, na qual os valores da igualdade e liberdade se conjugam e se completam».

Como afirma Habermas (1997), ao discorrer sobre a sociedade aberta dos intérpretes da Constituição, a interpretação da Lei Maior carrega intrínseca a necessidade de integração da realidade na interpretação constitucional.

Existem cinco elementos básicos e que, se harmonizados, definem direitos fundamentais: norma jurídica; dignidade humana; limitação de poder; constituição; democracia. Em breve síntese, se uma norma jurídica estiver ligada ao princípio da dignidade humana ou com a limitação do poder e for reconhecida pela Constituição Federal de um Estado Democrático de Direito como merecedora de proteção estatal especial, provavelmente se tratará de um direito fundamental (Marmelstein, 2014, p. 20).

Os direitos fundamentais «correspondem aos valores mais importantes para a realização do ser humano, que se traduzem nas principais normas jurídicas da comunidade» (Rothenburg, 2014, p. 41). E assim «constituem uma categoria jurídica, constitucionalmente erigida e vocacionada à proteção da dignidade humana em todas as dimensões» (Araujo; Nunes Junior, 2018, p. 179).

Como explica Marmelstein (2014, p. 20):

[...] os direitos fundamentais são normas jurídicas, intimamente ligadas à ideia de dignidade da pessoa humana e de limitação do poder, positivadas no plano constitucional de determinado Estado Democrático de Direito, que, por sua importância axiológica, fundamentam e legitimam todo o ordenamento jurídico.

Walter Claudius Rothenburg explana (2014, p. 53):

«Direitos fundamentais» é uma expressão contemporânea, de origem alemã (Grundrechte), que acentua o aspecto jurídico positivo, ou seja, designa tais direitos expressos em normas jurídicas vigentes constantes da Constituição (e eventualmente de outras normas de valor equivalentes, que compõem o «bloco de constitucionalidade»).

Os direitos fundamentais possuem natureza poliédrica, ou seja, prestam-se à proteção do ser humano e sua liberdade que configuram direitos e garantias individuais, resguarda as suas necessidades, constituem direitos econômicos, sociais e culturais e sua preservação, referindo-se aos direitos à fraternidade e à solidariedade (Araujo; Nunes Junior, 2018, p. 179).

A *Magna Charta* 1215 é citada por muitos como o documento que originou os direitos fundamentais, tendo em vista que em seu texto consagrava textos e cláusulas referindo-se à liberdade, e que hoje são tidos como direitos fundamentais, como, por exemplo, a liberdade, etc.

Ao se falar em direitos fundamentais em seu aspecto histórico, destacam-se suas três dimensões.

A primeira geração dos direitos fundamentais está pautada no pilar da liberdade e trata dos direitos individuais e políticos, no momento histórico do fim das monarquias absolutistas, em que o indivíduo é o titular dos direitos e há dever

de abstenção do Estado ante as liberdades individuais. Já os direitos de segunda correspondem à ideia de igualdade, em relação ao modelo econômico e de segregação social, em que há a prestação do Estado dos sociais, econômicos e culturais. Os direitos fundamentais de terceira geração dizem respeito à solidariedade, no pós-guerra mundial, em que a preocupação se dá com o olhar para a humanidade como valor ético e são caracterizados pelo direito à paz, ao desenvolvimento econômico, à comunicação, etc.

O Ministro Celso de Mello, relator do Mandado de Segurança 22.164/SP, que tratava sobre intervenção do Estado, em pronunciamento, explicou sobre os direitos de primeira, segunda e terceira geração:

Enquanto os direitos de primeira geração (direitos civis e políticos) -que compreendem as liberdades clássicas, negativas ou formais -realçam o princípio da liberdade e os direitos de segunda geração (direitos econômicos, sociais e culturais) - que se identifica com as liberdades positivas, reais ou concretas - acentuam o princípio da igualdade, os direitos de terceira geração, que materializam poderes de titularidade coletiva atribuídos genericamente a todas as formações sociais, consagram o princípio da solidariedade e constituem um momento importante no processo de desenvolvimento, expansão e reconhecimento dos direitos humanos, caracterizados, enquanto valores fundamentais indisponíveis, pela nota de uma essencial inexauribilidade (Brasil, 1995).

Os direitos de primeira geração são aqueles onde o Estado tem uma intervenção mínima, resguardando os direitos individuais indispensáveis à pessoa, ou seja, são os direitos de liberdade. Na segunda geração, há uma intervenção do Estado visando assegurar direitos de igualdade nos aspectos econômicos e sociais, como por exemplo, o direito à saúde, ao trabalho, à educação, à previdência social. Por último, os direitos de terceira geração são aqueles que caminham ao lado dos demais, os que contemplam uma coletividade, por exemplo, o direito à paz, ao desenvolvimento, à conservação do patrimônio histórico e cultural e qualidade do meio ambiente.

A privação de direitos fundamentais significa privar a pessoa de exercer seus direitos inerentes à sua condição humana, sendo o princípio da dignidade humana o fundamento base dos direitos fundamentais e do ordenamento jurídico, insculpido no art. 1º, inc. III, CF88.

Luís Roberto Barroso (2010) Historicamente, pode-se dizer que a dignidade da pessoa é um valor moral que foi absorvido pela política, passando a ser considerado um valor fundamental dos estados democráticos; posteriormente, esse valor foi absorvido pelo direito e tornou-se o princípio jurídico da dignidade da pessoa que se conhece hoje.

Para Walter Claudius Rothenburg (2014, p. 122):

A dignidade não é um direito fundamental, pois senão seria um direito preponderante, que sempre se imporá em relação aos demais. Mas a dignidade não se mede com os direitos fundamentais, com os quais não é passível de ponderação.

A dignidade humana, como valor fundamental do ordenamento jurídico, orienta a interpretação e aplicação dos dispositivos, ao adquirir maior ‘concretibilidade’ quando de seu reconhecimento como princípio fundamental. Da mesma forma, Sarlet (2001, p. 60) leciona:

Temos por dignidade da pessoa humana a qualidade intrínseca e distintiva de cada ser humano que o faz merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade, implicando neste sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais que assegurem a pessoa tanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano como venham a lhe garantir as condições existenciais mínimas para uma vida saudável, além de propiciar e promover sua participação ativa e corresponsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão com os demais seres humanos.

A Declaração Universal dos Direitos Humanos dispõe em seu artigo 1º: «todos os seres humanos nascem livres e iguais em dignidade e em direito» (ONU, 1948).

Para Maria Berenice Dias (2016) a Dudh «afirma que carece de razoabilidade qualquer tipo de discriminação que seja atentatória à dignidade da pessoa». O princípio da dignidade humana visa garantir um mínimo de direito necessário à valorização do ser humano, sendo direito de todos o tratamento de forma digna, independente de classe social, cor, sexo, orientação sexual, etc.

2.2. LIBERDADE, IGUALDADE E FELICIDADE

Os direitos fundamentais da liberdade e da igualdade estão presentes no artigo 5º da CF88:

Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade [...].

Dias (2016) preceitua que «o princípio da liberdade está consubstanciado numa perspectiva de privacidade e intimidade, podendo o ser humano realizar suas próprias escolhas, isto é, o seu próprio projeto de vida».

A Carta Magna brasileira estabeleceu explicitamente o direito à liberdade, que também «compreende o direito à liberdade sexual, aliado ao direito de tratamento igualitário, independente da tendência sexual. Trata-se, assim, de uma liberdade individual, um direito do indivíduo» (Dias, 2010). Por conseguinte, a sociedade

é livre para fazer o que não é proibido, assim, as pessoas possuem a liberdade para viverem sua orientação sexual e identidade de gênero.

O direito à igualdade, previsto no artigo 5º e em outras disposições do texto constitucional, trata de um dos pilares estruturais da ordem constitucional, exprime o tratamento justo e igualitário para todos os cidadãos.

Importante distinguir as dimensões da igualdade, ou seja, formal e material, sendo que a formal se refere à igualdade de direito (igualdade perante a lei), e a igualdade material à igualdade de fato (igualdade na lei), de modo que o papel da lei consiste em discriminar situações, para que então as regulamente (Araújo; Nunes Junior, 2018, p. 153). Uma terceira dimensão se apresenta como a aceção mais intensa de inclusão no Estado Democrático de Direito, a igualdade como respeito às pluralidades.

Deve-se tanto tratar igualmente os desiguais quanto desigualmente os desiguais, na medida de sua desigualdade. A igualdade é presumida: quem ou o que for considerado igual a outro deve ser igualmente tratado. O tratamento desigual vem (logicamente) depois, ou seja, tem de ser devidamente justificado, mas, se houver um motivo suficiente para discriminar, então o tratamento desigual impõe-se na exata medida da desigualdade, para anulá-la, diminuí-la ou compensá-la [...]. (Rothenburg, 2014, p. 127).

Conforme Araújo e Nunes Júnior (2010 p. 154), o princípio da igualdade encontra-se implantado quando reconhecidos e harmonizados os seguintes elementos: a) fator adotado como critério discriminatório; b) correlação lógica entre o fator discriminatório e o tratamento jurídico atribuído em face da desigualdade apontada; c) afinidade entre a correlação apontada no item acima e os valores protegidos pelo ordenamento jurídico constitucional.

Para Dias (2016) «o princípio da igualdade está atrelado aos princípios da antidiscriminação e da antissubjugação, que se relacionam ao princípio da dignidade humana, devendo ser conferidos iguais direitos, iguais valores às pessoas, independente de sua condição ou orientação sexual».

A Constituição Federal em seu art. 3º, inciso IV, também assegurou o direito à igualdade e proibiu qualquer espécie de discriminação, incluindo a em razão de sexo. A igualdade e a liberdade se encontram constitucionalmente amparadas por disposição expressa que vedam a distinção por motivo de sexo e não apenas de gênero (Dias, 2016).

Nesse contexto, surge o direito fundamental à felicidade. Para Dias (2016), embora o direito à felicidade não se encontre consagrado constitucionalmente e nem referido na legislação infraconstitucional, é um direito fundamental, já que o Estado tem a finalidade de assegurar a todos o direito à felicidade como uma meta

social e não apenas um sonho individual, pois não há como ser feliz sem garantia de direitos mínimos.

O Ministro Celso de Mello, relator da ADPF 132/RJ e ADI 4.277/DF sobre união estável de pessoas do mesmo sexo, reconheceu o direito à felicidade e enunciou que referido direito decorre do princípio da dignidade humana:

Reconheço que o direito à busca da felicidade – que se mostra gravemente comprometido, quando o Congresso Nacional, influenciado por correntes majoritárias, omite-se na formulação de medidas destinadas a assegurar, a grupos minoritários, a fruição de direitos fundamentais – representa derivação do princípio da dignidade da pessoa humana, qualificando-se como um dos mais significativos postulados constitucionais implícitos cujas raízes mergulham, historicamente, na própria Declaração de Independência dos Estados Unidos da América, de 04 de julho de 1776. (Brasil, 2011).

O senador Cristovan Buarque apresentou, no ano de 2010, a proposta de Emenda Constitucional n. 19/2010 intitulada «PEC da Felicidade», com o intuito de alterar a redação do art. 6º da CF para incluir aos direitos previstos como essenciais a busca da felicidade: «são direitos sociais, essenciais à busca da felicidade, educação, saúde, trabalho, moradia, lazer, segurança, previdência social, proteção à maternidade e à infância e assistência aos desamparados» (BRASIL, Senado Federal, 2010).

A felicidade é almejada por todos, portanto deve ser o norte dos princípios constitucionais e das normas que compõe o sistema jurídico, pois as pessoas têm que assumir consciência de que se trata de um direito coletivo, não individual, e precisa ser garantido a toda a sociedade (DIAS, 2011). Dessa forma, conclui-se que o direito à felicidade consiste em um princípio constitucional implícito, proveniente da dignidade humana.

2.3. DIREITO À LIVRE ORIENTAÇÃO SEXUAL E À IDENTIDADE DE GÊNERO

O direito à livre orientação sexual e ao reconhecimento da personalidade de acordo com a identidade de gênero está implícito no princípio da igualdade: «se todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, aí está incluído o direito à livre orientação sexual» (DIAS, 2016); assim como decorre do princípio da liberdade:

[...] o direito à liberdade e indagarmos se ele abrange o direito à livre orientação sexual, devemos interpretá-lo à luz da dignidade da pessoa humana. Ora, proibir as pessoas de se relacionarem livremente é com certeza uma grande violação de direitos individuais. Seria o estado se imiscuindo em questões personalíssimas, como a

intimidade e a personalidade. Além disso, padronizar uma única parcela de relacionamento marginalizaria uma parcela da população, sujeitando-o à discriminação e outras formas de violação da dignidade (Sponchiado, 2015).

No âmbito internacional, a Assembleia Geral da Organização dos Estados Americanos, da qual o Brasil é um dos estados membros, por meio da Resolução 2.435/2008, aprovou a Declaração sobre Direitos Humanos, Orientação Sexual e Identidade de Gênero, a qual reafirma os princípios da universalidade, indivisibilidade e interdependência dos direitos humanos, especialmente no que diz respeito aos atos de violência contra indivíduos em razão de sua orientação sexual e identidade de gênero (Dias, 2016).

No ano de 2011, a ONU declarou que os direitos LGBTI são direitos humanos. Por 23 votos a 19, seu Conselho aprovou resolução para promover a igualdade entre as pessoas, sem distinção por orientação sexual. Assevera que todos os seres humanos nascem livres e iguais no que diz respeito à sua dignidade e aos seus direitos, e que cada um pode se beneficiar do conjunto de direitos e liberdades, sem nenhuma distinção (Dias, 2016).

A Comissão Internacional de Juristas e o Serviço Internacional de Direitos Humanos, formada por especialistas em legislação internacional, desenvolveram projeto com o objetivo de criar um conjunto de princípios jurídicos internacionais sobre a aplicação da legislação internacional às violações de direitos humanos, com base na orientação sexual e identidade de gênero (Dias, 2016).

Em novembro de 2006, vinte e nove especialistas de vinte e cinco países, incluindo o Brasil, reunidos na Universidade Gadjah Mada, Indonésia, elaboraram os chamados «Princípios de Yogyakarta» sobre a «Aplicação da Legislação Internacional de Direitos Humanos em relação à Orientação Sexual e Identidade de Gênero» (Dias, 2016).

Os chamados «Princípios de Yogyakarta» são princípios de direitos humanos aplicados a questões de orientação sexual e identidade de gênero. Afirmam normas jurídicas internacionais vinculantes, a serem cumpridas por todos os Estados, sendo cada princípio acompanhado de detalhadas recomendações aos Estados. (Dias, 2016). Tais princípios situam-se em um cenário de valorização do ser humano e traçam orientações para a interpretação da legislação internacional de direitos humanos acerca da orientação sexual e identidade de gênero, realizado pela Comissão Internacional de Juristas e o Serviço Internacional de Direitos Humanos.

Trata-se de uma espécie de nova interpretação das normas já existentes sobre direitos humanos, a fim de aplicá-las em situações de discriminação em virtude das orientações sexuais. Devem ser efetivamente aplicados pelos Estados, uma vez que as regulamentações sobre direitos humanos já foram ratificadas em diversos trata-

dos internacionais. Nada mais do que uma reinterpretação dessas legislações. (Dias, 2016).

Portanto, são princípios de direitos humanos concernentes aos direitos relativos à orientação sexual e identidade de gênero, que devem ser cumpridos pelos Estados, pois servem como um guia de interpretação para as normas internacionais existentes.

[...] especialistas concordam que os Princípios de Yogyakarta refletem o estado atual da legislação internacional de direitos humanos relativa às questões de orientação sexual e identidade de gênero. Também reconhecem que os Estados podem ter obrigações adicionais, à medida que a legislação de direitos humanos continue a se desenvolver. (Dias, 2016).

Foram estabelecidos os seguintes princípios: 1. Direito ao Gozo Universal dos Direitos Humanos; 2. Direito à Igualdade e à não Discriminação; 3. Direito ao Reconhecimento perante a Lei; 4. Direito à Vida; 5. Direito à Segurança Pessoal; 6. Direito à Privacidade; 7. Direito de não Sofrer Privação Arbitrária da Liberdade; 8. Direito a um Julgamento Justo; 9. Direito a Tratamento Humano durante a Detenção; 10. Direito de não Sofrer Tortura e Tratamento ou Castigo Cruel, Desumano e Degradante; 11. Direito à Proteção Contra todas as Formas de Exploração, Venda ou Tráfico de Seres Humanos; 12. Direito ao Trabalho; 13. Direito à Seguridade Social e outras Medidas de Proteção Social; 14. Direito a um Padrão de Vida Adequado; 15. Direito à Habitação Adequada; 16. Direito à Educação; 17. Direito ao Padrão mais Alto Alcançável de Saúde; 18. Proteção contra Abusos Médicos; 19. Direito à Liberdade de Opinião e Expressão; 20. Direito à Liberdade de Reunião e Associação Pacíficas; 21. Direito à Liberdade de Pensamento, Consciência e Religião; 22. Direito à Liberdade de Ir e Vir; 23. Direito de Buscar Asilo; 24. Direito de Constituir uma Família; 25. Direito de Participar da Vida Pública; 26. Direito de Participar da Vida Cultural; 27. Direito de Promover os Direitos Humanos; 28. Direito a Recursos Jurídicos e Medidas Corretivas Eficazes; 29. Responsabilização (Dias, 2016).

Com destaque para o nº 2 trata do direito à igualdade e à não discriminação que determina que os Estados deverão tomar as medidas adequadas para assegurar o desenvolvimento das pessoas de orientações sexuais e identidades de gênero diversas, para garantir que esses grupos ou indivíduos desfrutem ou exerçam igualmente seus direitos humanos.

Apesar de a CF não proibir a discriminação por orientação sexual e identidade de gênero expressamente, firmou a Convenção Interamericana contra toda Forma de Discriminação e Intolerância, aprovada pela Organização dos Estados Americanos em 2013 (Dias, 2016).

O direito à sexualidade avança para ser inserido como um direito de terceira geração, que compreende os direitos decorrentes da natureza humana, tomados não individualmente, mas genericamente, solidariamente. A realização integral da humanidade abrange todos os aspectos necessários à preservação da dignidade humana e inclui o direito do ser humano de exigir respeito ao livre exercício da sexualidade. É um direito de todos e de cada um, a ser garantido a cada indivíduo por todos os indivíduos. É um direito de solidariedade, sem o qual a condição humana não se realiza.

[...] a garantia do livre exercício da sexualidade integra as três gerações de direitos porque está relacionada com os postulados fundamentais da liberdade individual, da igualdade social e da solidariedade humana. A sexualidade diz com a personalidade humana. Seu desenvolvimento depende da satisfação de necessidades básicas tais como desejo de contato, intimidade, expressão emocional, prazer, carinho e amor. Ela é construída através da interação do indivíduo como estrutura social. O total desenvolvimento da sexualidade é essencial para o bem-estar individual, interpessoal e social. (Dias, 2016).

Tais direitos são a garantia de reconhecimento da existência da pessoa no seio social, bem como de seus caracteres particulares, como aspectos físicos, pessoais e culturais. É o direito de ser como verdadeiramente é. Garante-se ao sujeito sua identidade, sua liberdade de expressar-se como é, clamando a si a proteção do Estado contra qualquer discriminação, violação da intimidade, ou limitação da liberdade em todas as suas formas: de expressão, de locomoção, e de exercício da própria identidade (Sanches, 2017).

Segundo Fachin (2014, p. 50), a fundamentação encontra eco na Constituição Federal brasileira, sobretudo, por meio do princípio da dignidade humana, da solidariedade e dos direitos fundamentais. Em verdade, a dignidade da pessoa em muito está atrelada com a configuração de sua própria identidade. Uma vida digna, portanto, pressupõe o autorreconhecimento e o reconhecimento da comunidade em consonância com o reconhecimento de si mesmo.

Resta demonstrado, por conseguinte, que o direito à livre orientação sexual e à identidade de gênero constitui direitos fundamentais fundados nos princípios da liberdade e igualdade, bem como no princípio da dignidade humana.

3. CONCEITO DO CRIME DE HOMOTRANSFOBIA E AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

A homofobia consiste na intolerância, discriminação ou qualquer manifestação de repúdio à homossexualidade e à homoafetividade.

Essa repulsa em relação às diferentes formas de orientação sexual representa um desrespeito às liberdades básicas garantidas pela Declaração Universal dos Direitos Humanos e pela Constituição Federal brasileira, de modo que se trata de ofensa aos direitos humanos/individuais da pessoa.

A sociedade evoluiu e, com ela, o as regras que compõem o ordenamento jurídico – que servem para o controle social – devem seguir essa evolução. E, com isso, felizmente, a homossexualidade não pode mais ser considerada como doença ou distúrbio mental, uma vez que se trata da orientação sexual das pessoas, que devem ter seu direito à liberdade de expressão protegido.

Assim, a homofobia é uma violação do direito humano à liberdade de expressão individual e configura comportamento discriminatório, preconceituoso e imoral.

No Brasil, não há lei que regule o crime de homofobia, apesar de a Constituição Federal, a Lei Maior do ordenamento jurídico, determinar em seu artigo 3º, inciso XLI, que constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil a promoção do bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação. Na sequência, prevê em seu artigo 5º, inciso XLI, que «a lei punirá qualquer discriminação atentatória dos direitos e liberdades fundamentais».

Diante do modelo de Estado Democrático de Direito, o Estado brasileiro tem o papel de atuar de forma ativa para combater a discriminação e o preconceito, bem como impedir práticas sociais e ações particulares que violem a dignidade de integrantes de grupos vulneráveis e humilhados como os LGBTI's.

3.1. A MOTIVAÇÃO DO CRIME EM RAZÃO DA ORIENTAÇÃO SEXUAL E ESTATÍSTICAS DE MORTES NO BRASIL

Em 2017, foi apurado o maior número de mortes de LGBTI's dos últimos anos, com número total de 445, sendo 387 assassinatos e 58 suicídios. Houve um aumento de 30%, visto que no ano de 2016 foram registrados no total 343 mortes. (GGB, 2017).

No ano de 2018, foram registradas 420 mortes de LGBTI's em todo o Brasil, sendo 320 homicídios, e 100 suicídios (GGB)

A maioria das mortes ocorreu no Estado de São Paulo com 58 mortes, seguido de Minas Gerais com 36, Bahia com 35 e Rio de Janeiro com 32. Os Estados que tiveram o menor número de mortes foram o Amapá, com 1 morte, seguido do Acre, Roraima e Tocantins, todos com 2 mortes registradas.

Clarividente, assim, a carência da população LGBTI por uma lei específica.

O ministro Celso de Mello disse que, se tratando de homofobia, o Brasil está em primeiro lugar com mais de cem homicídios por ano, isso porque foram vítimas apenas pelo fato de serem homossexuais. Esses números são ignorados e «se o poder público se agarra a padrões conservadores, o dia-a-dia cria o fato, obrigando as instituições a acordar».

Oito estados-membros já aprovaram leis que punem a homofobia em suas esferas administrativas, além de 112 municípios que também o fizeram. Entretanto, não é suficiente, sendo necessária uma lei específica. Nesse sentido, conforme aduzido, o Congresso Nacional, em meio a tanta omissão, teria duas opções, manter-se omissivo, sujeitando-se a sanções da Comissão Interamericana de Direitos Humanos ou se manifestar a fim de aprovar uma lei que promova a igualdade e proteção aos LGBTTs.

A Convenção Interamericana de Direitos humanos, ou Pacto de San José da Costa Rica, como também é conhecido, é um documento internacional que tem como objetivo «consolidar entre os países americanos um regime de liberdade pessoal e de justiça social, fundado no respeito aos direitos humanos essenciais, independentemente do país onde a pessoa resida ou tenha nascido».

O Legislativo brasileiro há muito tempo poderia ter aprovado uma lei para criminalizar a LGBTfobia, a questão não é nem a criação, mas sim a aprovação, haja vista a existência de diversos Projetos de Lei, enquanto isso não acontece, não há como punir um delito em face da LGBTfobia já que conforme art. 5, inc. XXXIX, CF/88 ninguém poderá ser punido sem lei anterior que o defina. Assim, a solução encontrada pela Suprema Corte brasileira foi a de legislar, de forma atípica, sem usurpar a função primordial do Legislativo, entretanto, para dar uma resposta às práticas homotransfóbicas que tem ocorrido no país.

4. A ANÁLISE DA VOTAÇÃO E DA DECISÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

O autor da proposta na Suprema Corte brasileira, Dr. Paulo Roberto Iotti Vecchiatti (2019, p. 435) explica o teor do Mandado de Injunção (MI) 4.733, pela ABGLT, e a Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão (ADO) nº 26, pelo PPS:

[...] sua mora inconstitucional relativamente à criminalização da homofobia e transfobia, seu enquadramento do mandado de criminalização relativo ao racismo «(art. 5º, XLII) e, assim, sua consideração como *crime de racismo* (não por «analogia *in malam partem*», mas pela compreensão político-social de racismo, já afirmada pelo STF relativamente ao antissemitismo no célebre HC nº 82.424/RS, enquanto qualquer inferiorização de um grupo social relativamente a outro, no que inequi-

vocamente se enquadram a homofobia e a transfobia), ou, subsidiariamente, não consideradas como espécies do gênero racismo, sua consideração no mandado de criminalização relativo ao dever de punição [obviamente eficiente] de toda discriminação atentatória a direitos e liberdades fundamentais (art. 5º, XLI), no que, aqui incontestavelmente, a homofobia e a transfobia se enquadram.

O autor continua a explicar que:

no crime já positivado de *discriminação por raça* (art. 20 da Lei Antirracismo – Lei Federal nº 7.716/89, lembrando que no famoso caso do antissemitismo, o STF bem destacou que tanto o art. 3º, IV, da Constituição quanto a Lei Antirracismo falam em «raça» e «cor» em palavras diferentes, *de sorte a não se poder limitar o racismo unicamente à discriminação fenotípica, por cor de pele*) (grifo nosso) (Vecchiatti, 2019, p. 435).

Em histórica votação, o Supremo Tribunal Federal Brasileiro determinou, por oito votos favoráveis e três contrários, que a discriminação por orientação sexual e identidade de gênero passe a ser considerada uma prática criminosa e, assim, aprovou o uso da lei de racismo para punir a homofobia e a transfobia.

Dos onze ministros do Supremo Tribunal Federal, dez reconheceram a demora inconstitucional do Legislativo em tratar do tema, sendo que o ministro Marco Aurélio Mello foi o único que discordou.

Diante desta omissão do Poder Legislativo, a maioria do STF (8 ministros) determinaram que a conduta de homofobia e transfobia passe a ser punida pela Lei de Racismo – Lei nº 7.716/89 – que prevê crimes de discriminação ou preconceito por «raça, cor, etnia, religião e procedência nacional».

A decisão foi tomada na votação do dia 13 de junho de 2019, sendo os oito votos favoráveis dos ministros: Alexandre de Moraes, Carmen Lúcia, Celso de Mello, Edson Fachin, Gilmar Mendes, Luís Barroso, Luiz Fux e Rosa Weber.

E os três votos contrários dos ministros Ricardo Lewandowski, Marco Aurélio e Dias Toffoli, com argumento de que isso criaria um novo tipo de crime, o que cabe exclusivamente ao Congresso.

O crime de racismo está previsto no artigo 20 da Lei nº 7.716/1989 e é crime que não cabe fiança e não prescreve, ou seja, possui consequências muito graves para aquele que comete tal conduta criminosa.

O debate no Supremo Tribunal Federal foi realizado ao longo de três meses, com suspensão por duas vezes e total de seis sessões para sua conclusão.

O julgamento teve início em 13 de fevereiro de 2019, momento em que foram ouvidos os autores de dois processos, quais sejam: a Ação direta de inconstitucio-

nalidade por omissão nº 26 e o Mandado de Injunção nº 4733, que levaram os ministros a debater sobre o tema.

O ministro Celso de Mello, o decano do Supremo Tribunal Federal, relator de uma daquelas ações, avaliou que o Congresso Nacional não ter legislado sobre o assunto é «evidente inércia e omissão» e propôs que não seja fixado um prazo para que o Legislativo edite uma lei (como fora pedido nas ações), mas que, enquanto isso não acontecer, que a homotransfobia seja tratada como um tipo de racismo.

Para o ministro Celso de Mello, o conceito de racismo aplica-se à discriminação contra grupos sociais minoritários e não somente contra negros (um dos pontos da discussão).

Na outra sessão, o ministro Edson Fachin (relator da outra ação) concordou com o ministro Celso de Mello e também defendeu a aplicação da Lei de Racismo até a edição de norma específica criminalizando a homotransfobia.

O ministro Luís Roberto Barroso argumentou que a vontade do Congresso deve prevalecer, entretanto, em situações nas quais não há atuação do Legislativo, o Supremo Tribunal Federal é legítimo para fazer valer o que está na Constituição.

A ministra Carmen Lúcia defendeu que a Constituição Federal – que prevê a garantia dos direitos fundamentais de cada indivíduo- não pode ser «mera folha de papel» e que todo preconceito é violência.

Em relação aos países, um levantamento da Associação Internacional de Lésbicas, Gays, Bissexuais, Transexuais e Intersexuais mostra que 23% dos membros da ONU já possuem leis contra crimes de ódio motivados pela orientação sexual da vítima, seja com a previsão de crimes específicos ou como uma agravante para elevar penas de crimes comuns.

6. CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente artigo analisou a decisão do Supremo Tribunal Federal ao reconhecer que a homotransfobia é crime de racismo.

Defende-se, aqui, a posição da Suprema Corte brasileira ao «legislar» de forma atípica, em razão da ausência de norma regulamentadora, assim, o Supremo Tribunal Federal pode reconhecer a omissão do Congresso Nacional, entretanto, a definição do crime e qual a pena em abstrato a ser aplicada deve ser de responsabilidade do Poder Legislativo.

Enquanto perdurar a omissão do Poder Legislativo, o Supremo Tribunal Federal pode decidir por uma regra provisória para que a conduta da homotransfobia já seja considerada crime de racismo, mesmo antes de haver lei aprovada pelo Poder Legislativo e, assim, efetivamente uma proteção dos direitos fundamentais à liber-

dade, igualdade – na sua acepção plural, felicidade, à livre orientação sexual e identidade de gênero, pois, somente com essa proteção, há o respeito ao fundamento da República Brasileira, qual seja, a dignidade humana.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- ARAÚJO, Luiz Alberto David; NUNES JUNIOR, Vidal Serrano. *Curso de Direito Constitucional*. 22. ed. São Paulo: Verbatim, 2018.
- BARROSO, Luís Roberto. *A Dignidade da Pessoa Humana no Direito Constitucional Contemporâneo: Natureza Jurídica, Conteúdos Mínimos e Critérios de Aplicação*. Versão provisória para debate público. Mimeografado, dezembro de 2010.
- CORBO, Wallace. Racismo sem raça? Criminalização da homotransfobia e a invisibilização da negritude. *Jota*. 27 mai. 2019. Disponível em: <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/racismo-sem-raca-criminalizacao-da-homotransfobia-e-a-invisibilizacao-da-negritude-27052019?fbclid=IwAR0xO8BvFmn5OwrQteefSrhp2p0qAl47v8LgQNJVj-gbdf1d8woA2zmWfc>. Acesso em: 02 jul. 2019.
- DIAS, Maria Berenice. *Homoafetividade e os Direitos LGBTI*. 2. ed. em e-book baseada na 3. ed. impressa. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017.
- GUERRA FILHO, Willis Santiago. *Processo Constitucional e Direitos Fundamentais*. 4. ed. São Paulo: RCS.
- FACHIN, Luiz Edson. O corpo do registro no registro do corpo: mudança de nome e sexo sem cirurgia de redesignação. *Revista Brasileira de Direito Civil*, Belo Horizonte, v. 1, jul/set 2014, p. 36-60, ISSN 2358-6974. Disponível em: <<https://rbdcivil.ibdcivil.org.br/rbdc/article/view/130/126>>. Acesso em: 10 jul. 2019.
- HABERLE, Peter. *Hermenêutica Constitucional: a sociedade aberta dos intérpretes da Constituição – contribuição para a interpretação pluralista e procedimental da Constituição*. Trad. Gilmar Ferreira Mendes. Sergio Antonio Fabris: Porto Alegre, 1997.
- MARMELSTEIN, George. *Curso de Direitos Fundamentais*. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2009.
- NUNES JÚNIOR, Vidal Serrano. *A cidadania social na Constituição de 1988: Estratégia de Positivização e Exigibilidade Judicial dos Direitos Sociais*. São Paulo: Verbatim, 2014.
- PIOVESAN, Flávia. *Direitos Humanos e Direito Constitucional Internacional*. 5. Ed. São Paulo: Mas Limonad, 2002.
- PRADO, Marco Aurélio Máximo; JUNQUEIRA, Rogério Diniz. Homofobia, Hierarquização e Humilhação Social. In: VENTURI, Gustavo; BOKANY, Vilma (Org.). *Diversidade Sexual e Homofobia no Brasil*. São Paulo: Editora Fundação Perseu Abramo, 2011. P. 51-72.
- ROTHENBURG, Walter Claudius. *Direitos Fundamentais*. São Paulo: Método, 2014.
- SARLET, Ingo Wolfgang. *Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001.
- ; MITIDIERO, Daniel. *Curso de Direito Constitucional*. 5. ed. em ebook. São Paulo: Saraiva, 2016.
- SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. *STF enquadra homofobia e transfobia como crimes de racismo ao reconhecer omissão legislativa*. 13 jun. 2019. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=414010>. Acesso em: 02 jul. 2019

- Vecciatti, Paulo Roberto Iotti. *Constituição Dirigente e Concretização Judicial das Imposições Constitucionais ao Legislativo: a eficácia jurídica positiva das ordens constitucionais de legislar em geral e dos mandados de criminalização em particular*. Bauru: Spessoto, 2019.
- . Racismo homotransfóbico e a população LGBTI como um grupo racializado. *Jota*. 28 mai. 2019. Disponível em: https://www.jota.info/paywall?redirect_to=//www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/racismo-homotransfobico-e-a-populacao-lgbti-como-um-grupo-racializado-28052019?fbclid=IwAR2mED4Yvnj7KoTHV5CTkXxL_ADhSKi5L4jwnlvm1wZmp3tIB33AVbL8_Pc. Acesso em: 02 jul. 2019.
- . *Maioria histórica do STF considera homotransfobia como crime de racismo. Respostas a críticas. Justificando*. 27 mai. 2019. Disponível em: <http://www.justificando.com/2019/05/27/maioria-historica-do-stf-considera-homotransfobia-como-crime-de-racismo-respostas-a-criticas/?fbclid=IwAR0wfTxrbgSLRHwBQvIqrS-QMrRfgWer-ZU307uih9EvV0UgHqiecow6lb2l>. Acesso em: 02 jul. 2019.

EL MODELO ESPAÑOL DE PROTECCIÓN PENAL FRENTE A COMPORTAMIENTOS DE ODIO¹

ALBERTO DAUNIS RODRÍGUEZ
Universidad de Málaga

1. PUNTO DE PARTIDA

EL 13 DE NOVIEMBRE DE 1992, Lucrecia Pérez, dominicana de 32 años de edad, fue asesinada a tiros, por un guardia civil de 25 años y sus tres amigos menores de edad, cuando se encontraba con otros compatriotas en las ruinas de la antigua discoteca Four Roses de Aravaca (Madrid). La causa del asesinato fue la siguiente: los 4 españoles querían esa noche dar un escarmiento a extranjeros negros, por lo que se dirigieron al citado lugar donde sabían que solían reunirse ecuatorianos. Cuando llegaron, el guardia civil disparó en tres ocasiones de forma indiscriminada, alcanzando uno de los proyectiles a Lucrecia, lo que provocó su fallecimiento.

La muerte de Lucrecia supuso el primer crimen de odio reconocido por las autoridades españolas y, de alguna forma, advirtió al legislador español sobre la necesidad de responder de forma más contundente ante tales comportamientos xenófobos.

No cabe duda de que existe una importante preocupación por el aumento de los comportamientos xenófobos, racistas y discriminatorios. Así, Mutuma Ruteere, relator especial de la ONU sobre racismo, con motivo del Día Internacional contra la Discriminación Racial, el 17 de marzo de 2016, alertaba como:

«el mundo es testigo de un aumento alarmante en el odio y el discurso xenófobo. Los gobiernos de todo el mundo deben hacer mucho más para proteger a los grupos

¹ El presente trabajo se ha realizado en el seno del Proyecto «Comportamientos basados en el discurso de odio». DER 2017-84178-P, financiado por el Ministerio de Economía y Competitividad del Gobierno de España..

vulnerables y castigar a los autores. La impunidad se ha convertido en la norma para lo que son crímenes aberrantes y esta es una situación muy alarmante».

Ciertamente, debe preocuparnos el actual rebrote del racismo y la xenofobia que se constata o percibe en prácticamente todos los países de nuestro entorno. Los mensajes antiinmigración y el crecimiento de los partidos de extrema derecha son un claro ejemplo de como la xenofobia y el racismo son realidades instaladas en nuestras sociedades e, incluso, en sus instituciones. Por tanto, acierta el relator especial de la ONU cuando advierte sobre la necesidad de «hacer mucho más» para proteger a los grupos vulnerables y castigar a aquellos que los pretenden atacar.

Nuestro legislador, siguiendo las exigencias marcadas por distintas organizaciones internacionales², ha incorporado una serie de prohibiciones destinadas a responder a tales comportamientos de odio. Sin embargo, existe una preocupación por parte de la doctrina y jurisprudencia por el posible «exceso» del modelo penal construido por el legislador español³.

Paralelamente se produce cierta confusión en la práctica forense al categorizarse como delitos de odio determinados comportamientos que no cumplen los requisitos y exigencias que desde las instancias internacionales se recogen para a la hora de definir tales delitos.

Debido a la limitada extensión del presente trabajo, en las siguientes líneas me limito a advertir sobre la peligrosa deriva judicial que confunde el odio como sentimiento con el odio como delito y a proponer una serie de criterios o elementos generales que puedan servir para identificar cuándo nos encontramos ante un delito de odio.

2. ¿ODIAR ES DELITO?

Desde hace unos años se constata que algunos tribunales están fundamentando las condenas de determinados comportamientos a través de los delitos de odio. No es el momento de valorar si tales acciones merecen una respuesta del acervo punitivo, pero sí para criticar que se utilice el contexto de lucha contra los delitos de odio para «apuntalar» o asegurar una sentencia condenatoria frente a las mismas. A continuación, abordamos tres grupos de delitos que recientemente aparecen en-

² Fundamentalmente por la Decisión Marco, 2008/913/JAI del Consejo, de 28 de noviembre de 2008, relativa a la lucha contra determinadas formas y manifestaciones de racismo y xenofobia mediante el Derecho Penal.

³ Como pone de manifiesto la FGE (2019), que en su Circular advierte de tales «excesos» al menos en cinco aspectos de la norma. Véase las páginas 46, 55, 58, 64, 71.

cuadrados bajo el paraguas o la categoría de delitos de odio, confundiendo el odio como sentimiento con el odio como delito.

- a. Enaltecimiento del terrorismo y humillación a las víctimas de delitos terroristas. Art. 578 CP. Recientemente, han sido varias las sentencias condenatorias a personas que han realizado determinados comentarios en las redes sociales que han sido categorizados por los tribunales bajo la denominación de delitos de odio. Una de las más citadas es la STS núm. 623/2016, de 13 de julio, que condena a una mujer a un año de prisión por emitir a través de su cuenta de twitter una serie de mensajes del siguiente tenor: «Viva Eta miliar». «Lucha es el único camino. Dale duro hasta ganar». «Carrero Blanco ministro naval tenía un sueño: volar y volar, hasta que un día eta militar hizo su sueño realidad». ¿Cómo monta Irene Villa a caballo? Con velcro». El Tribunal supremo entiende que tales expresiones que implican una alabanza o justificación de acciones terroristas forman parte del denominado «discurso del odio», el cual «no está protegido por la libertad de expresión ideológica». «No se penaliza aquí el chiste negro, se penaliza la humillación que está inserta en el discurso de odio pues una de las facetas de la humillación consiste en la burla, que no está recreada en este caso con chistes macabros con un sujeto pasivo indeterminado, sino un bien concreto y referido a unas personas a quien se identifica con su nombre y apellidos».
- b. Injurias a la corona. Art. 490.3 CP. Han sido numerosos los condenados por injuriar a la corona, aunque los tribunales no utilizaban la idea del odio para justificar o fundamentar la condena. Fue en el año 2015 cuando el propio Tribunal Constitucional, a la hora de responder al recurso de dos condenados por quemar una foto del Rey en una plaza pública, menciona el odio como fundamento que justifica la condena impuesta: «quemar en público, en las circunstancias descritas, la fotografía o la imagen de una persona comporta una incitación a la violencia contra la persona y la institución que representa, fomenta sentimientos de agresividad contra la misma y expresa una amenaza. En definitiva, quemar públicamente el retrato de los monarcas es un acto no sólo ofensivo sino también incitador al odio, en la medida en que la cremación de su imagen física expresa, de un modo difícilmente superable, que son merecedores de exclusión y odio» (STC 177/2015, de 22 de julio).
- c. Delitos contra los sentimientos religiosos. Arts. 522 y ss CP. Se observa un resurgimiento de las denuncias relacionadas con delitos contra los sentimientos religiosos que presentan una mayor acogida por los tribunales al conectarse con los denominados delitos de odio. Como denuncia LAURENZO (2018: 1287-1300) son cada vez más frecuentes las querellas impulsadas por personas o asociaciones vinculadas a la iglesia católica que introducen la idea de odio como motor principal del procedimiento, estando algunos tribu-

nales dispuestos a «comprar» dicha idea. La citada autora recoge una serie de casos que se encuentran actualmente en fase de instrucción: el conocido como «coño insumiso» en el que varias mujeres salieron en procesión portando una gran vagina de plástico simulando una procesión religiosa; la Drag Queen Sethlas que se disfrazó en el carnaval de Las Palmas de Gran Canaria, o el caso de la Universidad de Valladolid en la que un humorista presentaba una visión sarcástica de la religión católica y que fue denunciado no sólo por un delito del art. 525 CP sino también por la comisión de un delito de provocación al odio del art. 510 CP.

Como habrá advertido el lector, nos encontramos ante tres grupos de delitos muy diversos, en los que el objeto de protección que la norma pretende salvaguardar también es claramente distinto. Pero, la «idea de odio» está presente en la justificación o fundamento de las acusaciones y/o sentencias condenatorias.

En mi opinión, ninguno de los casos mencionados pueden categorizarse como delitos de odio, principalmente por dos razones: *primera*, no estamos ante colectivos discriminados ni vulnerables; *segunda*, son conductas que no presentan la suficiente potencialidad para generar odio, discriminación o violencia que afecte o impida el ejercicio de los derechos fundamentales del colectivo al que pretende afectar o lesionar con la supuesta conducta de odio.

Siguiendo el anterior planteamiento, merece la pena destacar el voto particular de la magistrada Asua Batarrita a la citada STC 177/2015, de 22 de julio, al que se adhiere el magistrado Valdés Dal-Ré, en el que expresa tajantemente su discrepancia a la condena impuesta cuando afirma que:

«calificar la quema del retrato real como una expresión del discurso del odio, como se hace en la actual Sentencia, no puede considerarse sino un ejercicio errático en la búsqueda de una cobertura jurídica que se antoja imposible, tratando de justificar de cualquier manera la desestimación del presente recurso de amparo. Equiparar bajo el mismo concepto el discurso antimonárquico –aquí y ahora- con el discurso a fomentar la discriminación y exclusión social de colectivos socialmente vulnerables, revela una lamentable utilización de conceptos acuñados sobre realidades dramáticas que en modo alguno admiten comparación con los insultos a una institución o a unas personas de tan alta relevancia pública».

En definitiva, se trata como advierte Lorenzo (2019: 463), de una «versión omnicompreensiva que pretenda abarcar en el concepto de delitos de odio todo acto o manifestación pública de rechazo o animadversión hacia un grupo cualquiera e personas o incluso hacia instituciones fuertemente arraigadas en la estructura social (como las fuerzas de seguridad, la iglesia católica o la monarquía) desdibujada totalmente del concepto y hace imposible dotarlo de algún fundamento razonable.

En definitiva, ante la pregunta que nos hacíamos en el presente epígrafe. La respuesta parece obvia: No!. Odiar no constituye, en si mismo un delito, sino que, para poder activar la norma penal deben darse una serie de requisitos concretos.

3. EL OUDIO COMO DELITO

Volviendo al inicio del trabajo, no cabe duda de que asesinatos como el de Lucrecia, cometido por el odio a los negros y a los extranjeros, merecen un mayor reproche penal. Concretamente, el art. 22.4 CP considera una circunstancia agravante genérica «cometer del delito por motivos racistas, antisemitas u otra clase de discriminación referente a la ideología, religión o creencias de la víctima, la etnia, raza o nación a la que pertenezca, su sexo, orientación o identidad sexual, razones de género, la enfermedad que padezca o su discapacidad». No podemos obviar que la agravante contenida en el art. 22.4 CP suscitó también importantes incertidumbres desde su incorporación en el año 1995. Ciertamente, algún sector de la doctrina especialmente relevante en términos cualitativos, ya presentó importantes críticas a la norma a la que situaba muy próxima al derecho penal del autor, al elevar la pena por meras motivaciones del fuero interno del autor⁴. A tal crítica, se sumaron otras, ya de carácter mayoritarias, que apuntaban a la defectuosa técnica utilizada por el legislador al seleccionar tantos los «motivos» agravatorios, como las víctimas merecedoras de protección⁵.

No obstante, los mayores problemas e interpretativos actuales referidos a los comportamientos basados en el odio se producen al abordar el art. 510 CP, el cual, desde su incorporación, también en el año 1995, se convirtió en el eje del derecho penal antidiscriminatorio. A las críticas realizadas expuestas al abordar el art. 22.4 CP, el art. 510 CP fue merecedor de numerosas objeciones doctrinales, las cuales, residían básicamente en el amplio adelantamiento de la barrera penal que suponía criminalizar la «provocación al odio». Además, el uso de esta fórmula legislativa conducía a otras críticas que apuntaban a la indeterminación de la conducta típica o a la falta de proporcionalidad de las penas, entre otras⁶.

La reforma del año 2015, en lugar de limitar y restringir el precepto en cuestión, amplió sensiblemente la norma, al castigar nuevos comportamientos que hasta entonces no merecían sanción penal. En efecto, la norma recoge una multipli-

⁴ *Vid.*, un análisis reciente de las diferentes posiciones doctrinales ante la agravante del art. 22.4 CP en el trabajo de Marín De Española Ceballos (2018: 3 y ss).

⁵ Hortal, 2012:40, recoge alguna de estas críticas doctrinales.

⁶ En esta ocasión, recomendamos el estudio de Gomez Martín (2016: 8 y ss) quien también recoge un abanico de las posiciones doctrinales críticas a la norma.

cidad de comportamientos típicos de forma especialmente confusa y desordenada. Apoyándonos en Landa (2018a: 63 y ss) podemos concluir que el citado precepto contiene hasta 6 tipos básicos y 2 tipos agravados: art. 510.1 a) Incitación al odio, art. 510.1 b) Difusión de incitación al odio, art. 510.1 c) Apología de crímenes de derecho penal internacional, art. 510.2 a) Injurias colectivas, art. 510.2 b) Difusión de injurias colectivas, art. 510.2 c) Apología de delitos de odio.

No obstante, los delitos de odio no se reducen al art. 22.4 CP y 510 CP. Como recuerda la FGE, el carácter expansivo de la respuesta penal no ha supuesto la incorporación de una categoría unívoca de *delitos de odio*, sino que aparecen dispersos por todo el código penal. Así, además de los ya mencionados arts. 578, 490.3 y 522, se consideran que pueden formar parte de la normativa penal antidiscriminatoria y, en consecuencia, de los denominados delitos de odio, las amenazas a determinados colectivos previstas en el art. 170.1 CP, el delito de torturas por razón de discriminación del art. 174.1 CP, el delito de discriminación en el ámbito laboral del art. 314 CP, el delito de denegación discriminatoria de servicios públicos del art. 511 CP y su correlativa figura en el ámbito de actividades profesionales o empresariales previsto en el art. 512 CP, el delito de asociación ilícita para promover o incitar a la discriminación del art. 515.4º CP, los delitos contra los sentimientos religiosos previstos en los arts. 522 a 524 CP, o el delito de escarnio o vejación previsto en el art. 525 CP.

4. EL TEST DE RABAT COMO PRINCIPAL FÓRMULA DE INTERPRETACIÓN RESTRICTIVA DE LOS DELITOS DE OUDIO

Tras todo lo expuesto hasta el momento, se hace necesario un importante esfuerzo para restringir al máximo posible la aplicación e interpretación de los denominados delitos de odio, evitando con ello la extralimitación del derecho penal y su colisión con el derecho fundamental a la libertad de expresión.

En primer lugar, debemos volver a insistir en que odiar por sí mismo no es delito y/o que no todo delito en el que el sujeto activo actúe movido por el odio a sus víctimas puede necesariamente categorizarse como delito de odio y, en consecuencia, conllevar una mayor respuesta penal o una agravación de la pena. Debe huirse de las interpretaciones automáticas de los tribunales que califican como delito cualquier comportamiento basado en el odio o en la discriminación.

En segundo lugar, y muy relacionado con la anterior, la acción debe presentar la suficiente lesividad para hacer intervenir al derecho penal, debiéndose optar previamente por otro tipo de sanciones no penales para comportamientos que no tengan una suficiente entidad o potencialidad lesiva. No basta con cualquier comportamiento que incite al odio o a la discriminación sino que debe presentar un

especial potencial lesivo. Como expone LANDA (2018b: 228), no debe ser penalmente relevante una simple llamada a los malos sentimientos –en relación con el art. 510 CP- sino que la acción debe tener tal intensidad que sea capaz de –a través de la incitación al odio, violencia o discriminación- colocar a todo un colectivo en situación de inferioridad y privarles del ejercicio de los derechos fundamentales y de las libertades públicas garantizadas en la Constitución.

En el mismo al anteriormente expuesto, el Plan de Acción de Rabat sobre la prohibición de la apología de odio nacional, racial o religioso que constituya una incitación a la discriminación, la hostilidad o a la violencia, de 5 de octubre de 2012, establece la necesidad de distinguir las distintas modalidades de ataques o comportamientos basados en el odio y la distinta respuesta que debe otorgarle los poderes públicos: a) expresión constitutiva de delito penal, b) expresión que no es penalmente punible, pero que puede justificar un procedimiento civil o sanciones administrativas y c) expresión que no da lugar a sanciones penales o civiles pero que, aun así, plantea problemas de tolerancia, civismo y respeto a los derechos de los demás. Con tal pretensión diferenciadora, el dicho Plan de Rabat dispone una serie de criterios que sirvan para identificar comportamiento de odio penalmente relevante. Tales criterios se incorporan al acervo de la Unión Europea a través de la Recomendación de Política General nº 15 de la ECRI (European Commission against Racism and Intolerance) del Consejo de Europa⁷. En virtud de dicha Recomendación de la ECRI para que una acción concreta tenga relevancia penal debe, al menos, reunir los siguientes requisitos:

- a. el contexto en el que se utiliza la el discurso de odio en cuestión (especialmente si ya existen tensiones graves relacionadas con este discurso en la sociedad).
- b. la capacidad que tiene la persona que emplea el discurso de odio para ejercer influencia sobre los demás (con motivo de ser por ejemplo un líder político, religioso o de una comunidad)
- c. la naturaleza y contundencia del lenguaje empleado (si es provocativo y directo, si utiliza información engañosa, difusión de estereotipos negativos y estigmatización, o si es capaz por otros medios de incitar a la comisión de actos de violencia, intimidación, hostilidad o discriminación)
- d. el contexto de los comentarios específicos (si son un hecho aislado o reiterado, o si se puede considerar que se equilibra con otras expresiones pronunciadas por la misma persona o por otras, especialmente durante el debate).

⁷ Véase un amplio análisis sobre la misma en Elósegui Itxaso, M., Las recomendaciones de la ECRI sobre discurso del odio y la adecuación del ordenamiento jurídico español a las mismas, en *Revista General de Derecho Canónico y Eclesiástico del Estado*, nº 44, 2017.

- e. el medio utilizado (si puede o no provocar una respuesta inmediata de la audiencia como en un acto público en directo)
- f. la naturaleza de la audiencia (si tiene o no los medios para o si es propensa o susceptible de mezclarse en actos de violencia, intimidación, hostilidad o discriminación)

Estas recomendaciones que vienen a denominarse como Test de Rabat o Test de severidad están calando o interiorizándose por parte de los operadores jurídicos españoles. Así, la FGE recoge tales criterios limitadores en su Circular de delitos de odio para que los Fiscales procedan o no a una determinada acusación. Recientemente, el Tribunal Supremo establece unos criterios muy similares en la STS nº 646/2018, de 14 diciembre, para activar el instrumento penal⁸.

De igual forma, la SAP de Barcelona (sección 6^a), de 12 de diciembre de 2018 aplica expresamente el Test de Rabat para valorar la aplicación del delito de injuria colectiva art. 510.2 CP para el caso en el que un grupo de unos guardias civiles que se manifestaban en Barcelona reclamando la equiparación salarial y fueron increpados por grupo de unas 10 personas con las siguientes expresiones: «Fuera, fuerzas de ocupación» «Policías hijos de puta» y «Bandera de mierda». Además de tales expresiones, 2 de las personas del grupo arrebataron una bandera de España a un guardia civil, la cual pisotearon e intentaron quemarla. Finalmente, una de las personas del grupo le dio dos patadas en la espalda a un guardia civil y otro le propinó un puñetazo en la cabeza. Tales agresiones provocaron dos hematomas que no precisaron más que una asistencia facultativa y la administración de analgésicos. Pues bien, por lo que se refiere a las citadas expresiones, el tribunal entendió que las mismas «carecen de la potencialidad ofensiva que exige una figura delictiva para colmar las exigencias de tipicidad». Y es que el tribunal entiende que tales actos no

⁸ Concretamente, el TS establece cinco criterios: a) El autor debe seleccionar a sus víctimas por motivos de intolerancia, y dentro de los colectivos vulnerables a los que alude la norma, exigencia que también juega respecto de las víctimas de delitos terroristas, b) La conducta no solo atemoriza a la persona destinataria del mensaje, sino a todo el colectivo al cual pertenece, creando sentimientos de la lesión de la dignidad, de inseguridad y de amenaza, c) Las expresiones realizadas deben agredir, también, a las normas básicas de convivencia basadas en el respeto y la tolerancia, de manera que toda la sociedad se vea concernida por la expresión de las ideas que contrarían abiertamente los mensajes de tolerancia que el ordenamiento jurídico, como instrumento de control social, expone a la ciudadanía que los hace propios, lo que permitiría excluir de la consideración aquellas opiniones sobre personas de notoriedad pública por su actuación y sometidas a cuestionamiento ciudadano, d) Debe tratarse de mensajes que merezcan una calificación de graves y serios para la incitación a la comisión de actos terroristas (art. 579 CP) o la generación del sentimiento de odio, aptitud y seriedad para conformar un sentimiento lesivo a la dignidad, e) El ánimo que persigue el autor es el de agredir, lo que permitiría excluir las manifestaciones pretendidamente hilarantes y las que se efectúan desde la venganza puntual, desprovistas de la necesaria medida.

tienen entidad ni virtualidad para afectar a una institución tan asentada y prestigiosa como la guardia civil. Porque:

«la virtualidad ofensiva de la conducta ha de proyectarse no sólo sobre la persona a la que afecta sino sobre todo el grupo, aun cuando lo sea de modo meramente potencial. La conducta ha de revestir especial gravedad y ha de ir tendencialmente dirigida a demonizar al colectivo frente a la opinión pública, construyendo la imagen del grupo y de sus miembros como seres inferiores carentes de dignidad. Una interpretación restrictiva de este tipo es la única que se acomoda a la finalidad teleológica de la reforma y la que permite evitar problemas concursales insolubles con otros tipos delictivos».

Siguiendo este planteamiento, entiendo que tampoco cumplen los criterios del Test de Rabat o del Test de severidad, los hechos que recogen la sentencia de Juzgado de Instrucción nº 8 de Cerdanyola del Vallés de 15 de marzo de 2017 que condena, mediante conformidad de las partes, a un tuitero a 8 meses de prisión y multa de 4 meses por publicar, tras la tragedia del avión de Germanwings en el que fallecieron 150 personas, el siguiente tuit: «Poca mierda veo en Twitter para haberse estrellado un avión lleno de catalanes». En primer lugar, los catalanes no son un colectivo vulnerable y menos aún en el contexto que realiza la expresión el autor, que no es otro que una red social en el que no se observa una discriminación a un colectivo concreto de personas por el mero hecho de ser catalán. En segundo lugar, entiendo que la conducta no tiene la suficiente potencialidad para humillar a todos los catalanes, más allá de los familiares de las víctimas. Como expone la anterior SAP de Barcelona (sección 6ª), de 12 de diciembre de 2018, que aborda el caso de los insultos a los guardias civiles, «no ofende quien quiere sino quien puede» o desde otra perspectiva, que la Constitución no reconoce el derecho a no sentirse ofendido. No corresponde a los ciudadanos, colectivos o instituciones decidir hasta dónde llega la libertad de expresión de los demás. La expresión empleada ha de tener la suficiente virtualidad para generar en el caso concreto ese efecto lesivo a la dignidad». A mi entender, este fundamento jurídico que se utiliza para negar la apreciación del art. 510.2 a) a los supuestos de los guardias civiles, tendría la misma operatividad para absolver al tuitero. Más aún, si se tiene en cuenta que la sanción deviene de la aplicación del art. 510.1 a CP que prohíbe la incitación al odio, discriminación o violencia. Y es que, el comentario, por más que sea completamente detestable y rechazable, no tiene la suficiente potencialidad para generar un sentimiento de odio, aptitud y seriedad para conformar un ataque a la dignidad y mucho menos para ser capaz de generar un «efecto contagio» o «el paso al acto» que ponga en peligro, ni siquiera, de forma abstracta, los derechos fundamentales de los catalanes.

5. CONCLUSIONES

«No basta con expresar ideas u opiniones odiosas, sino que será necesario que se inste o anime a la ulterior comisión de hechos discriminatorios, de forma que existe el riesgo potencial, aunque sea potencial, de que se lleven a cabo». Esta es una de las principales conclusiones a la que llega la FGE tras analizar el art. 510.1 CP. Conclusión a la que me adhiero en la necesidad de evitar una criminalización desmesurada de comportamientos que, posiblemente sin contar con la aceptación de la mayoría social, no merecen una respuesta penal o, al menos no a través del modelo penal de respuesta a comportamientos basados en el odio. Quemar la foto del Rey, realizar un chiste sobre una víctima de terrorismo o fingir ser la «virgen María» puede ser comportamientos que merezcan una sanción de carácter civil o administrativa, pero que difícilmente pueden justificar la activación del instrumento punitivo.

El test de Rabat o el test de Severidad puede resultar una buena fórmula para restringir la aplicación de estos tipos penales y evitar que no se conviertan en una herramienta de represión del derecho fundamental a la libertad de expresión. Por tanto, debe profundizarse en tales criterios de severidad o limitadores por parte de la doctrina y jurisprudencia que otorguen una mayor seguridad jurídica al modelo y, al mismo tiempo, su desbordamiento.

6. BIBLIOGRAFÍA

- ELÓSEGUI, María (2017). Las recomendaciones de la ECRI sobre discurso del odio y la adecuación del ordenamiento jurídico español a las mismas, *Revista General de Derecho Canónico y Eclesiástico del Estado*, nº 44.
- FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO (2019). Circular 7/2019, de 14 de mayo, sobre pautas para interpretar los delitos de odio tipificados en el artículo 510 del Código penal, BOE del 24 de mayo de 2019.
- GÓMEZ, Víctor (2016). Incitación al odio y género. Algunas reflexiones sobre el nuevo art. 510 CP y su aplicabilidad al discurso sexista, *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, 18-20.
- HORTAL, Juan Carlos (2012). La circunstancia agravante por motivos racistas o discriminatorios (art. 22.4º CP): una propuesta restrictiva de interpretación, *Cuadernos de Política Criminal*, nº 108, pp. 31-66.
- LANDA, Jon-Mirena (2018a). *Los delitos de odio*, Tirant lo blanch.
- LANDA, Jon-Mirena (2018b). El discurso de odio criminalizado: propuesta interpretativa del art. 510 CP, en Jon-Mirena Landa y Enera Garro (Directores), *Delitos de odio: derecho comparado y regulación española*, Tirant lo Blanch, 221-260.

- LAURENZO, Patricia (2018). Sentimientos religiosos y delitos de odio: un nuevo escenario para unos delitos olvidados, en Paz de la Cuesta y otros (coords.), *Liber amicorum: estudios jurídicos en homenaje al profesor doctor Juan Ma. Terradillos Basco*, Tirant lo Blanch.
- LAURENZO, Patricia (2019). La manipulación de los delitos de odio, en Guillermo Portilla y Fernando Velásquez (Dirs.), *Un juez para la democracia. Libro Homenaje a Perfecto Andrés Ibáñez*, Dykinson, pp. 451-466.
- MARÍN, Elena (2018). La agravante genérica de discriminación por razones de género (art. 22.4 CP), *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, 20-27.
- PORTILLA, Guillermo (2016). La represión penal del «discurso del odio», en F. Javier Álvarez García, *Trata de Derecho Penal Español. Parte Especial, IV. Delitos contra la Constitución*, Tirant lo Blanch, pp. 381-413.

VALORACIÓN CRÍTICA DE LA CIRCULAR 7/2019 DE LA FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO SOBRE LAS PAUTAS PARA INTERPRETAR LOS DELITOS DE ODIO DEL ART. 510 DEL CÓDIGO PENAL

M^a CONCEPCIÓN MOLINA BLÁZQUEZ
Prof^a Ordinaria de Derecho Penal
Universidad Pontificia Comillas (ICADE), España

1. INTRODUCCIÓN

LA LO 1/2015, DE 30 DE MARZO, llevó a cabo una profunda modificación de los preceptos del Código penal destinados a sancionar conductas que se vinculan con los fenómenos del «discurso del odio»¹ y del «negacionismo»², realidades que se enmarcan bajo el paraguas más amplio de lo que se ha dado en denominar «delitos de odio»³. Todos estos términos se han importado, en los últimos tiempos, de ordenamientos de Common Law (fundamentalmente, de EE.UU.), y nuestra legislación no los ha acogido, al menos de momento, ni a nuestro juicio, debería hacerlo puesto que, por definición, el odio es una emoción, y un derecho

¹ La Recomendación 15 (2015) de la Comisión Europea contra el Racismo y la Intolerancia (ECRI), sobre Líneas de Actuación para combatir el discurso de odio, entiende por discurso del odio «fomento, promoción o instigación, en cualquiera de sus formas, del odio, la humillación o el menosprecio de una persona o grupo de personas, así como el acoso, descrédito, difusión de estereotipos negativos, estigmatización o amenaza con respecto a dicha persona o grupo de personas y la justificación de esas manifestaciones por razones de «raza», color, ascendencia, origen nacional o étnico, edad, discapacidad, lengua, religión o creencias, sexo, género, identidad de género, orientación sexual y otras características o condición personales».

² El término negacionismo se utiliza para comprender los supuestos de negación, justificación y minimización de los delitos de genocidio.

³ La doctrina viene entendiendo por «delitos de odio» aquellas infracciones penales en las que la conducta del autor viene motivada por un prejuicio hacia la víctima por pertenecer a un colectivo concreto. Las infracciones penales relacionadas con el discurso del odio y el negacionismo no serían sino modalidades concretas de delitos de odio. Sobre este tema, véase *Delitos de odio; Guía práctica para la abogacía* (2018) p. 12-14.

penal de hecho como lo es el nuestro se concilia mal con la idea de la existencia de delitos que consistan en emociones. Sin embargo, la terminología «delitos de odio» cada vez gana más adeptos, por lo que la emplearemos en esta comunicación.

El nuevo y extenso art. 510 del CP, fruto de la LO 1/2015, vino a sustituir el contenido de los anteriores arts. 510 (provocación a la discriminación, al odio y a la violencia) y 607.2 (negación o/y justificación del genocidio), ampliando notablemente el ámbito típico de las conductas que se incriminaban en ellos⁴. Además, se incorporó el contenido del art. 510 bis de atribución de responsabilidad penal a las personas jurídicas por la comisión de los delitos del art. 510.

Según la Exposición de Motivos de la LO 1/2015 los objetivos perseguidos por la reforma fueron los de introducir los criterios derivados de la Sentencia del Tribunal Constitucional núm. 235/2007⁵, y la necesidad de adaptar la regulación española a la Decisión Marco 2008/913/JAI del Consejo, de 28 de noviembre, relativa a la lucha contra determinadas formas y manifestaciones de racismo y xenofobia mediante el Derecho penal.

Con fecha 14 de mayo de este año, cuatro años después de la reforma legal, la Fiscalía General del Estado ha emitido la Circular 7/2019, que contiene las Pautas para interpretar los delitos de odio tipificados en el artículo 510 del Código Penal⁶.

El objeto de esta comunicación es el análisis y valoración de la Circular 7/2019, por lo que nos ceñiremos a su contenido, es decir el art. 510 del CP, aunque antes de comenzar queremos dejar constancia de que a nuestro juicio no cabe duda de que bajo el término «discurso del odio» se deben recoger también el contenido del art. 578 del CP, que castiga el enaltecimiento y justificación públicos del terrorismo y los actos de descrédito, menosprecio o humillación de las víctimas del mismo, y del 579.1, la difusión pública de mensajes o consignas que tengan como finalidad, o por su contenido, sean idóneos para incitar a otros a la comisión de

⁴ La doctrina mayoritaria había estado realizando una interpretación restrictiva de los tipos relativos al discurso del odio y al negacionismo. Esa interpretación restrictiva fue cuestionada por el Fiscal Coordinador de los Delitos de Odio y Discriminación de la Fiscalía Provincial de Barcelona, Aguilar García, que achacaba a la misma la escasa aplicación del art. 510 y proponía su reforma. Según Alastuey Dobón (2016) 16-17 la reforma del art. 510 se ha inspirado sin duda en las propuestas Aguilar García.

⁵ Establecía el art. 607.2, en su redacción anterior a la reforma de 2015, que «la difusión por cualquier medio de ideas o doctrinas que (*nieguen o*) justifiquen los delitos tipificados en el apartado anterior de este artículo, o pretendan la rehabilitación de regímenes o instituciones que amparen prácticas generadoras de los mismos, se castigará con la pena de prisión de uno a dos años». La STC núm. 235/2007 declaró inconstitucional y nula la inclusión del término «*nieguen o*» e interpretó todo el resto del artículo exigiendo que las conductas supusieran una incitación al odio o la hostilidad para ser punibles.

⁶ La Circular se ha publicado en el BOE de 24 mayo 2019, núm. 124.

actos terroristas. La prueba evidente de ello es que la propia Circular 7/2009 utiliza ejemplos de conductas que han sido consideradas constitutivas de estos delitos para ilustrar cómo debe interpretarse el art. 510 del CP.

2. CONTENIDO DEL ART. 510 DEL CP TRAS LA REFORMA DE 2015

El actual art. 510 contiene seis tipos básicos y varios tipos agravados.

Los tipos básicos están contenidos en los números 1 y 2 del art. 510, que comparten los siguientes elementos comunes:

- a. Todos identifican un «grupo diana» al que viene referida la conducta típica. A este respecto hay que tener en cuenta dos cuestiones: 1) que la conducta típica puede dirigirse contra el grupo, una parte del mismo, o contra una persona determinada por razón de su pertenencia al grupo, pero que en todo caso el objeto material del delito se identifica con el «grupo diana» (homosexuales, judíos, mujeres...); y, 2) lo que identifica al «grupo diana» es la pertenencia de sus miembros a una ideología, religión o creencia, situación familiar, etnia, raza o nación, origen nacional, sexo, orientación o identidad sexual, género, enfermedad o discapacidad.
- b. Todas las modalidades típicas son dolosas, y contienen un «elemento tendencial»; el sujeto activo tiene que haber realizado la conducta por motivos discriminatorios, o como el legislador se siente en la necesidad de especificar, «por motivos racistas, antisemitas u otros referentes a la ideología, religión o creencias, situación familiar, la pertenencia de sus miembros a una etnia, raza o nación, origen nacional, sexo, orientación o identidad sexual, género, enfermedad o discapacidad»).

El Art. 510 .1, contiene tres tipos básicos, castigando, con penas de prisión de uno a cuatro años y multa de seis a doce meses, a:

- a. Quienes públicamente fomenten, promuevan o inciten directa o indirectamente al odio, hostilidad, discriminación o violencia *contra* [«grupo diana»] *por motivos* [«elemento tendencial»].
- b. Quienes produzcan, elaboren, posean con la finalidad de distribuir, faciliten a terceras personas el acceso, distribuyan, difundan o vendan escritos o cualquier otra clase de material o soportes que por su contenido sean idóneos para fomentar, promover, o incitar directa o indirectamente al odio, hostilidad, discriminación o violencia *contra* [«grupo diana»] *por motivos* [«elemento tendencial»]
- c. Públicamente nieguen, trivialicen gravemente o enaltezcan los delitos de genocidio, de lesa humanidad o contra las personas y bienes protegidos en caso

de conflicto armado, o enaltezcan a sus autores cuando se hubiera cometido *contra* [«grupo diana»] *por motivos* [«elemento tendencial»], cuando de este modo se promueva o favorezca un clima de violencia, hostilidad, odio o discriminación contra los mismos

El art. 510.2 contiene otros tres tipos básicos –dos de ellos en la letra a)– y un tipo agravado para la modalidad de la letra b); se castiga con penas de prisión de seis meses a dos años y multa de seis a doce meses, a:

- a. Quienes lesionen la dignidad de las personas mediante acciones que entrañen humillación, menosprecio o descrédito de [«grupo diana»] por motivos [«elemento tendencial»] o produzcan, elaboren, posean con la finalidad de distribuir, faciliten a terceras personas el acceso, distribuyan, difundan o vendan escritos o cualquier otra clase de material o soportes que por su contenido sean idóneos para lesionar la dignidad de las personas por representar una grave humillación, menosprecio o descrédito de [«grupo diana»].
- b. Quienes enaltezcan o justifiquen por cualquier medio de expresión pública o de difusión los delitos que hubieran sido cometidos contra [«grupo diana»] por motivos [«elemento tendencial»], o a quienes hayan participado en su ejecución.

Los hechos serán castigados con una pena de uno a cuatro años de prisión y multa de seis a doce meses cuando de ese modo se promueva o favorezca un clima de violencia, hostilidad, odio o discriminación contra los mencionados grupos.

Los tipos agravados, de aplicación a todas las modalidades básicas, están contenidas en los números tercero y cuarto del art. 510. Según el art. 510.3 las penas se impondrán en su mitad superior cuando los hechos se hayan llevado a cabo a través de un medio de comunicación social accesible a un elevado número de personas; mientras que el art. 510.4 obliga a imponer la pena en la mitad superior, pudiendo llegar a elevarse a la pena superior en grado, cuando los hechos resulten idóneos para alterar la paz pública o crear un grave sentimiento de inseguridad o temor en los integrantes del grupo diana.

Por otra parte, debe señalarse que el núm. 5º del art. 510 prevé la imposición de una pena de inhabilitación especial para profesiones y oficios que tengan relación con ámbitos formativos y de ocio de cualquier clase, tratando de evitar así que las personas condenadas por estos delitos puedan ejercer influencia negativa sobre los más jóvenes⁷. Así mismo, en el art. 510.6 se imponen, como una suerte de con-

⁷ La duración de la pena será superior entre 3 y 10 años a la pena privativa de libertad que se imponga en la sentencia.

secuencias accesorias, medidas destinadas a hacer desaparecer los soportes físicos o tecnológicos que hayan sostenido materialmente los contenidos delictivos o/y bloquear o interrumpir el acceso a los mismos cuando estos se hayan perpetrado vía internet.

Por su parte, el art. 510 bis establece que también las personas jurídicas pueden ser responsables criminales de los delitos contenidos en el art. 510 y señala las penas que se les pueden imponer.

Aunque valorar la actual regulación penal del «discurso del odio» y el «negacionismo» no es el objeto de esta comunicación, sí queremos dejar constancia de que la doctrina penal hace una crítica demoledora de la misma. A título ejemplificativo, para Teruel Lozano (2015) es un «auténtico engendro penal». (p.32) y para Alastuey Dobón (2016) resulta «sencillamente incomprensible si se examina a la luz de la interpretación doctrinal de los preceptos derogados, de las propuestas de *lege ferenda* formuladas desde la crítica de los citados preceptos, así como de los criterios jurisprudenciales que comenzaban a asentarse al respecto». (p.3).

3. LA CIRCULAR 7/2019 DE LA FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO

3.1. EL CONTENIDO DE LA CIRCULAR 7/2019

La Circular 7/2019 da comienzo con una Introducción en la que se recuerdan los objetivos de la LO 1/2015, que modificó los arts. 510 y 607.2, recogidos en su Exposición de Motivos, cómo todos los indicadores apuntan a un incremento de los delitos de odio, fomentados por el uso de las nuevas tecnologías, y recuerda las actuaciones realizadas por la propia Fiscalía General para abordar esta problemática, singularmente la creación de la figura del Fiscal de Sala Delegado para la tutela penal de la igualdad y la no discriminación. La Introducción concluye con la afirmación de que los contornos del artículo 510 son muy difusos y que quizás ello esté dificultando la detección y sanción de la variedad de conductas que presenta el fenómeno de la «intolerancia excluyente».

En segundo lugar, se abordan las cuestiones que son comunes a todo el art. 510 y que, según la propia Fiscalía, además de coadyuvar al correcto entendimiento del fenómeno, permiten dar pautas interpretativas generales para identificar correctamente las conductas que merecen reproche penal. Estas características comunes se refieren al bien jurídico protegido; a la delimitación de las conductas típicas en relación a la libertad de expresión, a la naturaleza jurídica de los delitos; al sujeto pasivo y al contenido subjetivo de los tipos.

En tercer lugar, se ocupa la Circular de ir analizando cada uno de los tipos concretos contenidos en el art. 510, recurriendo a las definiciones que aporta la Recomendación núm. 15 ECRI y a la doctrina jurisprudencial del nuestro Tri-

bunal Constitucional y Supremo para ejemplificar las conductas que pueden ser consideradas constitutivas de cada una de las modalidades típicas. A este respecto llama desde luego la atención que la Circular vaya señalando las diferencias entre el contenido típico del art. 510 y lo exigido por la DM 2008/913/JAI, para dejar constancia del mayor alcance sancionador de éste y que no se haya recurrido a la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos para ilustrar en qué pueden consistir las conductas que se sancionan.

Para acabar, la Circular aborda otras cuestiones de carácter más general; la interpretación de la circunstancia agravante por motivos discriminatorios del art. 22.4^a, por su vinculación con el listado del art. 510; el régimen penológico y la suspensión de la ejecución de la pena; las consecuencias accesorias, en cuanto a los soportes del delito y a la comisión del delito por internet, y la adopción de medidas cautelares y de aseguramiento en relación con ellas; y, por último, acaba remitiendo, en cuanto a la responsabilidad penal de las personas jurídicas por la comisión de los delitos del art. 510 a la Circular 1/2016, de 22 de enero, de responsabilidad penal de las personas jurídicas.

Finalmente debe señalarse que la propia Circular recoge en sus últimas páginas un interesante resumen de su contenido bajo el título Conclusiones.

3.2. VALORACIÓN CRÍTICA DE LA CIRCULAR 7/2019: ¿QUÉ HA APORTADO?

3.2.1. *El bien jurídico protegido y las consecuencias que se siguen de la elección del mismo*

Una de las cuestiones que más debatió la doctrina respecto del delito contenido en el anterior art. 510 fue la del bien jurídico protegido, barajándose diversas propuestas que se pueden agrupar en torno a dos polos; la consideración de un bien jurídico de carácter individual o de carácter supraindividual. Tanto las propuestas de un signo como del otro trataban de conseguir una interpretación restrictiva del art. 510, porque a juicio de la doctrina este artículo infringía directamente el principio de mínima intervención penal, ya que adelantaba de forma alarmante las barreras de protección y contenía «delitos de opinión».

3.2.1.1. La Circular 7/2019 claramente se decanta por considerar que el bien jurídico que se protege en el art. 510 es de carácter *supra individual* y consiste en *la dignidad del ser humano como elemento vertebrador del orden constitucional y, por ende, del sistema de derechos y libertades propios de una sociedad democrática*. Es por eso que tiene sentido ubicar sistemáticamente el art. 510 entre las infracciones contra la Constitución (Título XXI del Libro II CP) y no entre los delitos que protegen bienes jurídicos personales. En consonancia con esta idea, recuerda la Circular que ya la Sentencia del Tribunal Constitucional núm. 214/1991, de 11

de noviembre, argumentó que «la dignidad humana –junto con «los derechos inviolables que le son inherentes, el libre desarrollo de la personalidad, el respeto a la ley y a los derechos de los demás»– se constituye como el «fundamento del orden político y de la paz social» (FJ núm. 8)».

Que la dignidad es el bien jurídico que se protege, y no la igualdad o el derecho a no ser discriminado, y que se concibe como bien jurídico supra individual queda claro desde el momento en que la Circular insta a los Sres./Sras. Fiscales a

«valorar si la conducta del sujeto activo supone no sólo un trato desigual o discriminatorio, es decir, una diferencia de trato que no responde a una justificación objetiva, razonable, necesaria y proporcionada, pues no toda discriminación reúne las características específicas que la cualifican como expresiva de un delito de odio. Para que concurra una infracción de odio será necesario, además, que la acción u omisión sólo pueda ser entendida desde el desprecio a la dignidad intrínseca que todo ser humano posee por el mero hecho de serlo. Supone, en definitiva, un ataque al diferente como expresión de una intolerancia incompatible con la convivencia». (Circular 7/2019, pp. 4-5)

El texto transcrito resulta, a nuestro juicio, muy significativo en tanto que está instando a los fiscales a que consideren que sólo se pueden subsumir en la categoría de delitos de odio conductas muy graves, expresivas de una intolerancia incompatible con la convivencia democrática, y que supongan un desprecio para la dignidad del ser humano.

3.2.1.2. Esta consigna de cautela sigue presente en la Circular a la hora de abordar si el derecho a la libertad de expresión debe quedar limitado por «discurso del odio». Así es, la Circular parte de que la libertad de expresión en un pilar básico del Estado democrático, como ha reconocido reiteradamente nuestro Tribunal Constitucional, aunque no se trata de un derecho absoluto, sino que encuentra su límite en la dignidad de la persona, y por ello no ofrece cobertura al «discurso del odio». De ahí que sea necesario que en cada caso concreto se examine si las conductas que se pretenden subsumir en el art. 510 exceden, o no, los márgenes de la libertad de expresión.

Muy significativo resulta, a nuestro juicio, que la Circular haga en este contexto expresa mención de la falta de definición unívoca de lo que debe entenderse por «discurso del odio», y recuerde que «en un entendimiento cabal de los principios de última ratio y de intervención mínima, el Legislador no ha podido pretender una sanción penal para cualquier expresión de lo que, en definitiva, es un sentimiento humano como el odio». (Circular 7/2019, p. 6). Tras esta afirmación la Circular hace un recorrido por los textos normativos europeos y la jurisprudencia de nuestros tribunales, constitucional y supremo, tratando de dar contenido a la expresión «discurso del odio», para concluir afirmando que se trata de un concepto

«esencialmente valorativo, que debe estar apegado a una realidad social que, como tal, es cambiante». (Circular 7/2019, p. 8)

Creemos que ni a la propia Fiscalía se le oculta el peligro de manipulación e ideologización que conllevan todos los elementos valorativos, y que es por eso que finaliza este apartado buscando *criterios objetivos* para determinar si las conductas concretas quedan amparadas, o no, por la libertad de expresión, «sin olvidar que el principio favor libertatis debe jugar necesariamente, en los casos de duda». (Circular 7/2019, p. 9. Estos criterios objetivos los encuentra la Circular en la Recomendación núm. 15 de la ECRI –que recoge los criterios del Plan de Acción de Rabat de Naciones Unidas para fijar el umbral de las expresiones que deben ser consideradas delictivas–, y en la Sentencia del Tribunal Supremo núm. 646/2018 que establece los requisitos que debe reunir la conducta «generadora de odio» para poder ser considerada delictiva.

La lectura de los criterios de la Recomendación, y de los requisitos a los que se refiere el Tribunal Supremo, dejan claro que la Fiscalía General considera que solo las conductas muy graves en las que la/s víctima/s se hayan elegido por «motivos discriminatorios» y con el ánimo de agredir al «grupo diana», que tengan la virtualidad de crear sentimientos de humillación, inseguridad o amenaza a todo el «grupo diana» y que lesionen las normas básicas de convivencia basadas en el respeto y tolerancia de forma que toda la sociedad se vea concernida por la conducta, quedarán fuera del amparo de la libertad de expresión. Es decir, que la Fiscalía está inclinándose por una postura restrictiva a la hora de aplicar el art. 510 del CP.

3.2.1.3. La Circular 7/2019 aborda la cuestión de la naturaleza jurídica de los «delitos de odio» utilizando distintos fragmentos de las sentencias dictadas en los últimos años por nuestro Tribunal Supremo para avalar su postura de que, salvo la conducta contenida en el art. 510.2.a), se trata de delitos de peligro abstracto. A continuación, matiza esta afirmación considerando que el delito del art. 510, con la salvedad hecha del 510.2.a), «no requiere el fomento de un acto concreto sino la aptitud o idoneidad para generar un clima de odio o discriminación que, en su caso, sea susceptible de provocar acciones frente a un grupo o sus integrantes, como expresión de una intolerancia excluyente ante los que son diferentes». (Circular 7/2019, p. 11).

A nuestro juicio afirmar que el art. 510 contiene delitos de peligro abstracto/hipotético, como hace la Circular, es erróneo⁸ porque si se parte de que el bien jurídico protegido es la «*dignidad de la persona en tanto que bien supra individual*

⁸ La confusión suele ser frecuente cuando se aborda la interpretación de delitos con bienes jurídicos supra individuales contruidos sobre la puesta en peligro de bienes jurídicos de carácter individual, por ejemplo, los delitos contra la seguridad vial.

que vertebraba el orden constitucional», y de que las conductas que caen bajo el paraguas del «discurso del odio» solo pueden ser consideradas delictivas en tanto que agreden a las normas básicas de convivencia basadas en el respeto y la tolerancia, la conclusión lógica sería la afirmación de que todos los tipos del art. 510 constituyen delitos de lesión de ese bien jurídico supra individual.

Otra cosa distinta es que la dignidad de la persona, como pilar vertebrador del orden constitucional y bien jurídico protegido en el art. 510 CP, se considere lesionado solo por aquellas conductas que sean «generadoras de odio, hostilidad, discriminación o violencia», actitudes que expresan una intolerancia excluyente hacia el diferente, el «grupo diana». Es decir, se considerarán lesivas del bien jurídico las conductas susceptibles de propiciar una situación de riesgo real, aunque sea potencial, para las personas que integran el «grupo diana».

3.2.1.4. De manera congruente con la elección de un bien jurídico de carácter supra individual para los delitos del art. 510, la Circular considera que el sujeto pasivo de estos delitos es de carácter colectivo y no individual.

Respecto de los colectivos, los «grupos diana», la Circular aclara tres cuestiones: a) Los «grupos diana» son un número clausus, por lo que no se incluye ni la aporofobia ni la gerontofobia; b) No es necesario demostrar la vulnerabilidad del «grupo diana»; c) El valor ético del «grupo diana» es indiferente, así, por ejemplo, los nazis pueden ser «grupo diana» a los efectos del art. 510 CP. Esta última afirmación, que ha levantado una acerva crítica contra la Circular entre los defensores de los derechos humanos, es quizás la que más patente hace que la Fiscalía considera que es muy fácil ideologizar el contenido del art. 510 y que no debe hacerse.

3.2.1.5. La problemática del bien jurídico protegido no estaría completa si no se hiciera ahora referencia a dos cuestiones que la Circular aborda más adelante, en los apartados dedicados al análisis de los tipos concretos contenidos en el art. 510 CP.

Por una parte, la Circular al analizar el tipo contenido en el art. 510.1.a), afirma que el bien jurídico protegido (la dignidad de la persona) es un bien personalísimo y que ello «impediría la apreciación de un delito continuado (por aplicación de lo dispuesto en el art. 74.3 CP) cuando se realicen varias acciones contra «grupos diana» distintos y/o por motivos diferentes. En estos casos la calificación sería la de concurso real de delitos, a sancionar conforme a los criterios expuestos en los arts. 73 y concordantes CP». (Circular 7/2019, p. 20).

Consideramos esta postura errónea. Partiendo, como hace la propia Circular, de que el bien jurídico es *la «dignidad del ser humano como elemento vertebrador del orden constitucional»*, es decir un bien jurídico supra individual, no puede afirmarse después que se trata de un bien jurídico personalísimo. Así es, si lo que se protege en estos tipos es la dignidad como bien jurídico personalísimo no tiene sentido

su ubicación sistemática entre los delitos contra la Constitución, en ese caso las conductas deberían ubicarse entre los delitos que protegen los bienes jurídicos individuales, en el art. 173, por ejemplo. Naturalmente si consideramos que el bien jurídico es supra individual y no personalísimo podremos apreciar, en su caso, una continuidad delictiva en algunos de los supuestos en los que se realicen varias acciones contra «grupos diana» distintos y/o por motivos distintos.

Por otra parte, al analizar el contenido del art. 510.2.a) incurre la Circular en una inconsistencia parecida. Así es, considera la Circular que el art. 510.2.a) contiene un delito de resultado, de lesión del bien jurídico «*dignidad del ser humano*», y de ahí extrae la consecuencia de que existe un concurso de normas entre este tipo y el contenido en el art. 173.1, que debe resolverse a favor del 510.2.a). Siguiendo la misma línea argumental la Fiscalía mantiene que los actos subsumibles en el tipo del art. 510.2.a) cometidos individualmente contra personas del mismo colectivo deben resolverse como un concurso ideal de delitos del art. 510.2.a).

Consideramos esta postura errónea. A nuestro juicio el delito del art. 510.2.a), como los contenidos en el resto del art. 510, es efectivamente un delito de lesión del bien jurídico «*dignidad del ser humano*», cuya consumación exige la realización de actos que entrañen humillación, menosprecio o descrédito del «grupo diana», de tal forma que los actos cometidos contra varias personas del grupo no supondrán la comisión de varios delitos sino de uno solo, si es que se da una conexión espacio-temporal entre los distintos actos. Pero si los actos concretos contra la persona individual que forma parte del «grupo diana» son por sí mismos constitutivos de un delito de trato degradante del art. 173.1 debe sancionarse como concurso ideal de delitos el del 510.2.a) por el ataque a la dignidad de la persona en tanto que principio vertebrador del orden constitucional, y del art. 173.1 en cuanto atentado a la integridad moral de la persona física que sufre la acción.

3.2.2. *El tipo subjetivo de los «delitos de odio»*

3.2.2.1. Señala la Circular 7/2019 que el art. 510 del CP contiene tipos dolosos siendo suficiente un dolo genérico consistente en conocer los elementos del tipo penal y actuar conforme a dicha comprensión. Después de esta afirmación la Fiscalía dedica varios párrafos, con cita abundante de la última jurisprudencia del Tribunal Supremo, a desterrar la idea de que el art. 510 exija un dolo específico «de fomentar, promover o incitar al odio, hostilidad, discriminación o violencia» considerándose suficiente para afirmar el actuar doloso con el conocimiento por el sujeto activo de que la conducta que realiza objetivamente puede producir dichos efectos.

A continuación, y partiendo de que intención y motivación son distintas, la Circular considera que para que la conducta sea típica debe concurrir un elemento

subjetivo tendencial, que se cifra en que el sujeto activo debe actuar por «motivos discriminatorios». Así es, según lo expresa la Circular

«En los delitos de odio el sujeto activo ha de actuar con conocimiento y voluntad de cometer el hecho típico (dolo), pero sólo es responsable penalmente si, como ya se expuso anteriormente, la conducta se realiza por un motivo de odio o discriminación contra determinado grupo o alguno de sus integrantes (motivación). Se trata de un elemento subjetivo tendencial que se ha introducido en la descripción típica de la acción y que, como tal, ha de concurrir para que ésta pueda ser perseguida penalmente»

Después de esta afirmación la Circular va analizando los distintos motivos discriminatorios (motivos racistas, antisemitas u otros referentes a la ideología, religión o creencias, situación familiar, la pertenencia de sus miembros a una etnia, raza o nación, origen nacional, sexo, orientación o identidad sexual, género, enfermedad o discapacidad) para concluir afirmando que estos motivos están taxativamente recogidos en el art. 510, puesto que no existe ninguna cláusula genérica de cierre, y que no admiten interpretaciones extensivas.

3.2.2.2. A continuación del apartado dedicado al elemento subjetivo, la Circular nos sorprende con otro distinto dedicado a los «criterios generales para valorar la existencia de un móvil de odio».

La sorpresa tiene su origen, primeramente, en el hecho de que la Circular desgaje del elemento subjetivo del tipo el móvil del odio porque, ¿qué otra cosa que contenido subjetivo puede ser el móvil del odio? Pero aún más sorprende que se dedique todo un apartado al móvil del odio, cuando se acaba de negar que los tipos del art. 510 exijan un dolo específico.

A nuestro juicio este apartado de la Circular solo se explica considerando que su contenido no se refiere solo a los delitos del art. 510, sino que también pretende abarcar las infracciones penales contra bienes jurídicos de carácter individual que vengan motivadas por el odio. De hecho, la propia Circular lo expresa así:

«Lo que ahora se pretende, en consonancia con uno de los objetivos básicos de esta Circular, es exponer de forma sistematizada algunos parámetros o indicadores generales que, en la práctica, permitan a los Sres. Fiscales valorar la presencia o no de un delito de odio, con independencia de su concreta modalidad». (Circular 7/2019, p. 16).

La Circular a continuación recoge los que se han dado en llamar indicadores de odio, también denominados de «polarización radical», sin que añada nada nuevo a los que ya se han recogido en otros instrumentos⁹.

⁹ Así, por ejemplo, se recogen estos mismos indicadores en el Protocolo de actuación de las fuerzas y cuerpos de seguridad para los delitos de odio y conductas que vulneran las normas legales

Quizás lo más significativo respecto de este apartado sea que en las conclusiones la Circular afirme que «es el carácter esencialmente valorativo de estas figuras delictivas lo que aconsejan la utilización de criterios o parámetros que denoten la presencia de un móvil de odio o discriminación». (Circular 7/2019, p. 36).

3.2.3. *Análisis de las concretas conductas delictivas sancionadas en el art. 510*

La Circular dedica apartados independientes a cada una de las modalidades típicas recogidas en el art. 510, definiendo los términos que se utilizan en el mismo, para lo que acude con frecuencia a la Recomendación 15 de la ECRI, y ejemplificando las conductas típicas que se recogen, recurriendo para ello a la jurisprudencia del Tribunal Supremo.

3.2.3.1. Respecto de los apartados dedicados al art. 510.1 debe señalarse, por una parte, que la Circular va haciendo notar a los Fiscales cómo el legislador español ha excedido el mandato contenido en la DM 2008/913/JAI. Por otra parte, merece ser resaltado cómo en la labor de interpretación de estos tipos la Fiscalía va haciendo hincapié en los elementos típicos que alejan lo preceptuado en el art. 510.1 de conductas de mera opinión.

En efecto, para el tipo del art. 510.1.a) (promoción, fomento, incitación al odio...) se afirma que «no basta con expresar ideas u opiniones odiosas, sino que es necesario que se inste o se anime a la ulterior comisión de hechos discriminatorios, de forma que exista el riesgo real, aunque sea potencial, de que se lleven a cabo». (Circular 7/2019, p.19); En el tipo del art. 510.1.b) (elaboración, tenencia y/o difusión...) la Fiscalía insta a los Fiscales a prestar «especial atención al elemento teleológico del tipo penal, supeditado a la aptitud del material para el fomento, promoción o incitación pública al odio, hostilidad, discriminación o violencia, que es el que determinará si la conducta es o no punible». (Circular 7/2019, p. 21); Respecto del delito del art. 510.1.c) (negacionismo, trivialización grave de crímenes contra la humanidad...) la Circular considera que existe un elemento tendencial que condiciona la tipicidad penal y que consiste en que la negación, la trivialización grave o el enaltecimiento favorezca un clima de violencia, hostilidad, odio o discriminación, entendido éste «en sentido objetivo, es decir, que suponga una posibilidad de crear dicha situación», instando después a los Fiscales «a tener en cuenta las circunstancias concurrentes a fin de valorar si las conductas analizadas en cada caso son susceptibles de generar o no una situación objetiva de peligro o riesgo de que se puedan cometer actos de violencia, hostilidad, discriminación u

sobre discriminación, p. 16 y ss.

odio contra un determinado colectivo o una parte o individuo del mismo».(Circular 7/2019, p. 24).

A nuestro juicio este proceder de la Fiscalía General deja claro que los tipos contenidos en el art. 510.1 deben aplicarse de manera mesurada, e incluso restrictiva.

3.2.3.2. En los apartados dedicados a los tipos del art. 510.2 la Circular también remarca cómo el legislador español ha ido mucho más allá de lo exigido por la DM 2008/913/JAI y, a continuación, busca la forma de aclarar qué es lo que se sanciona en estas conductas típicas, recurriendo para ello a la jurisprudencia del Tribunal Supremo en aplicación del art. 578 del CP.

Respecto de la conducta tipificada en el art. 510.2.a) la Circular, con acierto, señala que cuando las acciones que entrañen humillación, menosprecio o descrédito supongan además la lesión de otro bien jurídico deberá sancionarse como concurso ideal de delitos.

Por lo que respecta al tipo del art. 510.2.b) la Circular no tiene más remedio que evidenciar que en el mismo se ha prescindido de la exigencia de ánimo incitador, aunque buscando una aplicación restrictiva recuerde a los Fiscales que «la exigencia de que la conducta se realice «por cualquier medio de expresión pública o de difusión», unido a la necesidad de que el bien jurídico protegido sea afectado, al menos, potencialmente, determina la exigencia de que la conducta tenga una cierta entidad o relevancia».(Circular 7/2019, p. 27).

4. CONCLUSIÓN

La Circular 7/2019 ha realizado una bastante correcta labor de interpretación del contenido del art. 510 del CP, de la que hay que destacar que: a) deja constancia de que el legislador en 2015 fue mucho más allá de lo exigido por la DM 2008/913/JAI, b) afirma el alto contenido valorativo de los tipos contenidos en el art. 510; c) deja constancia de que pueden ser sujetos pasivos del delito «grupos diana» no considerados vulnerables (como los nazis); d) aboca a los Fiscales a una aplicación mesurada, e incluso restrictiva, de los tipos. En definitiva la valoración de la Circular ha de ser positiva.

REFERENCIAS

ALASTUEY DOBÓN, C. (2016). Discurso del odio y negacionismo en la Reforma del Código Penal de 2015. *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología (18-14)*, 1-38. <http://criminet.ugr.es/recpc/18/recpc18-14.pdf>

- TERUEL LOZANO, G. (2015). La libertad de expresión frente a los delitos de negacionismo y de provocación al odio y a la violencia: sombras sin luces en la reforma del código penal. *INDRET octubre*, 1-51. <https://core.ac.uk/download/pdf/39073429.pdf>
- VVAA. Delitos de odio; Guía práctica para la abogacía (2018). Fundación Abogacía Española, 1-19. https://www.abogacia.es/wp-content/uploads/2018/12/guia_delitos_de_odio.pdf
- Circular 7/2019, de 14 de mayo, de la Fiscalía General del Estado sobre Pautas para interpretar los delitos de odio tipificados en el artículo 510 del Código Penal https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-2019-7771
- Decisión Marco 2008/913/JAI del Consejo, de 28 de noviembre de 2008, relativa a la lucha contra determinadas formas y manifestaciones de racismo y xenofobia mediante el Derecho penal <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=DOUE-L-2008-82444>
- Protocolo de actuación de las fuerzas y cuerpos de seguridad para los delitos de odio y conductas que vulneran las normas legales sobre discriminación (2015), Ministerio del Interior, <http://www.interior.gob.es/documents/642012/3479677/PROTOCOLO+ACTUACION/99ef64e5-e062-4634-8e58-503a3039761b>
- Recomendación 15 (2015) de la Comisión Europea contra el Racismo y la Intolerancia (ECRI), sobre Líneas de Actuación para combatir el discurso de odio, consultable en <https://rm.coe.int/ecri-general-policy-recommendation-n-15-on-combating-hate-speech-adopt/16808b7904>

LOS DELITOS DE ODIO Y LOS DERECHOS HUMANOS

MÓNICA FERNÁNDEZ SALGADO
Juez Sustituta Provincia de Ourense

INTRODUCCIÓN

LA CONCIENCIA COLECTIVA sobre las conductas de odio surge a partir de la Segunda Guerra Mundial y evoluciona como respuesta frente al fascismo, el nazismo, el antisemitismo o el comunismo a través de números textos normativos¹ en los que se ha ido conformando el concepto de *discurso del odio* y se establece que toda apología del odio nacional, racial o religioso que constituya incitación a la discriminación, la hostilidad o la violencia estará prohibida por la ley.

La libertad de expresión constituye uno de los fundamentos esenciales de una sociedad democrática y una de las condiciones primordiales de su progreso².

La Constitución Española garantiza el derecho a la libertad de expresión como la libre expresión de ideas u opiniones³, pero no como derechos absolutos e ilimitados, sino que debe respetar la defensa del orden público, la prevención del delito y los derechos ajenos, el derecho al honor, a la dignidad, el derecho a la igualdad y no discriminación.

¹ Convención de Naciones Unidas para la Prevención y Sanción del Delito de Genocidio de 9 de diciembre de 1948, Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación Racial de 21 de diciembre de 1965, Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 16 diciembre de 1966, Recomendación 35 del Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial de las Naciones Unidas de 26 de septiembre de 2013.

² Tribunal Europeo de Derechos Humanos, Sentencia Handyside contra Reino Unido, de 7 de diciembre de 1976.

³ Artículo 20 de la Constitución Española.

1. DELITOS DE ODIOS

1.1. REGULACIÓN, CONCEPTO Y BIEN JURÍDICO⁴

La Ley Orgánica 1/2015 de 30 de marzo abordó una transformación en materia de delitos de odio y discriminación tipificados en los artículos 510 y 510 bis del Código Penal⁵. La nueva figura se ubica en el Libro II, Título XXI, Capítulo IV

⁴ Circular 7/2019 de la Fiscalía de 14 de mayo de 2019, sobre pautas para interpretar los delitos de odio tipificados en el artículo 510 del Código Penal.

⁵ Serán castigados con una pena de prisión de uno a cuatro años y multa de seis a doce meses:

a) Quienes públicamente fomenten, promuevan o inciten directa o indirectamente al odio, hostilidad, discriminación o violencia contra un grupo, una parte del mismo o contra una persona determinada por razón de su pertenencia a aquél, por motivos racistas, antisemitas u otros referentes a la ideología, religión o creencias, situación familiar, la pertenencia de sus miembros a una etnia, raza o nación, su origen nacional, su sexo, orientación o identidad sexual, por razones de género, enfermedad o discapacidad.

b) Quienes produzcan, elaboren, posean con la finalidad de distribuir, faciliten a terceras personas el acceso, distribuyan, difundan o vendan escritos o cualquier otra clase de material o soportes que por su contenido sean idóneos para fomentar, promover, o incitar directa o indirectamente al odio, hostilidad, discriminación o violencia contra un grupo, una parte del mismo, o contra una persona determinada por razón de su pertenencia a aquél, por motivos racistas, antisemitas u otros referentes a la ideología, religión o creencias, situación familiar, la pertenencia de sus miembros a una etnia, raza o nación, su origen nacional, su sexo, orientación o identidad sexual, por razones de género, enfermedad o discapacidad.

Públicamente nieguen, trivialicen gravemente o enaltezcan los delitos de genocidio, de lesa humanidad o contra las personas y bienes protegidos en caso de conflicto armado, o enaltezcan a sus autores, cuando se hubieran cometido contra un grupo o una parte del mismo, o contra una persona determinada por razón de su pertenencia al mismo, por motivos racistas, antisemitas u otros referentes a la ideología, religión o creencias, la situación familiar o la pertenencia de sus miembros a una etnia, raza o nación, su origen nacional, su sexo, orientación o identidad sexual, por razones de género, enfermedad o discapacidad, cuando de este modo se promueva o favorezca un clima de violencia, hostilidad, odio o discriminación contra los mismos.

Serán castigados con la pena de prisión de seis meses a dos años y multa de seis a doce meses:

a) Quienes lesionen la dignidad de las personas mediante acciones que entrañen humillación, menosprecio o descrédito de alguno de los grupos a que se refiere el apartado anterior, o de una parte de los mismos, o de cualquier persona determinada por razón de su pertenencia a ellos por motivos racistas, antisemitas u otros referentes a la ideología, religión o creencias, situación familiar, la pertenencia de sus miembros a una etnia, raza o nación, su origen nacional, su sexo, orientación o identidad sexual, por razones de género, enfermedad o discapacidad, o produzcan, elaboren, posean con la finalidad de distribuir, faciliten a terceras personas el acceso, distribuyan, difundan o vendan escritos o cualquier otra clase de material o soportes que por su contenido sean idóneos para lesionar la dignidad de las personas por representar una grave humillación, menosprecio o descrédito de alguno de los grupos mencionados, de una parte de ellos, o de cualquier persona determinada por razón de su pertenencia a los mismos.

b) Quienes enaltezcan o justifiquen por cualquier medio de expresión pública o de difusión los delitos que hubieran sido cometidos contra un grupo, una parte del mismo, o contra una persona

bajo la denominación «*delitos cometidos con ocasión del ejercicio de los derechos fundamentales y de las libertades públicas garantizados por la Constitución*».

La Declaración Universal de Derechos Humanos de 10 de diciembre de 1948 considera la igualdad como valor superior del ordenamiento jurídico⁶. Los españoles son iguales ante la ley, sin que pueda prevalecer discriminación alguna por razón de nacimiento, raza, sexo, religión, opinión o cualquier otra condición o circunstancia personal o social⁷.

El origen de los *delitos de odio* no puede obviar que la igualdad y la no discriminación son expresión de la propia dignidad humana. Se exige valorar si la conducta

determinada por razón de su pertenencia a aquél por motivos racistas, antisemitas u otros referentes a la ideología, religión o creencias, situación familiar, la pertenencia de sus miembros a una etnia, raza o nación, su origen nacional, su sexo, orientación o identidad sexual, por razones de género, enfermedad o discapacidad, o a quienes hayan participado en su ejecución.

Los hechos serán castigados con una pena de uno a cuatro años de prisión y multa de seis a doce meses cuando de ese modo se promueva o favorezca un clima de violencia, hostilidad, odio o discriminación contra los mencionados grupos.

3. Las penas previstas en los apartados anteriores se impondrán en su mitad superior cuando los hechos se hubieran llevado a cabo a través de un medio de comunicación social, por medio de internet o mediante el uso de tecnologías de la información, de modo que, aquel se hiciera accesible a un elevado número de personas.

4. Cuando los hechos, a la vista de sus circunstancias, resulten idóneos para alterar la paz pública o crear un grave sentimiento de inseguridad o temor entre los integrantes del grupo, se impondrá la pena en su mitad superior, que podrá elevarse hasta la superior en grado.

5. En todos los casos, se impondrá además la pena de inhabilitación especial para profesión u oficio educativos, en el ámbito docente, deportivo y de tiempo libre, por un tiempo superior entre tres y diez años al de la duración de la pena de privación de libertad impuesta en su caso en la sentencia, atendiendo proporcionalmente a la gravedad del delito, el número de los cometidos y a las circunstancias que concurran en el delincuente.

6. El juez o tribunal acordará la destrucción, borrado o inutilización de los libros, archivos, documentos, artículos y cualquier clase de soporte objeto del delito a que se refieren los apartados anteriores o por medio de los cuales se hubiera cometido. Cuando el delito se hubiera cometido a través de tecnologías de la información y la comunicación, se acordará la retirada de los contenidos.

En los casos en los que, a través de un portal de acceso a internet o servicio de la sociedad de la información, se difundan exclusiva o preponderantemente los contenidos a que se refiere el apartado anterior, se ordenará el bloqueo del acceso o la interrupción de la prestación del mismo.

Cuando de acuerdo con lo establecido en el artículo 31 bis una persona jurídica sea responsable de los delitos comprendidos en los dos artículos anteriores, se le impondrá la pena de multa de dos a cinco años. Atendidas las reglas establecidas en el artículo 66 bis, los jueces y tribunales podrán asimismo imponer las penas recogidas en las letras b) a g) del apartado 7 del artículo 33. En este caso será igualmente aplicable lo dispuesto en el número 3 del artículo 510 del Código Penal.

⁶ Artículo 1.

⁷ Artículo 1 de la Constitución Española.

del sujeto activo supone una diferencia de trato que no responde a una justificación objetiva, razonable, necesaria y proporcionada.

Para que concurra una infracción de odio será necesario que la acción u omisión se entienda desde el desprecio a la dignidad intrínseca que todo ser humano posee por el mero hecho de serlo. Supone un ataque al diferente como expresión de una intolerancia incompatible con la convivencia.

Se engloban conductas que suponen una infracción de las normas más elementales de tolerancia y convivencia que afectan a los valores y principios comunes a la ciudadanía, invadiendo la esfera de dignidad propia del ser humano.

La jurisprudencia constitucional ha destacado tanto el carácter preeminente que tiene el derecho a la libertad de expresión en los sistemas democráticos como su carácter limitado cuando entra en conflicto con otros derechos o intereses constitucionales⁸, pero no es un derecho absoluto⁹ y no puede situarse por encima de la dignidad de otro ser humano. Se busca una adecuada ponderación que elimine cualquier riesgo de hacer del Derecho Penal un factor de disuasión del ejercicio de la libertad de expresión, indeseable en el Estado democrático¹⁰.

En el ordenamiento jurídico español se establece como límite específico el respeto de la igualdad y no discriminación como expresión de la dignidad de la persona y se ha apreciado una incompatibilidad radical entre la libertad de expresión y el discurso del odio¹¹.

El discurso del odio es aquél desarrollado en términos que supongan una incitación directa a la violencia contra los ciudadanos en general o contra determinadas razas o creencias en particular¹², se exige un peligro potencial para los bienes jurídicos tutelados por la norma, una incitación indirecta a la comisión de delitos o una provocación de modo mediato a la discriminación, al odio o a la violencia.

La difusión de ideas o doctrinas excluyentes son perseguibles penalmente en cuanto que suponen un peligro cierto de generar un clima de hostilidad concretada en actos específicos de violencia, odio o discriminación contra determinados grupos o sus integrantes¹³.

Se evitarán expresiones que, por su gravedad hieren los sentimientos comunes a la ciudadanía, se trata de un concepto esencialmente valorativo, unido a una

⁸ Sentencia del Tribunal Constitucional nº 112/2016, de 20 de junio.

⁹ Sentencia del Tribunal Constitucional nº 235/2007, de 7 de noviembre.

¹⁰ Sentencia del Tribunal Constitucional nº 112/2016, de 20 de junio.

¹¹ Sentencia del Tribunal Constitucional nº 235/2007, de 7 de noviembre.

Sentencia del Tribunal Constitucional 112/2016, de 20 de junio.

¹² Sentencia del Tribunal Constitucional nº 235/2007, de 7 de noviembre.

¹³ Sentencia del Tribunal Supremo nº 259/2011, de 12 de abril.

realidad social cambiante. Es importante, no solo el tenor literal de las palabras pronunciadas, sino también el sentido o su intención¹⁴.

Son básicos el contexto y las circunstancias que concurren que exigen, cuando está en juego la libertad de expresión, una labor de investigación individualizada, con un riguroso análisis, que caso por caso, habrá de examinar tanto las concretas frases o expresiones producidas como la ocasión y el escenario en el que fueron pronunciadas.

El discurso del odio punible está caracterizado por las siguientes notas:

- la posibilidad de que se manifieste en una pluralidad de conductas, promoción o difusión de ideas u opiniones, la emisión de expresiones o realización de actos de menosprecio, descrédito o humillación, o que inciten a la violencia física o psíquica, el enaltecimiento de ese tipo de hechos o de sus autores, o la justificación, trivialización o negación de graves actos contra la humanidad.
- la relevancia de esa conducta, conductas que infrinjan el bien jurídico protegido o que sean susceptibles de generar un riesgo o peligro para el mismo.
- la motivación discriminatoria, no toda agresión es delito de odio, aunque denote un cierto desprecio hacia la víctima. La conducta ha de estar orientada hacia la discriminación como expresión de la intolerancia excluyente frente a un determinado grupo o sus integrantes.

Es necesario tener en cuenta el contexto en que se utiliza el discurso de odio, la capacidad que tiene la persona que emplea el discurso de odio para ejercer influencia sobre los demás, la naturaleza y contundencia del lenguaje empleado, el contexto de los comentarios específicos, el medio utilizado y la naturaleza de la audiencia.

El autor debe seleccionar a sus víctimas por motivos de intolerancia y dentro de los colectivos vulnerables a los que alude la norma, exigencia que también juega respecto de las víctimas de delitos terroristas, la conducta no sólo atemoriza a la persona destinataria del mensaje, sino a todo el colectivo al cual pertenece, creando sentimientos de lesión de la dignidad, de inseguridad y de amenaza y las expresiones realizadas deben agredir, también, a las normas básicas de convivencia basadas en el respeto.

Los mensajes han de ser graves y serios para la incitación a la comisión de actos terroristas o la generación del sentimiento de odio, aptitud y seriedad para conformar un sentimiento lesivo a la dignidad y el ánimo que persigue el autor es el de agredir¹⁵.

¹⁴ Sentencia del Tribunal Supremo TS nº 31/2011, de 2 de febrero.

¹⁵ Sentencia del Tribunal Supremo nº 646/2018, de 14 de diciembre.

Los delitos de odio se configuran como delitos de peligro abstracto, lo que importa es la capacidad de la conducta para crear el peligro relevante, bastando para su realización, la generación de un peligro que se concreta en el mensaje con un contenido propio del discurso del odio, que lleva implícito el peligro al que se refieren los Convenios Internacionales de los que surge la tipicidad¹⁶.

Una agresión o una vejación se configuran como *delito de odio* si se dirige contra un determinado grupo o individuo, precisamente por formar parte del mismo. Destaca el carácter colectivo del sujeto pasivo. El odio y el desprecio a todo un pueblo o a una etnia son incompatibles con el respeto a la dignidad humana, que sólo se cumple si se atribuye por igual a todo hombre, a toda etnia, a todos los pueblos

Los delitos de odio se configuran como tipos delictivos dolosos. No se exige un ánimo específico, sino que basta con el dolo genérico consistente en conocer los elementos del tipo penal y actuar conforme a esa comprensión¹⁷. El dolo de estos delitos se rellena con la constatación de la voluntariedad del acto¹⁸.

En los delitos de odio el sujeto activo ha de actuar con conocimiento y voluntad de cometer el hecho típico (dolo), pero sólo es responsable penalmente si la conducta se realiza por un motivo de odio o discriminación contra determinado grupo o alguno de sus integrantes (motivación).

Los denominados por la doctrina como grupos diana son motivos racistas, antisemitas u otros referentes a la ideología, religión o creencias, situación familiar, la pertenencia de sus miembros a una etnia, raza o nación, su origen nacional, su sexo, orientación o identidad sexual, por razones de género, enfermedad o discapacidad.

La reforma del año 2015 introdujo en el artículo 510 Código Penal algunas variaciones en la descripción del elemento subjetivo, añadió a los motivos la pertenencia del sujeto pasivo a una «nación» junto a una etnia o raza, manteniendo también como diferenciado el origen nacional, se incluye la identidad sexual junto a orientación sexual, se sustituye el término minusvalía por el de discapacidad.

Los indicadores de odio, también denominados de polarización radical son:

- la víctima de la infracción
- el autor del hecho, analizando antecedentes penales o policiales por conductas similares, análisis de sus comunicaciones en las redes sociales, contexto en el que se desarrolla la acción, irracionalidad, falta de justificación o gratuidad de los actos, ausencia de relación previa entre agresor y agredido, enemistad

¹⁶ Sentencia del Tribunal Supremo nº 72/2018, de 9 de febrero.

Sentencia del Tribunal Supremo nº 378/2017, de 25 de mayo.

¹⁷ Sentencia del Tribunal Supremo nº 820/2016, de 2 de noviembre.

¹⁸ Sentencia del Tribunal Supremo nº 72/2018, de 9 de febrero.

manifiesta o histórica entre los colectivos a los que pertenecen, fecha o el lugar de los hechos, que sea simbólica para un colectivo (una conmemoración o un lugar de culto).

En casos de especial gravedad o complejidad puede revestir particular importancia la utilización de la denominada «prueba pericial de inteligencia», cuyo encaje se encuentra en el art. 370.4 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

El término hostilidad se añadió por LO 1/2015, como objeto de la incitación además de la discriminación, el odio o la violencia, y ello en cumplimiento de lo previsto en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 19 de diciembre de 1966¹⁹.

No se exige la incitación a un acto delictivo, será necesario que se inste o se anime a la ulterior comisión de hechos discriminatorios, de forma que exista riesgo real, aunque sea potencial, de que se lleven a cabo, ya que el odio o la hostilidad son sentimientos que no necesariamente pueden reconducirse a figuras tipificadas penalmente. No es necesario que se promueva la realización de un acto concreto, puesto que basta la incitación indirecta.

Existen supuestos concretos de conductas que se han considerado como de incitación, así se pueden encontrar en diversas sentencias del Tribunal Supremo que, en su mayoría, se refieren a delitos de enaltecimiento del terrorismo o humillación de sus víctimas pero que pueden ser extrapolables a las infracciones de odio. Lo relevante en todas ellas es que se insta a la ejecución de actos violentos o vejatorios contra un determinado colectivo o integrante del mismo²⁰.

Igualmente existen supuestos concretos de conductas que se han considerado como de «humillación» que, por lo general, se refieren a las víctimas del terrorismo pero que igualmente pueden ser extrapolables a las infracciones de odio²¹

¹⁹ Martínez Sánchez, M. T. Fiscal de la Fiscalía Provincial de Barcelona. Delito de odio y libertad de expresión. Nueva redacción introducida por la LO1/15.

²⁰ Sentencia del Tribunal Supremo nº 79/2018, de 15 de febrero: «merece una bomba de destrucción nuclear», «un pistoletazo en la frente de su jefe está justificado», «siempre queda esperar a que le secuestre un GRAPO», «queremos la muerte para estos cerdos», «le arrancaré la arteria y todo lo que haga falta».

–Sentencia del Tribunal Supremo nº 335/2017, de 11 de mayo: «eres el ejemplo perfecto de lo que no debería ser una mujer. Lástima que no haya ETA para que sea la nueva (...)», y se cita el nombre de una víctima de ETA; «con despojos humanos como (nombre) caminando tranquilamente por las calles una verdadera lástima la disolución de ETA»; «es una verdadera lástima que (se cita la abreviatura de un Presidente del Gobierno) disolviera ETA ahora estaría matando maderos, políticos (de un determinado partido) banqueros y demás chusma indeseable»;

²¹ Sentencia del Tribunal Supremo 623/2016, de 13 de julio: «¿Cómo monta (nombre de víctima del terrorismo que perdió las piernas en un atentado) a caballo? Con velcro»; «El humor negro mola, pero

Y nos encontramos con conductas que se han considerado como de «enaltecimiento» que, aunque referidas una vez más al delito de terrorismo, pueden ser aplicables a los delitos de odio²².

2. ANÁLISIS JURISPRUDENCIAL

Dentro de este epígrafe mencionaremos varias resoluciones destacadas por su repercusión mediática:

Sentencia del Tribunal Supremo 4/2017, casa la sentencia de la Audiencia Nacional que absolvía al cantante de Def con Dos por unos tweets y le condena como autor de un delito de enaltecimiento al terrorismo y humillación a las víctimas del terrorismo.

Los mensajes por los que ahora el Supremo le ha condenado son los siguientes:

- «A Ortega Lara habría que secuestrarle ahora.
- Cuántos deberían seguir el vuelo de Carrero Blanco.
- Ya casi es el cumpleaños del Rey. ¡Que emoción!. Otro usuario le dice: «ya tendrás el regalo preparado no? Qué le vas a regalar? A lo que contesta: «un roscón-bomba».
- Franco, Serrano Suñer, Arias Navarro, Fraga, Blas Piñar... Si no les das lo que a Carrero Blanco, la longevidad se pone siempre de su lado».
- «Street Fighter, edición post ETA: Ortega Lara versus Eduardo Madina»,
- «el fascismo sin complejos de Aguirre me hace añorar hasta los GRAPO».

La condena se basa en el discurso del odio porque las frases encierran esa carga ofensiva para algunas víctimas y laudatoria y estimuladora del terrorismo que a nadie escapa, los hechos aparecen con tal evidencia que se torna tarea hercúlea desmontarla. En delitos de expresión en que el mensaje, objetivamente punible, ha quedado fijado, una vez aceptada la autoría, se complica evidentemente la posibili-

el summum son los de (mismo nombre de víctima). Son la bomba»; «¿En qué se parece (nombre de otra víctima del terrorismo) a un delfín? En el agujero de la nuca».

—Sentencia del Tribunal Supremo nº 948/2016, de 15 de diciembre: sobre una imagen de policías envueltos en llamas con comentarios «ke bien arde... la madera jejejeje»; «matar fachas y txakurras no es delito...es mi deporte favorito».

²² —Sentencia del Tribunal Supremo nº 706/2017, de 27 de octubre: difusión de una imagen de un miembro de ETA donde aparece junto al lema «Adiós con honor» y seguidamente la frase «Tu dignidad nuestro modelo» (en ambos casos, en euskera).

—Sentencia del Tribunal Supremo nº 335/2017, de 11 de mayo: «vivan los terroristas que asesinan a políticos del (nombre de un partido)! ¡Larga vida a aquellos que nos libren de esta dictadura! ¡GORA ETA!».

dad de eludir la condena. Los hechos han sido probados y ciertamente desde ahí se hace muy difícil encontrar una disculpa razonable que sea convincente. Prescinde del contexto, intención y demás circunstancias que rodean el mensaje, creando un tipo objetivo. No se ha acreditado que el acusado con los mensajes buscara defender los postulados de una organización terrorista ni tampoco buscara despreciar o humillar a las víctimas. Y la defensa alegó que en estas condiciones era imposible revocar la absolución ya que en los hechos privados se decía expresamente que no concurría el elemento subjetivo del tipo. El Tribunal Supremo resuelve diciendo que la intención del autor no forma parte del delito (tipo subjetivo) de enaltecimiento del terrorismo.

Basta con la reiteración consciente de esos mensajes a través de una cuenta de twitter, para descartar cualquier duda acerca de si el autor captó con el dolo los elementos del tipo objetivo. En cuanto a la humillación a las víctimas del terrorismo, considera que si las expresiones pueden constituir una burla ya es delito.

Considera que dichas expresiones objetivamente consideradas y con independencia de la intención, finalidad o perfil del autor (aunque sea realmente un pacifista o un artista que recurra en su dimensión artística a la ironía, a la crítica, al sarcasmo, a la provocación...), alimentan sin más el discurso del odio, legitiman el terrorismo como fórmula de solución de los conflictos sociales y, lo que es más importante, obligan a la víctima al recuerdo de la lacerante vivencia de la amenaza, el secuestro o el asesinato de un familiar cercano.

En relación con este grupo se ha publicado recientemente la noticia de que se ha suspendido un concierto programado en Madrid debido a esa condena²³.

Sentencia del Tribunal Supremo 335/2017 sobre el delito de enaltecimiento del terrorismo cometido por tweets. La sentencia considera que la presunción de inocencia no alcanza a las causas excluyentes de la imputabilidad, no hay una presunción constitucional de que todo ciudadano presenta déficits psíquicos que le convierten en inimputable penal en tanto y en cuanto no se haya practicado una prueba lícita realizada con todas las garantías en un proceso penal acreditativa de su *normalidad* mental.

En virtud del único informe médico forense largamente desarrollado y analizado llega a la conclusión de que está probada la falta de influjo de su padecimiento psíquico en los hechos y por tanto la irrelevancia de esas patologías. No podemos en casación revisar esa conclusión razonada, fundada y razonable de la Sala con firme apoyatura en un informe forense. No hay pues la más mínima base para tener dudas de que al tiempo de cometer la infracción penal, a causa de cualquier

²³ <https://www.elmundo.es/madrid/2019/07/04/5d1e351ffdddf2d048b4674.html>

anomalía o alteración psíquica, el recurrente no estuviese en condiciones de comprender la ilicitud del hecho o actuar conforme a esa comprensión. No es que eso no esté acreditado y por tanto hayamos de rechazarlo. Es que la Sala ha declarado probado lo contrario y lo ha hecho no caprichosa o voluntariosamente sino con el respaldo del único informe pericial psiquiátrico practicado al que guarda total fidelidad su valoración.

El voto particular del Magistrado Luciano Varela considera que la presunción de inocencia no soporta una discriminación entre los hechos según favorezca a una u otra parte. Por lo que la inexistencia de cualquier hecho de los que dan lugar a la aplicación de una causa de exención, debe acreditarse con el mismo baremo con que se exige la prueba de la existencia del que da lugar a la estimación de culpabilidad. Y eso no significa ninguna presunción, sino valoración de la prueba y duda razonable. Considera en este caso que si la causa de exención ha sido objeto de debate, su exclusión ha de constar con la misma certeza que el hecho típico, dada su trascendencia para decidir sobre la culpabilidad y condena ya que, de lo contrario, faltará la certeza objetiva que la presunción de inocencia exige sobre un aspecto del elemento subjetivo (el que da lugar a la imputabilidad) del delito, ya que al respecto habrá surgido una «duda razonable. Considera que se debió anular la sentencia para volver a motivar el contenido del informe pericial muy cuestionable.

Sentencia del Tribunal Supremo 52/2018, exigiendo como elemento necesario en el delito de enaltecimiento del terrorismo que sea apto para incitar a la violencia, lo que restringe un poco más la aplicación de dicho tipo delictivo tan discutido.

La sentencia de la AN (ponente - Ramón Sáez, con el voto particular de Fernando Marlaska), absolvió al acusado de un delito de enaltecimiento del terrorismo del que venía siendo acusado por varios twits. Se absolvió porque los mensajes no supusieron un riesgo para el bien jurídico protegido (no incitaban a la violencia terrorista ni generaban peligro de comisión de actos violentos).

En el caso concreto, el TS confirma la sentencia absolutoria al considerar que una cosa es proclamar, incluso vociferar, lo que el sujeto «siente», es decir sus deseos o emociones, exteriorizándolos a «rienda suelta» y otra cosa que tal expresión se haga, no para tal expresión emotiva, sino, más allá, para la finalidad de procurar que el mensaje incite a otros aunque sea de forma indirecta a cometer delitos. En este caso se valoró que no había habido impacto en la opinión pública ni contenían llamamientos a la violencia.

Las *Sentencias del Tribunal Supremo 72/18 y 79/18* confirman las condenas de la AN a un tuitero y al rapero Valtonic.

La *Sentencia del Tribunal Supremo 72/2018* respecto al delito de enaltecimiento del terrorismo ha declarado que la acción típica de enaltecer o justificar actos de terrorismo puede realizarse por cualquier medio de expresión pública o difusión y

que el delito se caracteriza por tratarse de un comportamiento activo, que excluye la comisión omisiva, y con una sustantividad propia y distinta de la apología prevista en el artículo 18 y de forma específica, en el artículo 539 del Código penal.

La apología del terrorismo exige una invitación directa a cometer un delito concreto. Por el contrario, la conducta de enaltecer o justificar el terrorismo del artículo 578 se estructura como una forma autónoma de apología caracterizada por su carácter genérico, sin llegar a integrar una provocación.

En la *Sentencia del Tribunal Supremo 79/2018* el recurrente niega que incurriera en el delito de calumnias e injurias graves al Rey y a los miembros de la familia real. La sentencia vuelve a acoger expresiones sueltas de las letras de las canciones, que son irrelevantes penalmente. Así la expresión que «*Juan Carlos utilizaba a su hermano como diana*»; lo que es un acontecimiento histórico, pues lo mató de un disparo de escopeta. Lo mismo que «*el rey ha perdido dinero a sus hermanastros árabes para comprar armas*». La sentencia confunde una crítica política con una crítica personal. La sentencia no debió invocar una jurisprudencia europea prevista para formas de estado republicanas u otras monarquías distintas de la española. Este tipo de expresiones pueden ser un exceso no protegido por el derecho, pero no un delito.

3. CONCLUSIONES

En la sociedad actual es conveniente que cuando se produzcan incidentes violentos, las autoridades del Estado adopten medidas razonables para descubrir cualquier motivación racista y determinar si el odio o los prejuicios étnicos han intervenido o no en los acontecimientos, no obstante ello no debe lesionar la libertad de expresión y siempre ha de intentar contextualizar las expresiones que pueden incurrir en la tipicidad estudiada.

A pesar de las sentencias que aquí se han mencionado existe un gran número de resoluciones que establecen que no concurren los requisitos del tipo en las conductas que han llegado a su conocimiento por medio de denuncia o querrela, por más que el número de denuncias por delito de odio se ha visto incrementado, entre ellas la significativa dictada por la Audiencia Nacional el 15 de noviembre de 2016 absolviendo al concejal Sr. Zapata.

Parece que el incremento de este tipo de denuncias pueda estar en la despenalización de las injurias por lo que intenta lograrse el encaje de determinadas conductas en el llamado delito de odio²⁴.

²⁴ La Audiencia Nacional en su Sentencia de 15 de noviembre de 2016 ha absuelto al concejal de Madrid, Guillermo Zapata del delito de humillación a las víctimas del terrorismo por el que había

BIBLIOGRAFIA

- <https://www3.poderjudicial.es/cgpj/es/Area-Personal/Fondo-Documental-CENDOJ>.
<https://www.elmundo.es/madrid/2019/07/04/5d1e351ffdddf2d048b4674.html>.
Circular 7/2019 de la Fiscalía de 14 de mayo de 2019, sobre pautas para interpretar los delitos de odio tipificados en el artículo 510 del Código Penal.
Código Penal, Ley Orgánica 10/95, de 23 de noviembre.
Constitución Española de 6 de diciembre de 1978.
MARTÍNEZ S., M. T. Fiscal de la Fiscalía Provincial de Barcelona. Delito de odio y libertad de expresión. Nueva redacción introducida por la LO1/15.

sido juzgado. La Sala entiende que los comentarios realizados en la red social twitter encajan dentro del humor macabro pero no en el tipo penal de delito de humillación a las víctimas del terrorismo. Los comentarios de Zapata, según los jueces, seguramente sean reprobables pero «en otro plano distinto al de la legalidad penal», los magistrados describen los comentarios en Twitter como «humor macabro» pero descartan que constituyan un delito. El tribunal recurre a la doctrina del Tribunal Supremo que establece que para que haya un delito de humillación es necesario que se produzcan actos de desprecio o descrédito, y descarta que sea el caso de los tuits del hoy concejal de Ahora Madrid.

DISCURSO DE ODIOS: ESPAÑA ANTE EL TEDH^{1*}

PATRICIA TAPIA BALLESTEROS
Universidad de Valladolid, España

INTRODUCCIÓN

RESULTA PATENTE EL USO GENERALIZADO y desmedido de los términos «delito de odio» y «discurso de odio» tanto en los medios de comunicación como, desgraciadamente, en el ámbito jurídico. Con estos términos se alude, sin matices, a toda conducta que, bien mediante actos o mediante palabras, representan una manifestación de desprecio o integran un sentimiento de odio hacia alguien, no por ser quién es de manera individual, si no por identificarla con un grupo.

Basta con realizar una búsqueda rápida en Internet con las palabras clave «delitos de odio»², para constatar la afirmación anterior: siete detenidos por delitos de odio en Cataluña por protestar ante Vox³, unos investigadores entrenan un supercomputador para que identifique discursos de odio en las redes sociales⁴, el sindicato de policías JUPOL Baleares estudia presentar una querrela por delito de odio e injurias por el cómic del 1-O⁵, la jueza no ve delito de odio en que la Virgen

¹ Este trabajo se enmarca en el Proyecto de Investigación DER2016-78096-P, Garantías Procesales de investigados y acusados: la necesidad de armonización y fortalecimiento en el ámbito de la Unión Europea.

Se advierte de que se trata de una reflexión en torno a los delitos de odio, a través de la problemática que plantea un caso concreto, por lo que las referencias bibliográficas se han reducido al máximo.

² Al margen de la mera percepción social, resultan de interés los datos ofrecidos por el Anuario estadístico del Ministerio del Interior. Véase el análisis que realiza Gorjón Garranco, M^a C. (2018), págs. 623-626, referido desde el año 2013 al 2016.

³ <https://www.naiz.eus/eu/actualidad/noticia/20190618/siete-detenidos-en-catalunya-por-delito-de-odio-al-protestar-ante-vox> [19.06.2019]

⁴ https://www.diariodeleon.es/noticias/leon/calendula-emitira-alertas-identificar-discursos-odio-redes-sociales_1343612.html [19.06.2019]

⁵ https://www.cope.es/emisoras/illes-balears/baleares/mallorca/noticias/jupol-baleares-estudia-presentar-una-querrela-por-delito-odio-injurias-por-comic-del-1-o-20190617_438547 [19.06.2019]

procesione con el fajín de Franco⁶, la Federación de Caza de Castilla-La Mancha se presenta como acusación de un delito de odio por la difusión a través de las redes sociales de mensajes de odio hacia los cazadores⁷, detenido en Valencia por un delito de odio tras acosar a dos inmigrantes que esperaban el autobús⁸, la Fiscalía investiga la posible comisión de un delito de odio por la contratación de personas con acondroplasia para despedidas de soltero⁹, la Guardia Civil actúa contra dos personas como investigadas por un delito de odio por una agresión a una persona por su orientación sexual¹⁰, etc.

La variedad de escenarios que se califican como delito de odio convierten esta categoría delictiva en un *totum revolutum*, donde es difícil encontrar un elemento común, más allá del citado sentimiento de odio hacia una persona que se identifica con un grupo.

En este contexto, nos serviremos del caso Stern Taulats y Roura Capellera como ejemplo de los problemas que plantea la calificación de unos hechos como delito de «discurso de odio» y la necesidad de vincularlo como subespecie a los delitos anti-discriminatorios, ahora denominados delitos de odio.

CASO STERN TAULATS Y ROURA CAPELLERA CONTRA ESPAÑA Y SU REPERCUSIÓN EN LA INTERPRETACIÓN JURISPRUDENCIAL DE LOS DELITOS DE ODIO

EL CASO STERN TAULATS Y ROURA CAPELLERA CONTRA ESPAÑA¹¹

Los hechos que constituyen el fondo del asunto son sencillos: la quema de una fotografía de los Monarcas colocada boca abajo. Este acto se produjo el día 13 de septiembre de 2007, en Girona, con motivo de una visita institucional de los Reyes, en el marco de una concentración que había seguido a una manifestación encabezada con una pancarta que rezaba «300 años de Borbones, 100 años combatiendo la ocupación española».

⁶ <https://diario16.com/la-jueza-no-ve-delito-de-odio-en-que-una-virgen-procesione-con-el-fajin-de-franco-en-la-semana-santa-de-sevilla/> [19.06.2019]

⁷ https://www.abc.es/deportes/caza/abci-primera-imputacion-persona-delito-odio-frente-cazadores-201906061957_noticia.html [19.06.2019]

⁸ <https://www.diarioinformacion.com/sucesos/2019/05/23/detenido-valencia-delito-odio-acosar/2151348.html> [19.06.2019]

⁹ https://www.abc.es/espana/abci-fiscalia-investiga-posible-delito-odio-contratacion-personas-talla-pequena-show-benidorm-201905201739_video.html [19.06.2019]

¹⁰ <https://www.diarioaxarquia.com/noticias/2019/06/11/la-guardia-civil-actua-contra-dos-personas-por-un-delito-de-odio-en-pizarra> [19.06.2019]

¹¹ Véase, Bilbao Ubillos (2018) pp. 1-29.

Stern y Roura fueron condenados por un delito de injurias a la Corona, previsto en el artículo 490.3 del Código Penal, en Sentencia del Juzgado Central de la Sala Penal de la Audiencia Nacional de 9 de julio de 2008. El 5 de diciembre del mismo año la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, constituida en sesión plenaria, ratificó la condena.

Ambos condenados presentaron recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional, denunciando que se habían lesionado sus derechos a la libertad de expresión y a la libertad de opinión. Sin embargo, en Sentencia 177/2015, de 22 de julio, el Tribunal Constitucional, resolvió que la conducta de los condenados no estaba cubierta por los citados derechos ya que con ella «exhortaban al odio y a la violencia contra el Rey y la Monarquía». Entiende el Tribunal que «quemar públicamente el retrato de los Monarcas es un acto no sólo ofensivo sino también incitador al odio, en la medida en que la cremación de su imagen física expresa, de un modo difícilmente superable, que son merecedores de exclusión y odio»¹².

Frente a esta resolución, interpusieron demanda ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (en adelante, TEDH) la cual fue resuelta por Sentencia 2018/27, de 13 de marzo, considerando que, tal y como reclamaban los condenados, se había vulnerado su derecho a la libertad de expresión¹³.

El TEDH entendió que el «acto reprochado a los demandantes se inscribía en el marco de una puesta en escena provocadora, que son cada vez más utilizadas para llamar la atención de los medios de comunicación, y que, en su opinión, no van más allá de un recurso a una cierta dosis de provocación permitida para la transmisión de un mensaje crítico al amparo de la libertad de expresión. [...] tampoco puede considerarse que la intención de los demandantes fuera la de incitar a cometer actos de violencia contra la persona del Rey, sino más bien que la puesta en escena es la que llevó a quemar la imagen del representante del Estado [...] La inclusión en el discurso del odio de un acto que, como el que se reprocha a los demandantes en el presente asunto, es la expresión simbólica del rechazo y de la crítica política de una institución y la exclusión consiguiente del campo de protección garantizado por la libertad de expresión, implicaría una interpretación demasiado amplia de la excepción admitida por la jurisprudencia del Tribunal –lo que pondría en riesgo la pluralidad, la tolerancia y el espíritu aperturista sin los cuales no existe la sociedad democrática».

¹² Si bien, se formularon hasta tres votos particulares.

¹³ En este caso garantizado en el artículo 10 del Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales.

¿POR QUÉ EL CASO STERN TAULATS Y ROURA CAPELLERA NO ES UN DELITO DE ODIOS?

1. *Porque el delito de injurias a la Corona no es un delito de odio*

Como se ha señalado, el caso Stern Taulats y Roura Capellera se planteó como un delito de injurias a la Corona, fundamentado en que se trataba de un discurso de odio contra los Monarcas. El propio Tribunal Constitucional destaca del relato de hechos probados «la expresión simbólica de desprecio y destrucción que en el contexto en que se produjo comportó el uso del fuego, amén de la colocación del retrato de los Reyes en posición claudicante (boca abajo)» y advierte que con la quema de las fotos se está manifestando que los Monarcas «son merecedores de exclusión y de odio».

Pero, nos preguntamos, ¿el delito de injurias a la Corona puede calificarse como un delito de odio? y, con independencia de esto, los deseos, los sentimientos, ¿deben perseguirse penalmente? ¿constituyen el fundamento de los delitos de odio? La respuesta a estas preguntas exige conocer qué son los delitos de odio y/o los delitos de discurso de odio, cuestión que no es en absoluto sencilla.

Nuestro ordenamiento jurídico no cuenta con una definición legal de delito de odio. Es más, ni siquiera se utiliza en el cuerpo normativo esta nomenclatura. Se trata de una categoría importada del ámbito anglo-sajón, asumida por la normativa europea, que ha calado rápidamente en el lenguaje ordinario por su referencia habitual en los medios de comunicación y asunción por los operadores jurídicos. De este modo, en el ordenamiento español los delitos de odio deben identificarse en atención al cumplimiento de sus elementos característicos.

Teniendo en cuenta lo anterior, para realizar una primera aproximación al concepto de delito de odio debemos acudir a la Decisión Marco 2008/913/JAI del Consejo, de 28 de noviembre de 2008, relativa a la lucha contra determinadas formas y manifestaciones de racismo y xenofobia mediante el Derecho penal, donde se define el «odio» como el «odio basado en la raza, el color, la religión, la ascendencia o el origen nacional o étnico»; de manera que se circunscribe básicamente al racismo y xenofobia.

Sobre esta definición, el Ministerio del Interior español, crea la suya propia, en la que se contemplan más circunstancias, pero en la misma línea: «Los delitos de odio son aquellos incidentes que están dirigidos contra una persona motivados por un prejuicio basado en: La discapacidad. La raza, origen étnico o país de procedencia. La religión o las creencias. La orientación e identidad sexual. La situación de exclusión social. Cualquier otra circunstancia o condición social o personal».

En realidad, con esta definición se están describiendo los delitos anti-discriminatorios, contemplados de forma amplia en la legislación española desde la aprobación del Código Penal de 1995. En ella, el término «odio» se desprende de su

concepción ordinaria, aquella que se utiliza en los medios de comunicación y que encontramos en algunas resoluciones judiciales, prevista en el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, entendido como «Antipatía y aversión hacia algo o hacia alguien cuyo mal se desea»; y se vincula con los «prejuicios», elemento fundamental del actuar discriminatorio. Los prejuicios suponen una valoración negativa o desfavorable previa de alguien, fundamentada en características físicas, ideológicas o sociales que han situado a algunos colectivos en una posición de desventaja o, incluso, marginación dentro de la sociedad. Será la materialización de los prejuicios lo que constituirá un acto discriminatorio, que puede estar tipificado penalmente si cuenta con una entidad lesiva suficiente. Téngase en cuenta que el Derecho Penal no puede sancionar sentimientos, solo acciones en sentido amplio¹⁴. Otra cosa es que, tal y como advierte Rey Martínez, el odio sea «la munición ideológica de la discriminación»¹⁵, de manera que el odio actúa como revulsivo para que el sujeto activo lleve a cabo la acción pero lo relevante penalmente solo podrá ser la conducta que lesiona o pone en peligro un bien jurídico¹⁶.

Siendo esto así, volviendo a las preguntas planteadas, el sentimiento de odio al que alude el Tribunal Constitucional no es relevante penalmente y tampoco fundamenta los delitos de odio. Por su parte, entendemos que el delito de injurias a la Corona no cumple con las características propias de los delitos de odio. Dice el artículo 490.3 del Código Penal: «El que calumniare o injuriare al Rey, a la Reina o a cualquiera de sus ascendientes o descendientes, a la Reina consorte o al consorte de la Reina, al Regente o a algún miembro de la Regencia, o al Príncipe o a la Princesa de Asturias, en el ejercicio de sus funciones o con motivo u ocasión de éstas, será castigado con la pena de prisión de seis meses a dos años si la calumnia o injuria fueran graves, y con la de multa de seis a doce meses si no lo son». Las injurias suponen una «manifestación de menosprecio idónea para afectar al honor»¹⁷, pero

¹⁴ Sobre la inidoneidad de los sentimientos para convertirse en bienes jurídicos penales o para integrar el tipo penal fundamentando la responsabilidad o agravándola, ampliamente Alonso Álamo, M. (2014), págs. 249 y ss, y, concretamente sobre los sentimientos que laten bajo los delitos de provocación al odio, a la discriminación, el enaltecimiento y justificación del terrorismo del genocidio, pp. 293 a 296.

¹⁵ Rey Martínez, F. (2015), p. 54.

¹⁶ Sobre las dificultades y discusiones en torno al bien jurídico de estos delitos, sin ánimo de ser exhaustivos, véase Landa Gorostiza, J., (2018), pp. 57-63; Cámara Arroyo, S., (2017), pp. 172-175. También nosotros hemos trabajado en De Pablo Serrano, A.L. & Tapia Ballesteros, P. (2017) planteando la posibilidad de que se considere bien jurídico protegido en el discurso del odio, como categoría de los delitos de odio la dignidad, el honor o la no discriminación. Y con anterioridad, Tapia Ballesteros, P. (2017), 356-363 en relación con el bien jurídico tutelado en el delito de negacionismo, en el antiguo art. 607.2 CP; De Pablo Serrano, A.L. (2012), pp. 157-177.

¹⁷ De Pablo Serrano, A.L. (2018) p. 254. Sobre el delito de injurias, véase ampliamente la monografía del autor.

no tiene por qué conllevar prejuicios hacia un colectivo¹⁸. Lo que sí debe lesionarse, en el caso de las injurias contra la Corona, es, además del honor del individuo, la «*dignidad de la función*»¹⁹ y, de forma genérica, a la función constitucional desempeñada por la institución²⁰.

Siendo esto así, el único modo de que el delito de injurias a la Corona fuera un delito de odio o un delito de discurso de odio es aplicando la circunstancia «agravante de odio», bajo nuestro punto de vista mejor denominada anti-discriminatoria, prevista en el artículo 22.4 del Código Penal. El problema será, como señalaremos a continuación, en virtud de qué motivo se aplicaría.

2. *Porque los hechos no justifican la aplicación de la «agravante de odio» ni pueden reconducirse al delito de discurso de odio del artículo 510 del Código Penal*

Como acabamos de advertir, el delito de injurias a la Corona, en sí mismo, no constituye un delito de odio. No obstante, como cualquier delito, si se le aplica la circunstancia agravante de odio o circunstancia agravante genérica anti-discriminatoria, prevista en el artículo 22.4 del Código Penal, se convertiría en tal.

El problema de esta propuesta es que la aplicación de la agravante debe fundamentarse en alguno de los motivos que contempla el catálogo del precepto: «motivos racistas, antisemitas u otra clase de discriminación referente a la ideología, religión o creencias de la víctima, la etnia, raza o nación a la que pertenezca, su sexo, orientación o identidad sexual, razones de género, la enfermedad que padezca o su discapacidad.» y esto, disculpen la franqueza, nos parece un chiste de mal gusto en el caso *en comento*.

La justificación de los delitos de odio (delitos anti-discriminatorios) radica en la necesidad de otorgar una tutela especial a determinados sujetos que, por ostentar una característica física, ideológica o social que los vincula a un colectivo determinado, se encuentran en una posición de desventaja o inferioridad dentro de la sociedad. De este modo, la discriminación se produce únicamente sobre las minorías, cuya consideración no depende del número de personas afectadas (si fuera así, desde luego que los Monarcas constituirían una), si no de la «soledad» en la que se encuentra un grupo de sujetos por ostentar alguna de las referidas ca-

¹⁸ Si bien, De Pablo Serrano, A.L. (2018) p. 243 propone un concepto de honor, como bien jurídico protegido, basado en la teoría del reconocimiento, lo que permitiría considerar el honor como bien jurídico protegido. Nosotros consideramos que, en realidad, esta interpretación del honor supone reconducirlo al valor no ser discriminado, como bien jurídico protegido.

¹⁹ Véase, entre otros, Llabrés Fuster, A. (2015), p. 97.

²⁰ Véase, entre otros, Llabrés Fuster, A. (2015), p. 77.

racterísticas legítimas que les sitúan en una posición de inferioridad, o incluso de marginación²¹, otorgándoles un trato peyorativo, lo cual afectará a las posibilidades de acceder en igualdad de condiciones a las oportunidades que se presentan para la generalidad de los individuos. Como es fácil deducir, esta descripción queda lejos de la posición privilegiada, extraordinaria, de la que gozan los Monarcas, amparada por la Constitución.

Sin embargo, la reciente Circular 7/2019 de la Fiscalía General del Estado sobre pautas para interpretar los delitos de odio tipificados en el art. 510 CP, abre la puerta a otra interpretación en relación con la determinación de los sujetos pasivos de los delitos de odio.

En la Circular se reconoce que el origen del delito de odio se encuentra en la protección de colectivos desfavorecidos, pero, prosigue, «la vulnerabilidad del colectivo no es un elemento del tipo delictivo que requiera ser acreditado, sino que el legislador, haciendo ese juicio de valor previo, al incluirlo en el tipo penal, ha partido de esa vulnerabilidad intrínseca o situación de vulnerabilidad en el entorno social. Tampoco lo es el valor ético que pueda tener el sujeto pasivo. Así una agresión a una persona de ideología nazi, o la incitación al odio hacia tal colectivo, puede ser incluida en este tipo de delitos»²². De manera que se admite la posibilidad de tutelar mediante los delitos de odio a cualquier colectivo que sea objeto de un «delito de odio», siempre y cuando se deba a alguna de las circunstancias contempladas de forma neutra.

Bajo nuestro punto de vista, no pudiendo detenernos en exceso en este momento, la Fiscalía General mezcla dos argumentos que parecen tener relación, pero que en realidad no la tienen, y provoca una conclusión errónea. Resulta incontestable que el origen de los delitos de odio (delitos anti-discriminatorios) se encuentra en la existencia de una serie de colectivos que por sus características físicas, ideológicas o sociales se sitúan en una posición de vulnerabilidad dentro de la sociedad. Pero la vulnerabilidad del colectivo sí debe ser acreditada, sobre todo porque el legislador ha optado por referirse de forma neutra a las circunstancias que pueden configurar un delito de odio²³. No tendría sentido calificar como delito de odio o delito anti-discriminatorio una agresión a un varón caucásico, por ejemplo, en el centro de cualquier ciudad española, por mucho que el motivo de la agresión sea, precisamente, su sexo y su etnia. Consideramos que no sería admisible porque, en este supuesto, el bien jurídico lesionado no podría ser el valor no ser discriminado

²¹ Pérez del Río, M^a T, del Rey Guanter, S. & Fernández López, M^a F. (1993), p. 65; Markefka, M. (1990). pp. 13 y ss.; Rottleuthner, H. & Mahlmann, M. (2011), p. 26.

²² Circular 7/2019, de la Fiscalía General del Estado, p. 23.

²³ Salvo en el caso de la discapacidad y la enfermedad.

ya que los varones caucásicos en España no se encuentran en una posición de desventaja dentro de la sociedad y esta agresión no va a empeorar su situación, como colectivo. Obviamente, se habrá lesionado su integridad física y, eventualmente, en atención a cómo hubieran transcurrido los hechos podría considerarse que concurre un delito contra la integridad moral, pero no un delito de odio (entendido como delito anti-discriminatorio). Admitir esto sería vaciar de contenido el valor no ser discriminado como bien jurídico protegido y equipararlo a la igualdad.

Por estos mismos motivos, y no por los que refiere la Circular de la Fiscalía, la agresión o incitación al odio hacia una persona de ideología nazi no puede calificarse de delito de odio. No se trata del valor ético de la ideología del sujeto, sino de la ausencia de lesión al bien jurídico protegido por los delitos de odio. Las personas que tienen esta ideología, si bien son minoritarias, no representan una minoría.

Y exactamente igual ocurre con los Monarcas. La defensa de la Monarquía Parlamentaria y la pertenencia a la propia institución monárquica no constituye una minoría, un colectivo en una posición de desventaja o, incluso, marginación dentro de la sociedad. Por eso se descarta la posibilidad de que pueda aplicarse la circunstancia agravante genérica anti-discriminatoria.

Finalmente, para terminar de valorar las posibles opciones para que los hechos relatados fueran constitutivos de un delito de odio, podría haberse intentado reconducir al artículo 510 del Código Penal. La quema de la foto de los Monarcas podría haberse valorado, al menos inicialmente, como una provocación al odio, a la violencia o a la discriminación²⁴. Sin embargo, se plantearía el mismo problema que en la aplicación de la agravante del artículo 22.4 del Código Penal ya que, dicha provocación, debería producirse por «motivos racistas, antisemitas u otros referentes a la ideología, religión o creencias, situación familiar, la pertenencia de sus miembros a una etnia o raza, su origen nacional, su sexo, orientación sexual, enfermedad o minusvalía», sin encaje posible en la figura de los Monarcas.

PERO, ¿EL CASO STERN TAULATS Y ROURA CAPELLERA NO COLMA EL DELITO DE INJURIAS A LA CORONA PREVISTO EN EL ARTÍCULO 490.3 DEL CÓDIGO PENAL?

Descartado que los hechos constituyan un delito de odio, en concreto, un delito de discurso de odio, no vemos tan claro que no sean subsumibles en el delito de injurias a la Corona, tal y como está previsto en el artículo 490.3 del Código Penal. Eso sí, sin tratar de disfrazarlo de un discurso de odio. Las injurias no son discurso de odio, entendido como discurso discriminatorio.

²⁴ Así se preveía la acción típica antes de la reforma operada por la Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo.

Entendemos que la quema de la foto de los Monarcas hacia abajo sí colmaría el tipo por representar una injuria al Rey y a la Reina, en el ejercicio de sus funciones o con motivo u ocasión de éstas. Otra cosa bien distinta es que la previsión de este delito sea cuestionable, como ya advirtió el TEDH en Sentencia de 15 de marzo de 2011, en el caso Otegui Mondragón contra España²⁵. En la Sentencia, el Tribunal reconoce que el artículo 490.3 concede al Jefe del Estado «un mayor nivel de protección que a otras personas» y considera que esto «no es conforme, en principio, con el espíritu del Convenio».

Pero, en lo que no se declare inconstitucional o no se derogue, parece que debería haberse aplicado porque, de lo contrario, ¿en qué supuestos deberá aplicarse, si en este no tiene cabida?

CONCLUSIONES

Tal y como se ha podido advertir, el delito de injurias a la Corona no cumple con los elementos atribuidos a los delitos de odio, y tampoco los hechos acaecidos necesitan de la aplicación de la «agravante de odio», para satisfacer el injusto, o de otro tipo penal de esta categoría delictiva. No obstante, nada de lo señalado es utilizado por el TEDH para admitir la demanda contra España de los condenados.

El Tribunal aplica el test de proporcionalidad, propio de los casos donde se produce un conflicto con el derecho a la libertad de expresión²⁶, y se olvida del delito

²⁵ Los hechos pueden resumirse de la siguiente manera: tras el cierre de los locales del rotativo vinculado a ETA, fueron detenidas diez personas. Después de cinco días de detención incomunicada, los interesados denunciaron haber sufrido malos tratos durante el cautiverio. El día de su liberación, el 26 de febrero de 2003, el Rey fue recibido por el presidente de la Comunidad Autónoma del País Vasco para participar en la inauguración de una central eléctrica en Vizcaya. Durante una conferencia de prensa celebrada ese mismo día en San Sebastián, Arnaldo Otegui, como portavoz del grupo parlamentario Sozialista Abertzaleak, expuso la valoración política que hacía su grupo de la situación del periódico Egunkaria. En respuesta a una pregunta planteada por un periodista, manifestó, refiriéndose a la visita del Rey al País Vasco, «es patético y una sinvergonzada política» que el presidente del Gobierno vasco haya inaugurado un proyecto (...) con Juan Carlos de Borbón, «¿Cómo es posible que se fotografíen hoy en día en Bilbao con el Rey español, cuando el Rey español es el jefe máximo del ejército español, es decir, el responsable de torturadores y que ampara la tortura e impone su régimen monárquico a nuestro pueblo mediante la tortura y la violencia?». El Tribunal Superior de Justicia del País Vasco absolvió a Otegui por un delito de injurias graves al Rey en Sentencia de 18 de marzo de 2005, lo que fue recurrido por el Ministerio Público ante el Tribunal Supremo, alegando que esas manifestaciones podían calificarse de «discurso de odio». El Tribunal Supremo en Sentencia de 31 de octubre de 2005 casó y anuló la Sentencia del TSJPV y condenó a Otegui por un delito de injurias graves al Rey. Se inadmitió recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional (Auto de 3 de julio de 2006, y finalmente los hechos llegaron al TEDH.

²⁶ Véase el análisis de Bilbao Ubillos, J.M^a (2018), pp. 20-29.

por el que fueron condenados Stern Taulats y Roura Capellera. Téngase en cuenta que, el principal argumento del TEDH será que no «puede considerarse que la intención de los demandantes fuera la de incitar a cometer actos de violencia contra la persona del Rey», conducta que nada tiene que ver con la tipificada en el artículo 490.3 del Código Penal español sino con la que se describe en el delito de discurso de odio del artículo 510 del mismo cuerpo legal. Es decir, descarta la existencia de un discurso de odio que no se prevé en el delito de injurias a la Corona. La única referencia que en la Sentencia se realiza a las injurias, es para criticar la previsión especial en el caso de la Corona.

Parece que el propio TEDH se ve afectado por lo que, según nuestro punto de vista, es un tratamiento erróneo de los hechos y de la categoría delictiva de los delitos de odio, por parte de los operadores jurídicos españoles.

Entendemos que resultaría esclarecedor realizar una reflexión sosegada en torno a esta categoría delictiva, que condujese a equipararlos con los delitos anti-discriminatorios, ampliamente representados en el Código Penal español. Bajo este prisma, muchos de los casos anunciados al principio se descartarían directamente como constitutivos de delito y, quién sabe si la solución ofrecida por el Tribunal de Estrasburgo hubiera sido distinta al no analizar los hechos como posible delito de discurso de odio.

REFERENCIAS

- ALONSO ÁLAMO, M., (2014). *Bien jurídico-penal y Derecho Penal Mínimo de los derechos humanos*. Valladolid: Ediciones Universidad de Valladolid.
- BILBAO UBILLOS, J.M^a (2018). La STEDH de 13 de marzo de 2018 en el asunto Stern Taulats y Roura Capellera contra España: la crónica de una condena anunciada. *Revista General de Derecho Constitucional*, 28, 1-29.
- CÁMARA ARROYO, S. (2017). El concepto de delitos de odio y su comisión a través del discurso. Especial referencia al conflicto con la libertad de expresión. *ADPCP*, vol. LXX, 139-225.
- GORJÓN BARRANCO, M.^a C. (2018). La inflación penal del discurso discrepante: un análisis a través de la jurisprudencia más reciente. *Revista Brasileira de Ciências Criminas*, vol. 147, 615-642.
- LANDA GOROSTIZA, J. (2018). *Los delitos de odio*. Valencia: Tirant lo Blanch.
- MARKEFKA, M. (1990). *Diskriminierung*, Luchterhand: Neuwied.
- DE PABLO SERRANO, A.L. (2012). Anutia, G.I., Iglesias Skulj, A., Ramos Vázquez, J.A., & Zapico Barbeito, M. *Derecho Penal Internacional y Memoria Histórica. Desafíos del pasado y retos del futuro*. Buenos Aires: Fabián J. di Plácido, 157-177.
- DE PABLO SERRANO, A.L. & Tapia Ballesteros, P. (2017). Discurso del odio: problemas en la delimitación del bien jurídico y en la nueva configuración del tipo penal. *Diario La Ley*, 8911, 1-8.

- DE PABLO SERRANO, A.L. (2018). *Honor, injurias y calumnias. Los delitos contra el honor en el Derecho Histórico y en el Derecho vigente español*. Valencia: Tirant lo Blanch.
- LLABRÉS FUSTER, A. (2015). Capítulo II Delitos contra la Corona. Gómez Tomillo, M. & Javato Martín, A.M^a. *Comentarios prácticos al Código Penal. Tomo VI. Delitos contra la Constitución, el orden público. Delitos de traición y contra la paz o la independencia del Estado y relativos a la defensa nacional. Delitos contra la Comunidad internacional. Artículos 472-616 quáter*. Navarra: Thomson Reuters. Aranzadi, 75-106.
- PÉREZ DEL RÍO, M^a T, DEL REY GUANTER, S. & FERNÁNDEZ LÓPEZ, M^a F. (1993). *Discriminación e igualdad en la negociación colectiva*. Madrid: Instituto de la Mujer.
- REY MARTÍNEZ, F. (2015). Discurso de odio y racismo líquido. Revenga Sánchez, M. *Libertad de expresión y discursos de odio*. Madrid: Universidad de Alcalá, 51-88.
- ROTTLEUTHNER, H. & MAHLMANN, M. (2011). *Diskriminierung in Deutschland. Vermutungen und Fakten*. Baden-Baden: Nomos.
- TAPIA BALLESTEROS, P. (2017). Indetificación de las víctimas de los delitos de odio: aproximación a algunos problemas que plantea esta categoría delictiva. De Hoyos Sancho, M. (coordinadora) *La víctima del delito y las últimas reformas procesales penales*. Navarra: Thomson Reuters. Aranzadi, 355-371.

DERECHOS HUMANOS Y DERECHO FISCAL: REPERCUSIÓN EN LA MUJER TRABAJADORA Y LA FAMILIA

EL NUEVO RÉGIMEN TRIBUTARIO DE LA PRESTACIÓN POR MATERNIDAD Y SU CARÁCTER REGRESIVO¹

ANA LUQUE CORTELLA

Profesora Contratada Doctora

Departamento de Derecho Financiero y Tributario

Facultad de Derecho, Universidad de Sevilla

1. INTRODUCCIÓN

El Real Decreto-ley 27/2018, de 28 de diciembre, por el que se adoptan determinadas medidas en materia tributaria y catastral, establecía la exención –con efectos desde el 30 de diciembre de 2018 y para los ejercicios anteriores no prescritos– de las prestaciones por maternidad y paternidad percibidas del Instituto General de la Seguridad Social; las de los empleados públicos encuadrados en un régimen de Seguridad Social que no dé derecho a percibir la prestación de la Seguridad Social pero que igualmente cobran sus retribuciones durante los permisos por parto, adopción o guarda y paternidad²; y las de los profesionales no integrados en el régimen especial de la Seguridad Social de los trabajadores por cuenta propia o au-

¹ El presente trabajo se enmarca en el ámbito del Proyecto de Investigación financiado por el Ministerio de Ciencia, Investigación y Universidades «Propuestas de adaptación de la normativa tributaria a las nuevas realidades familiares» (DER2017-8524P).

² Regulados por el Texto Refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público, aprobado por el Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre.

tónomos que reciben estas prestaciones de las mutualidades de previsión social que actúen como alternativas al régimen especial de la Seguridad Social mencionado.

La nueva regulación venía motivada por un pronunciamiento de la Sala Tercera del Tribunal Supremo que, en la Sentencia 1462/2018, de 3 de octubre, dirimía en casación una cuestión que había sido fuente de constantes conflictos entre la Administración Tributaria y los contribuyentes: la interpretación que debía darse al artículo 7.h) de la Ley 35/2006, de 28 de noviembre del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y de modificación parcial de las leyes de los Impuestos sobre Sociedades, sobre la Renta de no Residentes y sobre el Patrimonio (LIRPF). Pero, claro está, la sentencia, que declaraba la procedencia de la exención en el IRPF para las prestaciones por maternidad satisfechas por la Seguridad Social, circunscribía sus efectos de manera exclusiva a éstas —que eran las que se debatían en el recurso— lo que hacía necesaria la intervención del legislador para evitar discriminaciones injustificadas respecto de otras prestaciones que no se encontraban amparadas por ella, pese a compartir la misma naturaleza y causa³.

El Decreto-ley no solo acogía la tesis del Supremo, sino que, como acabamos de señalar, ampliaba el número de beneficiarios. Sin embargo, la nueva regulación, que no tiene en cuenta la capacidad económica de los contribuyentes y deja fuera a los sujetos con un nivel salarial más bajo, nos parece una medida regresiva y discriminatoria desde el punto de vista de la justicia tributaria.

También nos suscita dudas la técnica normativa que se ha usado para regular la exención, más aun cuando el Decreto-ley apenas dedica un par de líneas a justificar la concurrencia del presupuesto habilitante que, a nuestro juicio, no está presente en este caso.

2. EL FUNDAMENTO DE LA EXENCIÓN EN LAS PRESTACIONES POR MATERNIDAD Y PATERNIDAD. OBJECIONES A LA NUEVA REGULACIÓN

La introducción de beneficios fiscales en nuestro ordenamiento, ya sea en forma de exenciones o de cualquier otro, debe venir amparada en razones muy justificadas

³ En este mismo sentido, se ha buscado también la equiparación en el ámbito laboral y recientemente se ha aprobado el Real Decreto-ley 6/2019, de 1 de marzo, de medidas urgentes para garantía de la igualdad de trato y de oportunidades entre mujeres y hombres en el empleo y la ocupación, que ha pasado a regular de manera conjunta las prestaciones por maternidad y paternidad, bajo la denominación «Prestación por nacimiento y cuidado del menor». La medida ha entrado en vigor con efectos de 1 de abril de 2019, y regula la aplicación paulatina de la ampliación realizada sobre el permiso de paternidad hasta alcanzar en el año 2021 la igualdad efectiva.

para no vulnerar los principios constitucionales de generalidad e igualdad, piezas claves de cualquier sistema tributario justo. No se quiere decir con ello que el establecimiento de la exención tenga que fundamentarse de manera exclusiva en la insuficiencia o ausencia de capacidad económica, pero sí desde luego debe venir acompañado de la búsqueda de unos fines u objetivos legítimos desde el punto de vista constitucional.

En este sentido, no cabe duda de que la adopción de medidas positivas de apoyo a la maternidad y a la conciliación de la vida familiar y laboral a través de instrumentos fiscales constituye uno de los ejes fundamentales, con origen en los principios de política económica y social, para dar cumplimiento a lo establecido en el artículo 39 CE, lo que justifica por sí solo un tratamiento desigual frente a otras situaciones sin que ello suponga un quebranto del ordenamiento constitucional⁴. Es más, muchas de estas medidas, centradas principalmente en la figura de la madre trabajadora y el fomento de la natalidad, se pueden enmarcar también dentro de un objetivo más amplio: garantizar la sostenibilidad del Estado de Bienestar, que el aumento de la esperanza de vida y la caída de la natalidad han puesto en grave peligro. Impulsar la tasa de fecundidad para revertir este proceso es algo que puede lograrse a través de distintos medios, siendo la política fiscal uno de ellos, aunque desde luego no el único.

Partiendo de estas premisas, cualquier iniciativa fiscal de protección a la familia y, en general, todas aquellas que sirvan para propiciar la conciliación de la vida laboral y familiar deben celebrarse como algo positivo. Sin embargo, tampoco se debería convertir éste en el argumento decisivo para defender la obligatoriedad de una ausencia de gravamen en el IRPF de las prestaciones por maternidad y por paternidad. Y, en este sentido, son varias las objeciones que se pueden hacer a la nueva regulación.

La primera deriva de la propia situación que motivó el cambio normativo. Como es sabido, el artículo 7.h) LIRPF –antes de su modificación– disponía que se encontraban exentas las prestaciones familiares reguladas en el Capítulo IX del Título II del Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio⁵; las pensiones y los haberes pasivos de orfandad a favor de nietos y hermanos, menores de veintidós años o incapacitados para todo trabajo, percibidos de los regímenes públicos de la Seguridad Social y clases pasivas; las demás prestaciones públicas por nacimiento,

⁴ Este tema se desarrolla con gran detalle por Ruibal Pereira, L.: *Las prestaciones por maternidad en el IRPF: una reforma necesaria*, Thomson Reuters Aranzadi, Cizur Menor, 2018, pp. 111 y siguientes.

⁵ Esta referencia debe entender hoy entendida al Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el Texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social.

parto o adopción múltiple, adopción, hijos a cargo y orfandad; y, en general, las prestaciones públicas por maternidad percibidas de las Comunidades Autónomas o entidades locales. Por su parte, en la letra z) ampliaba el ámbito objetivo a las prestaciones y ayudas familiares percibidas de cualquiera de las Administraciones Públicas, ya sean vinculadas al nacimiento, la adopción, el acogimiento o el cuidado de los hijos menores. La defectuosa técnica normativa y la falta de claridad del precepto fueron las que originaron la controversia sobre si la prestación por maternidad, que no aparecía recogida de manera expresa en el mismo, se encontraba también amparada por la exención.

Partimos de una valoración positiva del esfuerzo que realizaba el Tribunal Supremo en la Sentencia 1462/2018, de 3 de octubre, por aportar una solución que ya había sido reivindicada por algún sector de la doctrina⁶. Sin embargo, no puede obviarse que para llegar a su conclusión final omitía el dato en nuestra opinión más importante, que la prestación por maternidad tiene por finalidad principal sustituir a los salarios dejados de percibir por tal circunstancia. De ello se colige una naturaleza claramente distinta a la de las otras prestaciones públicas vinculadas a la maternidad y al cuidado de los hijos que se contemplaban expresamente en el artículo 7.h) LIRPF, que constituyen más bien ayudas del legislador para paliar la merma de capacidad económica que deriva del incremento de las cargas familiares en determinadas situaciones, por lo que no compartimos la equiparación que se realizaba de todas ellas.

En efecto, si la prestación trae causa en la suspensión de la relación laboral que origina la maternidad su función principal –que no debió obviarse a la hora de interpretar la voluntad del legislador– no puede ser solo la protección de ésta, sino más bien la de sustituir la retribución normal (sujeta y no exenta del IRPF) que obtendría el contribuyente si no estuviera disfrutando del permiso de descanso por el nacimiento de un hijo, tutela o acogimiento⁷. Siendo así, lo lógico hubiera sido asimilarlas a la hora de fijar su tributación a las prestaciones abonadas por incapacidad laboral o por desempleo, con las que comparten una misma función y que se

⁶ Entre otros, puede verse Ruibal Pereira, L.: *Las prestaciones por maternidad en el IRPF: una reforma necesaria*, Thomson Reuters Aranzadi, Cizur Menor, 2018, p. 126; y Navarro Gómez, R.: «Ámbito y alcance de la exención de la prestación por maternidad en el artículo 7 de la Ley 35/2006 del IRPF». *Revista jurídica de las Illes Balears*, nº 15 (2017), p. 158.

⁷ En este sentido, Resolución del TEAC de 2 de marzo de 2017, en unificación de criterio.

encuentran plenamente sometidas a gravamen en el IRPF como rendimientos del trabajo⁸ siguiendo el tratamiento tributario de los salarios que vienen a sustituir⁹.

Pese a ello, no puede negarse que la fiscalidad de la prestación por maternidad se presentaba como una opción de política legislativa que podía admitir soluciones distintas, todas ellas legítimas desde el respeto a los principios constitucionales que informan nuestro ordenamiento tributario. Pero claro está, en ese caso el establecimiento de la exención suponía una medida de acción positiva a favor de la maternidad cuya adopción correspondía al legislador y no al intérprete de la norma. Y, en nuestra opinión, su voluntad en ese momento era precisamente la de someterlas a gravamen, de lo contrario se hubieran recogido de manera expresa en el artículo 7.h) LIRPF, que al tratarse de una norma bonificadora no debía admitir interpretaciones extensivas más allá de sus propios términos¹⁰.

La segunda objeción tiene que ver con el carácter regresivo de la exención que se aplica a todos los contribuyentes por igual, con independencia de su capacidad económica y que excluye a los de nivel salarial más bajo. Ello lleva a plantearse si la solución adoptada resulta adecuada o eficaz para el logro del objetivo pretendido de ayuda a la familia y de fomento de la natalidad.

Ciertamente son muchas las medidas de protección que se pueden tomar dentro del margen de discrecionalidad con que cuenta el legislador a la hora de fijar el gasto público destinado a las familias. Sin embargo, se debe partir de las limitaciones que acompañan a las que adoptan la forma de incentivos fiscales, pues presuponen para su aplicación que el contribuyente tenga un nivel mínimo de renta, dejando fuera a los que más lo necesitan: las familias en situación de vulnerabilidad económica y social o en riesgo de exclusión¹¹.

Admitida dicha limitación, el diseño de esta medida de apoyo a la familia sigue sin parecernos la mejor opción desde el punto de vista de la justicia tributaria, pues

⁸ Con excepción de los supuestos de incapacidad permanente absoluta o gran invalidez y los de inutilidad o incapacidad permanente del régimen de clases pasivas [artículo f) y g) LIRPF] y, en los casos de pago único en las de desempleo.

⁹ De esta opinión, entre otros, Lucas Durán, M.: «Sobre la pretendida exención en el IRPF de la prestación por maternidad pagada por el INSS y otras entidades integradas en el régimen de la Seguridad Social». *Estudios financieros. Revista de contabilidad y tributación*, nº 408 (2017), p. 172; y Sanz Clavijo, A.: «La exención en el IRPF de la prestación por maternidad satisfecha por la Seguridad Social: ¿Una interpretación adecuada del artículo 7, letra h), de la LIRPF? Análisis de la STS de 3 de octubre de 2018, rec. núm. 4483/2017». *Estudios financieros. Revista de contabilidad y tributación*, nº 428 (2018), p. 145

¹⁰ Véase Ruibal Pereira, L.: *Las prestaciones por maternidad en el IRPF...*, cit., p. 124.

¹¹ En este sentido, Díaz Calvarro, J. M^a: «Las modificaciones introducidas en la deducción por maternidad y la deducción por familia numerosa y persona con discapacidad a cargo. ¿Una oportunidad perdida?», *Quincena Fiscal*, nº 8 (2019).

conduce a que en un impuesto como el IRPF, figura central del ordenamiento tributario y responsable de introducir la progresividad en nuestro sistema impositivo¹², los individuos con rendimientos más altos obtengan el mayor beneficio y paguen un menor porcentaje de su renta, lo que constituye una regresión¹³.

En nuestra opinión, hubiera resultado mucho más adecuado –si el objetivo real es garantizar la protección económica de la familia o el fomento de la natalidad– diseñar un beneficio fiscal en función de la capacidad económica del contribuyente (por ejemplo, mediante deducciones o bonificaciones que permitiesen deducir gastos vinculados al cuidado de los hijos con ayuda doméstica o fuera del domicilio) u otorgar prestaciones directas destinadas a estos mismos fines y, fundamentalmente, a la conciliación de la vida familiar y laboral, pues todas las medidas que se adopten quedarán siempre incompletas si no se avanza en este último aspecto¹⁴.

En último lugar, no quisiéramos concluir sin llamar la atención sobre la técnica normativa elegida para introducir la nueva regulación de las prestaciones por maternidad y paternidad pues nuevamente se acude al decreto-ley, cuyo uso resulta de lo más habitual en el ordenamiento tributario cuando realmente debería tener un carácter excepcional. En este sentido, es importante recordar la doctrina del Tribunal Constitucional cuando advierte que, con relación al IRPF, pilar estructural de nuestro sistema tributario, cualquier alteración en sus elementos esenciales repercute inmediatamente sobre la cuantía o el modo de reparto de la carga tributaria que debe levantar la generalidad de los contribuyentes, por lo que se corre el

¹² Recuérdese que, como ha señalado el Tribunal Constitucional en reiteradas ocasiones, el IRPF es una figura impositiva primordial para conseguir que el sistema tributario cumpla con los principios de justicia tributaria que impone el artículo 31 CE. Entre otras, STC 19/2012, de 15 de febrero.

¹³ Esta afirmación no desconoce la doctrina del Tribunal Constitucional que señala que el hecho de que en la determinación de un tributo un aspecto pueda tener un carácter regresivo no convierte per se ni al tributo en regresivo ni a la medida adoptada en inconstitucional «siempre y cuando esa medida tenga una incidencia menor «en el conjunto del sistema tributario bien es cierto, que la progresividad que reclama el art. 31.1 CE es del «sistema tributario» en su conjunto, es decir, se trata de «la progresividad global del sistema tributario» (STC 27/1981, de 20 de julio, FJ 4), pues a diferencia del principio de capacidad económica que opera, en principio, respecto «de cada uno» (SSTC 27/1981, de 20 de julio, FJ 4; y 7/2010, de 27 de abril, FJ 6; con la matización realizada en el ATC 71/2008, de 26 de febrero, FJ 5), el principio de progresividad se relaciona con el «sistema tributario» (STC 182/1997, de 28 de octubre, FJ 7), al erigirse en un «criterio inspirador» [STC 19/1987, de 17 de febrero, FJ 3; y también SSTC 76/1990, de 26 de abril, FJ 6 B); y 7/2010, de 27 de abril, FJ 6]. Por esta razón, hemos tenido ya la oportunidad de afirmar que «en un sistema tributario justo pueden tener cabida tributos que no sean progresivos, siempre que no se vea afectada la progresividad del sistema», (STC 7/2010, de 27 de abril, FJ 6)» (STC 19/2012 de 15 de febrero FJ 4).

¹⁴ De esta opinión, Ruibal Pereira, L.: *Las prestaciones por maternidad en el IRPF...*, cit., p. 131.

riesgo de vulnerar los límites materiales impuestos por el artículo 86.1 CE al uso del decreto-ley¹⁵.

BIBLIOGRAFÍA

- CUBERO TRUYO, A.: «Los Decretos-leyes de la Comunidad Autónoma de Andalucía en materia financiera y tributaria» en CUBERO TRUYO, A. (Coord.) *Medidas fiscales de las Comunidades Autónomas aprobadas mediante Decretos-leyes*; Dykinson, Madrid, 2016.
- DÍAZ CALVARRO, J. M^a.: «Las modificaciones introducidas en la deducción por maternidad y la deducción por familia numerosa y persona con discapacidad a cargo. ¿Una oportunidad perdida?», *Quincena Fiscal*, nº 8 (2019).
- GARCÍA NOVOA, C.: «Maternidad. Exenciones dudosas, devoluciones cuestionables y el buenismo jurídico en materia tributaria»; publicado en Taxlandia Blog fiscal y de opinión tributaria. <https://www.politicafiscal.es/cesar-garcia-novoa/maternidad-exenciones-dudosas-devoluciones-cuestionables-y-el-buenismo-juridico-en-materia-tributaria>
- HERNANDEZ GUIJARRO, F.: «Exención en el IRPF de la prestación por maternidad: una medida de justicia constitucional». *Actum fiscal*, nº 117 (2016).
- LUCAS DURÁN, M.: «Sobre la pretendida exención en el IRPF de la prestación por maternidad pagada por el INSS y otras entidades integradas en el régimen de la Seguridad Social». *Estudios financieros. Revista de contabilidad y tributación*, nº 408 (2017).
- NAVARRO GÓMEZ, R.: «Ámbito y alcance de la exención de la prestación por maternidad en el artículo 7 de la Ley 35/2006 del IRPF». *Revista jurídica de las Illes Balears*, nº 15 (2017).
- RUIBAL PEREIRA, L.: *Las prestaciones por maternidad en el IRPF: una reforma necesaria*, Thomson Reuters Aranzadi, Cizur Menor, 2018.
- SANZ CLAVIJO, A.: «La exención en el IRPF de la prestación por maternidad satisfecha por la Seguridad Social: ¿Una interpretación adecuada del artículo 7, letra h), de la LIRPF? Análisis de la STS de 3 de octubre de 2018, rec. núm. 4483/2017». *Estudios financieros. Revista de contabilidad y tributación*, nº 428 (2018).

¹⁵ Por todas, STC 182/1997, de 28 de octubre (FJ 9).

PODER, FUERZA, LEGITIMIDAD Y PROCEDIMIENTOS Y LOS LÍMITES ÉTICOS DE LA ACTUACIÓN ESTATAL FRENTE A LOS CÓDIGOS DE DEFENSA DEL CONTRIBUYENTE COMO FACTORES (DES)CONSTRUTIVOS DE LA CIUDADANÍA Y DE LA JUSTICIA FISCAL

DIOGO NICOLAU PÍTSICA¹
UNISUL/ESMESC, Brasil

INTRODUCCIÓN

AL VALOR, ÉTICO, MORAL, de poder, de fuerza y de justicia del Derecho se le han añadido nuevos ingredientes de medición. En ese enigmático campo, surgió en diversas naciones, como solución paliativa, el Código de Defensa del Contribuyente, exactamente cuándo se incorporan los valores de la utilidad, ciudadanía y justicia fiscal, entre tantos otros. En este campo, se encuentra el tema que busca identificar la influencia de la teoría evolutiva del concepto de ética,

¹ Estudiante de doctorado en la Universidad de Salamanca. Maestro Profesor de Derecho Tributario en la Escuela de Magistratura Catarinense. Catedrático de Derecho Tributario. Profesor de Postgrado. Especialista en Gestión Tributaria. Autor de las obras Realismo antimetafísico de Alf Ross, Inmunidad fiscal recíproca: Aspectos legales y estratégicos de la gestión presupuestaria, Daños morales laborales e Introducción a las ciencias jurídicas, por Hans Kelsen, participante en la obra Filosofía del derecho contemporáneo. Homenaje al profesor Nicolau Apóstolo Pítsica y la obra Ley y Procedimiento - Estudios en honor al juez Norberto Hungaretti. Licenciado en Derecho por la Universidad Federal de Santa Catarina (UFSC). Como abogado, trabaja en el área de Derecho Tributario, asesorando a diversos grupos empresariales. Fue Presidente de la Caja de Asistencia de Abogados de Santa Catarina (CAASC/SC), donde ocupó el cargo de Consejero Seccional del Colegio de Abogados de Santa Catarina (OAB/SC) en el trienio 2007/2009. Como presidente del 1er Comisión de Procedimientos de Ética Disciplinaria de la OAB/SC y Miembro Judicial de la 1ª Cámara de la OAB/SC, entre otras comisiones. Sus estudios también están dirigidos a la Ley de Deportes, ya que se desempeñó como Auditor de la Corte de Deportes de Santa Catarina. Fue Fiscal General del Municipio de Florianópolis 2017/2018.

tanto por sus valores propedéuticos como axiológico, analizando desde los frenos y contrafuertes de los Códigos de Defensa de los Contribuyentes como vasos comunicantes y (des)constructivos y así como su eficacia.

De hecho, no hay forma de entender esta evolución sin recordar que estas leyes en todos los países civilizados buscan afirmar una rama eminentemente positivista, fundamentada en los principios del derecho natural, con el hombre contribuyente como el punto de partida normativo del Estado de derecho.

Para esto, es extremadamente importante retroceder en el tiempo y recordar que Sófocles profetizó durante siglos que *hay muchas cosas misteriosas en el mundo, pero ninguna tan misteriosa como el hombre*. Por esta razón, bastaría con decir que, superando los hitos evolutivos, podemos inferir el juicio axiológico de que el concepto de ley natural presenta variables cronológicas, como en el caso de otros conocimientos humanos. Sin embargo, en todos ellos están presentes los elementos de virtud, de ley, de moralidad, de amor, de Dios, de igualdad y justicia, así como de respeto por Los Derechos Humanos y los Derechos Fundamentales.

También vale la pena recordar que los griegos usaron una palabra muy apropiada (hamartia) para representar el verdadero elemento subjetivo humano. No es figurativo de ninguna forma de pecado mortal agravado, ni de transgresión grave. Se refiere sólo a un fracaso moral o ético, que puede prever visiblemente consecuencias graves. Para los griegos, tanto el pecado social como el desprecio deontológico por las tradiciones, pueden determinar sus propias muertes, como sucedió con los espartanos en Thermopylae, cuando murieron honestamente.

A su vez, mucho tiempo después, «Santo Tomás influyó en la renacentista Escuela de Salamanca (Vitoria, Molina, Suárez, Bartolomé de las Casas), pionera en la defensa de los derechos naturales de los indios americanos. También influyó en los personalistas cristianos del siglo XX (Maritain, Mounier), impulsores de la Declaración de los Derechos Humanos de 1948, promulgada tras la Segunda Guerra Mundial» (Ayllón, Izquierdo, & Díaz, 2004).

Estos valores, que a los occidentales actuales les resulta difícil creer o incluso entender, constituyen presunciones esenciales para una cultura mundial ya consolidada. Siempre difuso, sin embargo, difícil, o más bien, casi imposible retratarlos.

Por lo tanto, también es correcto destacar que la doctrina diferencia entre las categorías de Derechos del Hombre, Derechos Humanos y Derechos Fundamentales. Para muchos, los primeros serían aquellos inherentes al hombre, pero aún no positivos, mientras que los derechos humanos son aquellos que están internacionalizados (independientemente del apego del ser humano a algún orden constitucional) y los fundamentales, reconocidos y protegidos por el derecho constitucional de cada Estado.

Sin embargo, no hay consenso en cuanto al significado del contenido de esta heterogeneidad de expresiones, pero para muchos se considera genéricamente como la necesidad de incluir a las personas en la sociedad, ya que somos esencialmente iguales.

Por lo tanto, aunque no sea una tarea fácil conceptualizar la *ley natural*, *derechos del hombre*, *derechos humanos* y *derechos humanos fundamentales*, es cierto que mentalmente permite una medición, incluso porque es innegable la correlación entre ambos. Sin embargo, su correlación con la ley tributaria incita a la reflexión y su exhortación en el mundo legislativo merece una atención especial, especialmente en vista de la creciente construcción de los Códigos de Defensa de los Contribuyentes, verdaderas materializaciones de los *derechos humanos* en las leyes fiscales públicas en todo el mundo.

1. IDEAS LEGAL-FILOSÓFICAS

Es necesario, desde el principio, un pequeño retroceso histórico para situarse cuando esta inflexión a los fundamentos de la *ley natural* y los *derechos humanos* comience a reflejarse en las ediciones del iuspositivismo en sí.

Se puede considerar como un punto de partida retórico la existencia de dos directivas platónicas: la primera, para consolidar las ideas de su maestro Sócrates y la segunda, para defender a las ciudades-estado como una unidad social, política y económica independiente.

El *ius* era la norma para garantizar la voluntad, la familia y la propiedad. No había nada sagrado en ello. En palabras de Cicerón (1967), un importante filósofo, «para hablar de Derecho debemos comenzar por la ley; y la ley es la fuerza de la Naturaleza, es el espíritu y la razón del hombre dotado de sabiduría práctica, es el criterio de lo justo y lo injusto».

Sin embargo, después de tres siglos de intensas batallas (incluidas las tres guerras púnicas contra los cartagineses y las tres guerras macedónicas), la República de Roma² dio forma a su imperialismo que dictaba el gobierno del Mediterráneo occi-

² De hecho, no es fácil para una sociedad politeísta y pagana, con un soberano incluso con poderes divinos, aceptar el cristianismo pacíficamente; es decir, negar la lógica misma con la existencia de un hijo de Dios, asesinado por los romanos, judíos que se han alzado en el triduo. Además, esta predicación de los apóstoles ocurrió durante el período de Nerón, luego asistida por Séneca, cuando las milicias romanas eran respetadas por sus libertades de acción, ley y seguridad. La verdad es que el clero se quedó atrás incluso al explicar su evangelio a los griegos, porque los dogmas de la fe estaban radicalmente en conflicto con la razón, es decir, era muy difícil aceptar la transformación real del pan y el vino en cuerpo y sangre de Cristo, negando todos los principios de la lógica humana. El anciano

dental. Los griegos imaginaban una república, mientras que los romanos describían cómo debería ser un Estado. S. Agustín, más tarde, recibió gran parte de los pensamientos de Cicerón y Platón para la formulación de Roma como la Ciudad de Dios.

En este contexto escolástico, es muy importante señalar que mucho después de la implantación de la primera Universidad en Bolonia³ en el año 1.088 en el norte de Italia, se buscó promover el renacimiento legal medieval. A pesar de que su facultad estaba compuesta principalmente de profesores profanos, los clérigos pasaron a enseñar, al igual que el monje John Graciliano, editor de la parte inicial de los tres decretos canónicos, fundamentos acostumbrados-dogmáticos en los que se construyó la ciencia jurídica-canónica. Sin embargo, fue con las lecciones profanas de la ley que surgió el *studium civile* en la Universidad de Bolonia, separado jurídicamente del monopolio de los clérigos y las glosas grandiosas, como Cino de Pistoia y Bártolo de Sassoferrato. El estudio teórico de las fuentes del derecho romano fue completamente separado y seguido por Baldo de Ubaldi, su alumno.

Luego, alrededor del siglo XIII, la península ibérica medieval estaba marcada por una insistente normalización de las costumbres regionales, como ocurrió en 1.233 con el Fuero de Salamanca y el Fuero de Sepúlveda, seguido por el Fuero de Cuenca y el Fuero General de Navarra. Algún tiempo después, siguió el Fuero de Aragón. En Cataluña, el visigodo Liber Judiciorum fue reemplazado por los Usatges de Barcelona, y en Castilla el Libro de las Siete Partidas, redactadas por Alfonso X el Sabio. La fase del humanismo del siglo XV siguió el período de oscuridad y barbarie medieval.

El hombre ya no aparecía como una obra divina, sino que estaba dominado por las conquistas. El iusracionalismo surgió, con una nueva visión del pueblo y del Estado, separando el derecho de la moralidad. Fue así el Renacimiento.

obispo Atanasio de Alejandría fue quien, en 393 d.C., filtró las imprecisiones, creando el primer Nuevo Testamento, seleccionando los Evangelios para las enseñanzas de Jesús. Este retrato escrito del divino Jesús es del apóstol Pablo que ni siquiera lo había conocido; por lo tanto, la crucifixión se convirtió en un acto mucho más importante que la propia biografía del hijo de Dios.

En consecuencia, en todo el continente europeo, la creciente autoridad del cristianismo impuso a la Iglesia el reconocimiento de naciones separadas e independientes, cada una guardando sus costumbres, pero aplicando una organización espiritual internacional uniforme bajo el dominio cultural de la lengua latina.

³ Las generaciones posteriores convirtieron a Bolonia en un centro de estudio inicial y primario, muy reconocido tanto en el campo de la ley profana como en el eclesiástico, y acercó a los teólogos a los juristas. Esto fue lo que siguió en España con el fraile dominico Bartolomeu de Las Casas.

Esta base de la cultura medieval, composiciones estimulantes de textos romanos, escritas en latín, sirvió de base para toda la legislación penal del Concilio de Letrán de 1.173, como el *Decretum Gracilianus*, pero de las Clementinas otorgadas por el Papa Gregorio V, se reunieron en extravagantes compilaciones, esencia del *Corpus Juris Canonici* e incluso del *Corpus Juris Civile Medieval*.

Imposible no referirse a la exacerbada presencia legal-histórica del abad dominicano, educado en París, Francisco de Vitória, quien coordinó los cursos de teología en Salamanca, España, reflexionando sobre la conquista de las Américas y los derechos de los nativos, catalogados como indígenas. Francisco Suárez también lo siguió en Salamanca en la reconocida universidad. En Italia, Andrea Al-Ciato, relacionado con Pierre Pithou, profundiza los estudios sobre la relación de la Iglesia con el Estado; por lo que es necesario señalar también la presencia de Antonio Agustín. También se debe tener en cuenta la presencia del jurista Diego Covarrubias como profesor de Salamanca y Pierre Rebuffi parisino obstinado en la mejora del Derecho de Familia.

Resucitado, entonces, el iusnaturalismo con vestimenta eclesiástica monasterial con fuerte inclinación privatizadora, característica del derecho romano.

Paradójicamente, la propia Iglesia establece un verdadero revés histórico con la Inquisición abriendo las puertas al absolutismo que, a su vez, desembocó en la Revolución Francesa como un contra freno al despotismo, de lo que resultó el surgimiento de la triple primacía de la libertad, la igualdad y la consagración de la fraternidad humana. Los *derechos humanos* en otro nivel normativo.

Arreglados, entonces, en la histórica Declaración de Independencia Norteamericana de 1776; posteriormente se enriqueció (y) con la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, de 1789; seguido (y fortalecido) con la Declaración Universal de los Derechos Humanos de las Naciones Unidas de 1948, expresando que los *derechos naturales son imprescriptibles*, que están enraizados en la diversidad de las culturas, de modo que (para siempre) los culpables son perseguidos, identificados y juzgados en todo el mundo civilizado. Es interesante observar que los derechos humanos, consagrados internacionalmente, se basan, hoy en día, fundamentalmente en un consenso colectivo de naciones materializado en tratados precarios firmados por la Comunidad mundial. De hecho, la gran autoridad que lo cubre, con enorme sumisión y respeto, no se encuentra en su texto físico sino en sus directrices subjetivas, consagradas hasta hace poco por la Carta Africana sobre los Derechos Humanos y de los Pueblos.

Por eso es correcto decir que los *derechos humanos* representan el ir y venir constante del ser humano, ya que se crean a medida que se identifican las prioridades que deben garantizarse; de este modo se lograron los derechos fundamentales de la primera, segunda y tercera dimensión. Por ejemplo, en la Europa del siglo XVIII aún subsistían privilegios de nacimiento, lo que plantea la necesidad de garantizar la igualdad ante la ley, que fue implementada en la Declaración de los Derechos Humanos y de los Ciudadanos de 1789.

Sucede que el real significado de igualdad ha cambiado a lo largo de los años, de modo que hoy presenta otra indumentaria y está estrechamente relacionado con la

capacidad económica del contribuyente (en el área tributaria) que se desarrolla en los principios de generalidad, universalidad y progresividad. Es decir, mientras que debemos ser tratados con igualdad, la forma en que se idealizó esta igualdad hace muchos siglos ya no persiste porque la sociedad cambia y, con ella, la forma en que se entienden los *derechos humanos*. La construcción de los derechos fundamentales también implica un estudio a fondo de la situación en que se encuentra la sociedad, en la cual se idealiza este derecho, ya que estará muy influido por el contexto histórico, político, social, económico y cultural de ese momento y lugar.

No fue menor el cuestionamiento de los fundamentos espirituales (predominante en el medievalismo), el cambio de costumbres y la nueva forma de vida, como una organización social y económica emergente, dictada para la reunión de la antigua soberanía imperial con el territorio y la población y, en consecuencia, del Estado como expresión del derecho político. Así como el iusracionalismo había integrado o el humanismo, comenzó a integrar el Iluminismo, el pesebre da la «Era de los Extremos» que el historiador británico Eric John Hobsbawm, del King's College de Cambridge, retrató nuestra contemporaneidad.

2. ¿UNA VISIÓN O UNA NUEVA VISIÓN DE LOS *DERECHOS HUMANOS*?

El iusfilósofo florentino Luigi Ferrajoli, en su cátedra de Teoría General del Derecho y en su libro *Derechos y Garantías*, advirtió que estamos presenciando una profunda crisis que se manifiesta de diversas maneras en el Estado de Derecho, y luego señala tres aspectos de este acontecimiento.

El primero de ellos se llama la *crisis de la Legalidad*, debido a la falta de control de la ilegalidad de la posición del poder público, tanto en Francia así como en España, y en Italia, ante el gigantesco sistema de corrupción que involucraba tanto a la política, como a las finanzas y la economía estatal que se materializaron en una especie de Estado paralelo. Nada diferente de lo que sucede en América Latina.

El segundo aspecto se deriva de una *crisis del Estado Social*, consecuencia de la contradicción del paradigma clásico del Estado de Derecho, que limita las prohibiciones impuestas por los poderes públicos para salvaguardar el derecho de libertad de los ciudadanos al Estado social que, por el contrario, exige satisfacción de los derechos sociales a través de servicios de asistencia positiva, dirigidos y encomendados a la intermediación partidista.

El tercer aspecto de la crisis de lo derecho está vinculado a la *crisis del Estado Nacional* que se manifiesta en el lugar de la soberanía y, en consecuencia, en el debilitamiento del constitucionalismo.

Desde una lectura atenta de estos tres aspectos (acerca de la crisis del Derecho), encontramos la paradoja de los derechos, puesto que en las sociedades contempo-

ráneas, para garantizar los derechos de los ciudadanos, o mejor dicho, los derechos humanos naturales a todas las personas (individuos y colectivamente) tienes que terminar, astigmáticamente siendo garantizados por el propio Estado.

Por lo tanto, vale la pena recordar que los derechos naturales del hombre son el conjunto de principios subjetivos metaconstitucionales, que reconocen la dignidad de los seres humanos, para asegurarles un respeto universal y efectivo.

En inglés se conoce como *human rights*; en francés como *droits de l'homme*; en italiano como *diritti umani* y en español como *derechos humanos*, dimensionando internacionalmente el objeto específico del Derecho. De hecho, el propio maestro Ferrajoli advierte que ninguna mayoría puede hacer realidad lo que es falso o falso en la verdad, ni legitimar con su consentimiento una condena infundada. Es por eso que cualquier incumplimiento de las garantías fundamentales es peligroso e inaceptable.

De hecho, las observaciones de Ferrajoli, aunque hayan sido concebidas para un Derecho Penal que no castiga e incluso reconocen el derecho de huida, parecen ser útiles al Derecho Tributario cuando el Estado extrapola sus competencias para exigir dinero y definir los deberes en el interés de lo colectivo. A propósito, Alexander Hamilton, en el folleto XXX de *Federalist Papers*, identifica bien la relación necesaria del Estado con el dinero, afirmando que este es el principio vital del cuerpo político y un poder completo para obtener una recaudación adecuada de ingresos, en la medida en que lo permitan los recursos de la Comunidad.

Sin embargo, los *Sistemas Nacionales de Impuestos*, que escapan de sus características embrionarias de *Racionalidad* de modo anti-republicano, al colocarse en características *históricas*, «*contrarias*» a las que dictaría el sentido común, permiten a los *Estados* determinar primero cuántos ingresos necesitarán para luego requerir del contribuyente. Terminan por no tener en cuenta el debido respeto al contribuyente (y su capacidad económica), incluso como ser humano, en la postura necesaria de ser obligado a proporcionar la «*contribución*» a la Comunidad. Y lo que más agrava es el hecho de que el Estado todavía trata al *contribuyente* como delincuente, de ahí que el uso de la teoría de Ferrajoli sea oportuno y refuerce su argumento.

En vista de la enorme diversidad de culturas y los desafíos agresivos asociados con el progreso de las ciencias técnicas, como la rapidez de la comunicación actual, los problemas relacionados con la paz mundial y, por lo tanto, con los *derechos humanos*, exigen el fortalecimiento de su universalidad para superar ideologías de prácticas que son una afrenta a los logros de la civilización.

De este modo, si por un lado, mirando hacia el interior, los *derechos humanos* buscan el reconocimiento de la dignidad del hombre; por otro lado, los propios *derechos humanos* recurren a la aplicación efectiva y correcta de los impuestos para satisfacer las necesidades del Estado, aumentando su paradoja y su racionalidad.

3. DERECHOS HUMANOS INTERACTÚAN CON EL DERECHO TRIBUTARIO

Basta con decir que el Derecho no es estanco y que sus bases se comunican, cuando los *derechos humanos* se relacionan con la *legislación fiscal*. De hecho, hay cada vez más estatutos constitucionales que garantizan *derechos fundamentales* de todo tipo; tanto que hoy se caracterizan como *derechos humanos fundamentales*.

Debe recordarse que incluso en la Grecia clásica los «*sofistas*» formulan los principios de la moralidad y el hombre se convierte en *la medida de todas las cosas*.

No debe olvidarse, sin embargo, que los estoicos (basados en el concepto de deber, moralidad y primacía legal) se convierten en el fundamento de lo Derecho Romano.

En esta línea de pensamiento, resulta fácil registrar que *ius naturale*, o iusnaturalismo, al tomar cuerpo se ha visto como los cimientos de la racionalidad, la equidad, el pragmatismo y la justicia natural, manteniendo la prevalencia de la justicia y la libertad.

Pero precisamente, el segundo escolástico, también conocido como el segundo escolástico ibérico, o como la *Escuela Ibérica de Derecho Natural*, subrayó los matices distintivos de los estoicos. António Manuel Hespanha (2005), en su Síntesis de un Milenio, en el que buscó contextualizar la Cultura Jurídica Europea registrada como una contribución específica del escolástico español la (i) Laicización del derecho; la (ii) Radificación del derecho en la razón individual así como la (iii) Logización de la ley donde lanza Francisco Suárez, base efectiva de su «deductivismo» con miras a los principios racionales del derecho.

Por lo tanto, en una primera lectura, considerando tanto los fundamentos del orden normativo como los *vacíos* en el Derecho, no se puede negar que el *derecho tributario* es eminentemente publicista y exuberantemente positivo. La materialización del poder y la fuerza del Estado legitiman la invasión privada de la propiedad privada por los tributos y, por no decir, la limitación financiera de la propia libertad humana.

Sin embargo, el poder soberano, aquí retóricamente limitado sólo al poder de imponer impuestos, tiene como función estatal preponderante la consagración del bienestar social y la protección misma de la dignidad humana. La violación de los *derechos humanos* por parte del propio Estado implica, en última instancia, una afrenta indirecta al propio poder soberano y, por consiguiente, a la legitimidad constitucional del poder de imponer impuestos.

Sin duda, al contribuyente se le otorgan las garantías esenciales del Derecho, sea por orden interno de cada Estado, sea por tratados y actos de derecho internacional; estos son más que meros arquetipos constitucionales que limitan el poder

de tributación, y van mucho más allá: una verdadera inserción de la protección de los derechos humanos.

Por esta razón, una parte significativa de la doctrina actual apoya y defiende la corriente de los *derechos tributarios humanos* o, mejor dicho, *derechos humanos* en el *derecho tributario*, haciendo uso de los valores evolutivos del iusnaturalismo. Muchos ya lo han colocado como *derechos humanos fundamentales*, porque el poder de imponer impuestos nace en el espacio abierto para los derechos humanos y, por lo tanto, está totalmente limitado.

Aquí hay una reflexión socrática: *¿Cuál es el verdadero alcance de la ley tributaria: sólo recaudar o recaudar y proteger al contribuyente?*

No hay duda de que las reglas, aunque pocas, están orientadas no sólo a recaudar, sino principalmente a proteger al contribuyente. Es el respeto a los *derechos naturales*, aunque actualmente con otras prendas.

Esto es lo que sucede cuando se incautan activos o valores en beneficio de las autoridades fiscales, se incautan o se apropian indebidamente de los activos del contribuyente. En este caso, la confiscación debe ser estudiada de acuerdo con el sistema socioeconómico, observando cuidadosamente los límites indispensables para la protección de la propiedad, en su función social. Condena, por lo tanto, en el ámbito de los *derechos humanos*, la exacerbación de la capacidad del contribuyente para pagar impuestos.

Así, a través del retorno al *derecho natural* y el respeto efectivo por los *derechos humanos*, con una apreciación creciente de los *derechos humanos fundamentales*, vemos el desplazamiento del protagonismo de la ley tributaria hacia la figura del contribuyente (en un sentido amplio). La materialización de esta transición y su perfección se produce a través de una legislación específica sobre la persona del contribuyente. Y, en esta línea de pensamiento, es en la que se encuentran los Códigos de Defensa de Los Contribuyentes. A su vez, está estrechamente vinculado a los derechos dignos de los ciudadanos con capacidad contributiva. El interés recaudador de impuestos del Estado no puede ser pisoteado contra la protección de los contribuyentes, en desafío a los derechos humanos fundamentales.

El Código de Defensa de los Contribuyentes, para lograr este objetivo, se presenta como una legislación con tipología objetiva, que impone confianza y respeto a quienes se someten a ella.

4. CÓDIGO DE DEFENSA DE LOS CONTRIBUYENTES EN DERECHO COMPARADO

Es cierto que la evolución del Derecho ha relegado la participación del hombre, en muchos casos, a un segundo plano. Así fue con el derecho penal, aunque hoy

la víctima ha sido redescubierta con la posibilidad principal de poder mediar el conflicto criminal en el propio juicio. También ocurrió con el Código de Defensa del Consumidor, que busca al consumidor como el centro de las relaciones privadas con el consumidor, y que recae sobre la voluntad efectiva del negocio de la ley del consumidor. Lo mismo ocurre con las leyes de protección infantil. Y así, en la misma línea, los recientes *estatutos de defensa de los contribuyentes*.

Estos últimos surgen de un respeto inexorable por los consagrados *derechos humanos*, donde, si bien es una protección legal efectiva para la tesorería, no viola los *derechos fundamentales* y las técnicas legales indispensables para las regulaciones.

Siguiendo la idea del Código de Defensa de los Contribuyentes (como un acto de justicia fiscal), vemos que esta no es una tendencia reciente a nivel internacional. Los países, cada uno a su manera y respetando sus características, han estado siguiendo el cambio de pensamiento e incorporándolo a su legislación, respetando los derechos humanos.

Muchos países tienen textos legales específicos para la protección de los derechos de los contribuyentes, algunos de ellos con décadas de antigüedad, como la Canadiense «*Declaration of Taxpayer Rights*» de 1985 (actualmente «*Taxpayer Bill of Rights*»), la americana «*Taxpayer Bill of Rights II*» de 1996, la «*Ley 1/1998 de Derechos y Garantías de los Contribuyentes*» de España (Atención!! derogada en 2003 y sustituida por la Ley General Tributaria (Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria), la italiana «*Statuto dei Diritti del Contente*» de 2000, así como a la mexicana «*Ley Federal de Derechos de los Contribuyentes*» de 2005.

Sin embargo, no todos ofrecen una legislación nacional especializada y dirigida a los Contribuyentes, centrada en sus derechos humanos fundamentales. A pesar de ello, sus derechos y garantías, como norma, se prevén al menos de forma dispersa en su Ordenamiento Jurídico, como es el caso de Brasil, Francia, Venezuela, Australia y Perú.

La tendencia es una estandarización de las leyes, para que la justicia tributaria se consiga de manera ecuánime a nivel internacional. Para lograr este objetivo, las entidades del sistema de protección global dos derechos humanas, como la Organización de Cooperación y Desarrollo Económicos (OCDE), las Naciones Unidas (ONU) y el G20, organizan convenciones y comités internacionales para desarrollo de los Estados, para buscar la forma de proteger los derechos de los contribuyentes.

Un importante avance para América Latina tuvo lugar en noviembre de 2018 en las XXX Jornadas en Montevideo, Uruguay, con la aprobación de la «*Carta de Derechos del Contribuyente para los Países Miembros del Instituto Latinoamericano de Derecho Tributario*». Aunque no sea vinculante, su objetivo es precisamente estan-

darizar la protección del contribuyente y limitar la autoridad fiscal en la búsqueda de justicia fiscal.

De este modo, es evidente la creciente preocupación mundial por hacer que los Códigos de Defensa de los Contribuyentes sean similares en todos los países, pero no podemos decir que esta ya sea la realidad actual.

Mientras que España se ha beneficiado de una ley de protección al contribuyente desde hace más de 20 años, en Brasil, por ejemplo, aunque hayan leyes específicas y aplicables únicamente en ciertos estados, se lleva muchos años tratando de implementar un código a nivel Federal sin éxito.

Entre los países que, de hecho, tienen un código o legislación relacionada con el contribuyente sobre el tema, podemos observar algunos elementos inherentes a todos, especialmente la cooperación entre el contribuyente y las autoridades fiscales, el incentivo para el cumplimiento voluntario de las obligaciones tributarias y la oportunidad del contribuyente de colaborar con el procedimiento fiscal.

El logro de estas tendencias difiere para cada país. Si bien existe, por ejemplo, el principio de México, Estados Unidos y Perú sobre la necesidad de motivación para iniciar la inspección, no existe ninguna disposición sobre el derecho del contribuyente a ser informado del resultado de esta inspección; se puede decir exactamente lo contrario sobre Francia y España, que no contemplan esa disposición. Además, tenemos un principio en los Estados Unidos por el que el contribuyente debe ser compensado por los daños causados, mientras que México y Francia, en un sentido diametralmente opuesto, prevén daños punitivos al contribuyente en casos de oposición a la fiscalización.

Además de la legislación de los contribuyentes, muchos países han estado buscando su realización efectiva a través de sus propios organismos y agencias. Por ejemplo, los Estados Unidos tienen «*The Office of the Taxpayer Advocate*», una organización independiente del «*Internal Revenue Service*». Ya en España, el «*Consejo para la Defensa de los Contribuyentes*» tiene «*naturaleza jurídica de órgano colegiado de la Administración del Estado, integrado en el Ministerio de Hacienda y adscrito a la Secretaría de Estado de Hacienda*». Vemos, por lo tanto, que la idea central es la misma, pero se materializa de diferentes maneras, con más o menos autonomía del órgano. Además, aun utilizando los mismos dos países de referencia, podemos observar que uno tiene funciones mientras que éste último, no.

Todos los países se han dado cuenta de la necesidad de suavizar efectivamente el poder del Estado para promover los derechos humanos desde el eslabón más débil de la relación, y, considerando la discrepancia de poder, es esencial que al menos no haya tal disonancia del conocimiento. Existe, entonces, una preocupación unánime por la orientación de los contribuyentes y no sólo en el campo abstracto.

Muchos países se han preocupado por el derecho a la información en el caso de un escrutinio: algunos, como Francia y Canadá, generalmente solo prevén que el contribuyente debe ser informado de sus derechos y obligaciones; pero hay quienes van más allá (como España, Australia, México y Perú) y prescriben que también debería haber información sobre la naturaleza y el alcance de dicha supervisión.

Por consecuencia, aunque no haya uniformidad entre las formas de legislar sobre los derechos de los contribuyentes, existe una fuerte tendencia a aumentarlos cada vez más, haciendo con que la recaudación sea más equilibrada en relación con el contribuyente, en respecto a la ciudadanía y la justicia fiscal.

CONCLUSIONES

De los pensamientos expuestos es correcto inferir las siguientes conclusiones:

1. Con la nueva concepción de los *derechos humanos* y/o los *derechos humanos fundamentales*, tanto la *escuela de derecho natural* como la del *derecho natural valorativo* están alineadas con una nueva apariencia de *derechos humanos*;
2. Los derechos humanos, porque representan las necesidades del hombre en un momento histórico particular, son volátiles y cambian constantemente;
3. Es cada vez más creciente la búsqueda de la correlación entre la evolución del *derecho tributario* y la noción del concepto de *derechos humanos*;
4. Es compatible combinar las concepciones filosóficas de los *derechos humanos* con la del *derecho tributario*;
5. No hay necesidad de hablar sobre el respeto a los *derechos humanos*, sin tener en cuenta el equilibrio necesario entre la Administración Tributaria y el contribuyente;
6. No se puede negar que los *derechos humanos* se encuentran en el epicentro del derecho;
7. Durante una larga y oscura noche, el *contribuyente* dejó de vivir *al margen* del *derecho tributario legislativo*, teniendo como punto central el tributo, y entendió como necesario la actividad de recaudación obligatoria;
8. Existe una creciente necesidad de colocar al *contribuyente* como actor en la relación fiscal legal, con un papel importante en la implementación no sólo de los *derechos humanos* sino también de los *derechos humanos fundamentales*;
9. La participación como actor principal se lleva a cabo por primera vez con la inserción de los *códigos de defensa del contribuyente* como los verdaderos *estatutos de los contribuyentes* que limitan el ejercicio abusivo del poder de tributación;

10. El derecho comparado demuestra una línea unida de recaudación más ética, cumpliendo con su respeto obligatorio hacia la ciudadanía fiscal y la justicia fiscal;
11. La participación del *contribuyente* como punto de partida no sólo establece el respeto por el *derecho natural*, los *derechos humanos*, los *derechos humanos fundamentales*, sino que también legitima y construye estructuras que se basan efectivamente en los valores filosóficos de la justicia fiscal, la igualdad fiscal, la ciudadanía fiscal y el respeto a la capacidad contributiva.

REFERENCIAS

- ALEXY, R. (1997). *Teoría de Los Derechos Fundamentales*. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales.
- AYLLÓN, J. R., IZQUIERDO, M., & DÍAZ, C. (2004). *História de la filosofía*. Barcelona: Editorial Planeta.
- BOBBIO, N. (1988). *Las ideologías y el poder em crisis*. Barcelona: Editoria Ariel.
- BOULANGER, J. (1950). *Principes généraux di Droit et Droit Positiv. Lê Droit Prive français au milieu Du Xxe. Siécle – Etudes offertes à Georges Ripert*. Paris: LGDJ.
- CÍCERO, M. T. (1967). *Das Leis*. Tradução, introdução e notas por Otavio T. De Brito. São Paulo: Editora Cultrix.
- EASTON, D. (1968). *Uma Teoria de Análise Política*. Tradução de Gilberto Velho. Rio de Janeiro: Zahar Editores.
- EIXEMENIS, F. (1927). *Regiment de La Cosa Publica*. Coleccion Els Nostres Classics. Barcelona: Barcino.
- HERNÁNDEZ, J. L. (2005). *Introducción Histórica a la Filosofía del Derecho Contemporánea*. Murcia: Universidad de Murcia, Servicio de Publicaciones.
- HESPANHA, A. M. (2005). *Cultura jurídica europeia: síntese de um milênio*. Florianópolis: Fundação Boiteux.
- HOBBSAWM, E. J. (1995). *Era dos Extremos: o breve século XX: 1914-1991*. Trad. Marcos Santarrita. São Paulo: Companhia das Letras.
- HÖFFE, O. (1991). *Justiça Política: Fundamentação de uma filosofia crítica do Direito e do Estado*. Tradução de Ernildo Stein. Petrópolis: Vozes.
- MADISON, J., HAMILTON, A., & JAY, J. (1993). *Os artigos federalistas*. Trad. Maria Luiza X. de A. Borges. Rio de Janeiro: Nova Fronteira.
- PITSICA, D. N. & PITSICA, N. A. (2009). *Imunidade Tributária Recíproca – Aspectos Legais e Estratégicos a uma Gestão Orçamentária*. Florianópolis: Conceito Editorial.
- PITSICA, D. N. & PITSICA, N. A. (2008). *Introdução à Ciência Jurídica de Hans Kelsen*. Florianópolis: Conceito Editorial.
- PITSICA, D. N. & PITSICA, N. A. (2010). *Realismo Jurídico Antimetafísico de Alf Ross*. Uma introdução à Política Jurídica. Florianópolis: Conceito Editorial.
- PITSICA, N. A. (2008). *Evolução do Pensamento Jurídico Ocidental*. Alicerces Construtores do Direito Brasileiro. Florianópolis: Conceito Editorial.
- TARNAS, R. (2000). *A Epopéia do Pensamento Ocidental: para compreender as ideias que molduram nossa visão de mundo*. Trad. Beatriz Sidou. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil.

INFORME DE IMPACTO EN LA INFANCIA, LA ADOLESCENCIA Y LA FAMILIA DEL PROYECTO DE LEY DE PRESUPUESTOS GENERALES DEL ESTADO PARA 2019

MARÍA TERESA MORIES JIMÉNEZ
Universidad de Sevilla. España.

1. INTRODUCCIÓN

CON ESTA COMUNICACIÓN¹ se pretende poner de manifiesto la novedad que supone, tanto en España como en países de nuestro entorno, la presentación por primera vez de un informe de impacto en la infancia, la adolescencia y la familia junto al Proyecto de Ley de Presupuestos Generales del Estado para 2019 en cumplimiento de lo establecido en la Orden Ministerial de 28 de junio de 2018 sobre la elaboración de los PGE para 2019².

Aunque existen precedentes en materia de política de género en relación con la que, desde el año 2009³, se vienen presentando informes de impacto de género

¹ Este trabajo se inscribe en el Proyecto de Investigación «Propuestas de Adaptación de la Normativa Tributaria a las Nuevas Realidades Familiares» (Referencia: DER2017-85242-P), financiado por el Ministerio de Economía y Competitividad dentro del Plan Estatal 2013-2016 Excelencia - Proyectos I+D, y cuyos responsables son los profesores Antonio Cubero Truyo y Florián García Berro.

² El Texto completo del informe de impacto en la infancia, la adolescencia y la familia puede encontrarse en: http://www.sepg.pap.hacienda.gob.es/sitios/sepg/es-ES/Presupuestos/DocumentacionEstadisticas/Documentacion/Documents/INFORME%20DE%20IMPACTO%20EN%20LA%20INFANCIA%20ADOLESCENCIA%20Y%20FAMILIA/IIF_2019_V2%20%20%28acc%29.pdf (última consulta: 21 junio 2019)

³ El Real Decreto 1083/2009, de 3 de julio, por el que se regula la memoria del análisis del impacto normativo, establece en su disposición adicional segunda que, en relación con la Ley de Presupuestos Generales del Estado, la documentación que deberá acompañar al anteproyecto de Ley de PGE será la establecida en el artículo 37.2 de la Ley 47/2003, de 26 de diciembre, General Presupuestaria y que, anualmente, en la Orden del Ministerio de Economía y Hacienda por la que se dictan normas para la elaboración de los PGE, se incluirán las oportunas instrucciones para la evaluación del impacto de género. De esta forma se aplican tanto, la Ley 30/2003, de 13 de octubre,

junto con los Presupuestos Generales del Estado así como por parte de algunas CCAA (como es el caso de Andalucía); con este nuevo informe se da un paso más en aras de conseguir una mejora de la regulación y actuación de la Administración que redunde en una mayor seguridad jurídica para todos los ciudadanos.

En definitiva, creemos que con este informe se inicia un nuevo camino en la evaluación del impacto de las políticas sociales que afectan a la infancia, adolescencia y familia en los PGE, asentando una base sólida sobre la que avanzar en futuras ediciones cuando se pueda estudiar la evolución de los datos obtenidos y estos se comparen con los de informes posteriores. Es una manera de poner de manifiesto la voluntad política de que se analicen de forma específica la afectación de las normas en las familias, su dinámica y bienestar como una dimensión relevante en la actividad legislativa.

2. ELABORACIÓN DEL INFORME: ÓRGANOS Y PROCEDIMIENTO

La Ley 26/ 2015 de 28 de julio, de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia, en su artículo 22 (*quinquies*), establece que las memorias del análisis de impacto normativo que deben acompañar a los anteproyectos de ley y a los proyectos de reglamentos incluirán el impacto de la normativa en la infancia y en la adolescencia.

Hasta ahora, nunca se habían vinculado esas memorias a la LPGE, ha sido como hemos indicado anteriormente, la Orden Ministerial de 28 de junio de 2018 por la que se dictan las normas para la elaboración de los Presupuestos Generales del Estado para 2019, la que en el apartado 7 de su artículo 7, señala que serán «los departamentos ministeriales que se establezcan al efecto, los que remitirán a la Secretaría de Estado de Presupuestos y Gastos un informe analizando el impacto de sus programas de gasto en la infancia, en la adolescencia y en la familia, en los términos que se establezcan por la citada Secretaría de Estado». Se trata de una primera fase, en la que los departamentos ministeriales son los encargados de analizar el impacto de sus programas de gasto en estas materias.

sobre medidas para incorporar la valoración de impacto de género en las disposiciones normativas que elabore el Gobierno (que introduce la obligación de que todo proyecto normativo vaya acompañado de un informe de impacto por razón de género de las medidas que se establecen en el mismo), como la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres, que establece, igualmente, en su artículo 19, que los proyectos de disposiciones de carácter general y los planes de especial relevancia económica, social y artística que se sometan a la aprobación del Consejo de Ministros deberán incorporar un informe sobre su impacto por razón de género.

En una segunda fase, se constituirá un grupo de trabajo integrado por representantes del Ministerio de Sanidad, Consumo y Bienestar Social, de la Secretaría de Estado de Presupuestos y Gastos y de la Dirección General de Presupuestos que tomando como base los informes elaborados por los departamentos ministeriales, se encargará de ultimar la redacción final del informe de impacto en la infancia, en la adolescencia y en la familia, que acompañará al anteproyecto de Ley de Presupuestos Generales del Estado.

3. PROGRAMAS PRESUPUESTARIOS CON IMPACTO EN LA INFANCIA, ADOLESCENCIA Y LA FAMILIA

Dejando al margen el diagnóstico de la situación en la infancia, adolescencia y la familia que se recoge en el informe de impacto, en éste se pone claramente de manifiesto el hecho de que son numerosos los programas presupuestarios que inciden de forma directa o indirecta en el bienestar de las familias, infancia y adolescencia para la consecución de las aspiraciones formuladas en la CE y en la Convención sobre los Derechos del Niño⁴, a través de actuaciones como: erradicación de la pobreza, no discriminación, garantía de integración social de todos y cada uno de los individuos en estos colectivos. El artículo 4 de dicha Convención, establece que «Los Estados Parte adoptarán todas las medidas administrativas, legislativas y de otra índole para dar efectividad a los derechos reconocidos en la presente Convención. En lo que respecta a los derechos económicos, sociales y culturales, los Estados Parte adoptarán esas medidas hasta el máximo de los recursos de que dispongan y, cuando sea necesario, dentro del marco de la cooperación internacional».

Sobre la base de este artículo, el Comité de Derechos del Niño de la ONU redactó la Observación General Número 19 (2016)⁵ sobre Gasto Público y los derechos del niño, que tiene por objeto garantizar la aplicación por los Estados del artículo 4 de la Convención sobre los Derechos del Niño y sus tres Protocolos Facultativos, en relación con el gasto público. La Observación General identifica las obligaciones de los Estados de garantizar gasto público suficiente, eficaz, eficiente y equitativo para respetar, promover, proteger y cumplir la Convención y

⁴ Dicha Convención fue aprobada como Tratado internacional el 20 de noviembre de 1989 por Resolución de la Asamblea General de Naciones Unidas (A/RES/44/25), siendo de obligado cumplimiento en los países firmantes, entre ellos España, que la ratificó mediante instrumento de ratificación publicado en BOE de 31 de diciembre de 1990.

⁵ Puede consultarse el texto elaborado por el Comité de Derechos del Niño de la ONU en el siguiente enlace: https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CRC%2fC%2fGC%2f19&Lang=en (última consulta: 23 junio 2019)

los Protocolos Facultativos. Consideramos de interés especialmente el apartado IV que recoge los principios de presupuestación pública para fomentar los derechos del niño enumerando expresamente los principios de eficacia, eficiencia, equidad, transparencia y sostenibilidad e indicando que los Estados signatarios de la Convención tienen la responsabilidad de cumplir sus obligaciones presupuestarias para hacer efectivos los derechos del niño⁶.

Pues bien, teniendo en cuenta estos antecedentes normativos y extendiéndolos al ámbito de la adolescencia y familia⁷, con el análisis de este impacto se trata de identificar y evaluar la atención que el conjunto de la Administración General del Estado presta a estos colectivos, teniendo en cuenta que muchas de estas políticas están transferidas a las CCAA y Corporaciones Locales por lo que no se han integrado en este informe⁸.

Dicho informe describe el impacto en cada programa presupuestario, indicando si incide sobre la infancia, y/o familia, y/o adolescencia. En cada caso se sigue la misma estructura:

- a. se describe la situación actual de la política de gasto correspondiente y el impacto que esta tiene sobre cada colectivo.

⁶ Por su parte el apartado V, de la citada Observación General ofrece pautas a los Estados miembros sobre la incorporación efectiva de los derechos del niño en los presupuestos públicos en relación con cada una de las cuatro etapas del proceso que siguen los presupuestos públicos: a) Planificación; b) Aprobación; c) Ejecución; d) Seguimiento. Instando a los Estados a que realicen avances en materia de cooperación internacional y de coordinación y cooperación entre sectores, ministerios, departamentos y organismos distintos durante todo el proceso presupuestario, a fin de aplicar plenamente la Convención y sus Protocolos Facultativos. Los Estados parte deben facilitar recursos y adaptar sus sistemas de información para mantener esa coordinación a nivel nacional y subnacional.

⁷ La Disposición Final Quinta de la Ley 26/2015, de 28 de julio, de modificación del sistema de protección a la infancia y la adolescencia, añade una disposición adicional en la Ley 40/2003, de 18 de noviembre, de Protección a las Familias Numerosas, con el siguiente texto: «Disposición adicional décima. Impacto de las normas en la familia. Las memorias del análisis de impacto normativo que deben acompañar a los anteproyectos de ley y a los proyectos de reglamentos incluirán el impacto de la normativa en la familia.»

⁸ En el informe se alude también al hecho de que durante los años de crisis económica la elaboración de los PGE estuvo vinculada a la consecución de los objetivos de estabilidad presupuestaria establecidos por la política económica de la Unión Europea a través de los distintos Programas de Estabilidad y a medidas de consolidación presupuestaria en todos los ámbitos de gasto público (vid. pág. 5). Aunque la estabilidad presupuestaria es un principio básico, hay que indicar que en este sentido se han logrado importantes avances en nuestro país, que han culminado con la reciente Decisión (UE) 2019/1001 del Consejo, de 14 de junio de 2019, por la que se deroga la Decisión 2009/417/CE sobre la existencia de un déficit excesivo en España («DOUE» núm. 163, de 20 de junio de 2019).

- b. para cada programa se describe cómo y de qué manera dicho programa contribuye a los mencionados colectivos
- c. se termina con una nota en positivo de cómo el programa puede ser más efectivo en el futuro, atendiendo a las propuestas que los gestores formulen en cada caso.

Como se indica en el informe, aunque será necesario desarrollar la metodología de análisis de impacto, los datos que se presentan facilitarán los procesos de toma de decisiones. Por ser este año el primero en realizarse este informe, los órganos encargados de elaborarlo han optado por seleccionar de todos los programas presupuestarios aquellos que claramente están destinados a la infancia, adolescencia y a la familia, aunque no sean los únicos que repercutan en beneficio de los derechos de estos colectivos.

3.1. EL PROGRAMA PRESUPUESTARIO COMO INSTRUMENTO AL SERVICIO DE LOS PRINCIPIOS DE EFICIENCIA Y EFICACIA EN LA GESTIÓN DEL GASTO

Dado que vamos a analizar los programas presupuestarios con impacto en la infancia, adolescencia y familia, consideramos oportuno dedicar unas líneas para explicar, desde un punto de vista técnico y normativo, en qué consisten estos en el ámbito del Derecho Presupuestario destacando la importancia de la clasificación por programas en los PGE, ya que permite a los centros gestores clasificar sus créditos por programas en función de los objetivos a conseguir como resultado de la gestión presupuestaria.

Los programas presupuestarios constituyen un instrumento técnico al servicio de los principios de eficiencia y eficacia en la gestión del gasto en dos fases fundamentales⁹:

- a. En la fase de programación del gasto, en la que los Centros Gestores de acuerdo con el Ministerio de Hacienda fijan los objetivos, actuaciones y dotaciones presupuestarias.
- b. En la fase de gestión presupuestaria, constituyen el eje de la gestión por objetivos, ya que vinculan la asignación de los recursos con el nivel de cumplimiento de estos, teniendo en cuenta que este cumplimiento se mide en función de los resultados.

⁹ Seguimos en este punto a Pascual García, José; Rodríguez Castaño, Antonio R. (2018), *Régimen Jurídico del Gasto Público. Presupuestación, ejecución y control*, Colección: Estudios Jurídicos nº 9, pp. 241 y 313 y ss.

Desde el punto de vista normativo, hemos de indicar que la Ley impone el empleo de esta asignación programática de los recursos. Concretamente la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria (en adelante, LGP) regula dos clases de programas: anuales y plurianuales. El art. 35.4 LGP indica que «constituye un programa de gasto del presupuesto anual el conjunto de créditos que, para el logro de los objetivos anuales que el mismo establezca, se ponen a disposición del gestor responsable de su ejecución».

La estructura programática de los Presupuestos distingue entre:

- a. *Programas finalistas*, que son aquellos a los que se puede asignar objetivos cuantificables e indicadores de ejecución mensurables. En ellos se expresarán los objetivos en unidades físicas cuando sea posible, estableciendo indicadores que permitan efectuar el seguimiento de su grado de realización durante el ejercicio presupuestario. Como veremos seguidamente se identifican con las letras A a L.
- b. *Programas instrumentales* y de gestión, tienen por objeto algunas de las siguientes finalidades: administración de recursos para la ejecución de actividades generales de ordenación, regulación y planificación; ejecución de una actividad que se perfecciona por su propia realización, sin que se pueda cuantificar materialmente sus objetivos; o el apoyo a un programa finalista. Se identifican con las letras M a Z.

Tal y como establece el art. 40 de la LGP esta clasificación programática «permitirá a los centros gestores agrupar sus créditos conforme a lo señalado en el artículo 35 de esta ley y establecer, de acuerdo con el Ministerio de Hacienda, los objetivos a conseguir como resultado de su gestión presupuestaria», ahora bien, «la estructura de programas se adecuará a los contenidos de las políticas de gasto contenidas en la programación plurianual»¹⁰.

Por todo ello, los programas, sin perjuicio de su presentación separada por grandes centros gestores, se agregan en:

- a. Áreas de gasto: constituyen el primer nivel de la clasificación (un dígito), y el nivel de información más agregado. Son cinco las áreas de gasto: 1. Servicios públicos básicos; 2. Actuaciones de protección y promoción social; 3. Producción de bienes públicos de carácter preferente; 4. Actuaciones de carácter económico; 5. Actuaciones de carácter general.

¹⁰ El apartado 2º del art. 35 LGP se refiere a los programas presupuestarios de carácter plurianual como «el conjunto de gastos que se considera necesario realizar en el desarrollo de actividades orientadas a la consecución de determinados objetivos preestablecidos que pueden tener por finalidad: a) la producción de bienes y servicios, b) el cumplimiento de obligaciones específicas o c) la realización de las demás actividades encomendadas a los centros gestores del gasto».

- b. *Políticas de gasto*: Son el segundo nivel y el elemento central de la clasificación. Se identifican por dos dígitos, siendo el primero el del área de gasto en la que se integra la correspondiente política. (Por ejemplo, la política de gasto 31, «Sanidad» pertenece al Área 3 «Producción de bienes públicos de carácter preferente”).
- c. *Grupos de programas*: constituye el tercer nivel, se identifica por tres dígitos, los dos primeros se refieren a los de la política en la que se integra (por ejemplo, el Programa 313 «Salud pública, Sanidad Exterior y Calidad» pertenecerá a la Política de Gasto 31, «Sanidad”)
- d. *Programas de gasto*: son el último nivel de la clasificación, se identifican mediante un código alfanumérico, que consta de tres dígitos y una letra. Los dígitos se refieren al grupo de programas, área de gasto y política de gasto. Las letras identifican al programa concreto y permiten diferenciar los programas finalistas (para los que se reservan las letras A a L) de los programas instrumentales (letras M a Z). De esta forma el Programa 313B «Salud pública, Sanidad Exterior y Calidad», nos indica que tiene carácter finalista, y el Programa 311O Políticas de salud y Ordenación Profesional, que tiene carácter instrumental.

Esta es la clasificación que va a figurar en la LPG, en la que sólo se alude a la designación del programa y los créditos que se le asignan. El resto de los elementos de dicho Programa a los que alude el art. 29.6 LGP: objetivos, actividad a realizar, medios, inversiones e indicadores, sólo constituyen información complementaria del Proyecto de la LPGE, lo que no deja de tener consecuencias en relación con la eficacia de los correspondientes créditos, que es lo que en definitiva se mediría analizando el impacto que tienen en las diferentes políticas a las que van dirigidas. Esto es lo que pretende el informe de impacto que estamos analizando en lo referente a los programas presupuestarios que afectan a la infancia, adolescencia y familia.

3.2. ANÁLISIS DE LOS PRINCIPALES PROGRAMAS PRESUPUESTARIOS DEL PROYECTO DE LPGE PARA 2019 CON IMPACTO EN LA INFANCIA, ADOLESCENCIA Y FAMILIA

En la elaboración de los PGE no existe un programa económico independiente y específico para las políticas de infancia y adolescencia ni tampoco para la familia, pues todas éstas se encuentran reflejadas en las diferentes partidas presupuestarias destinadas a las políticas sectoriales vinculadas al bienestar infantil, como salud, educación o servicios sociales, entre otros. No obstante, también cabe incluir en lo que a inversión a la infancia y adolescencia se refiere, a los programas macroeconómicos y fiscales por efecto indirecto, entre los que destaca la mejora del régimen fiscal de las rentas familiares protegiendo a las más vulnerables y en especial a los

hogares con hijos, así como las prestaciones de la Seguridad Social. Otro de los ejes fundamentales a través de los que desde la Administración General del Estado se protege a la infancia y adolescencia es desarrollando programas dirigidos a las familias y a la infancia, ejecutados por ONGs de acción social, subvencionados con cargo a la asignación tributaria del IRPE.

Pues bien, teniendo en cuenta todas estas posibilidades, nos encontramos con que los principales programas que pueden verse afectados por este informe se encuentran en las áreas de gasto de actuaciones de protección y promoción social, de producción de bienes públicos de carácter preferente y, de forma anecdótica, se añaden tres programas del área de gasto de actuaciones de carácter general. Detallaremos a continuación las principales líneas de actuación.

3.2.1. *Programas del Área de gasto de actuaciones de protección y promoción social*

El primer programa que se ve afectado dentro del Área de gasto 2 de actuaciones de protección y promoción social, en la Política de gasto 23 que corresponde a los *servicios sociales y promoción social*, y en los Grupos de programa 231 de acción social, es el *Programa 231A Plan Nacional sobre Drogas* de carácter finalista, adscrito al Ministerio de Sanidad, Consumo y bienestar Social y gestionado por la Delegación del Gobierno para el Plan Nacional sobre Drogas, que afecta a los tres colectivos: infancia, adolescencia y familia. Este programa está dedicado íntegramente a financiar actuaciones dirigidas a la prevención y atención a las adicciones, ya sea de forma directa, mediante actividades realizadas por la propia Delegación del Gobierno, o indirectamente, a través de transferencias a Comunidades Autónomas, subvenciones a Organizaciones no Gubernamentales y a Corporaciones Locales y ayudas a Programas de investigación. También se centra en el apoyo a las distintas actuaciones dedicadas a la consecución de los objetivos previstos por la Estrategia Nacional sobre Adicciones 2017/2024 que establece el entorno familiar como contexto de actuación prioritario en todos los ámbitos en los que opera y a las personas menores de edad, como población diana de dichas actuaciones.

Se pretende como objetivos retrasar la edad de inicio del consumo de sustancias con potencialidad adictiva (alcohol, tabaco y cannabis) afectando claramente a la adolescencia, reducir el número de consumidores y los daños asociados a dichos consumos, incluyendo por primera vez como conductas adictivas, la prevención de uso de nuevas tecnologías y el acceso al juego de apuestas. Se persigue también la prevención con especial interés en los menores, para lo que se busca la mejora en la concienciación y sensibilización social y familiar como principal factor de protección frente a las adicciones.

Siguiendo en las mismas Área de gasto y Política de gasto, así como dentro de los mismos grupos de programa, nos encontramos con otro programa finalista: *231F Otros servicios sociales del Estado para dar cobertura a necesidades básicas*, además de afectar a los tres colectivos, tienen incidencia en el colectivo social gitano y discapacitados. Corresponde al Ministerio de Sanidad, Consumo y Bienestar Social, siendo gestionado por la Subdirección General de Programas Sociales.

Con este Programa se busca que los servicios públicos sean universales (mejorando coberturas y prestaciones) y al mismo tiempo más personales (mejorando la atención a las personas que demandan el servicio). El fin es afrontar la actual crisis económica y continuar impulsando las políticas de lucha contra la pobreza y la protección, la inclusión y bienestar sociales, a través de diferentes medidas como subvenciones a los colectivos más desfavorecidos (ej. Pueblo gitano y personas con discapacidad), fomento de la participación social y actuaciones de voluntariado a través de ONGs, apoyo a la conciliación familiar y laboral para familias desfavorecidas en procesos de inserción socio-laboral.

Otro Programa que se ve afectado dentro de este mismo grupo de Programas, con carácter finalista es el *Programa 231G Atención a la infancia y a la familia* adscrito al Ministerio de Sanidad, Bienestar y Consumo y gestionado por la Subdirección General de Programas Sociales que afecta igualmente a los tres colectivos. El objetivo de este programa es el impulso, análisis, elaboración, coordinación y seguimiento de los planes, estrategias, programas y actuaciones relativas a la prevención, atención y protección de la infancia y la adolescencia teniendo como marco los compromisos adquiridos con la ratificación de la Convención sobre los Derechos del Niño, el seguimiento de las obligaciones adquiridas por España ante las Naciones Unidas y otros organismos internacionales en el ámbito de la Unión Europea y el Consejo de Europa (entre otros) y el cumplimiento de la legislación española recientemente modificada.

Con este programa se pretende impulsar la cooperación interautonómica, así como conjugar y promover las relaciones con el tercer sector y representantes de la sociedad civil organizada, para una mayor implicación de todos ellos en la formulación, evaluación, seguimiento e incidencia en las políticas sociales en el ámbito de la infancia y la adolescencia.

Por último, nos encontraríamos con el *Programa 232A Promoción y servicios a la Juventud* (colectivo infancia y adolescencia¹¹) adscrito al Ministerio de Educación,

¹¹ El informe de impacto considera adolescentes a las personas de edades comprendidas entre 10/19 años, pues expresamente indica al referirse a la adolescencia que «siguiendo el criterio de la Organización Mundial de la Salud, como el periodo de crecimiento y desarrollo humano que se produce después de la niñez y antes de la edad adulta, entre los 10 y los 19 años. Los programas de Injuve

Cultura y Deporte cuyo órgano gestor será el Instituto Nacional de la Juventud que realiza actuaciones basadas en tres principios fundamentales: Garantizar la igualdad de oportunidades de los jóvenes españoles en todo el territorio nacional, con independencia de su situación económica, social y cultural; promover las acciones necesarias para el desarrollo más eficaz del artículo 48 de la Constitución, propiciando la participación de la juventud en la vida cultural, económica, social y política, e impulsar la colaboración con los restantes Departamentos ministeriales y las demás Administraciones Públicas, cuyas actividades inciden sobre este sector de la población.

Como ejemplos de estas actuaciones podemos citar: Programa Erasmus + Juventud en acción, Convenio con la FEMP en materia de empleo y emprendimiento juvenil, Página y redes sociales de INJUVE, Servicio de Información juvenil (SIJ), Cuerpo europeo de solidaridad, Campaña de Campos de Trabajo Internacionales, subvenciones a asociaciones juveniles...

3.2.2. *Programas del Área de gasto de producción de bienes públicos de carácter preferente*

En el Área de Gasto 3 de producción de bienes públicos de carácter preferente, en la Política de gasto 31 que corresponde a *Sanidad*, se recogen varios Grupos de Programa adscritos al Ministerio de Sanidad, Consumo y bienestar social con incidencia en la infancia, adolescencia y familia. Podemos citar el *Programa 3110 Políticas de salud y Ordenación Profesional* (afecta a los tres colectivos); el *Programa 313A Prestaciones sanitarias y farmacia* (afecta a los tres colectivos); *Programa 313B Salud pública, Sanidad Exterior y Calidad* (afecta a los tres colectivos); Programa 313C Seguridad alimentaria y Nutrición (Estrategia NAOS¹² para la promoción de la alimentación saludable y la actividad física y prevención de la obesidad) (afecta a los tres colectivos, su grupo social son los niños).

están dirigidos a jóvenes desde los 13 a los 35 años, abarcando por tanto gran parte de la población adolescente» (vid *Informe*, p. 48).

¹² Desde el año 2005, la Estrategia NAOS (Nutrición, Actividad Física y Prevención de la Obesidad) es una estrategia de salud que, siguiendo la línea de las políticas marcadas por los organismos sanitarios internacionales (Organización Mundial de la Salud, Unión Europea...), tiene como meta invertir la tendencia de la prevalencia de la obesidad mediante el fomento de una alimentación saludable y de la práctica de la actividad física y, con ello, reducir sustancialmente las altas tasas de morbilidad y mortalidad atribuibles a las enfermedades no transmisibles. En el año 2011, la Estrategia NAOS fue consolidada e impulsada por la Ley 17/2011, de 5 de julio, de seguridad alimentaria y nutrición. Vid. http://www.aecosan.mssi.gob.es/AECOSAN/web/nutricion/seccion/estrategia_naos.htm (última consulta: 4 de junio 2019)

Con todos estos Programas, se pretenden alcanzar importantes mejoras en aspectos fundamentales de promoción de la salud pública tanto a nivel interno como externo, con medidas de prevención de enfermedades y lesiones, desarrollando la implantación de hábitos saludables que prevengan enfermedades como la obesidad u otras relacionadas con la dieta con una prevalencia mayor en las personas con rentas más bajas o menor nivel educacional.

Dentro de esta misma Área de Gasto 3, pero en la Política de Gasto 32 *Educación*, adscritos al Ministerio de Educación, Cultura y Deporte, se recogen una serie de Grupos de programas con incidencia en el ámbito educativo en sus distintos niveles afectando, en su mayoría, a todos estos colectivos: *Programa 321N Formación permanente del profesorado de Educación*; *Programa 322A Educación Infantil y Primaria*; *Programa 322B Educación Secundaria, Formación Profesional y Escuelas oficiales de Idiomas*; *Programa 322F Educación en el Exterior*; *Programa 322G Educación compensatoria* (afecta a la infancia y adolescencia, su grupo social son jóvenes y personas adultas desfavorecidas); *Programa 322L Inversiones en centros educativos y otras actividades educativas* (afecta a la infancia y adolescencia); *Programa 323M Becas y ayudas a estudiantes* (afecta a los tres colectivos, grupo social alumnos de enseñanza obligatoria).

El impacto de estos programas abarca mejoras en la formación del personal docente con clara incidencia en las propias familias que deben implicarse también en la vida escolar; actuaciones que persiguen la extensión de la educación infantil; mejoras en las perspectivas laborales y de integración social y educativa de los participantes en los programas de educación secundaria, formación profesional y escuelas oficiales de idiomas fomentando la transición de la educación al empleo; estrategias para evitar el abandono escolar sobre todo en colectivos más desfavorecidos; transmisión de la lengua y cultura españolas en el extranjero así como de los valores democráticos propios de nuestra sociedad. Ello conlleva el desarrollo de políticas de inversión en estos centros educativos así como en políticas educativas que complementen otro tipo de actuaciones formativas que afecten a centros de educación ambiental, a recuperación y utilización educativa de pueblos abandonados, rutas científicas, artísticas y literarias, aulas de la Naturaleza sin descuidar aspectos tan importantes como la convivencia escolar, o las becas y ayudas a estudiantes para la financiación de libros de texto y materiales educativos intentando favorecer los principios de equidad e igualdad que compensen situaciones socioeconómicas más desfavorecidas.

3.2.3. *Programas del Área de gasto de actuaciones de carácter económico*

Dentro del Programa de Gasto 4 de actuaciones de carácter económico, en la Política de Gasto 42 *Industria y energía*, nos encontramos con el *Programa 425A*

Normativa y desarrollo energético adscrito al Ministerio de Transición Ecológica, y gestionado por la Secretaría de Estado de Energía que afecta a los tres colectivos, y que se concreta en las medidas recogidas en el Real Decreto-ley 15/2018, de 5 de octubre, de medidas urgentes para la transición energética y la protección de los consumidores, las cuales impactan fundamentalmente en las familias más vulnerables con una especial atención a las familias monoparentales.

Para luchar contra la pobreza energética se establecen nuevas circunstancias para acceder a la condición de consumidor vulnerable, y acceder al bono social con especial atención a hogares vulnerables en los que residan menores de 16 años para evitar cortes de suministro, considerando necesario ampliar la protección a otros usos energéticos, para lo que se crea un bono social para usos térmicos, que permitirá aliviar la factura energética de los hogares para los combustibles para calefacción, agua caliente sanitaria o cocina.

Por último, dentro de la política de gasto 45 *Infraestructuras*, adscritos al Ministerio para la Transición Ecológica, se contemplan dos programas que afectan a los tres colectivos con un carácter instrumental. El primero de ellos es el *Programa 451O Dirección y Servicios Generales para la Transición Ecológica* que tiene como finalidad el desarrollo de la acción social, ayudas extraescolares para los hijos de los empleados públicos del Ministerio para la Transición Ecológica y el teletrabajo en aras a conciliar mejor la vida familiar y laboral.

El segundo es el *Programa 452M Normativa y ordenación territorial de los recursos hídricos*, cuya principal finalidad es hacer partícipes en la conservación y mejora de los ecosistemas naturales a los niños y jóvenes implicándoles en la protección del medio ambiente.

4. A MODO DE REFLEXIÓN FINAL

Una vez analizados los distintos programas de gasto a los que hace referencia este Informe, y teniendo en cuenta que a fecha de hoy, no se ha aprobado aún el Presupuesto del ejercicio 2019, puesto que aún no se ha constituido el Gobierno que deberá encargarse de la elaboración del Proyecto de Ley definitivo que sea aprobado por las Cortes Generales, sólo podemos decir que la idea de elaborar un Informe de impacto en la infancia, adolescencia y familia si definitivamente prospera y se asienta en los ejercicios siguientes, marcará las pautas a seguir de los futuros PGE, y permitirá visualizar la eficiencia y eficacia del destino de una parte importante de los recursos públicos en unas políticas fundamentales para hacer efectivo el principio de igualdad en unos colectivos que deben ser el pilar de nuestra sociedad.

LA CUNA SALMANTINA DE LA DOCTRINA DEL IMPUESTO JUSTO

JUAN EDUARDO LEONETTI
Universidad Católica Argentina (UCA)

SALAMANCA LA CUNA, VITORIA EL PADRE

HABLAR DE LA ESCUELA DE SALAMANCA del Derecho de Gentes es evocar necesariamente a Francisco de Vitoria, a quien en más de veinte años de docencia universitaria tuvimos, y seguimos teniendo, como al padre del Derecho Internacional Público, discutiendo con los que propugnaban el nombre de Grocio, y cuando no el de Pufendorf, para ocupar tal primacía en la historia de la filosofía política.

También tratábamos de explicar en nuestras clases –último cuarto del siglo pasado, en la asignatura Introducción al Derecho de la Universidad Católica Argentina, teniendo a Vitoria como fuente principalísima–, los justos títulos de la conquista española en América, así como los derechos de los indios a no ser sometidos por la fuerza al cristianismo por los encomenderos y demás personajes que ejercían el poder.

Ello se desprendía del *iuris belli* –de la doctrina de la guerra justa sostenida por Vitoria, siendo esta, junto a lo de afirmar la existencia de un orden natural en el orbe que hermana a todos los hombres, los ejes fundamentales del pensamiento del ilustre dominico.

Contábamos en nuestra bibliografía con la autoridad de Antonio Truyol y Serra, y con las enseñanzas de nuestro entrañable maestro –primero en la Universidad de Buenos Aires (UBA) y por fin en la UCA– el Prof. Dr. Bernardino Montejano. Sosteníamos el derecho inalienable de todo hombre a no ser forzado en sus creencias religiosas ni políticas, y en la hermandad de derecho natural de todos los seres que pueblan el planeta.

El impuesto era una realidad ajena a nuestra formación iusfilosófica. No nos habíamos percatado, confieso, de que podía ser un instrumento de discriminación

y dominación por parte de los poderosos, a veces antes que una fuente de recursos para alcanzar los fines del Estado.

Lo cierto es que recién al adentrarnos en el pensamiento del también dominico Domingo de Soto, en razón de indagar, por cuestiones académicas, en el paradigma del impuesto justo, advertimos que las fuentes directas de este autor podrían haber sido las lecciones que recibió de Vitoria en París, antes de que este asumiera su cátedra en la Prima de Teología de Salamanca a mediados del siglo XVI, en la que De Soto ejerció la de Vísperas.

Así decíamos en 2006 en «Domingo de Soto y la acepción de personas», refiriéndonos a un pasaje de *De Iustitia et Iure* del mencionado cofrade de Vitoria atinente a la discriminación en la aplicación de los impuestos:

Quedará por definir cuál es el grado de justicia que le cabr  a cada una de las causas que se invoquen al respecto. El fiel de la balanza debemos buscarlo una y otra vez en el derecho natural, aquel que est  basado en la razonabilidad; en el propio ser ontológico de lo justo. Acude a él Domingo de Soto cuando nos dice respecto de la justificación del impuesto y el cuidado que se debe tener para no caer en abusos: «El pozo debe de ser vaciado cuantas veces fuere necesario; pero cortar las venas de las fuentes, el derecho natural no lo permite». Esto no debe descuidarse nunca; tanto a la hora de sancionar un impuesto, como en la oportunidad de establecer sus exenciones, pues en uno u otro caso, debe quedar claro el hecho de que ya sea en forma individual o social, según sea el supuesto, se estarán afectando intereses de los miembros de la comunidad toda. No se deben sacrificar innecesariamente derechos de los particulares en aras del bien común, más allá de los límites de lo razonable; pero tampoco se debe perder el quicio de –so pretexto del respeto a la propiedad privada– llegar a sustentar posiciones aberrantes al sentido de la vida en la comunidad política. Pues habrá tanta dosis de injusticia en un caso como en el otro (Digon, C. y Leonetti, J.E. 2006).

Para resguardo de la memoria del maestro Vitoria, diremos que citamos en aquella oportunidad la obra *La Justicia. Comentario a la Secunda Secundae de Santo Tomás de Aquino*, con estudio preliminar y traducción de Luis Frayle Delgado. Madrid, 2001, texto que fue dado a conocer por el padre Beltrán de Heredia, autorizado biógrafo de Vitoria (Truyol y Serra, 1975, Tomo II, p. 81).

Pero la omisión de mencionar la paternidad de Vitoria respecto de la doctrina del impuesto justo tampoco fue salvada por nosotros.¹

¹ Cfr. Digon, C. y Leonetti, J. E. «Domingo de Soto y la acepción de personas», Comunicación para la I Jornada Internacional *de Iustitia et Iure*, UCA, Buenos Aires, 2006, publicada en *El Derecho*, Diario de Doctrina y Jurisprudencia (Suplemento Tributario) N  11.600, Universidad Católica Argentina (UCA), Buenos Aires, 2006.

Nos atraía más por entonces en el análisis tributario la figura de Francisco Suárez S.J. y el desarrollo del tema de las leyes odiosas, entre las que incluía a las que sancionaban impuestos, y la obra del también jesuita Juan de Mariana S.J. con su teoría del tiranicidio y sus ideas acerca de la preservación del valor de la moneda ante el bastardeo a que a veces era sometida por los tiranos de turno. Sin embargo, sin hacer cuestión de precisión de fechas, cuando Suárez recién nacía, y el longevo Mariana era un niño de pocos años, Vitoria ya había fallecido.

SUPREMACÍA EN VITORIA DEL DERECHO NATURAL PERENNE

En las IV Jornadas Nacionales de Derecho Natural celebradas en la ciudad argentina de San Luis, en junio de 2007, en nuestra ponencia titulada «La Ley tributaria injusta en el pensamiento jurídico del Siglo de Oro Español»², nos acercamos tímidamente al pensamiento tributario de Vitoria, quien en su comentario a la Cuestión 60 de la *Secunda Secundae* de la Suma Teológica define con precisión su pensamiento respecto de la observancia de las leyes por parte de quienes las hacen y las promulgan. Así dice Vitoria cuando se pregunta si hay que juzgar siempre de acuerdo con las leyes escritas:

Respondo en primer lugar, como antes hemos respondido en el comentario a la Prima Secundae, que, en las leyes que se refieren tanto al rey como a los demás, el rey está obligado; y obrando contra ellas peca en absoluto, no ciertamente por la fuerza de la ley, sino por la ley de la naturaleza porque hace injusticia a otros. Como si, por ejemplo, un príncipe prescribiera ayuno en la vigilia de Santa María; y, si él no ayunara, pecaría, porque eso está en contra del derecho natural y hace injusticia a otros, pues impone cargas pesadas y no quiere ayudar ni con un dedo a llevarlas. Pero no peca por la fuerza de la ley, sino por la fuerza del derecho natural. (El destacado nos pertenece).

A renglón seguido recordábamos aquel pasaje de Mateo 23,4 aludido por Vitoria, donde Jesús —refiriéndose a los fariseos que obrando contra el derecho natural no querían soportar las cargas comunes del pueblo— dijo: «*Atan pesadas cargas y las ponen sobre las espaldas de los hombres, pero ellos ni con un dedo hacen por moverlas*».

En esta parte del comentario a la obra del Aquinate, Vitoria retoma un pensamiento que había expresado ya en su *Relección de la Potestad Civil*, en la que se preguntaba si las leyes obligan a los legisladores y muy especialmente a los reyes, a lo que respondía: «*Ese legislador injuria a la república y a los otros ciudadanos si,*

² Leonetti, J. E. «La ley tributaria injusta en el pensamiento jurídico del Siglo de Oro Español», publicada en *El Derecho, Diario de Doctrina y Jurisprudencia (Suplemento Tributario)* N° 11.793 Universidad Católica Argentina (UCA), Buenos Aires, 2007.

siendo él parte de la república, no lleva parte en la carga según, claro está, su persona y su cualidad y dignidad...» (El destacado nos pertenece).

O sea que formula una clara referencia a la obligación de observar los principios de la justicia legal o general, de la que no cabe eximirse alegremente sin escándalo, pero con una no menos razonable remisión a los fundamentos de la justicia distributiva, para mensurar los alcances en que debe ser soportada la carga atendiendo a las cualidades y dignidades en juego.

Nos señala en las conclusiones que en el gobierno aristocrático los acuerdos del Senado obligan a los mismos senadores, y en los regímenes populares los plebiscitos obligan al mismo pueblo, por lo que de modo semejante las leyes reales obligan al mismo rey; y aun cuando sea voluntario del rey dar la ley, y no esté en su voluntad ser o no ser obligado él mismo. Es lo que sucede en los pactos –concluye– *«libremente se pacta, pero los pactos obligan»*. Resulta fundamental aclarar esta referencia a los pactos que formula Vitoria. Si bien el dictado de la ley está en la voluntad del que gobierna, que ante determinadas circunstancias podrá dictarla o no –así como el pactar o no pactar es facultativo de cualquier individuo–, una vez dictada, tendrá que sujetarse a ella.

La ley no es para él, en concordancia con todo el pensamiento clásico, el producto de una voluntad omnímoda, proveniente sin valladar alguno de quien ostente el poder, sea este el emperador, el papado, la aristocracia, o el pueblo. Ocioso resulta destacar la insoslayable aplicación de estos principios a la materia impositiva.

Por encima de esa voluntad está el derecho natural, como apodícticamente lo afirma en referencia a aquel que habiéndola dictado no cumple con la ley que él mismo dictó (o propició su dictado como ocurre muchas veces en algunos regímenes neo-liberales actuales de pretense tinte ‘democrático’). O sea que los límites que deben respetarse no han de buscarse en el pacto explícito o tácito entre los miembros del cuerpo social y el gobernante, sea este el Leviatán de Hobbes, o la voluntad general de Rousseau, sino antes que en ello, los que pacten deberán tener como referente al dictar la ley los prístinos preceptos del derecho natural; el que resulta común a todos los hombres, y que hoy llamamos derechos humanos.

En relación con este tema se plantea Vitoria en su *Relección de la Potestad Civil* si las leyes que dictan los tiranos resultan obligatorias, y aquí realiza esta disquisición muy digna de destacar para evitar confusiones: *«Ciertamente parece que las leyes que son convenientes obligan a la república, aunque sean dadas por el tirano, no como dadas por el tirano, sino por el consentimiento de la república, como quiera que es más santo obedecer las leyes dadas por el tirano que no cumplir ninguna»*. (El destacado nos pertenece).

En los Comentarios a la *Secunda Secundae* ratifica este pensamiento al decir que si bien cuando una ciudad tiene un rey tirano carece de rey, la tolerancia que con

esta situación tenga la comunidad, permite tener por válidas a las leyes justas que el tirano pueda dictar. Mientras la ciudad permite esto, nos dice, «*existe un virtual consenso de la república que obliga, porque de otra manera no habría paz en el pueblo*». (El destacado nos pertenece).

Es decir que aun ante la situación anómala de estar ante quien detente el poder –en el estricto sentido del término– este, tal como ocurre con Creonte en la *Antígona* de Sófocles, deberá ser respetado en las leyes que dicte, y obviamente en los juicios que emita, solo cuando sus llamadas leyes o sus llamados juicios sean justos.

LA IMPORTANCIA DE LA JUSTICIA DEL IMPUESTO EN VITORIA

También en las Jornadas *de Iustitia et Iure* organizadas por la UCA en 2007, y por imposición del tema convocante, nos referimos específicamente a Vitoria en nuestro trabajo «Las exenciones a la obligación de soportar la carga tributaria en el pensamiento de Francisco de Vitoria» (Digon, C. y Leonetti J. E., 2008).

Allí, en lo que hace al tema que aquí afrontamos dijimos a modo de conclusión que se advierten en el pensamiento de Vitoria estos aspectos relevantes³:

Las leyes han de ser cumplidas por todos y éstas, junto con las exenciones y dispensas han de verse acotadas a la existencia de una causa justa (principio de generalidad).

El fundamento del primer enunciado debe buscarse en el bien común de la república, el que prima por sobre el de los particulares, incluyendo al legislador y al rey.

Las leyes injustas no obligan en conciencia y en tanto los integrantes de la república no lo consientan, podrán deponer al tirano que con sus actos de gobierno dañe a sus súbditos.

Si la razón de ser de un tributo ha desaparecido debe suprimirse el mismo a no ser que los ingresos que con él se obtengan sean necesarios para sufragar otros gastos públicos igualmente necesarios.

Los principios de igualdad, generalidad, equidad, entre otros, así como la interpretación restrictiva de las exenciones están presentes en los textos analizados en este trabajo.

Resaltan en Vitoria –como en Domingo de Soto– similares consideraciones respecto de la aplicación de los tributos y en particular en sus exenciones: la generalidad en la aplica-

³ Los fundamentos de estas conclusiones pueden encontrarse en las distintas fuentes vitorianas citadas en nuestro trabajo, y a las que remitimos. A saber: *Derecho natural y de gentes*, Emecé, Buenos Aires, 1946 (pp. 135, y 139); *Escritos Políticos*, Depalma, Buenos Aires, 1967 (pp. 141-143, 155, 158, 159, 160, 165, 314 y 316); *La Justicia. Comentario a la Secunda Secundae de Santo Tomás de Aquino*, con estudio preliminar y traducción de Luis Frayle Delgado. Madrid, 2001 (p. 89); *De la potestad civil* (1528), en www.unav.es/pensamientoclasico/autoresyobras/Vitoria.html (p. 30 y p.32) y en *De la potestad de la Iglesia* (1532), en www.unav.es/pensamientoclasico/autoresyobras/Vitoria.html (pp.89-90).

ción de la carga fiscal, y la necesaria existencia de justas causas como presupuestos para aceptar tanto la ley tributaria como sus exenciones.

Volvimos en 2009 sobre estos señalamientos, formulados hace ya más de una década, cuando en oportunidad de las *IV Jornadas de Iustitia et Iure* de la UCA dijimos respecto de Francisco de Vitoria:

Para este autor, las leyes y las constituciones de los príncipes obligan en conciencia. Reitera este concepto al hablar de la potestad civil y afirma que no se puede poner en duda que las leyes civiles obligan en el fuero de la conciencia, citando para ello la carta de San Pablo a los Romanos.

A su criterio las leyes humanas obligan igual que las divinas, en tanto sean justas. Pero para saber si las leyes son justas, Vitoria toma referencia de lo dicho por Santo Tomás, esto es, que se den tres requisitos: la «potestad competente en el que la da», que su fin sea el «bien común» y por último, el requisito de la forma que pide que imponga cargas a los súbditos con «justa proporción de igualdad». Concluye que si esto no se observara, o sea si la ley fuera injusta, los súbditos no tendrían obligación de obedecer.

Considera que si en las leyes humanas se manda algo que contribuye a la paz de los ciudadanos y/o al incremento del bien público, constituye pecado mortal desobedecerlas. Así, pone por caso la aportación de tributos que son necesarios para la defensa del Estado y otras funciones y obras públicas. Si alguno no paga tales tributos peca mortalmente⁴.

PRESENCIA DE LA JUSTICIA TAMBIÉN EN LAS EXENCIONES TRIBUTARIAS

Luego de esta enunciación autorreferencial de lo que dijimos acerca de Vitoria en el campo de la tributación, nos queda intentar profundizar en lo que es para nosotros el aspecto más interesante de su pensamiento en la cuestión impositiva: el tema de las exenciones. Si se nos permite, a estas últimas las llamaríamos 'contraimpuesto', pues repercuten sobre el total de los ingresos presupuestados en una comunidad dada, donde los que paguen impuestos deberán compensar en el gasto común por lo que los exentos dejan de pagar, incluyendo a todas las formas posibles de evitar que el gravamen percuta sobre determinado conjunto de contribuyentes, ya sea en razón de sus personas, o bien respecto de determinados artículos que estén en el comercio atendiendo a situaciones previstas por la ley.

⁴ Digon, C. y Leonetti, J. E. «El incumplimiento tributario y la *causa impositionis* en el pensamiento ius filosófico del Siglo de Oro», Ponencia para las IV Jornadas de Iustitia et Iure, UCA, junio de 2009; publicada en *El Derecho, Diario de Doctrina y Jurisprudencia (Suplemento Tributario)* N° 12.575, Universidad Católica Argentina (UCA), Buenos Aires, agosto de 2010).

En el marco de las X Jornadas *de Iustitia et Iure* celebradas en la UCA en 2015⁵ dijimos que podría suponerse que las generalizadas coincidencias que pueden observarse en lo que hace a la obligatoriedad del cumplimiento de la ley tributaria junto a la presencia en esta del valor justicia, alcanzaría también a las exenciones impositivas. Esto no es así, ya que habrá tantas exenciones como intereses de sector susceptibles de ser tenidos en cuenta puedan suponerse, y muchas veces los fines de ellas se alejarán peligrosamente del valor justicia.

Esta situación no debe confundirse con la dispensa tributaria, que, como bien dice Lamas, es un acto jurisdiccional del gobernante por el que éste exime del cumplimiento de una ley positiva humana a un ciudadano que está obligado a pagar determinado gravamen, atendiendo a razones de necesidad propias de ese individuo⁶.

Todo esto, como es de imaginarse, puede generar de por sí un debate aún mayor que el de la imposición de un tributo, si las exenciones, y aun las dispensas, se generalizan sin medida, atendiendo a intereses personales (por ejemplo, clientelismo político), lo que podría llegar a la desnaturalización del principio de generalidad sostén del sistema tributario.

Los riesgos de la proliferación indiscriminada de las exenciones los señaló Vitoria en su *Relección de la potestad de la Iglesia*, donde evocando el pasaje evangélico del impuesto debido al templo (Mateo 17, 24-27) que nos recuerda la ocasión de haber sido Pedro requerido por los recaudadores para que pagaran el tributo, ante quienes, aun sin saberlo, no duda en decir que sí que lo pagan, para aclarar las cosas en la intimidad donde Jesús le pregunta al apóstol: «¿De quiénes cobran tributos o censos los reyes, de sus hijos o de los extraños?» Pedro respondió «De los extraños». Ante ello Jesús dijo «Luego los hijos están libres. Mas para no escandalizarlos, vete al mar, echa el anzuelo, y al primer pez que suba sácalo, ábrele la boca y encontrarás en ella un estater, tómalo, y paga por mí y por ti».

Citando este celeberrimo texto Vitoria dicta en 1532 su *Relección de la potestad de la Iglesia*, donde, en la Cuestión VII, se pregunta si los clérigos están exentos de la potestad civil, y afirma que sí, que hay «*multitud de lugares del derecho*» donde

⁵ Leonetti, J. E. «Unidad y pluralidad en el pensar renacentista en torno a la obligación moral de pagar los tributos» en proceso de publicación dentro de la Colección Filosófica de la Facultad de Filosofía de la Universidad Panamericana de México.

⁶ F. A. Lamas (h.). «El tributo, lo justo distributivo y la dispensa como liberalidad en la doctrina de Suárez», en *Justicia y Liberalidad, antecedentes medievales y proyecciones en el Siglo de Oro*, L. Corso de Estrada y M. I. Zorroza (ed.), EUNSA, Pamplona, 2012, pp.255-263.

ello consta, pero advierte de inmediato que «no todas las exenciones clericales proceden del derecho divino»⁷. (El destacado es nuestro).

Refiriéndose a la exención tributaria, afirma que no satisfacen para fundar tal exención en el derecho divino, dos textos bíblicos, uno del Nuevo y otro del Antiguo Testamento, que pasa a analizar, comenzando por el pasaje recién transcrito del Evangelio según San Mateo.

Afirma Vitoria que algunos deducían que Jesús quería indicar que había un linaje de hombres que no estaban sometidos a los príncipes, sino que eran libres; y que estos eran precisamente los eclesiásticos –tal como lo eran Jesucristo y sus apóstoles– y de allí la exención reclamada.

Analiza esta pretensión remontándose a Santo Tomás y a San Buenaventura que enseñaron que hablaba el Señor de sí y de sus discípulos, que no eran de condición servil ni tenían cosas temporales de las cuales fuesen obligados a pagar tributos a los señores, coligiendo Vitoria que tal vez Jesús quiso tener como exentos solamente a aquellos que no tenían bienes materiales, advirtiendo que los eclesiásticos –en su mayoría– los poseían, y por lo tanto no les cabía la exención.

Advierte también que Santo Tomás señala que Jesús quiso indicar que no estaba obligado a pagar censo alguno, por ser Rey de Reyes y Señor de los que dominan. Con singular agudeza conceptual se refiere al censo que se pagaba en señal de subordinación como contribución personal igualitaria, sin importar los bienes que cada uno tuviera; y respecto de ello Jesucristo no debía pagarlo por no estar subordinado a autoridad religiosa alguna.

Sin embargo, acotamos nosotros, lo cierto es que del pasaje citado surge una prevención explícita por parte de Jesús respecto del efecto de la generalización de las exenciones. Nótese que aun sabiéndose exento por ser el Hijo de Dios, lo mandó a Pedro –de ocupación pescador– a ejercer su oficio y pagar el impuesto con el producto de su trabajo, a fin de no escandalizar a la gente, o sea, para evitar que alguien obrara o pensara mal por culpa de ellos.

Subsume así el texto la distinción entre los tributos que, como el censo, están referidos a las personas en cuanto tales, de aquellos que hacen hincapié en los bienes o en el trabajo personal, con la figura del responsable sustituto, ya que Pedro es señalado por Jesús como tal, al indicarle que pague «*por ti y por mí*», cumpliendo de esta manera con la gabela, pero sin aparecer Él, que era el Exento por antonomasia,

⁷ Vitoria, Francisco de. *Relección de la potestad de la Iglesia* (1532), en <http://www.unav.es/pensamientoclasico/autoresyobras/Vitoria.html>, página preparada por Bárbara Díaz y M^a Idoia Zorroza, pp. 89/90.

resignando su condición ante los recaudadores, sabiendo además que en la cruz iba a pagar por todos⁸.

Aborda luego Vitoria la segunda cita bíblica que por entonces se traía a colación en defensa de la exención de los clérigos, advirtiendo que cuando el Salmo 104, 15 dice «*No toquéis a mis ungidos*» algunos quieren deducir que al estar verdaderamente los sacerdotes ungidos por el Señor, no sería lícito tocarlos, ni juzgarlos de manera alguna, pero ve en ello un sentido alegórico no aplicable a las exenciones impositivas.

Recuerda para fundamentar su posición aquel pasaje ya citado de San Pablo en Romanos 13, donde se ordena pagar tributos sin hacer mención de los clérigos, ni de nadie, extrayendo de ese liminar precepto general que la pretendida exención no es de derecho divino, «*y así es temerario poner exención donde el canon de la Escritura no la pone, y está expresado con claridad en ella*», recordándonos otra vez el principio indeleble de interpretación restrictiva de las exenciones tributarias.

Concluye Vitoria su análisis con estas palabras: «*Consiguientemente, juzgo yo como del todo cierto, que los clérigos no están exentos de los tributos por el derecho divino. Confírmase ello, porque gozan de la comodidad; luego deben sufrir la carga*», enunciando así de una manera general el poder de imposición al momento de distribuir las cargas fiscales, con sustento en el goce de las cosas.⁹ (El destacado es nuestro).

Fácil es de deducir el impacto en la sociedad de hace más de quinientos años que podrían causar estas afirmaciones, que lo ponen a Vitoria al frente de una corriente de pensamiento que aún hoy, en el Siglo XXI, marca el camino hacia la dignidad tributaria.

LOS EPÍGONOS DEL GRAN MAESTRO

Admitimos cierta morosidad nuestra en la exposición de los aspectos tributarios en el pensamiento de Vitoria, pero nos pareció ineludible resaltarlos para reconocer en él al padre de la doctrina que llamamos del impuesto justo, que se nutrió de Santo Tomás y del Cardenal Cayetano (Tomás de Vío), en los comienzos de un movimiento cultural excepcional, como nunca volvió a verse en forma simultánea en las letras, en la teología y en la filosofía y en la ética de la economía y de la política en el mundo entero, y que dio en llamarse Siglo de Oro Español. (Del Vigo Gutiérrez, 1997).

⁸ Cfte. Castiñeira Basalo, A. y Leonetti, J. E. «Las enseñanzas tributarias del Señor Jesús», *Pe-riódico Económico Tributario (PET)* Año III, N° 82, pp.1 y 3, Buenos Aires, 31 de marzo de 1995.

⁹ Para ampliar estos conceptos desde la especialidad tributaria cfr. Digon, C. y Leonetti, J. E. «Las exenciones a la obligación de soportar la carga tributaria en el pensamiento de Francisco de Vitoria» op. cit., en *Ley y dominio en Francisco de Vitoria*, Juan Cruz Cruz (editor) EUNSA, Pamplona, 2008, pp. 183-190.

Dice al respecto el padre Gonzalo Higuera S. J. autoridad contemporánea en ética fiscal:

El arco de nuestro tiempo descansa en dos fechas: 1528 y 1670. La de la Relección De potestate civili de VITORIA y la de la publicación del vol. II de la Suma Moral de los SALMANTICENSES, respectivamente. Abarca, por lo tanto, desde las primeras burbujas de efervescencia precursoras del cambio, pasando por todo el potente desarrollo creativo, hasta la ansiada quietud del resumen y balance final de LUGO y los SALMANTICENSES. Es decir, hasta el colapso de la Teología Moral en el siglo XVII.¹⁰

Refiriéndose al tiempo en que Vitoria comienza su prédica, dice el padre Higuera en el mismo trabajo recién citado:

En contraste con la cifra de personas que se atribuyen derecho a imponer y cobrar tributos, destaca llamativamente el número escaso de contribuyentes legales. Por uno u otro privilegio quedan excluidos los nobles y los hidalgos, los clérigos, muchas veces los doctores, maestros, y médicos y en algunas circunstancias los estudiantes. De forma que queda un porcentaje reducido de la población para soportar la carga. Precisamente la parte más pobre y necesitada. De esta forma la práctica ofrece la impresión ya anotada crudamente por Vitoria de que sólo los pobres pagan los impuestos, quedando exentos los ricos y los de mayores posibilidades o, al menos, son más recargados de lo justo.

Sería ímprobo el querer enumerar a toda la pléyade de discípulos directos, o sea los que asistieron a sus clases y transcribieron las ideas de Vitoria en las Relecciones; e indirectos, los que abrevaron en estas últimas o fueron discípulos de discípulos del maestro en Salamanca.

Dice respecto de esto el padre Luis G. Alonso Getino O. P.:

El florecimiento, verdaderamente prodigioso, de la Academia salmantina se manifiesta en el segundo tercio de aquel gran siglo [se está refiriendo al XVI], cuando los discípulos de Vitoria empezaron a ser maestros. No es que vamos a caer en la tontería de atribuirle a él solo aquel resurgimiento intelectual, tomando al pie de la letra ciertas hipérboles de los contemporáneos. Tuvo la fortuna de encontrar la juventud en fiebre de saber, y el talento de encauzar esa fiebre en sus discípulos rigurosos y en los jóvenes profesores que le rodeaban. (Alonso Getino, 1930, p. 257).

Luego sigue la lista de los ilustres epígonos que se formaron en Salamanca (ya nombramos a De Soto, a quien el Padre Alonso Getino considera más bien un

¹⁰ Higuera, G. S. J. «Tributos y moral en los siglos XVI y XVII», en Misceláneas, Revista de Universidad de Comillas 40 (1963- pp.7-50). El ensayo forma parte de la tesis doctoral del P. Higuera S.J.

compañero de enseñanza de Vitoria, sin perjuicio de la etapa en que ambos coincidieron en París) de la que listaremos sólo a los primeros entre quienes el mencionado biógrafo nombra: Navarro Azpilcueta, los dos Covarrubias, Gregorio Gallo, Melchor Cano, Martín de Ledesma, deteniéndonos nosotros en el fraile agustino Alonso de la Veracruz, quien ejerció su magisterio en tierras mejicanas.

Según Truyol y Serra, Alonso de la Veracruz resulta ser el primer tratadista del derecho de gentes en América¹¹, habiendo sido discípulo de Vitoria en Salamanca. Lo destacamos por el hecho de que en una Relección sobre los diezmos dada a conocer en su cátedra en el curso de 1554/55, sostuvo que los indios debían ser dispensados del pago de esa gabela, oponiendo como fundamento que el clero secular no intervenía en su evangelización, siendo que los aborígenes ya contribuían al sostenimiento de sus miembros con diversas prestaciones (claro ejemplo de vicio en la causa eficiente en el impuesto, basado en la doble imposición) lo que le ocasionó serias dificultades con la jerarquía eclesiástica, apuntando Truyol y Serra que su postura consiguió por fin el apoyo del Papa, pero su trabajo fue publicado recién en la segunda mitad del Siglo XX cuando lo descubrió el jesuita norteamericano Ernest J. Burrus. O sea quinientos años más tarde (Truyol y Serra, A. Parte 2, 1995, p.107).

A propósito de este descubrimiento, y de la resistencia de los factores de poder hacia toda doctrina que quiera acercarse al menos en algo al ideal de justicia en la cuestión tributaria, queríamos concluir nuestro trabajo con una nueva cita del Padre Alonso Getino cuando nos dice:

....bien puede establecerse que el profesorado español del Siglo XVI sostuvo los principios cristianos de justicia contra el imperialismo de conquistadores y encomenderos. Un reflejo de aquel movimiento generoso de los hombres de ciencia españoles, cuando era España la nación más poderosa de la tierra, lo tenemos ahora [a principios del Siglo XX] en Estados Unidos de América septentrional, donde los profesores se levantan como en cruzada redentora frente al imperialismo bancario, que aplasta fácilmente los derechos más sagrados, colocándose fácilmente en un plano de explotación y de dominio, que podrá tener su explicación en Derecho Romano; pero no puede mirarse sin protesta en Derecho Cristiano... (Alonso Getino, 1930, p. 218).

UNA REFLEXIÓN FINAL

Cuando estábamos culminando la redacción de esta comunicación para el II Congreso Internacional sobre «Políticas públicas en defensa de la inclusión, la di-

¹¹ Truyol y Serra, Antonio. *Historia de la Filosofía del Derecho y del Estado*, Tomo 2, Alianza Universidad - Textos, 3ª Edición, Madrid, 1995, p.107.

versidad y el género» organizado por el *Grupo de Investigación Reconocido (GIR) de la Universidad de Salamanca*, recibimos la grata noticia de que íbamos a exponerla en el marco de la mesa «Derechos Humanos y Derecho Fiscal», a la que se le había adicionado un direccionamiento preciso: la repercusión de este tema en la mujer trabajadora y la familia. Esto último nos llevó a evocar de inmediato la recordada figura de Eusebio González García. A pocos vimos brillar como a él en el firmamento tributario.

Tanto el concepto de ‘mujer trabajadora’, como el de ‘familia’, que por lo general ella contribuye a mantener con su esfuerzo, cuando no a cargar sola con su manutención y desarrollo, nos obligan a reflexionar acerca de la gravedad del destino de los impuestos que tanto preocupó a Vitoria, y a poner de resalto otra vez la gravitación que sobre esto tienen las exenciones y dispensas que a veces se retacean y muchas veces se dispersan sin ton ni son.

No hay dudas ya de que para que un impuesto sea justo debe tener legitimidad de origen, o sea haber sido sancionado por quien resulte competente para ello (causa eficiente), estar orientado al bien común (causa final), observar cierta proporcionalidad tanto en el reparto de las cargas y de las exenciones de las que no cabe abusar, ni mucho menos desviarlas de los fines que hacen al bien de todos (causa formal), y por fin que el hecho imponible (causa material) resulte acorde con el bienestar general.

Sabemos, porque la sufrimos, la entropía que se esconde en la continua remisión al bien común como forma vacua y alejada de toda justicia que se declama en la pipirijaina que muchas veces animan las campañas políticas, las que a veces conducen a la hamartía que tantas veces hizo y hace infelices a los pueblos.

Allí habrá que preguntarles a las mujeres, las que van al mercado a cambiar su esfuerzo hecho moneda, respecto del costo de la alimentación y del acceso a la salud, a la cultura, siendo conscientes nosotros de que esos bienes de primera necesidad resultan percutidos, las más de las veces, por el impuesto soterrado e injusto: el que grava el consumo.

Así se logrará la plena igualdad entre la mujer trabajadora y el banquero millonario: ambos soportarán la misma carga impositiva sobre el alimento que ingieren, y por allí escucharemos que esto es cierto, pero que el rico, como consume más, paga más. Cruelles ironías aparte que pueden usarse para falsar un estado de cosas que todos sabemos que existe; la mujer trabajadora estará una y otra vez en el frente de lucha, aun sin saber con precisión que está enfrentando, entre otras patrañas, al sistema impositivo que la agobia, pero nadie mejor que ella podrá hablar de sus consecuencias.

Nosotros, mediatos discentes de Vitoria, nos reunimos en congresos para garabatear una teoría que mantenga vivo el fuego del impuesto justo. La mujer trabajadora y la familia que ella conforma, mientras tanto, nos miran y esperan.

REFERENCIAS

- ALONSO GETINO, L.G. (1930). *El Maestro Fray Francisco de Vitoria – Su vida, su doctrina e influencia*. Madrid: Publicaciones de la Asociación Francisco de Vitoria, Imprenta Católica.
- CASTIÑEIRA BASALO, A. y LEONETTI, J. E. (1995). «Las enseñanzas tributarias del Señor Jesús», *Periódico Económico Tributario (PET)* Año III, N° 82, pp. 1 y 3, Buenos Aires, 31 de marzo de 1995.
- DEL VIGO GUTIÉRREZ, A. (1997). *Cambistas, mercaderes, y banqueros en el Siglo de Oro Español*. Madrid: Biblioteca de Autores Cristianos (B.A.C. 578).
- DIGON, C. y LEONETTI, J. E. (2006). «Domingo de Soto y la aceptación de personas», Comunicación para la I Jornada Internacional de *Iustitia et Iure*, UCA, Buenos Aires, 2006, publicada en *El Derecho, Diario de Doctrina y Jurisprudencia (Suplemento Tributario)* N° 11.600, Universidad Católica Argentina (UCA), Buenos Aires, 2006.
- DIGON, C. y LEONETTI J. E. (2008). «Las exenciones a la obligación de soportar la carga tributaria en el pensamiento de Francisco de Vitoria», Ponencia para las III Jornadas de *Iustitia et Iure*, UCA, junio de 2008, en *Ley y Dominio en Francisco de Vitoria*, Juan Cruz Cruz, editor, Colección de Pensamiento Medieval y Renacentista, Pamplona, EUNSA, 2008, pp. 183-190.
- DIGON, C. y LEONETTI, J. E. (2010). «El incumplimiento tributario y la *causa impositionis* en el pensamiento ius filosófico del Siglo de Oro», Ponencia para las IV Jornadas de *Iustitia et Iure*, UCA, junio de 2009, publicada en *El Derecho, Diario de Doctrina y Jurisprudencia (Suplemento Tributario)* N° 12.575 Universidad Católica Argentina (UCA), Buenos Aires, agosto de 2010).
- HIGUERA UDÍAS, G. (1963). «Tributos y moral en los siglos XVI y XVII», en Madrid: Misceláneas, Universidad de Comillas 40 (pp. 7-50).
- LAMAS, F.A. (h.) (2012). «El tributo, lo justo distributivo y la dispensa como liberalidad en la doctrina de Suárez», en *Justicia y Liberalidad, antecedentes medievales y proyecciones en el Siglo de Oro*, L. Corso de Estrada y M. I. Zorroza (ed.), EUNSA, Pamplona, 2012, pp. 255-263.
- LA SANTA BIBLIA (s/d) Madrid, Ediciones Paulinas, 15ª. Edición.
- LEONETTI, J.E. (2007). «La ley tributaria injusta en el pensamiento jurídico del Siglo de Oro Español», Ponencia presentada en las IV Jornadas Nacionales de Derecho Natural, San Luis, Universidad Católica de Cuyo, junio de 2007, publicada en *El Derecho, Diario de Doctrina y Jurisprudencia (Suplemento Tributario)* N° 11.793 Universidad Católica Argentina (UCA), Buenos Aires, 2007.
- LEONETTI, J. E. (2015). «Unidad y pluralidad en el pensar renacentista en torno a la obligación moral de pagar los tributos», Ponencia para las X Jornadas de *Iustitia et Iure*,

- Buenos Aires, UCA agosto de 2015; en proceso de publicación dentro de la Colección Filosófica de la Facultad de Filosofía de la Universidad Panamericana de México.
- MONTEJANO, B. (1978). *Curso de Derecho Natural*. Buenos Aires: Abeledo Perrot.
- TRUYOL Y SERRA, A. (1995). *Historia de la Filosofía del Derecho y del Estado*. Madrid: Alianza Universidad Textos.
- VITORIA, F. de. (1946). *Derecho natural y de gentes*, Buenos Aires, Emecé, 1946 (pp. 135, y 139).
- VITORIA, F. de. (1967). *Escritos Políticos*, Buenos Aires, Depalma, 1967 (pp. 141-143, 155, 158, 159, 160, 165, 314 y 316).
- VITORIA, F. de. (2001). *La Justicia. Comentario a la Secunda Secundae de Santo Tomás de Aquino*, con estudio preliminar y traducción de Luis Frayle Delgado. Madrid, Tecnos, Clásicos del Pensamiento, 2001 (p. 89).
- VITORIA, F. de. (1528). *De la potestad civil*, en www.unav.es/pensamientoclasico/autoresyobras/Vitoria.html (p.30 y p.32).
- VITORIA, F. de. (1532). *De la potestad de la Iglesia*, en www.unav.es/pensamientoclasico/autoresyobras/Vitoria.html (página preparada por Bárbara Díaz y M^a Idoya Zorroza)

CULTURA TRIBUTARIA EN EL NIVEL SECUNDARIO

SCOPONI MILAGROS SOFÍA

Universidad Nacional de Río Cuarto, Argentina

INTRODUCCIÓN

EL PRESENTE TRABAJO se dedica a reflexión sobre la importancia de la educación fiscal en la sociedad, como se puede estar abordando, como docente, desde el nivel secundario, teniendo en consideración que es un espacio donde los jóvenes se están formando y construyendo como ciudadanos de derecho responsables ante las obligaciones que la sociedad le imparte. Además de transmitir a los estudiantes aspectos relacionados únicamente a la ética profesional, es importante poder abordar el sentido social de la responsabilidad tributaria y el servicio a la comunidad que esto conlleva como parte integrante de la formación del ciudadano.

Resulta relevante la elección del tema, ya que, no se aborda solamente la cuestión fiscal o tributaria, sino que también el ámbito educativo, es de suma relevancia como así también la sociedad toda, buscando la articulación entre la educación, el compromiso social y el trabajo.

Asumiéndonos como docentes, formadores de sujetos críticos, pensantes y responsables ante las contingencias sociales, es fundamental que podamos estar abordando dicha temática desde temprana edad, en los espacios curriculares en los que nos desempeñamos, porque de esta forma vamos a estar contribuyendo al progreso social y la construcción de personas consientes de la implicancia de una cultura tributaria como factor clave para la promoción de la cohesión social, posibilitando una mayor inclusión.

¿A QUE LLAMAMOS EDUCACIÓN FISCAL?

La política fiscal consiste en la utilización de instrumentos fiscales, para conseguir los objetivos económicos y sociales que una comunidad políticamente organizada desea promover (Delgado Lobo y Gutiérrez Lousa 2006). En ellas se refleja la estructura social y de poder de una comunidad, como así también los valores,

metas, fines, actitudes y conductas que son, a la vez causa y consecuencia de estas estructuras.

Como individuos pertenecientes a una sociedad, nuestro primer ámbito de socialización es nuestra familia, nuestro hogar, donde se nos inculca determinados valores, la implicancia de la palabra responsabilidad y pautas culturales. A medida que crecemos, otras instituciones empiezan a conformar nuestro ámbito de relaciones, como el sistema educativo, el círculo de amistades, medios de comunicación, etc.

Cada uno de estos espacios, principalmente el familiar y educativo, nos van imbuyendo determinados valores sociales y responsabilidades que como ciudadanos debemos de cumplir, respetar y aplicar en nuestra vida cotidiana. Se nos establecen normas para el desarrollo de nuestra vida social, y el llamado proceso de socialización facilita la transmisión de pautas culturales de generación en generación.

Cuando una persona ha sido formada íntegramente en su condición de ciudadano, no necesita de la presión externa para el cumplimiento de normas sociales, al sentir como propio esa responsabilidad es capaz de comprender más fácilmente los derechos y obligaciones que como ciudadano debe de cumplir y hacer respetar. Las normas fiscales integran también este conjunto de norma que se deben cumplir en la comunidad. Un sujeto adecuadamente socializado tendería a cumplir correctamente los requerimientos que el sistema fiscal le exige sin esperar a que se ejerza sobre él la presión de la Administración.

Pero esa aquí donde aparece el punto de conflicto; ¿Por qué, siendo individuos socializados, con valores y responsabilidades asumidas, tendemos a no responsabilizarnos fiscalmente? En definitiva, estamos frente a un problema de socialización inadecuada en los valores éticos de justicia y solidaridad.

Si la socialización fiscal del ciudadano se basa en la adopción de los conceptos, normas, valores, actitudes y comportamientos propios de su familia, amigos, propuestas dada por los medios de comunicación, su conducta fiscal tendera a ajustarse a lo que la sociedad espera de él como contribuyente. Pero si la conciencia fiscal es laxa y su comportamiento irresponsable, éste no juzgara poco ético su propia conducta fiscal. Pero la admiración tiene un cierto margen para modificar estas conductas por medio de la educación, la Administración Tributaria puede y debe manifestarse mediante la utilización de estrategias educativas propias, para de esta manera ir formando la conciencia fiscal de los ciudadanos.

Los jóvenes del nivel secundario, están inversos en el desarrollo de la socialización, lo que implica que todavía están formando su propia personalidad, es por ello que es el momento idóneo para formar y fortalecer su conciencia fiscal desde la base, actuando desde los valores cívicos. La conciencia cívica no es algo natural, es un producto social, resultado de una educación, los valores éticos de justicia,

solidaridad y cooperación son producto de esa educación y del proceso de socialización.

«...Ahora bien, es preciso tener en cuenta que los efectos de los procesos educativos sólo se hacen visibles en el medio-largo plazo, por lo que no se puede pretender que se vaya a conseguir resultados inmediatos. Lo que sí puede hacerse es comenzar por sentar las bases de un cambio cultural proclive a la modificación de las opiniones, primero, de las actitudes, a continuación, y, por último, de los valores interiorizados por la mayoría de la población...(Fishbein y Ajzen, 1974)».

EDUCACIÓN FISCAL EN ARGENTINA. (BREVE RESEÑA HISTÓRICA)

La Administración Federal de Ingresos Públicos, lo que conocemos con la sigla AFIP, fue creada en 1997 y es el organismo encargado de aplicar, fiscalizar y recaudar, recursos para la Seguridad Social y controlar el comercio exterior. A fines desde mismo año se arrojaba un diagnóstico sencillo, en donde se evidenciaba que la cultura tributaria se encontraba lejos de estar instalada en la sociedad argentina. Se consideraban aceptables la evasión y el contrabando, y se vislumbraba una creciente economía de lo informal.

Es por ello que la AFIP, implementó acciones de fiscalización y comenzó a implementar campañas de comunicación social, para concientizar a la sociedad de la importancia de poseer una cultura tributaria. Desarrollo iniciativas destinadas a la población infantil y juvenil, proponiendo revertir la ausencia de contenidos escolares inherentes al sistema tributario argentino en el plan de estudio de nivel primario y secundario.

Así fue como nació el Programa de Educación Tributaria en el ámbito de la Dirección de Capacitación, dependiente de la Subdirección General de Recursos Humanos. Su objetivo inicial fue generar una conciencia tributaria en la población de niños de 9 a 14 años. Lugo la franja etaria se amplió sin una decisión expresa, ya que en los cursos de capacitación participaban docentes de diversos niveles educativos, que integraban a niños entre 6 a 8 años. De esta forma los docentes adaptaban los contenidos a su grupo de trabajo, mediante la utilización de diversas estrategias didácticas. Más adelante, se comenzó a planificar diversas acciones destinadas a los adolescentes de más de 14 años. Así se desarrollaron «AFIP Simulada» y «Inserción Laboral Juvenil», material específico para profesores de estudiantes del último año del nivel secundario.

A fines del año 2002, con el fin de ampliar el alcance del Programa, se decidió llegar a más chicos y jóvenes, no solo a través de la escuela, sino mediante estrategias de contacto directo con ellos, de esta manera se abrieron espacios lúdico-educativos. En el año 2003 se incorporan contenidos de educación ciudadana en un

programa de infantil de televisión abierta y dos años después se desarrollaron los primeros videojuegos.

Se comienza a implementar la instalación de juegos no permanente en diversos eventos para que las personas puedan acceder a ellos, en lugares masivos como Feria del Libro Infantil en la ciudad de Buenos Aires y diversas regiones del país. Más adelante el programa asumió la coordinación del museo Histórico de la AFIP, en donde luego se inserta la Muestra interactiva «Jóvenes 200 año».

En el 2006 la escuela cobra mayor importancia respecto al tema, se comienza a incentivar a la realización de obras de teatros seguridad de talleres en las aulas y en el 2007 lograron aumentar las acciones destinadas a adolescentes por medio de videojuegos y mediante una página web de Educación Tributaria.

En un primer momento el programa contaba con cinco profesionales y se trabajaba de manera interdisciplinaria, ya que estaba integrado por formadores de las diversas áreas de la Ciencias Sociales. Luego, en un segundo momento fueron incorporándose integrantes con diversos perfiles, tales como; diseño gráfico, diseño de imagen, sonido, entre otros. Actualmente el programa cuenta con más de 20 personas. Contando en cada provincia de la Argentina con Agente de AFIP desempeñando a tiempo completo las acciones de Educación Tributaria.

De esta forma cada una de las unidades de «Educación Formal», «Educación no Formal» y «Materiales y Contenidos Didácticos» se realizan en coordinación con el Departamento, así como el diseño de las estrategias adecuadas, la implementación, así como el seguimiento, la capacitación de los Referentes locales en lo específico, el análisis de la eficacia de la acción, el análisis de la oportunidad, y la evaluación de las actividades que se desarrollan. (Educación fiscal y cohesión social. Parte I)

Para llevar adelante los diversos programas implementados desde AFIP, la misma cuenta con el apoyo de actores externos a la administración, que se encuentran comprometidos e involucrados con la Educación Tributaria. Entre estos organismos encontramos;

- Ministerios de Educación y de Hacienda provinciales.
- Universidades.
- Ministerio de Educación de la Nación.
- UNICEF.
- Secretarías de deporte.
- Instituto Nacional de Educación Tecnológica.
- Diversas instituciones de Formación Docente.

LA RED DE EDUCACIÓN FISCAL

Quienes nos dedicamos a la educación fiscal somos algo extraño dentro de las Administraciones tributarias. Hablamos de plazos largos y de sueños, vemos la mayoría de las veces el lado positivo y no nos desanimamos cuando algo parece difícil, porque sabemos que lo complicado nos hace fuerte, que los errores ayudan a crecer porque aprendemos de ellos. Nos gusta buscar en la Web, leer y tratar de ver qué has allá afuera. Somos curiosos, lectores, inconformistas y nos gusta compartir lo que hacemos, creemos que algo mejor siempre esta esperando ser descubierto y podemos pensar y repensar las estrategias, y probar una y otra vez. Así podemos ver por donde seguir si sentimos que falta algo, o para saber, simplemente, en qué están nuestros compañeros de cada uno de los países hermanos, cercanos y no tanto, que al igual que nosotros trabajan por un país más justo y solidario. (Andrea Vilardebó, AFIP de Argentina)

En octubre del año 2005 en la ciudad de Buenos Aires, tubo lugar el primer seminario internacional, en donde se compartían experiencias sobre educación tributaria. Contó con 25 funcionarios de la Administraciones Tributarias de 17 países, de América Latina y el Caribe y España.

En 2007 nuevamente se elije como base a Buenos Aires para celebrar un nuevo semanario de internacional de Educación Cívico-tributaria organizado por EUROsociAL Fiscalidad y la AFIP de Argentina. Dicha actividad permitió conocer con detalle la riqueza del programa y su evolución. Se logro demostrar el importante papel que la Argentina lleva adelante en la implementación de estrategias de educación no formal y como logra su alcance masivo.

El funcionamiento de la Red quedo formalizado en el año 2008 en un encuentro internacional realizado en La Antigua, Guatemala, donde se tenía como objetivo fortalecer el intercambio de experiencias, compartir los conocimientos y trasladar al ámbito regional, con la creación de una Red, las fortalezas nacionales, para optimizar el aprovechamiento de los recursos ene le marco de una estrategia conjunta.

Al termino de la actividad, se acordó constituir de manera formal un Red para intercambiar experiencias entre instituciones y organizaciones que trabajan en la consolidación de la educación fiscal como política pública. Su creación se justificó por una serie de elementos centrales:

- La relevancia de la educación fiscal como elemento para lograr sociedades más justas y equitativas.
- La existencia de una fuerte demanda para intercambiar experiencias ene este ámbito y la importancia de la Red como un punto de encuentro entre oferta y demanda.

- La juventud de los programas de educación fiscal y la necesidad de potenciarlos y optimizar el conocimiento acumulado.
- La necesidad de sensibilizar sobre este tema a los ministerios de Hacienda y de Educación, así como a otras instituciones del Estado, de la sociedad civil y la ciudadanía en general. (Educación fiscal y cohesión social. Parte I).

Aun que inicialmente la Red fue creada en Centroamérica y el Caribe, se expandió al resto de América Latina y Europa. Para su funcionamiento se creó un espacio virtual sobre educación fiscal como punto de encuentro y de trabajo de la Red.

¿COMO ENSEÑAR CULTURA TRIBUTARIA EN LAS AULAS DEL NIVEL SECUNDARIO?

Las instituciones educativas preparan a los estudiantes, para que al momento de ejercer sus derechos y cumplir con sus obligaciones, cuenten con las herramientas y conocimientos necesarios para hacerlo, como así también conocimientos que expliquen el sentido y finalidad de los impuestos, así como los requerimientos más simples del sistema fiscal. Pero así mismo es de suma relevancia que los estudiantes logren interiorizar la idea de fiscalización como un ámbito donde se articula lo legal y ético entre los derechos y obligaciones, donde se plasman los intereses personales y los beneficios comunes.

«Por esta razón la alianza Administración Tributaria- administración Educativa en la formación de conciencia cívica de los ciudadanos es fundamental cuando se quiere, bien impulsar, o bien asentar, los valores y actitudes democráticos... (Delgado y Arias, 1997)». Esto no sería posible sin los profesores en las aulas encargados de los trabajos de dichas políticas, promoviendo la educación fiscal en el ámbito formal de la educación.

Se cree importante abordar a la educación fiscal como parte de la educación cívica, cuya finalidad no debe ser solo facilitar contenidos académicos en cuanto a contenido moral, sino también socializar a los estudiantes y promover valores de responsabilidad ciudadana. La verdadera formación en conciencia fiscal consiste en asumir que existe una serie de criterios justificativos de la financiación solidaria de las necesidades comunes, así como también la formación de verdaderos ciudadanos, esta en que estén dispuestos a asumir sus responsabilidades sociales como una contrapartida necesaria al ejercicio de sus derechos cívicos.

Hay que tener en claro que la educación fiscal no debe ser instrumental, ni ha de limitarse a una función meramente informativa, no es un adiestramiento, por lo que no puede reducirse a la enseñanza de unas prácticas, la educación fiscal tiene que ser una educación en valores para ser efectiva, porque esa es la base de una conducta estable. Por eso es una estrategia para la formación de una cultura fiscal

basada en un conjunto de valores, que inspiren y orienten a la conducta fiscal de unos ciudadanos libres, activos y responsables que desean vivir en una sociedad cohesionada donde se comparten las metas colectivas como los medios para lograrlas.

Ahora bien ¿Cómo abordamos dichas temáticas desde las aulas? Para la Administración Tributaria es calve contar con la colaboración de docentes en las aulas. Es importante comunicarles los objetivos que se poseen, ideas e iniciativas, porque los docentes son los que sabrán como poder bajarlas a cada grupo de estudiante en particular utilizando las herramientas que poseen a su alcance. Como también es necesario poner a su disposición el acompañamiento necesario que ellos requieran de parte de la Administración.

Para ello se ha dispuesto desde la AFIP, un soporte digital al cual los docentes pueden estar accediendo cuando crean pertinente, en donde se les brinda la información necesaria para el desarrollo de las actividades, como así también los cursos de capacitación contaste que se llevan a delante por dicho ente administrativo.

Dentro de la página web de AFIP, se encontrarán con los Naf (Núcleos de Asistencia Fiscal) donde uno de sus módulos se basa en la cultura tributaria, dichos núcleos son una iniciativa de responsabilidad social universitaria, apoyada desde la Administración Tributaria. Allí se brinda el contenido necesario para que estudiantes universitarios se puedan estar formando para poder asesorar de manera gratuita a personas de bajo recursos sobre cuestiones fiscales básicas. A través de los Naf se coordinan esfuerzos con el propósito de articular acciones tendientes a generar una moral tributaria que privilegie el cumplimiento, tanto de las obligaciones fiscales, como de la debida contraprestación de bienes y servicios públicos.

La implementación de los Naf excede una simple practica fiscal-administrativa, potenciando la responsabilidad social asumida por los actores que forman parte de la iniciativa. (Modulo de Cultura Tributaria).

De igual manera se pone a disposición de los docentes un material llamado; Modulo para el docente, Cultura fiscal; desde una perspectiva ética y ciudadana. En dicho libro, se manifiesta el porqué de la propuesta de educación fiscal, manifestando la importancia de formar al sujeto en tres principales ejes: –Formación de valores, –Ciudadanía y –Cultura fiscal. Donde se plasma claramente el propósito que es el poder brindar una herramienta teórico-prácticas que permita desarrollar competencias vinculadas a la educación fiscal. Este material es dado en los cursos de formación destinados a docentes que la AFIP brinda.

La idea es que no se esté creado un espacio curricular nuevo, sino que se pueda estar abordando la temática desde las materias ya implementadas en el sistema educativo como los es «Formación Ética y ciudadana», en donde se abordan temas

como lugares públicos, normas, deberes, derechos, democracia, etc., poder estar incluyendo temas que hagan a la formación de una cultura tributaria prospera.

Debemos de tener en cuenta que, con ciudadanos adultos, ya socializados de manera incorrecta respecto a la temática, también podemos estar interpelándolos. No debemos hacerlo partiendo de juicios de valores, sino mas bien intentando cambiar sus actitudes, evidenciando la parte negativa de su actuar incorrecto y haciendo hincapié, no en los aspectos relativos al pago, sino en el progreso social que tendría la comunidad con el buen accionar de todos. Informarlos como pueden estar elaborando un presupuesto participativo, cuales son las fuentes de ingresos públicos, como se pueden enfrentar las decisiones de gastos, etc. El símil del hogar privado es perfectamente aplicable al hogar público, es decir al Estado y cualquiera puede entenderlo (Bell, 1977).

El punto de partida principal es las estrategias que se implementen para lograr el objetivo propuesto, dichas estrategias nos permitirán acercar el mensaje más eficazmente, de manera clara y sencilla a nuestro público destinatario.

REFLEXIONES FINALES

Como docentes, implicados en la formación de sujetos activos, consientes y responsables de su accionar, tenemos el deber de comprometernos con las diversas responsabilidades que la sociedad y las instituciones imponen, es por ellos que debemos de poner nuestro mayor esfuerzo para lograr que los estudiantes logren tomar implicancia y reconocer la importancia que tiene el accionar correctamente ante las obligaciones fiscales emergentes, esto llevara a lograr una socialización integra de los estudiantes, fortaleciendo la importancia de los valores y que ello permitirá una construcción de la ciudadanía basada en el respeto al otro y el bien común.

Es importante abordar interdisciplinariamente la cultura tributaria en la currícula escolar, abarcando todos los niveles del sistema educativo. Esto se debe, ya que nuestro rol como docentes es construir un perfil de hombre/ciudadano que como tal asuma sus deberes y derechos, pero, sobre todo, contribuya al desarrollo del progreso conjunto de la sociedad. La escuela y sus actores, desde su rol socializador y emancipador, ante todo, debe preocuparse y ocuparse de la causa, asumiendo el compromiso que ello amerita. Tenemos que empezar a trabajar y responsabilizarnos sobre temáticas como esta.

Debemos concebir a la educación fiscal como una política pública sostenible en el tiempo, que cuente con pilares solidos y sea un elemento más de las estrategias que llevan como propósito generar una nueva cultura de la responsabilidad fiscal relacionada con valores, derechos y obligaciones de los ciudadanos.

Si logramos concientizar desde muy temprana edad, que la evasión fiscal es un comportamiento erróneo, ilícito y que retrasa el progreso social, y que nos atraviesan a todos, de esta forma se pueden llegar a prevenir, estamos contribuyendo a que una sociedad avance prósperamente y lograremos romper con esquemas instalados socialmente. Podemos comenzar cada uno desde su lugar aportando el primer paso.

Cabe destacar que el dialogo con el resto de los países nos ayudara a seguir aprendiendo y a optimizar nuestras futuras actuaciones respecto a l conciencia Tributaria, fortaleciendo nuestros valores, propiciando una moral fiscal que tenga en cuenta las necesidades publica de la sociedad.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Educación Fiscal y Cohesión Social: experiencia en América Latina. Autores: Borjas Diaz Rivillas, Ángeles Fernández Pérez. 2010.

Manual para el Docente: cultura fiscal, desde una perspectiva ética y ciudadana. AFIP. Educación tributaria.

NAF/ARG. Núcleos de Asistencia Fiscal Argentina. Módulo de Cultura Tributaria. AFIP.

PÁGINAS WEB

<http://www.afip.gob.ar/educaciontributaria/>

DERECHO PENAL Y DERECHOS HUMANOS

EL HUMANISMO DE BECCARIA CONTRA LA PRISIÓN PERMANENTE REVISABLE

ALEJANDRO L. DE PABLO SERRANO¹

Universidad Pablo de Olavide, Sevilla (España)

1. INTRODUCCIÓN

EL LEGISLADOR PENAL ESPAÑOL introdujo en la reforma del Código Penal (en adelante, CP) del año 2015 la prisión permanente revisable —a través de la Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo—, convirtiéndose en el castigo más severo de los comprendidos en el catálogo de penas y medidas de seguridad del cuerpo punitivo español. En términos generales, las principales críticas que se han dirigido contra esta sanción son su contradicción con diversos principios y garantías penales clásicas y liberales, que además gozan de reconocimiento constitucional en España: así, se dice que la prisión permanente revisable es contraria al principio de determinación de las penas (art. 25.1 Constitución española —en adelante, CE), al principio de resocialización de las penas (art. 25.2 CE) y a la prohibición de castigos crueles, inhumanos y degradantes (art. 15 CE).

Precisamente, esta última tacha de constitucionalidad es la que va a atraer nuestra atención en este trabajo. Otros estudios e informes han indagado en la incompatibilidad entre la prisión permanente revisable y el principio de humanidad de las penas o la prohibición de penas inhumanas de acuerdo con los estándares actuales definidos en los Tratados internacionales y en la jurisprudencia de los principa-

¹ Profesor Ayudante Doctor de Derecho Penal (acreditado Contratado Doctor). Este trabajo se realiza en el marco de las actividades del Grupo de Investigación Reconocida en Ciencias Penales y Criminológicas (CIPEC) de la Universidad Pablo de Olavide, de Sevilla.

les tribunal estatales y regionales y/o internacionales². Nosotros queremos reforzar los argumentos relativos a la inhumanidad de la prisión permanente revisable desde un punto de visto doctrinal o teórico, si se quiere, tomando con referencia el pensamiento de uno de los juristas ilustrados por excelencia: Cesare Beccaria, el Marqués de Beccaria, y su inmortal obra *Dei delitti e delle pene*. En este trabajo, el jurista milanés abogó particularmente a favor de la abolición de la pena de muerte: «*si demostrase que la pena de muerte no es útil, ni es necesaria, habré vencido la causa en favor de la humanidad*»; y reclamó la humanización del sistema punitivo en su conjunto, caracterizado por una crueldad que quería «combatir» y que se presentaba en forma de «*gemidos de los infelices sacrificados a la cruel ignorancia y a la insensible indolencia, bárbaros tormentos con pródiga e inútil severidad multiplicados por delitos o no probados o quiméricos, suciedad y horrores de una prisión, aumentados por el más cruel verdugo de los miserables que es la incertidumbre de su suerte*»³.

La defensa de la moderación de las penas y de la humanización del sistema criminal en el pensamiento de Beccaria se proyecta sobre diversos ejes argumentales, que nos sirven para disparar contra la prisión permanente revisable. Dicho con otras palabras: la exasperación de las penas, con el paradigma de la prisión permanente revisable y de las penas de larga duración, es reprochable porque: a) es contraria a los axiomas fundamentales de humanidad y compasión y anula la esperanza de los condenados; b) es inhuma por desproporcionada, innecesaria, ineficaz y, por tanto, inútil⁴.

2. EL «AXIOMA DE HUMANIDAD», LA COMPASIÓN Y LA ESPERANZA

En el Capítulo XXVIII («de la pena de muerte») de su libro, dice Beccaria: «*el límite que debería fijar el legislador al rigor de la pena parece que consiste en el sentimiento de compasión*». Y a continuación, en el Capítulo XXIX («de la prisión»), añade: «*a medida que se moderen las penas, que se quiten de las cárceles la suciedad y el hambre, que la compasión y la humanidad penetren las puertas de hierro y manden*

² El trabajo científico más sólido contra este castigo ha sido el Dictamen elaborado por un grupo de Catedráticos universitarios [Lascurain Sánchez, J. A., Pérez Manzano, M., Alcácer Guirao, R. et al., «Dictamen sobre la constitucionalidad de la prisión permanente revisable», en Arroyo Zapatero, L., Lascurain Sánchez, J. A. y Pérez Manzano, M. (editores) y Rodríguez Yagüe, C. (coord.), *Contra la pena perpetua*, Ediciones de la Universidad de Castilla La Mancha, Cuenca, 2016] a propuesta del Grupo Parlamentario Socialista, que sirvió como base para el recurso de inconstitucionalidad que interpuso este grupo político contra la prisión permanente revisable ante el Tribunal Constitucional y al que se adherieron los demás grupos de la oposición parlamentaria.

³ Cfr. Beccaria, C. (2015), pp. 57 y 18, respectivamente.

⁴ En De Pablo Serrano, A. L. (2018, a), pp. 20-40 abordamos más críticas a la prisión permanente revisable derivadas de la filosofía penal de Beccaria.

a los inexorables y endurecidos ministros de la justicia, podrán las leyes para encarcelar contentarse con indicios menores»⁵.

En estas líneas encontramos algunas de las referencias más ilustrativas del humanismo del Marqués de Beccaria: un sistema penal humano debe mostrar compasión incluso con los delincuentes sobre quienes recae el rigor de las penas, y debe tratarlos con humanidad para que conserven, en lo más hondo, un derecho a la esperanza cierto y posible, verificable. Surge así un triángulo entre *humanidad – compasión – esperanza*, que proponemos desarrollar para demostrar que las penas de larga duración, y la prisión permanente revisable entre ellas, son inhumanas. Después de quitar los ropajes –revisabilidad– se comprobará que el emperador estaba desnudo.

Dice Beristain que el axioma fundamental de la humanidad, en el ámbito de la Criminología y del Derecho penal, impone que «que todas las relaciones humanas, personales y sociales que surgen de la justicia en general y de la justicia penal en particular, deben configurarse sobre la base del respeto a la dignidad de la persona». La humanidad, como es bien sabido, implica tratar dignamente a las personas y exige, como añade el mismo autor, «cultivar el valor de la compasión»⁶. La humanidad, en fin, se proyecta sobre dos sentimientos, siguiendo ahora a Cortina: la dignidad de todas las personas y la compasión hacia quien sufre un mal grave que no merece y es desproporcionado⁷.

Como reclama Beccaria, el límite del rigor de una pena debería ser la compasión. No se respeta la humanidad del penado cuando se le somete a un castigo de semejante extensión temporal que lo convierte en un simple medio al servicio de un fin mayor: la seguridad y la tranquilidad sociales. Y cuando se cosifica al ser humano y se le instrumentaliza para alcanzar fines colectivos, se le deja de tratar dignamente, se le somete a un trato inhumano. Precisamente el Tribunal Supremo ha señalado que una pena superior a treinta años de prisión –y la prisión permanente revisable muy fácilmente puede superarlos hasta llegar al máximo de la perpetuidad– «supondría una privación de la oportunidad reinsertadora para el sujeto, una humillación o sensación de envilecimiento superior a la que acompaña a la simple imposición de la condena, trato inhumano y degradante proscrito por el artículo 15 de la Constitución» (SSTS 1822/1994, 343/2001, 734/2008). En este extracto jurisprudencial se contienen las notas tradicionalmente definitorias del trato inhumano, del atentado a la integridad moral de la persona, que constituye el corazón de la dignidad, según la jurisprudencia del Tribunal Constitucional: el

⁵ Beccaria, C. (2015), pp. 58 y 63, respectivamente.

⁶ Beristain, A. (2003), p. 93.

⁷ Cortina, A. (2013), pp. 121-125.

sentimiento de envejecimiento, la humillación, la vejación y la degradación (SSTC 120/1990; 54/1995).

Por otra parte, cabe preguntarse ¿qué clase de compasión se muestra hacia quien alberga la posibilidad, perfectamente cierta y plausible, de pasar el resto de su vida encerrado en la cárcel sin ningún atisbo de esperanza? La esperanza del reo es, en primer lugar, un compromiso moral que deberíamos tener hacia el reo. Como dice Ferrajoli al tratar la pena italiana de *ergastolo*, estructuralmente muy similar a la prisión permanente revisable, la sensación de un internamiento a perpetuidad transforma por completo al penado, cambia «sus relaciones consigo mismo y con los otros, su percepción del mundo, su visión del futuro»; ante la probable circunstancia de no regresar a la vida en sociedad, el penado se siente expulsado, eliminado «no en el sentido físico, pero sí en el sentido que excluye para siempre una persona del consorcio humano»⁸. En el mismo sentido, sostiene De la Cuesta Arzamendi que se niegan al penado sus «propiedades específicas» y una «segunda oportunidad para desarrollar un proyecto existencial»⁹. Sin esperanza ya no estamos ante penas de privativas de libertad, sino ante «penas de muerte encubiertas», como declaró el Papa Francisco¹⁰.

Pero, en segundo lugar, además de un compromiso moral, en los últimos tiempos la esperanza empieza a tener reflejo en la jurisprudencia y a estandarizarse con una serie de criterios: se juridifica. En la doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos cada vez son más frecuentes las alusiones al «*right to hope*», el derecho a la esperanza, cuando se examina la compatibilidad de las prisiones perpetuas («*life imprisonment*») y el art. 3 del Convenio Europeo, que reconoce el derecho a la libertad. Si bien durante un tiempo el Tribunal de Estrasburgo admitió la convencionalidad de las distintas modalidades de prisiones perpetuas en aquellos países donde ya existía antes que España, en los últimos años ha ido introduciendo matizaciones a la vista de la tendencia político-criminal a recurrir a este castigo, y ha configurado un derecho a la esperanza, que requiere el cumplimiento de unas condiciones mínimas. El Tribunal Europeo no solo exige una perspectiva u horizonte de libertad y la posibilidad de revisión de la sentencia a cadena perpetua («*prospect of release and a possibility of review*», como puede observarse por ejemplo en la STEDH *Kafkaris v. Cyprus*, de 12 de febrero de 2008¹¹), sino que introduce

⁸ Ferrajoli, L. (1999), p. 298. En el mismo sentido Álvarez García, F. J. (2016), p. 88; también Quintero Olivares, G. (2016), p. 86.

⁹ De la Cuesta Arzamendi, J. L. (2013), p. 14.

¹⁰ Bergoglio, J. M. (2016), p. 16.

¹¹ Y en otras posteriores: SSTEDH *Garagin v. Italy*, de 29 de abril 2008; *Öcalan v. Turkey*, de 18 de marzo de 2014; *Harakchiev and Tolumov v. Bulgaria*, de 8 de julio de 2014; y *T.P. and A.T. v. Hungary*, de 4 de octubre de 2016.

otro elemento que debe ser considerado también: la orientación resocializadora de las penas privativas de libertad¹². El punto de inflexión en esta nueva dirección jurisprudencial fue la STEDH *Vinter and Others v. the United Kingdom*, de 9 de julio de 2013: las condenas a perpetuidad deben estar diseñadas de forma tal que ofrezcan efectivamente un proceso de resocialización que proporcione garantías de que el sujeto podrá reincorporarse a la vida en sociedad y que sepa de antemano qué puede hacer para alcanzar con éxito esa situación de libertad («expectativa realista de libertad»). Se trata de configurar la prisión perpetua de forma compatible con una «perspectiva realista de puesta en libertad», lo cual se concreta también a juicio del TEDH, en la posibilidad de revisión de la condena antes del cumplimiento de 20 años de privación de libertad, o 25 como máximo¹³.

Estas condiciones de cumplimiento (primera revisión antes de los 25 años de internamiento como máximo, clara vocación de la pena hacia la resocialización del penado para garantizar su vuelta a la sociedad en condiciones adecuadas y conocimiento de lo que debe hacerse para obtener esa libertad) no son satisfechas en modo alguno por la legislación penal española, que incumple en estos puntos la jurisprudencia europea. Por una parte, la regulación española prevé el primer juicio de revisión en algunos casos a los 25 años, y en los más graves (delitos de terrorismo) después incluso de cumplidos los 30 años de prisión (hasta los 35). Por otra parte, el legislador español se ha mostrado particularmente severo en los requisitos de acceso a visitas, permisos de salidas... beneficios penitenciarios que pueden ofrecer una mínima esperanza al penado y una forma de reconectar con la sociedad de la que se halla apartado. La restricción sustancial en el acceso a estas opciones por parte de la legislación penitenciaria erosiona poco a poco y exitosamente la esperanza del reo, «enrarezca el ambiente y obstaculiza gravemente la reinserción». Hay que concluir, como afirma García Valdés, que «todo se ha conjugado para hacer más insufrible el cumplimiento de la pena privativa de libertad»¹⁴.

3. EL PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD DE LAS PENAS

Otra de las ideas clave de Beccaria en su trabajo «De los delitos y de las penas» y que sirve como argumento para rechazar las penas de larga duración, y entre ellas la prisión permanente revisable, es el mandato de proporcionalidad de las penas, esto es, la necesidad de que las penas sean proporcionales a la gravedad del delito. Lo enuncia en fórmulas sencillas varias veces en su obra:

¹² Pinto de Albuquerque, P. (2015), p. 2.

¹³ De León Villalba, F. J. (2016), p. 96.

¹⁴ García Valdés, C. (2016), p. 176.

«Debe por esto haber una proporción entre los delitos y las penas [...] Si la geometría fuese adaptable a las infinitas y oscuras combinaciones de las acciones humanas, debería haber una escala correspondiente de penas, en que se graduasen desde la mayor hasta la menos dura; pero bastará al sabio legislador señalar los puntos principales, sin turbar el orden, no decretando contra los delitos del primer grado las penas del último. Y en caso de haber una exacta y universal escala de las penas y de los delitos, tendríamos una común y probable medida de los grados de tiranía y de libertad, y del fondo de humanidad o de malicia de todas las naciones» (Beccaria, 2015, pp. 25 y 26).

Siguiendo al jurista de Milán, cuando las penas son desproporcionadas y excesivas, resultan inútiles para la sociedad y, por consiguiente, innecesarias. En última instancia, una pena innecesaria que existe y se aplica es tiránica. *«Toda pena, dice el gran Montesquieu, que no se deriva de la absoluta necesidad, es tiránica; proposición que puede hacerse más general de esta manera: todo acto de autoridad de hombre a hombre que no se derive de la absoluta necesidad es tiránico»¹⁵.*

Es cierto que en la explicación de la proporcionalidad entre los delitos y las penas que hace Beccaria existen varias referencias que evocan una proporcionalidad geométrica y exacta, de tal modo que la intensidad del *daño causado a la nación* debería encontrar el reflejo perfecto en la gravedad de la pena impuesta, tal que a los delitos graves les correspondiesen penas graves y a los crímenes más leves, penas más suaves. El principio de proporcionalidad entendido en términos estrictamente beccarianos, sin embargo, ha seguido desarrollos doctrinales, jurisprudenciales y normativos que lo han aparatado de esa proporcionalidad geométrica o aritmética, incluso valorativa, para hacerla útil y humana. Así es como se ha constitucionalizado el principio de proporcionalidad de las penas en los Estados de Derecho: la proporcionalidad material, geométrica o aritmética representa el máximo, o, en palabras de Vives Antón, «el límite del poder penal del Estado y, de ningún modo, un fundamento que legitime el incremento de las sanciones penales. La ley del talió es irracional [...] Pues el castigo no trata de añadir al mal del delito el de la pena, sino de tutelar los bienes y derechos de los individuos y de la sociedad. Es esa función de tutela, y no la igualdad con el mal del delito, lo que puede justificar la pena»¹⁶.

Partiendo de lo anterior, el principio de proporcionalidad entre los delitos y las penas que defiende Beccaria, reinterpretado a la luz de los nuevos avances teóricos y jurisprudenciales, constituye un arma poderosa para desenmascarar la inhumanidad de las penas de larga duración. La eliminación o reducción de las penas tiránicas conforme al principio de necesidad de las penas, por inhumanas, excesivas e

¹⁵ Beccaria, C. (2015), pp. 19 y 20.

¹⁶ Vives Antón, T. s. (2016), pp. 180 y 181.

inútiles, es invocada como una forma de alcanzar o materializar el ideal beccaraino y ferrajoliano de «derecho penal mínimo»¹⁷ y como una palanca de impulso porque no solo hay que descartar las penas innecesarias por tiránicas, sino que igualmente deberán moderarse las existentes, hacerlas «más benignas», como desarrolla en su capítulo sobre la benignidad de las penas, y que es expresión del perfil humanista de Beccaria, a juicio de Ferrajoli¹⁸.

La desproporción de las penas de larga duración no solo es contraria a la recomendación de proporcionalidad entre los delitos y las penas de Beccaria, sino que se fundamenta en el propio contrato social que sirve de base al pensador italiano para formular su programa político criminal. En otras palabras, la desproporción de las penas de larga duración deriva de la propia comprensión del contrato social y de la renuncia a las libertades que el ciudadano está dispuesto a aceptar a cambio de la seguridad y la paz propias de la convivencia en sociedad. Dice Ferrajoli, citando a Beccaria, que el ciudadano «solo quiere colocar en el depósito público» una parte —«la mínima porción posible»— dado que no está comprendido en el «mínimo sacrificio de la libertad de cada uno» necesario para garantizar la seguridad de todo, «aquello que es el máximo de los bienes, la vida». Podría pensarse, en este punto, que tales reflexiones son útiles para rechazar la pena de muerte en tanto que no hay seguridad que el Estado pueda prometer si es acosta de renunciar a nuestro bien máspreciado, la vida, pero resultarían insuficientes para criticar las penas de larga duración, dado que el bien en juego, libertad, tiene un valor inferior a la vida. Tal aproximación es solo aparentemente cierta pues es posible trazar un paralelismo razonable entre la privación de la vida a causa de la pena de muerte y la privación de la libertad consecuencia de la prisión permanente revisable (o las penas de larga duración). Criticando la pena italiana de *ergastolo*, añade el filósofo florentino que «el control social [...] no puede incluir, en otras palabras, la total renuncia del ciudadano a su primer derecho fundamental: la vida o la libertad para vivir, ni el poder del Estado para privarlo de la vida o de la libertad para vivir. El Estado, en resumen, no puede suprimir la libertad de una persona. Puede limitarla, pero no abolirla»; y se elimina la libertad cuando se impide el «proceso de interacción, idóneo, de un lado, para desarrollar la capacidad de autodeterminación del reo en la vida comunitaria y, de otro lado, para promover, simultáneamente, su aceptación social mediante formas de solidaridad y, precisamente, de reintegración social»¹⁹.

¹⁷ Asúa Batarrita, A. (1990), pp. 21, 22.

¹⁸ Ferrajoli, L. (2014, a), p. 55.

¹⁹ Ferrajoli, L. (1999), pp. 298 a 301. En el mismo sentido se expresa Manacorda, S. (2015), p. 171, con quien compartimos el enfoque que seguimos en este trabajo: desacreditar la pena de *ergastolo* de que existe en la legislación italiana (o la pena española equivalente) a través de la filosofía penal de Beccaria.

A la vista de estas consideraciones sí puede afirmarse que la libertad aparece tan destruida por las penas de larga duración como lo es la vida a manos de la pena de muerte: dice León de Villalba que si la libertad es la «cualidad más importante y que cualifica al ser humano, [...] manifestación de la dignidad humana», entonces las penas de larga duración y la prisión permanente revisable supondrán «la muerte social del individuo»²⁰. En un sentido similar se expresan los autores del Dictamen contra la constitucionalidad de la prisión permanente revisable: «al revocarle el atributo esencial inherente a su condición humana, el penado queda reducido a mero ser biológico, a su sustrato físico. Por ello, la prisión de por vida es a la persona lo que la pena de muerte es a su sustrato biológico: un instrumento para su destrucción permanente»²¹.

Finalmente, junto a la violación del principio de proporcionalidad entre los delitos y las penas debido a la extensión excesiva y exasperación iracunda de las penas de larga duración, existe otra proyección moderna de la proporcionalidad que también se quiebra: la culpabilidad o la proporcionalidad de la culpabilidad. Se acepta comúnmente que las leyes y las penas proporcionales son aquellas que ofrecen un marco punitivo adecuado para valorar las distintas circunstancias del caso concreto y poder imponer una pena ajustada a la culpabilidad del autor, que puede matizarse ante la presencia de circunstancias atenuantes o agravantes. La regulación de la prisión permanente revisable en el CP español no ofrece dudas a este respecto: se trata de una pena que no puede ponderarse a la luz de las circunstancias individuales en el momento de su imposición, sino que es de aplicación automática cuando se está ante cualquiera de los supuestos de aplicación previstos en el CP; además, no solo es de aplicación automática sino también excluyente porque no se prevén otros castigos alternativos. Y, por último, vulnera la proporcionalidad de la culpabilidad en tanto que la permanencia en la cárcel después del primer juicio de revisión no dependerá de la gravedad del delito o de la culpabilidad del penado, sino de la reinsertabilidad y de su peligrosidad cuando viva en libertad. Como dice Lascuráin Sánchez, esto representa un «giro copernicano» de la fundamentación de la pena: las penas se fundamentan en el delito cometido y en su gravedad (las penas miran al pasado, se ha dicho tradicionalmente), mientras que las medidas de seguridad se imponen en atención a la peligrosidad del sujeto (miran al futuro). Con la prisión permanente revisable se invierte por completo el planteamiento: «en la segunda fase de su condena [cuando no supera el juicio de revisión y permanece en la prisión], no le imponemos una pena. Le imponemos una medida de seguridad»²².

²⁰ De León Villalba, F. J. (2016), p. 97.

²¹ Lascuráin Sánchez, J. A., Pérez Manzano, M., Alcácer Guirao, R. *et al.* (2016), pp. 29 a 32.

²² Lascuráin Sánchez, J. A. (2016), p. 120 y 121; De la Cuesta Arzamendi, J. L. (2016), p. 132.

4. REIVINDICACIÓN DEL PENSAMIENTO HUMANISTA DE BECCARIA ... Y REIVINDICACIÓN DEL DERECHO PENAL MÍNIMO DE FERRAJOLI

Beccaria representa un modelo utópico e irrealizable, de tal forma que nunca podremos alcanzarlo plenamente ni sería conveniente que lo alcanzáramos, pues dejaría de ser un faro en la distancia para convertirse en una luz superada. Es un proyecto que debe actualizarse permanentemente y que nos marca la orientación; hay que extraer el máximo contenido de los principios de Beccaria, exprimirlos, interpretarlos de la forma más exigente posible para que sigan siendo útiles en el siglo XXI aun con todos los avances que el Derecho penal actual atesora frente al Derecho penal salido de la Ilustración. Debemos trasladar esos principios al presente y guardando un hilo de conexión lógica, hacerles decir lo que literalmente en su día no dijeron, pero lo que razonablemente dirían ellos y el propio Beccaria en el siglo XXI. Si como dice Arroyo Zapatero, Beccaria dejaba sus propuestas abiertas a la mejora, de la mano de la evolución de la sociedad, entonces podemos «atribuir, sin violencia, ideas a un Beccaria en nuestro actual estado de sociedad»²³.

Por lo anterior, estamos en posición de afirmar que Beccaria rechazaría la prisión permanente revisable y las penas de larga duración porque su humanismo era incompatible con castigos que olvidan la compasión hacia el delincuente y anulan su legítima esperanza de liberación, que son desproporcionados y que, en definitiva, son la manifestación más cruel y palpable de las nuevas tendencias político-criminales que se verifican en el contexto internacional: neopunitivismo, derecho penal de autor y derecho penal del enemigo. Es lo contrario a un sistema penal racional, humanista y, por consiguiente, ilustrado. Como señala Garcés Mascareñas, «el mundo contemporáneo es radicalmente antiilustrado [...] La antiilustración no es un estado, es una guerra. Las caras de esta guerra antiilustrada son muchas y se multiplican día a día. En lo político, crece un deseo autoritario que ha hecho del despotismo y de la violencia una nueva fuerza de movilización. Se le puede llamar populismo, pero es un término confuso. De lo que se trata es de un nuevo autoritarismo que permea toda la sociedad»²⁴.

Retroceden sin pausa, aunque los ciudadanos no se percaten, los espacios de libertad y los derechos individuales, mientras se debilitan las garantías básicas conquistadas hace dos siglos. Así, el garantismo penal cede ante las nuevas corrientes autoritarias, ante las políticas represivas y antigarantistas promovidas por el po-

²³ Arroyo Zapatero, L. (1990), p. 16.

²⁴ Garcés Mascareñas, M. (2017), p. 7.

pulismo penal en materia de seguridad²⁵. En este cosmos autoritario, la prisión permanente revisable emerge como paradigma de las penas inhumanas y anti-ilustradas. No solo es un castigo cruel e inhumano, sino que es una forma más de control total del Estado sobre las personas, que, sometidas a la Administración penitenciaria en el marco de la relación de sujeción especial, se convierten más en súbditos que en propios ciudadanos. Bajo el disfraz de mayor seguridad y mayor justicia, entregamos al Estado el control perpetuo y permanente de la vida de algunos de seres humanos en condiciones de privación de libertad. Se piensa que esta nueva ideología vindicativa y punitivista protege, pero en el fondo nos condena a menores cotas de libertad: la sociedad, las clases medias, quedan así en manos del poder punitivo y del control del Estado «porque son las naturales proveedoras de futuros disidentes»²⁶. Se invoca mayor libertad y seguridad para los ciudadanos, cuando lo que se pretende por algunos sectores, y lo están consiguiendo, es justamente lo contrario, lo cual es buena muestra de la habilidad del pensamiento conservador punitivo para retorcer el significado de «clásicas y veneradas palabras» como la libertad²⁷.

Llegados a este punto, nosotros reclamamos precisamente lo contrario. La utilidad del Derecho penal deriva de que es la mejor alternativa a la ausencia del Derecho penal, que conduciría a una situación de estado salvaje donde el fuerte se impondría al débil. Aceptamos el Derecho penal como mal menor y asumiendo sus deficiencias y excesos, queremos limitarlo. Nuestro horizonte es un Derecho penal mínimo y garantista, y, por consiguiente, nos situamos sin ninguna duda en la estela de Ferrajoli, que ha releído el programa criminal de Beccaria con las lentes del siglo XXI.

El Derecho penal mínimo que alumbra Ferrajoli es una doctrina que se justifica si y solo si es capaz de realizar dos fines: la prevención o minimización de las ofensas a bienes y derechos fundamentales que sufre la sociedad en forma de delitos y la prevención o minimización de los castigos arbitrarios que pueden sufrir los imputados y condenados; este edificio penal se pone en pie a través de un sistema de garantías, de penas, prohibiciones y procesos ordenados a esa doble tutela de derechos y bienes²⁸.

Es un sistema penal de inspiración utilitarista, que no desatiende el perfil humanista: en la medida en que se previenen los delitos contra la sociedad, se trata

²⁵ Ferrajoli, L. (2014, a), p. 60. Enmarca la prisión permanente revisable en un contexto de populismo punitivo y electoral en España, Pascual Matellán, L. (2015), p. 60.

²⁶ Zaffaroni, E. R. (2006), p. 25.

²⁷ Ferrajoli, L. (2008), p. 82.

²⁸ Ferrajoli, L. (2000), pp. 331 y 332.

de maximizar el beneficio o bienestar de la mayoría social, y en tanto se previenen las penas excesivas y arbitrarias sobre los imputados, se minimiza el malestar de los desviados. Se intenta garantizar la máxima felicidad, seguridad y tranquilidad entre la población, al tiempo que se respeta la esencia y la dignidad del último individuo de la tierra, al que no se le instrumenta en favor de la mayoría (imperativo kantiano). Es un utilitarismo (a favor de la mayoría), de raíz humanista (que protege al máximo la dignidad humana, especialmente de los integrantes de la minoría delincuente) y –esto es fundamental– que limita los castigos excesivos del poder punitivo.

En un Derecho penal mínimo como el descrito, la prisión permanente revisable no tiene cabida. Representa el paradigma del Derecho penal máximo y autoritario. La insistente legitimación de la prisión permanente revisable como una forma de prevenir delitos para garantizar la seguridad de los más, de la mayoría social, arrastra consigo el sacrificio de los menos, la minoría desviada, y desatiende la segunda finalidad preventiva del Derecho penal mínimo, que es tan consustancial para la solidez del edificio penal como la primera. Esta exorbitada atención a la seguridad de la mayoría social rompe las costuras del Derecho penal mínimo y pone al sistema punitivo en la dirección de una involución autoritaria hacia modelos de derecho penal máximo²⁹. La *humanitas* del Derecho penal se disuelve. En este punto, la labor de la doctrina penalista es, como dice Zaffaroni, denunciar y descubrir las leyes que desconocen la *humanitas* y brindar a los jueces los argumentos para que descarten su aplicación³⁰.

En conclusión, las nuevas generaciones de jóvenes penalistas comprometidas con un Derecho penal humanista, en las que milito, debemos reivindicar la filosofía del Marqués de Beccaria con las adaptaciones y las explicaciones que ello requiera, pero que en ningún caso refutan el hilo conductor, ese *hilo rojo* –al estilo de Gabriel Celaya– que recorre la obra del jurista de Milán: la humanización del Derecho penal. Las ideas de Beccaria «están vivas» y gozan de buena salud. «Nunca pueden envejecer»³¹. O, en fin, como dice Ferrajoli, que ha perfilado el Derecho penal humanista de Beccaria con su Derecho penal mínimo, el programa político-criminal de Beccaria es «un modelo normativo aspiracional, que no puede realizarse nunca»³².

²⁹ Ferrajoli, L. (2018), p. 54.

³⁰ Zaffaroni, E. R. (2011-2012), pp. 8 y 9

³¹ Tomás y Valiente, F. (1969), p. 53; Andrés Ibáñez, P. (2011), p. 10; Asúa Batarrita, A. (1990), pp. 11 y 36.

³² Ferrajoli, L. (2014, b), p. 502.

5. EXCURSUS: UN PARTENON PARA EL DERECHO PENAL

Hacemos un llamamiento para edificar un templo penal clásico, un Partenon para el Derecho penal, construido sobre el basamento sólido e inamovible de la filosofía penal ilustrada y humanista de Beccaria. El Partenon es un templo hexástilo, levantado sobre seis columnas dóricas; el Partenon penal se eleva sobre el principio de mínima intervención, el principio de *ultima ratio*, el principio de legalidad penal, el principio de subsidiariedad y –como columnas laterales que flanquean–, los derechos fundamentales y las garantías penales y procesales. Por último, el Partenon penal se corona con un tímpano esculpido por Ferrajoli (a modo de Fideas): el Derecho penal mínimo que despliega una función político-criminal limitadora del legislador y de la intervención punitiva: informa el catálogo de delitos a partir de una protección de bienes jurídicos y derechos fundamentales (de la mayoría y de la minoría) definidos en el marco referencial de los derechos humanos³³ e informa el catálogo de penas con la prohibición de los castigos inhumanos y excesivos. El Partenon penal es un Derecho penal mínimo de corte humanista que antepone la protección del individuo a su instrumentalización en favor de la sociedad.

6. BIBLIOGRAFÍA

- ALONSO ÁLAMO, M. (2011). Fundamentación pre-positiva de los bienes jurídico-penales y derecho penal mínimo de los derechos humanos. *Revista General de Derecho Penal*, 15, mayo.
- ÁLVAREZ GARCÍA, F. J. (2016). La esperanza. Arroyo Zapatero, L., Lascaraín Sánchez, J. A. y Pérez Manzano, M. (editores) & Rodríguez Yagüe, C. (coord.), *Contra la pena perpetua*, Ediciones de la Universidad de Castilla La Mancha, Cuenca.
- ANDRÉS IBÁÑEZ, P. (2011). Introducción. Beccaria, C., *Dei delitti e delle pene* (traducción al castellano, prefacio de Piero Calamandrei, edición bilingüe al cuidado de Perfecto Andrés Ibáñez), Trotta, Madrid.
- ARROYO ZAPATERO, L. (1990). Cesare Beccaria y la moderna política criminal en España. *Revista jurídica de Castilla-La Mancha*, 10.
- ASÚA BATARRITA, A. (1990). Reivindicación o superación del programa Beccaria. Asúa Batarrita, A (ed.), *El pensamiento penal de Beccaria: su actualidad*, Ed. Universidad de Deusto, Bilbao.
- BECCARIA, C. (2015). *De los delitos y de las penas* (traducción de Martínez Neira, M.), Universidad Carlos III de Madrid, Madrid (online: https://e-archivo.uc3m.es/bitstream/handle/10016/20199/tratado_beccaria_hd32_2015.pdf?sequence=1&isAllowed=y).
- BERGOGLIO, J. M. (2016). Carta del Santo Padre Francisco al Presidente de la Comisión Internacional contra la Pena de Muerte. Arroyo Zapatero, L. (editor), *La pasión de la*

³³ Alonso Álamo, M. (2011), pp. 2 y ss; De Pablo Serrano, A. L. (2018, b), pp. 37 y ss.

- crueldad. El Papa Francisco contra la pena de muerte*, Ediciones Universidad de Castilla La Mancha, Cuenca.
- BERISTAIN, A. (2003). Axiomas fundamentales de la Criminología ante la globalización y la multiculturalidad», *Eguzkilore*, 17.
- DE LA CUESTA ARZAMENDI, J. L. (2013). El principio de humanidad en el Derecho Penal. *Revista Penal México*, 4, marzo-agosto.
- (2016) Principio de humanidad y prisión perpetua. Arroyo Zapatero, L., Lascuraín Sánchez, J. A. y Pérez Manzano, M. (editores) & Rodríguez Yagüe, C. (coord.), *Contra la pena perpetua*, Ediciones de la Universidad de Castilla La Mancha, Cuenca.
- DE LEÓN VILLALBA, F. J. (2016). Prisión permanente revisable y derechos humanos. Arroyo Zapatero, L., Lascuraín Sánchez, J. A. y Pérez Manzano, M. (editores) & Rodríguez Yagüe, C. (coord.), *Contra la pena perpetua*, Ediciones de la Universidad de Castilla La Mancha, Cuenca.
- DE PABLO SERRANO, A. L. (2018, a). Cesare Beccaria, la humanidad de las penas y la prisión permanente revisable en el Código Penal español. *Revista de Derecho Penal y Criminología*, 6.
- (2018, b). El debate sobre el bien jurídico en la Europa Continental y en España: del constitucionalismo de los derechos a los derechos humanos. *Revista Paradigma*, v. 27, n. 2.
- Ferrajoli, L. (1999). Ergastolo y derechos fundamentales (traducción de Hurtado Pozo, J.). Hurtado Pozo, J. (coord.), *El sistema de penas del nuevo Código penal*, Asociación Peruana de Derecho Penal, España.
- (2000). *Derecho y razón. Teoría del garantismo penal* (prólogo de Norberto Bobbio), Trotta, Madrid.
- (2014). La actualidad del pensamiento de Cesare Beccaria. *Jueces para la democracia*, 79, marzo.
- (2014, b). Two hundred and fifty years since the publication of On Crimes and Punishments: the currency of Cesare Beccaria's thought. *Punishments and Society*, vol 16(5).
- (2018). *El paradigma garantista. Filosofía crítica del Derecho Penal*, Trotta, Madrid.
- GARCÉS MARCAREÑAS, M. (2017). *Nueva ilustración radical*, Anagrama, Barcelona.
- GARCÍA VALDÉS, C. (2016). Sobre la prisión permanente y sus consecuencias penitenciarias. ARROYO ZAPATERO, L., LASCURAÍN SÁNCHEZ, J. A. y PÉREZ MANZANO, M. (editores) & RODRÍGUEZ YAGÜE, C. (coord.), *Contra la pena perpetua*, Ediciones de la Universidad de Castilla La Mancha, Cuenca.
- LASCURAÍN SÁNCHEZ, J. A., PÉREZ MANZANO, M., ALCÁCER GUIRAO, R. *et al.* (2016). Dictamen sobre la constitucionalidad de la prisión permanente revisable. ARROYO ZAPATERO, L., LASCURAÍN SÁNCHEZ, J. A. y PÉREZ MANZANO, M. (editores) & RODRÍGUEZ YAGÜE, C. (coord.), *Contra la pena perpetua*, Ediciones de la Universidad de Castilla La Mancha, Cuenca.
- MANACORDA, S. (2015). Cesare Beccaria e la pena dell'ergastolo. *Rivista di Scienze Giuridiche*, 2, Maggio-Agosto.
- PASCUAL MATELLÁN, L. (2015). *Clivatge. Estudis i testimonis sobre el conflicte i el canvi social*, Nº. 3, 2015.

- PINTO DE ALBUQUERQUE, P. (2015). Life imprisonment and the european right to hope. *Revista Associazione Italiana dei Costituzionalisti*, 2.
- QUINTERO OLIVARES, G. (2016), La ideología expiatoria y la cadena perpetua. ARROYO ZAPATERO, L., LASCURAÍN SÁNCHEZ, J. A. y PÉREZ MANZANO, M. (editores) & RODRÍGUEZ YAGÜE, C. (coord.), *Contra la pena perpetua*, Ediciones de la Universidad de Castilla La Mancha, Cuenca.
- TOMÁS Y VALIENTE, F. (1969). Introducción. Beccaria, C., *De los delitos y de las penas* (introducción, notas y traducción de Francisco Tomás y Valiente), Aguilar, Madrid.
- VIVES ANTÓN, T. S. (2016). La dignidad de todas las personas. Arroyo Zapatero, L., Lascuraín Sánchez, J. A. y Pérez Manzano, M. (editores) & Rodríguez Yagüe, C. (coord.), *Contra la pena perpetua*, Ediciones de la Universidad de Castilla La Mancha, Cuenca.
- ZAFFARONI, E. R. (2006). El enemigo en el Derecho penal (online: <http://www.geocities.ws/cindeunsch/doc/public/Zaffa03.pdf>)
- (2011-2012). Humanitas en Derecho Penal. *Cahiers de Défense Social. Pour une Politique Criminelle Humaniste*.

EL SÍNDROME DE LA MUJER MALTRATADA. UNA ESTIGMATIZACIÓN POR RAZÓN DE GÉNERO

DRA. INTERNACIONAL ÁNGELA CASALS FERNÁNDEZ
*Profesora Colaboradora Doctora de la Universidad CEU San Pablo,
Madrid-España*

1. INTRODUCCIÓN

LA VIOLENCIA DE GÉNERO es uno de los problemas sociales que enfrenta la mujer a nivel mundial. La agresión a la mujer no es un tipo de violencia nuevo en la sociedad, los diferentes estudios demuestran que ha existido siempre. Es ahora cuando sabemos que ha sido como consecuencia del diferente papel que han asignado al género masculino y al femenino, colocando a este en una situación de subordinación al primero, utilizando diferentes argumentos por parte del hombre para mantener esta situación de superioridad, incluso con la violencia.

La necesidad de articular instrumentos legales y judiciales suficientes para acabar con la violencia de género se ha construido sobre la base de que se trata de una violencia contra la mujer por ser mujer, es decir, por la concepción discriminatoria según la cual las diferencias sexuales sirven de base para sustentar diferencias en las relaciones de poder y viceversa, de modo que lo que subyace en este tipo de violencia es la ideología de rol de que la mujer es inferior al hombre porque a aquélla se le han atribuido determinadas características vinculadas a su naturaleza sexual que la convierten, en el mal llamado, «sexo débil», dependiente emocional, incapaz de tener iniciativa propia, pero sobretodo, necesitada de estar sujeta a un hombre para que se sienta protegida¹.

Frente a ello, la lucha por acabar con cualquier tipo de discriminación hacia la mujer, así como la intención de erradicar la violencia de género de nuestra sociedad, ha impulsado importantes reformas legislativas. En España hasta 1989 el legislador penal no se decide a hacer frente, de modo específico, a una de las mayores

¹ Ortiz Pradillo, J.C. (2016). «Esteretipos legales en la lucha contra la violencia machista: la irrelevancia jurídica de la voluntad de la víctima», en *La Ley Penal*, nº 8697, p. 2

lacras sociales de nuestro tiempo, la violencia ejercida sobre las mujeres, conducta que a pesar de los logros sociales y políticos, sigue produciéndose con una alarmante frecuencia. Hablar sobre violencia de género es situarnos ante un problema de una extraordinaria magnitud que abarca múltiples perspectivas y en consecuencia requiere respuestas también pluridisciplinares. Es por ello que todo acto de violencia basado en la pertenencia al sexo femenino que tenga o pueda tener como resultado un daño o sufrimiento físico, sexual, psicológico o perjuicio económico para la mujer, tanto en la vida pública como en la vida privada, debe ser una cuestión de Estado, ya que la violencia contra la mujer constituye una violación de los derechos humanos y las libertades fundamentales².

La Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de Medidas de Protección Integral contra la Violencia ha instaurado el moderno derecho no androcéntrico³, contemplando tanto a mujeres como a hombres, como sujetos de Derechos y titulares de derechos. Abarca aspectos preventivos, educativos, sociales, asistenciales y de atención posterior a las víctimas. Cuando una mujer es víctima de malos tratos el objetivo principal es garantizar su seguridad y atender a sus derechos, necesidades de salud física y psicológica, a la vez de la participación en un proceso judicial⁴.

Existen diferentes tipos de violencia. En primer lugar, tenemos la violencia física que es aquella que puede ser percibida objetivamente por otros, ya que deja huellas externas, causadas con las manos o algún objeto o arma. Es la más visible, y, por tanto, facilita la toma de conciencia de la víctima, además de dar mayor facilidad probatoria para su reconocimiento jurídico. En segundo lugar, la violencia psíquica que aparece inevitablemente siempre que hay otro tipo de violencia. Supone amenazas, insultos, humillaciones, desprecio hacia la víctima. Implica también una manipulación en la que incluso la indiferencia o el silencio provocan en ella sentimientos de culpa e indefensión, incrementándose el control y la dominación del agresor sobre la víctima. En tercer lugar, la violencia económica, que consiste en que el agresor hace lo posible por impedir que la víctima tenga acceso al dinero a través de un trabajo remunerado o al obligarla a entregarle sus ingresos, haciendo él uso exclusivo de los mismos. Y en último lugar, la violencia social, en la que

² Cfr. Congreso de los Diputados (2017). Informe de la subcomisión creada para la elaboración de un pacto de Estado en materia de violencia de género. Núm. Expte. 154/2 de 2 de octubre de 2017, p. 208

³ Núñez Fernández, J. (2010). «La violencia de género en el Derecho penal y su constitucionalidad», en Rodríguez Núñez, A. (Coordinadora). *Violencia en la familia. Estudio multidisciplinar*. Madrid: Dykinson, p. 121

⁴ Vid. Alonso de Escamilla, A.; Lamarca Pérez, C. (2008). «Reflexiones sobre las medidas penales para la protección contra la violencia de género», en VV.AA. *Estudios penales en homenaje a Enrique Gimbernat*, Vol. 2, Madrid: Edisofer, p. 1767

el agresor limita los contactos sociales y familiares de su pareja, aislándola de su entorno. Y por último una violencia sexual en la que el agresor pretende imponer una relación sexual no deseada mediante coacción, intimidación o indefensión⁵.

2. DIFERENCIAS ENTRE SEXO Y GÉNERO

En general, se define sexo en función de la biología de las personas, mientras que el concepto de género se refiere a las características sociales o culturales asignadas en función del sexo. La Organización Mundial de la Salud afirma que «*el sexo se refiere a las características biológicas y fisiológicas que definen a los hombres y mujeres*»⁶.

En el Convenio de Estambul, en el apartado c) del artículo 3, nos explica que «*se entenderá por género, los papeles, comportamientos, actividades y atribuciones socialmente construidos que una sociedad considera propios de mujeres o de hombres*». En esta misma dirección, el Tribunal Constitucional⁷ ha aludido expresamente a la necesaria diferenciación entre el género gramatical y el género humano, diciendo que «*el término género que titula la Ley⁸ y que se utiliza en su articulado, no se trata de una discriminación por razón de sexo. No es el sexo en sí de los sujetos activos y pasivos lo que al legislador toma en consideración con efectos agravatorios, sino el carácter especialmente lesivo de ciertos hechos a partir del ámbito relacional en el que se produce y del significado objetivo que adquieren como manifestación de una grave y arraigada desigualdad. La sanción no se impone por razón del sexo del sujeto activo ni de la víctima ni por razones vinculadas a su propia biología. Se trata de la sanción mayor de hechos más graves, que el legislador considera razonablemente que lo son por constituir una manifestación específicamente lesiva de violencia y de desigualdad*».

En cierta medida, el género nos dice cómo debe comportarse cada uno de los sexos, por eso, se suele definir como un deber social⁹. Es la percepción social que se tiene de una persona sobre aquello que es apropiado, en relación con su sexo biológico, su orientación sexual, y otros aspectos de su identidad. Esta percepción está determinada por el contexto social y cultural, así como por las características biológicas y psicológicas de un individuo.

⁵ Vid. Acale Sánchez, M. (2000). El delito de malos tratos y psíquicos en el ámbito familiar, Valencia: Tirant Lo Blanch, p.23

⁶ Organización Mundial de la Salud. (2015). Nota descriptiva nº 403. Disponible en: <http://www.who.int/mediacentre/factsheets/fs403/es>

⁷ Sentencia del Tribunal Constitucional 59/2008, de 14 de mayo

⁸ Hablamos la de Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género

⁹ Vid. García Sedano, T. (2018). «La circunstancia agravante de género», en *La Ley Penal*, nº 131, marzo- abril, p. 2

Ahora bien, el proceso de la formación de la identidad de género, siendo la diferencia sexual la base sobre la cuál ésta se construye pero, a su vez, debe matizarse que ésta no es un producto de la cultura, a diferencia de lo que ocurre con el género sino que hace referencia al ámbito psíquico¹⁰. Según LAMAS los hombres y mujeres son producidos por el lenguaje y las prácticas y representaciones simbólicas dentro de formaciones sociales dadas, pero también por procesos inconscientes vinculados a la vivencia y simbolización de la diferencia sexual¹¹.

Respecto a la identidad de género¹² se define como la autoclasificación como hombre o mujer sobre la base de lo que culturalmente se entiende por hombre o mujer. De ahí surge el estereotipo entendido como una generalización que hacemos sobre una persona en razón de su pertenencia a un grupo o a una categoría social determinada¹³.

Según el sexo de la persona formamos unas ideas preestablecidas, que socialmente se gestan y generalizan, adscribiéndose a las personas por el mero hecho de pertenecer a uno de los sexos. Consecuentemente, los estereotipos de género no son naturales, su función es simbólica¹⁴.

3. EL SÍNDROME DE LA MUJER MALTRATADA (SMM)

Cuando nos referimos al maltrato hacia las mujeres, algunos especialistas prefieren referirse a él como síndrome de la mujer maltratada ya que es lo que se viene observando en las mujeres que denuncian la violencia.

El término síndrome de la mujer maltratada se utilizó por primera vez en 1977 como título de la investigación que llevó a cabo WALKER¹⁵ gracias a los fondos de una beca concedida por el Instituto Nacional de Salud Mental estadounidense, en la cual se recopilaron datos de más de 400 mujeres que cumplían con la definición de mujer maltratada utilizada como base para ese estudio inicial. La base teórica sobre la que se ha ido desarrollando el síndrome de la mujer maltratada es similar al que posteriormente se ha denominado trastorno de estrés postraumático

¹⁰ Vid. Martínez Benlloch, I. (2005). «Construcción psicosocial de los modelos de género: subjetividad y nuevas formas de sexismo», en *Mar cadas a Ferro*, p. 104

¹¹ Lamas, M. (2005). «Género, diferencias de sexo y diferencia sexual», en VV.AA.: *Identidad femenina y discurso jurídico*. Buenos Aires: Biblos, p. 65

¹² También conocido como *self* de género

¹³ Laiga Mollás, M.; Bonilla Campos, A. (2017). «Relaciones de poder y violencia: abriendo miradas frente a la violencia de género», en *La Ley Penal*, nº 8900, p.3

¹⁴ Vid. Martínez Benlloch, I. (2005). Op. cit., p. 91

¹⁵ Walker, L.E.(2012). *El síndrome de la mujer maltratada*, Bilbao: Editorial Desclée de Brouwer, p. 87

(TEPT). Hasta que se presentó la primera edición del estudio, había sido muy difícil obtener descripciones detalladas de violencia, tanto por parte de las mujeres como de los hombres, a causa de los efectos producidos por los mismos abusos, por un sentimiento de vergüenza o por temor a posteriores represalias. La formulación de WALKER fue una adaptación de la teoría de la indefensión aprendida de SELIGMAN¹⁶, teoría que, adaptada al síndrome, concluye que cuando una persona se enfrenta a un acontecimiento que es independiente de sus respuestas, aprende que es incontrolable. Mediante esta teoría se comprobó que las actitudes pasivas de la mujer lo eran sólo después de haber ensayado activamente todo el repertorio de habilidades personales para defenderse y anticiparse a las agresiones. Una vez que ve que las mismas no funcionan, la mujer aprende que está completamente indefensa porque haga lo que haga, el maltrato es imprevisible¹⁷.

Dicho estudio se considera pionero en utilizar métodos poco frecuentes en esa época, además de ser la primera vez que las mujeres tuvieron la oportunidad de describir sus experiencias detalladamente y dentro de su contexto, utilizando lo que los investigadores denominan una técnica abierta, combinada con una serie de preguntas tipo test, el denominado Test del Síndrome de la Mujer Maltratada (BWSQ)¹⁸.

El síndrome de la mujer maltratada, tal como se concibió al principio, estaba constituido por un patrón de síntomas encontrados en las mujeres después de haber mantenido una relación íntima en la que padecieron abusos físicos, psicológicos o sexuales, y en la que la pareja ejerció el poder y el control sobre la mujer con el fin de obligarla a satisfacer sus deseos sin tener en cuenta sus derechos o sentimientos¹⁹. Este síndrome conforma la descripción más comúnmente conocida de las consecuencias de la violencia contra las mujeres, configurándose como un trastorno patológico de adaptación que se da en las mujeres que son víctimas de violencia de género como resultado de un maltrato continuo.

La investigación actual ha demostrado que el síndrome de la mujer maltratada está constituido por seis grupos de criterios comprobados científicamente que identifican el síndrome. Los primeros tres grupos de síntomas son los mismos que los del trastorno de estrés postraumático, mientras que los otros tres se encuentran presentes en las víctimas de violencia de género. Son los siguientes: recuerdos perturbadores del acontecimiento traumático; hiperexcitación y elevados niveles de

¹⁶ Seligman, M. (1981). *Indefensión en la depresión, el desarrollo y la muerte* (1975), Madrid: Debate, passim.

¹⁷ *Ibidem*, p. 45

¹⁸ Walker, L.E. (1979). *The battered woman*, Nueva York :Harper & Row, p. 22

¹⁹ Walker, L.E. *El síndrome...*; p. 88

ansiedad; conducta elusiva y entumecimiento emocional expresados normalmente en forma de depresión, disociación, minimización, represión y renuncia; relaciones interpersonales conflictivas debido al poder ejercido por el agresor y sus medidas de control; distorsión de la imagen corporal y dolencias físicas y/o somáticas; problemas sexuales.

En el estudio original, y posteriores actualizaciones, se concluyó que, desde el punto de vista de la mujer, la iniciación del patrón de la violencia en la relación procedía de la conducta agresiva aprendida por el hombre, aunque se sigue discutiendo si el maltratador es incapaz de controlar la agresividad, como percibe la mujer, o si por el contrario, opta por usarla para abusar de ella y, por tanto, sabe perfectamente cuándo y cómo ejercerla. También se afirmó que no existen rasgos específicos de personalidad en las mujeres propensas a convertirse en víctimas²⁰, aunque sí puede que exista una personalidad propensa a la violencia en los maltratadores²¹. Los nuevos estudios realizados sobre los maltratadores indican que el más común es el maltratador por «poder y control» que utiliza la violencia contra su pareja para obtener lo que desea sin tener en consideración sus derechos²².

Por otro lado, el síndrome de la mujer maltratada incluye diversos síntomas como estrés postraumático, depresión, culpa, baja autoestima, rabia, quejas somáticas, disfunciones sexuales, conductas adictivas y dificultades para establecer relaciones con los demás²³. Las investigaciones llevadas a cabo en las últimas décadas han podido constatar un amplio número de síntomas producidos por la victimización llevada a cabo contra la mujer, como son el estado permanente de alerta, desarrollando altos niveles de ansiedad y angustia que dificultan sus capacidades y salud emocional, así como pérdida del sentimiento de invulnerabilidad que en el caso de la mujer maltratada se convierte en una pérdida total del sentimiento de seguridad, al llevarse a cabo esta victimización repetida dentro del propio hogar y por aquella persona con la cual convive diariamente²⁴. En algunos casos, las mujeres no se dan cuenta del miedo que sienten hasta después de que termina la relación, y es entonces cuando se puede comprobar el trastorno de estrés postraumático experimentado por el maltrato.

Debemos recalcar que en base a los estudios realizados, se ha demostrado que para la mayoría de mujeres el abuso psicológico es la parte más significativa de

²⁰ *Ibidem*, p. 33.

²¹ Dutton, D. (1995). *The batterer: A psychological profile*, Nueva York :Basic Books, p. 34

²² Pence, E.; Paymar, M. (1993). *Education groups for men who batter: The Duluth model*, Nueva York: Springer, p. 57

²³ *Vid.* Morillas Fernández, D.L.; Patró Hernández, R.M. Aguilar Cáceres, M.M. (2014). *Victimología: Un estudio sobre las víctimas y los procesos de victimización*, Madrid: Dykinson, p. 435

²⁴ *Ibidem*, p. 437.

la relación y el que causa los momentos más dolorosos y difíciles de olvidar. Sin embargo, aunque se dan cuenta del poder tan devastador del maltrato psicológico, la mayoría no se consideran maltratadas a no ser que hayan sido golpeadas físicamente²⁵.

El síndrome de la mujer maltratada surge de dos teorías que a continuación serán desarrolladas, por un lado, la impotencia aprendida, y por otro lado, el ciclo del maltrato.

4. LA IMPOTENCIA APRENDIDA

El concepto teórico de la impotencia aprendida tiene como fin explicar por qué las mujeres tienen tantas dificultades para poner fin a una relación de maltrato²⁶. Dicha teoría se basa en la hipótesis de que tempranas influencias sociales en una mujer facilitan la condición psicológica de impotencia, lo que hace que las mujeres se sientan incapaces de poder controlar positivamente sus vidas²⁷.

Las características de la impotencia aprendida son la disminución de la capacidad para responder, la sumisión y la personalidad pasiva de la mujer; la habilidad cognoscitiva para percibir el éxito cambia en la mujer, ella no cree que su respuesta le traerá resultados favorables, así lo sean o no; la mujer maltratada creará que nada de lo que ella haga alterará el futuro o su destino; el sentido de bienestar emocional pasa a ser precario y se vuelve más propensa a la depresión y a la ansiedad.

Desde la perspectiva cognitiva, son muchos los supuestos que hacen posible la permanencia de la mujer en la situación de maltrato. Algunos son, los sentimientos de vergüenza por hacer pública en el medio social una conducta tan degradante; la creencia de que los hijos necesitan crecer y madurar emocionalmente con la presencia ineludible de un padre y de una madre; la convicción de que la mujer no puede sacar adelante a sus hijos por sí sola; los pensamientos acerca de la pareja como buena persona, que la ama y cambiará con el tiempo; el convencimiento de que la violencia del agresor es causada por la conducta de la mujer. Todas estas posibilidades llevan a la víctima a convencerse, autoengañarse, de que su situación no está tan mal y de que ella puede evitar nuevos abusos cambiando su comportamiento hacia él²⁸.

²⁵ Walker, L.E. *El síndrome...*; p. 94

²⁶ Walker, L.E.: *The battered...*, p. 187

²⁷ Cfr. Navarro Vega, E.; Albán Torres, R.(2014). «Relación entre mujer víctima de violencia doméstica y síndrome de mujer maltratada». *Ciencia y Tecnología*, Año 10, nº 3, p. 159

²⁸ Vid. Ordóñez, B. (2012). «¿Callar o gritar? El dilema de la mujer maltratada. ¡Un clamor en el silencio», en *TEACS*, Año 5, Nº 10, diciembre, p. 100

Si confirmamos que existe la impotencia aprendida en las mujeres maltratadas ¿qué podemos hacer para invertir ésta situación? Una de las cuestiones más importantes es atender a las estrategias psicológicas de prevención e intervención a través de la educación, ya que es posible desarrollar estrategias de prevención para proteger a las mujeres de futuros abusos. Estrategias como fomentar la firmeza en la infancia para que a medida que uno crezca se desarrollen sentimientos de autoeficiencia y autoreafirmación; o enseñar a ambos sexos a resolver los conflictos sin utilizar la coacción mental o la fuerza física²⁹, pueden ser piezas clave para poder apartar la conducta del maltrato desde la infancia.

Sin lugar a dudas, la impotencia aprendida puede ser revertida utilizando estrategias conductuales positivas para que la persona se sienta más satisfecha consigo misma. Otra de las situaciones sumamente importantes para la mujer víctima de violencia de género es el apoyo de otras personas que le ayuden a vivir ajena a la violencia³⁰.

5. LA ESCALA DE VIOLENCIA Y EL CICLO DE LA VIOLENCIA

La escala de violencia y su ciclo nos pueden ayudar a definir, comprender y detectar cómo surge y evoluciona el maltrato en una relación de pareja y pueden dar a conocer de forma paralela la victimización de la mujer, su progresivo deterioro psicológico y las dificultades que encuentra para abandonar la relación³¹.

Una de las principales características de este tipo de violencia es su aparición sutil y progresiva dentro de una relación interpersonal afectiva, lo que implica el considerar la dificultad de identificarla en las fases iniciales de una relación sentimental. Lo que caracteriza a este tipo de violencia es que, los malos tratos, no aparecen de forma repentina en una relación sino que la historia personal, las actitudes agresivas y las creencias sexistas sobre el papel de las mujeres de la persona que lleva a cabo el maltrato, ya existían antes del establecimiento de la relación³².

²⁹ Vid. Del Corral Gargallo, P. (2009). «Proceso de victimización en las mujeres víctimas de violencia de pareja», en García- Pablos de Molina, A. *Víctima, prevención del delito y tratamiento del delincuente*, Granada: Comares, p. 117

³⁰ Vid. Lorente Acosta, M. (2000). «Síndrome de agresión a la mujer: aspectos psicológicos del maltratador y de las víctimas», en VV.A. *Estudios sobre violencia familiar y agresiones sexuales*, Tomo II, Ministerio de Justicia, Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, Madrid: Centro de Estudios Jurídicos de la Administración de Justicia e Instituto de la Mujer, p. 125

³¹ Vid. Patró Hernández, R.M. (2007). *Programa de prevención de la violencia de género: Guía sobre la violencia contra la mujer*, Alicante: Caja Mediterránea, p. 3

³² Vid. Morillas Fernández, D.L.; Patró Hernández, R.M.; Aguilar Cáceres, M.M. Op. Cit., p. 462

Habitualmente sucede que cuando se inicia la relación de pareja el proceso de enamoramiento, junto con sus idealizaciones, enmascaran el potencial violento o dominador del futuro maltratador, siendo invisible para la mujer hasta que la relación no se ha establecido de forma continuada³³.

Para Bonino³⁴, los micromachismos son prácticas de dominación masculina basadas en modelos patriarcales que se aplican en la vida cotidiana en el orden de lo «micro», esto es, de lo casi imperceptible o que se encuentra en los límites de la evidencia, a través de ellos se busca mantener el dominio masculino sobre la mujer y reafirmar las bases de una relación asimétrica en la pareja mediante la subordinación y la reeducación de autonomía de la mujer, ejerciendo su efecto negativo a través de su reiteración en el tiempo. Lo único que identifica a los hombres maltratadores es que tienen muy interiorizada la idea de que la mujer está a su disponibilidad y que de acuerdo a como asimilen esta idea, manifiestan su agresión y se ubican en una tipología distinta. Añade BONINO que la mayoría de los hombres maltratadores no son agresivos habitualmente, sino que practican el maltrato de forma selectiva con su pareja, desarrollando un tipo de personalidad doble, comportándose en público con total amabilidad y en privado como opresores, lo cual dificulta su reconocimiento.

El proceso de escalada de la violencia no suele ser percibido o visibilizado por la mujer, ni por su entorno, hasta que no ha llegado a alcanzar sus niveles más severos y evidentes, con agresiones psicológicas graves y manifestaciones físicas de la violencia. El proceso de visibilización de la violencia, representado en una pirámide, se iniciaría en la parte inferior con las conductas más frecuentes y normalizadas de asimetría y abuso, para seguir en orden ascendente con las formas más graves de violencia psicológica, malos tratos y atentados contra la vida³⁵. La escalada de la violencia también sufre un deterioro progresivo de la autonomía y la autoestima de la mujer, lo que provoca que su capacidad de defensa sea cada vez menor y cuente con menores recursos psicológicos y sociales de cara a poner fin a la relación. De esta manera la mujer queda atrapada en una relación tóxica y violenta.

En cuanto al ciclo de la violencia, propuesto por Walker³⁶, se afirma que la violencia frecuentemente tiene lugar de forma cíclica y repetitiva, que tiene varias fases. La primera fase de acumulación de la tensión, se caracteriza por un incremento

³³ Vid. Lorente Acosta, M.(2003). *Mi marido me pega lo normal. Agresión a la mujer: realidad y mitos*, Barcelona: Critica, p. 54

³⁴ Cfr. Bonino Méndez, L. (2008). *Las microviolencias y sus efectos: claves para su detección. Del mito del amor romántico a la violencia contra las mujeres en la pareja. Memoria del Proyecto*, Madrid: Instituto de la Mujer, p. 126

³⁵ Cfr. Morillas Fernández, D.L.; Patró Hernández, R.M.; Aguilar Cáceres, M.M. Op. Cit., p. 463

³⁶ Vid. Walker, L.E.. *El síndrome...*; p. 151

progresivo de la tensión, apareciendo los primeros roces o incidentes menores de maltrato. La segunda fase de explosión de la violencia, la acumulación de tensión alcanza su límite y se produce su descarga a través de conductas de violencia física y psicológica de manera intensa y grave. Suele ser una frase breve de duración, episodios explosivos de violencia. La tercera fase de amabilidad y afecto, el agresor se disculpa y justifica para minimizar la repercusión de su conducta. Es usual que el maltratador realice una serie de promesas sobre un futuro sin episodios violentos, busque aliados dentro de la familia para convencer a la mujer que le dé otra oportunidad, o incluso que se muestre de acuerdo con la posibilidad de someterse a algún tipo de terapia.

El paso de los años y las repeticiones de los episodios violentos, provocan que la última de las fases, amabilidad y arrepentimiento, tienda a desaparecer, llegando incluso a acumular tensión y provocar un uso de la violencia continuo y habitual. Es en esos momentos donde la mujer suele pedir ayuda y busca abandonar la relación³⁷.

6. LA MUJER MALTRATADA: UNA VÍCTIMA ESTIGMATIZADA POR RAZÓN DE GÉNERO

Como ya hemos evidenciado con anterioridad, los estudios sobre víctimas vienen poniendo en evidencia que el género junto con otras variables como la clase social y la etnia, se comporta como fuente de estigma y de exclusión³⁸. Se observa que ciertas mujeres, por circunstancias biopsicosociales, son más vulnerables a la violencia de género, en todas sus formas de manifestación, y en particular, al maltrato. Según el «Informe Mundial de Violencia y Salud» de la Organización Mundial de la Salud, las consecuencias de la violencia de género en la salud de las mujeres tienen repercusiones físicas, psicológicas y conductuales, sexuales y reproductivas.

Otro de los problemas a los que se enfrenta la mujer maltratada es la revictimización, ya que muchas veces no se entiende por qué ha aguantado tanto la situación de maltrato, por qué no lo ha expresado a algún familiar, o por qué no ha denunciado antes. Debemos tener en cuenta que la mujer viene de una situación de violencia interpersonal en la que la violencia aparece en una relación afectiva basada en sentimientos, en la mayoría de los casos, se suma el miedo, el temor a las consecuencias. Pero no es sólo miedo al maltratador, sino que también se suma

³⁷ Vid. Dutton, M.A. (1993). «Understanding women's responses to domestic violence: A redefinition of Battered Woman Syndrome», en *Hofstra Law Review*, 21 (4), p. 1199

³⁸ Larrauri, E. (2007). *Criminología Crítica y Violencia de género*. Madrid: Trota, p. 33

el miedo social al qué dirán, al daño emocional que provocará en sus hijos para su desarrollo, o al miedo de cómo sobrevivir sin el soporte del hombre.

Es por ello que se deben continuar potenciando y mejorando las medidas de prevención e intervención sobre las víctimas de esta lacra social, ya que su aparición sutil y progresiva dentro de una relación interpersonal afectiva se realiza en forma de escalada. Además, se debe continuar avanzando educativamente y socialmente para eliminar la supeditación de la mujer al hombre, siendo esto una lacra social que continua latente a día de hoy.

7. CONCLUSIONES

En todas las sociedades está presente un orden simbólico que se apoya en la diferencia sexual y que es expresado a través de hábitos. Las representaciones de género aparecen de forma jerarquizada, en la que el hombre es representado como un ser activo y la mujer se encuentra en una posición pasiva, sumisa, víctima y subordinada a éste. Esta relación asimétrica es consecuencia de lo que Bourdieu³⁹ denomina violencia simbólica, considerada como una violencia amortiguada, insensible e invisible para sus propias víctimas.

Como hemos señalado, este tipo de violencia se caracteriza por una aparición muy sutil y progresiva, es decir, una vez da comienzo el maltrato en una relación de pareja, está va aumentando en frecuencia, severidad y diversidad de tipos de violencia. Las consecuencias de estas acciones da lugar al síndrome de la mujer maltratada, configurándose como un trastorno patológico de adaptación que se da en las mujeres que conviven con una violencia continua.

La violencia de género representa uno de los principales y más reprochables reductos de discriminación aún existentes en nuestra Sociedad, y es por ello que cualquier medida o actuación por parte de los poderes públicos a favor de su eliminación debe ser bienvenida. Pero se debe tener en cuenta que la estigmatización que sufre la mujer por razón de género en sociedad, hace que tenga fuertes dificultades para poder conseguir desvictimizarse, incluso una vez finalizada la situación de violencia. Es por ello que debemos reforzar y continuar progresando en las medidas preventivas y especialmente en las de intervención para poder obtener una mayor sensibilización y concienciación social, esperando atenuar progresivamente esta lacra social histórica. Desterrar este tipo de violencia es una cuestión que debe comprometer a los dos sexos y que se debe eliminar en los roles de género.

³⁹ Bourdieu, P. (1997). Razones prácticas. Sobre la teoría de la acción. Barcelona: Anagrama, p. 34

REFERENCIAS

- ACALE SÁNCHEZ, M. (2000). *El delito de malos tratos y psíquicos en el ámbito familiar*, Valencia: Tirant Lo Blanch
- ALONSO DE ESCAMILLA, A.; LAMARCA PÉREZ, C. (2008). «Reflexiones sobre las medidas penales para la protección contra la violencia de género», en VV.AA. *Estudios penales en homenaje a Enrique Gimbernat*, Vol. 2, Madrid: Edisofer
- BONINO MÉNDEZ, L. (2008). *Las microviolencias y sus efectos: claves para su detección. Del mito del amor romántico a la violencia contra las mujeres en la pareja. Memoria del Proyecto*, Madrid: Instituto de la Mujer
- BORDIEU, P. (1997). *Razones prácticas. Sobre la teoría de la acción*. Barcelona: Anagrama
- DEL CORRAL GARGALLO, P. (2009). «Proceso de victimización en las mujeres víctimas de violencia de pareja», en GARCÍA- PABLOS DE MOLINA, A. *Víctima, prevención del delito y tratamiento del delincuente*, Granada: Comares
- DUTTON, D. (1995). *The batterer: A psychological profile*, Nueva York: Basic Books
- DUTTON, M.A. (1993). «Understanding women's responses to domestic violence: A redefinition of Battered Woman Syndrome», en *Hofstra Law Review*, 21 (4)
- GARCÍA SEDANO, T. (2018). «La circunstancia agravante de género», en *La Ley Penal*, nº 131, marzo abril
- LAIGA MOLLÁ, M.; BONILLA CAMPOS, A. (2017). «Relaciones de poder y violencia: abriendo miradas frente a la violencia de género», en *La Ley Penal*, nº 8900
- LAMAS, M. (2005). «Género, diferencias de sexo y diferencia sexual», en VV.AA.: *Identidad femenina y discurso jurídico*. Buenos Aires: Biblos
- LARRAURI, E.(2007). *Criminología Crítica y Violencia de género*. Madrid: Trota
- LORENTE ACOSTA, M.(2003). *Mi marido me pega lo normal. Agresión a la mujer: realidad y mitos*, Barcelona: Critica
- LORENTE ACOSTA, M. (2000). «Síndrome de agresión a la mujer: aspectos psicológicos del maltratador y de las víctimas», en VV.A. *Estudios sobre violencia familiar y agresiones sexuales*, Tomo II, Ministerio de Justicia, Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, Madrid: Centro de Estudios Jurídicos de la Administración de Justicia e Instituto de la Mujer
- MARTÍNEZ BENLLOCH, I. (2005). «Construcción psicosocial de los modelos de género: subjetividad y nuevas formas de sexismo», en *Marcadas a Ferro*
- MORILLAS FERNÁNDEZ, D.L.; PATRÓ HERNÁNDEZ, R.M. AGUILAR CÁCERES, M.M. (2014). *Victimología: Un estudio sobre las víctimas y los procesos de victimización*, Madrid: Dykinson
- NAVARRO VEGA, E.; ALBÁN TORRES, R.(2014). «Relación entre mujer víctima de violencia doméstica y síndrome de mujer maltratada». *Ciencia y Tecnología*, Año 10
- NÚÑEZ FERNÁNDEZ, J. (2010). «La violencia de género en el Derecho penal y su constitucionalidad, en Rodríguez Núñez, A. (Coordinadora). *Violencia en la familia. Estudio multidisciplinar*. Madrid: Dykinson
- ORDÓÑEZ, B. (2012). «¿Callar o gritar? El dilema de la mujer maltratada. ¡Un clamor en el silencio», en *TEACS*, Año 5, Nº 10, diciembre

- ORTIZ PRADILLO, J.C. (2016). «Estereotipos legales en la lucha contra la violencia machista: la irrelevancia jurídica de la voluntad de la víctima», en *La Ley Penal*, nº 8697
- PATRÓ HERNÁNDEZ, R.M. (2007). *Programa de prevención de la violencia de género: Guía sobre la violencia contra la mujer*, Alicante: Caja Mediterránea
- PENCE, E.; PAYMAR, M. (1993). *Education groups for men who batter: The Duluth model*, Nueva York, Springer
- SELIGMAN, M. (1981). *Indefensión en la depresión, el desarrollo y la muerte* (1975), Madrid: Debate
- WALKER, L.E.(2012). *El síndrome de la mujer maltratada*, Bilbao: Editorial Desclée de Brouwer
- WALKER, L.E. (1979). *The battered woman*, Nueva York :Harper & Row.

DIGNIDADE PENAL DA MULHER VÍTIMA DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA E FAMILIAR

DORIVAL DE FREITAS JUNIOR

*Universidade Metodista de Piracicaba-UNIME e
Centro Universitário Salesiano de São Paulo-UNISAL¹*

INTRODUÇÃO

TODA VEZ QUE SE NOTICIA a existência de uma *persecutio criminis* em andamento envolvendo determinada pessoa, o Princípio do Devido Processo Legal, dentre os diversos princípios existentes no ordenamento jurídico, é um dos primeiros princípios a ser citado face sua importância e a obrigatoriedade em observá-lo e respeitá-lo.

Talvez para os mais leigos ou que não são da área do Direito, a observância a tal princípio resumiria-se simplesmente na ideia de que o acusado deve responder ao processo e ser julgado por um juiz competente e imparcial; em caso de provas lícitas que comprovem sua culpa que o mesmo seja condenado; que seus direitos sejam respeitados ao longo de todo o processo, bem como ao longo do cumprimento da pena imposta em eventual condenação.

É certo que todos esses procedimentos devam ser realmente observados, porém o Princípio do Devido Processo Legal não se restringe somente a isso. Inúmeros outros direitos e garantias fazem parte do mesmo, atingindo todos os envolvidos, uns referindo-se mais ao órgão acusatório, outros ao juiz competente para o julga-

¹ Pós-Doutorando em Direito Penal pela Universidade de Salamanca na Espanha. Doutor em Direito Penal pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo-PUC. Mestre em Filosofia do Direito pela Universidade Metodista de Piracicaba-UNIMEP. Atualmente é Professor Titular de Direito Penal, Direito Processual Penal e Prática Jurídica Penal no Centro Universitário Salesiano de São Paulo (UNISAL) campus Americana-SP. Professor do Mestrado em Direito da Universidade Metodista de Piracicaba (UNIMEP). Responsável pelo Grupo de Pesquisa sobre Direito Penal Empresarial - Núcleo de Estudos da Tutela Penal dos Direitos e Garantias Fundamentais, do Curso de Mestrado em Direito da Universidade Metodista de Piracicaba (UNIMEP). Autor de livros jurídicos. Correio eletrônico: dfjr@terra.com.br

mento, tantos outros ao acusado e, principalmente os direitos e garantias da vítima, mais especificamente da mulher vítima de violência doméstica e familiar.

O respeito a tais direitos ou mesmo à sua não observância atinge de forma direta o ser humano, salvo nos casos de responsabilização da pessoa jurídica, cujo principal objetivo é preservar a dignidade humana. Com isso, percebe-se que, ao se falar em dignidade penal, esta não se restringe somente na preservação da dignidade da pessoa humana acusada em um processo-crime ou mesmo em caso de condenação, mas também a dignidade da pessoa humana vítima.

Deve-se punir o autor respeitando integralmente seus direitos com a observância dos princípios constitucionais penais e processuais penais, implícitos ou explícitos, desde o início da persecução penal até o cumprimento da pena, respeitando-se, neste caso, a Lei de Execução Penal.

Com isso, o presente estudo tem como objeto a análise da dignidade penal da mulher vítima de violência doméstica e familiar, direito esse previsto expressamente na Constituição Federal de 1988, considerado como fundamento da República Federativa do Brasil.

Buscar-se-á levantar quais os direitos consagrados em textos legais que deveriam dar um suporte maior às vítimas, mas que, pela própria ineficiência ou incompetência do Estado, acabam não sendo respeitados sua observância, considerados inclusive como letra morta e sem nenhuma efetividade, gerando a denominada vitimização secundária (ou sobrevivitização).

A atenção que é dada a vítima, principalmente ao longo do processo, é muito pequena, como se eventual condenação do autor e a indenização recebida já fossem suficientes não se necessitando uma maior atenção penal e processual penal à pessoa ofendida.

Até que ponto isso contribui para agravar a situação da vítima, colocando em risco sua própria integridade?

A falta de um Estatuto da Vítima no ordenamento nacional brasileiro, o qual é existente em Portugal², traz prejuízos às mesmas?

Como metodologia de pesquisa foi adotada a bibliográfica para a elaboração do presente trabalho.

² Lei n.º 130/2015, de 04 de Setembro - Procede à vigésima terceira alteração ao Código de Processo Penal e aprova o Estatuto da Vítima, transpondo a Diretiva 2012/29/UE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 25 de outubro de 2012, que estabelece normas relativas aos direitos, ao apoio e à proteção das vítimas da criminalidade e que substitui a Decisão-Quadro 2001/220/JAI do Conselho, de 15 de março de 2001.

1. DIGNIDADE PENAL E DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

A expressão dignidade penal, talvez pela sua utilização não usual, possa causar certo equívoco num primeiro momento quanto ao seu verdadeiro significado.

Dignidade, via de regra, se refere ao gênero dignidade humana, no qual privilegia o ser humano em seu nível mais alto, buscando respeitá-lo pelo simples fato de ser um ser humano. Face sua importância, foi inserida na Constituição Federal de 1988 como um dos fundamentos do Estado Democrático de Direito (inc. III, art. 1º, CF).³

Não se trata de uma criação doutrinária, mas sim uma imposição constitucional⁴, no qual, dentro de uma perspectiva Dirigente, seria um objetivo a ser buscado pelos Estados, constituindo-se como um princípio «pré-constituente e de hierarquia supraconstitucional».⁵

Já na esfera penal, tal substantivo deve ser entendido como uma espécie de tal gênero, e, mais especificamente no estudo em questão, a dignidade penal das mulheres vítimas de violência doméstica e familiar.⁶

A importância que se deve dar, bem como em se preservar a dignidade humana no viés penal é tanta, que, a própria Constituição brasileira trouxe como direito fundamental a possibilidade de ser aceita ação privada nos crimes de ação pública caso a mesma não tenha sido intentada no prazo legal pelo *Parquet*, seu titular principal (inc. LIX, art. 5º).⁷

Tratou ainda da importância em dar assistência aos herdeiros e dependentes carentes de pessoas vitimadas por crime doloso, além da responsabilidade civil do autor do ilícito pelo poder público.⁸

³ Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: I - a soberania; II - a cidadania; III - a dignidade da pessoa humana (...).

⁴ Nucci, Guilherme de Souza. Disponível em: < <http://www.guilhermenucci.com.br/artigos/guilherme-nucci/penal/dignidade-da-pessoa-humana-vista-como-um-superpoder-e-como-uma-letra-esquecida-na-constituicao-federal-seus-extremos-hermeticos>>. Acesso em 2 de março 2016

⁵ Nucci, Guilherme de Souza. *Princípios Constitucionais Penais e Processuais Penais*. 4ª ed. rev. atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2015, p. 32

⁶ A jurisprudência brasileira já admitiu a aplicação da Lei Maria da Penha a casais homossexuais bem como a heterossexuais vítimas de violência doméstica e familiar. Porém o autor irá tratar no presente trabalho somente da vítima mulher.

⁷ Art. 5º, LIX - será admitida ação privada nos crimes de ação pública, se esta não for intentada no prazo legal.

⁸ Art. 245, das Disposições Gerais - A lei disporá sobre as hipóteses e condições em que o poder público dará assistência aos herdeiros e dependentes carentes de pessoas vitimadas por crime doloso, sem prejuízo da responsabilidade civil do autor do ilícito.

A dignidade humana trata-se de um valor com qualidade moral, porém de conteúdo aberto, pois ser digno de algo se caracteriza como um reconhecimento sobre determinada pessoa, a qual demonstra ser merecedora de respeito pelo simples fato de ser da espécie humana, independentemente de onde nasceu, característica esta da universalidade dos direitos humanos.

Passou a mesma a ser atrelada à pessoa humana com o passar do tempo, após diversas lutas por direitos ao longo da história, resultando positivadas em textos legais que buscaram assegurar um mínimo de direitos diante do arbítrio principalmente do governo, ainda que estes não estivessem constituídos da forma com o qual se encontram hoje, resultado das mudanças ocorridas na estrutura do Estado principalmente a partir do século XVIII, cujo fim seria propiciar condições mínimas para que as pessoas se tornem dignas⁹.

O respeito a dignidade das pessoa humana quando vítima de uma violência doméstica ou familiar abarca inúmeros outros direitos e bens jurídicos inerentes à mesma e que devem ser preservados, tal como o respeito à sua intimidade e integridade física, psicológica, material e tantos outros conforme serão vistos posteriormente.

O respeito a pessoa ofendida não se restringe somente em se ver o acusado sendo punido com uma condenação e a indenização paga à vítima pelo dano, sendo a dignidade penal muito mais que isso.

Além de tais proteções estabelecidas em referida lei, não se pode esquecer de outros bens jurídicos também tutelados e que tratam diretamente da dignidade da mulher, tal como à sua dignidade sexual, ou seja, a liberdade de escolha do seu parceiro ou parceira sexual, a qual é rompida quando empregado violência, grave ameaça ou fraude.

Deve-se garantir essa liberdade de escolha através dos meios legais, bem como permitir a possibilidade de escolher a forma com a qual gostaria de exercer sua sexualidade, não sendo impostos rótulos ou mesmo considerado como algo depravador, em dissolução com os costumes, pensamento este retrógrado na sociedade contemporânea.¹⁰

Quando se busca entender seu significado dentro da órbita penal, deve a mesma ser entendida, além da proteção de bens jurídicos expostos acima, também a

⁹ Bastos, Celso; Martins, Ives Gandra. *Comentários à Constituição do Brasil*. São Paulo: Saraiva, 1988, p. 425, vol. I.

¹⁰ Dias, Maria do Carmo Saraiva de Menezes da Silva. *Crimes sexuais com adolescentes*. Coimbra: Almedina, 2006, p. 225.

imediate ideia de que está também a se tratar da dignidade da pessoa acusada, ou mesmo da pessoa que já se encontra dentro do sistema prisional.

Quando da análise desse último sentido, o próprio Supremo Tribunal Federal já reconheceu a falência do sistema penitenciário brasileiro no julgamento da medida cautelar em arguição de descumprimento de preceito fundamental¹¹, no qual se discutiu a configuração do chamado «estado de coisas inconstitucional», conforme decisão da Corte Constitucional da Colômbia.

Entendeu a Suprema Corte que diante da inércia do Estado frente ao sistema penitenciário, chegou-se a um estado de violação generalizada e sistêmica de direitos fundamentais, ferindo Tratados Internacionais aos quais o Brasil é signatário, tais como o Pacto dos Direitos Civis e Políticos e a Convenção Interamericana de Direitos Humanos.

Entretanto, a dignidade penal, como espécie do gênero dignidade humana, relaciona-se a todas as partes envolvidas em uma persecução penal, ou seja, o respeito ao devido processo penal em sua amplitude, com respeito, não somente aos direitos do acusado ou preso, mas sim, abranger também o direito da vítima, a qual deve ser tratada com dignidade, evitando-se que volte a ser vítima novamente, só que, neste caso, dentro do próprio processo penal.

Garantir não somente que a lei preveja e seja eficiente em sua preservação, mas, principalmente, que a mesma seja aplicada, para que se possa dar efetividade ao devido processo legal, pois, conforme doutrinava Espinosa, «um direito que não se exerça é um poder que não existe».¹²

Dentro da dignidade penal existem outras imposições visando à preservação da dignidade humana, tal como já defendido pelo autor em outro trabalho¹³, a taxatividade da lei, esta como espécie do gênero Princípio da Legalidade, como forma de garantir à mesma diante do poder punitivo estatal.

¹¹ Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental-ADPF 347 (Número Único: 0003027-77.2015.1.00.0000), Rel. Min. Marco Aurélio, 9.9.2015.

¹² Espinosa, B. *Ethica*. Paris: Gallimard, 1968, p. 193.

¹³ Freitas Junior, Dorival. *Princípio da Legalidade (Taxatividade da Lei) como garantia da dignidade humana*. XIV Mostra de Responsabilidade Social e a V Mostra de Ação Comunitária, voltada aos alunos e professores das Unidades Universitárias do UNISAL – Americana, Campinas, Lorena e São Paulo – e de outras Instituições de Ensino Superior. Publicado em 11 de agosto de 2016. Disponível em: <http://unisal.br/hotsite/mostraderesponsabilidadesocial/wp-content/uploads/sites/11/2016/08/Artigo-Dorival-de-Freitas-Junior-T%C3%ADtulo-Princ%C3%ADpio-da-Legalidade-como-garantia_da_dignidade_humana.pdf>. Acesso em jul./ 2019.

2. PRINCÍPIO DO DEVIDO PROCESSO LEGAL

Quando se fala em *princípio*, automaticamente se tem a ideia de início, origem de algo do qual surgiriam ou derivariam outros elementos, os quais lhe dariam legitimidade, podendo o mesmo ser considerado como algo «universal»¹⁴.

Os mesmos podem ser considerados como «ordenações que se irradiam e imantam os sistemas de normas, são – como observam Gomes Canotilho e Vital Moreira – «núcleos de condensações» nos quais confluem *valores e bens* constitucionais».¹⁵

Sua observância deve se dar não somente pelo aplicador do Direito, mas sim, por todos inseridos dentro do sistema jurídico, tais como «estudantes, professores, cientistas, operadores do Direito – advogado, juízes, promotores públicos etc».¹⁶

Tem suas origens na cláusula do *due process of law* do direito angloamericano, e, pela sua importância, o Princípio do Devido Processo legal é considerado como direito individual fundamental pela Constituição Federal brasileira e visa resguardar todos os demais direitos da pessoa humana, independentemente se é a pessoa acusada ou mesmo a vítima, previstos no art. 5.º, LIV e LV, das CF¹⁷, pressupondo a total observância das leis processuais penais.

Interessante notar que dentre os vários casos citados por Norberto Avena e que foram considerados ofensas ao devido processo legal pelos Tribunais Superiores, por terem sido considerados como infringência ao *due process of law*, nenhum deles trata em assegurar os direitos da vítima.

Busca a sua maioria resguardar direitos processuais principalmente do acusado, tais como: denúncia ou queixa sem os requisitos do art. 41 do CPP; recebimento da inicial acusatória sem prova de materialidade do crime imputado nas infrações que deixam vestígio; interrogatório do réu sem a presença de defensor, constituído ou nomeado; indeferimento, no interrogatório do réu, de perguntas feitas pelos advogados dos demais corréus; insuficiência de defesa; decreto de prisão preventiva

¹⁴ Nunes, Rizzatto. *O Princípio Constitucional da Dignidade da Pessoa Humana: doutrina e jurisprudência*. 2ª ed. rev. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 8

¹⁵ Silva, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 9ª ed. São Paulo: Malheiros, 1994, p. 85

¹⁶ Nunes, Rizzatto. *O Princípio Constitucional da Dignidade da Pessoa Humana: doutrina e jurisprudência*. 2ª ed. rev. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 21

¹⁷ Art. 5º, LIV - ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal; LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes;.

sem o exame quanto à possibilidade de aplicação de medidas cautelares diversas da prisão.¹⁸

Nesta mesma linha, Eugênio Pacelli ao elencar os princípios que fazem parte do devido processo legal, citou somente alguns considerados os mais importantes e, dentre os mesmos, nenhum referindo-se às vítimas. Cita o do «juiz natural; direito ao silêncio e não autoincriminação; contraditório; ampla defesa; estado ou situação jurídica de inocência; vedação de revisão *pro societate*; e, inadmissibilidade das provas obtidas ilicitamente».¹⁹

3. DIREITOS DA MULHER VÍTIMA DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA E FAMILIAR

Dentro do ordenamento jurídico brasileiro pode-se encontrar diversos dispositivos que buscam dar certo suporte às vítimas, bem como algumas ferramentas aos representantes do Estado, tanto na fase de investigação ou processual, na manutenção dos bens jurídicos fundamentais das mesmas.

Como exemplo, pode-se citar o art. 13-A do Código de Processo Penal, o qual foi inserido pela Lei n. 13.344 de 2016, que estabelecem ferramentas dispostas ao Ministério Público e ao Delegado de Polícia na investigação de crimes como sequestro, extorsão mediante sequestro, redução análoga a de escravo, tráfico de pessoas, na busca de identificar eventuais vítimas, bem como seus paradeiros.²⁰

Infelizmente o que se vê é que, mesmo a lei estabelecendo que a requisição pode ser feita de forma direta pelas duas autoridades citadas, na prática as empresas de telefonia ainda exigem autorização judicial para o fornecimento dos dados e informações cadastrais das vítimas ou mesmo de suspeitos.

O mesmo se pode falar do art. 201 do Código de Processo Penal ao tratar do ofendido, ao estabelecer algumas regras que visam dar suporte ao mesmo, porém,

¹⁸ Avena, Norberto. *Processo Penal*. 10. ed. rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense, São Paulo: Método, 2018, p. 73-75.

¹⁹ Pacelli, Eugênio. *Curso de Processo Penal*. 22. ed. rev., atual. e ampl. – São Paulo: Atlas, 2018, p. 46-60.

²⁰ Art. 13-A. Nos crimes previstos nos arts. 148, 149 e 149-A, no § 3º do art. 158 e no art. 159 do Decreto-Lei no 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal), e no art. 239 da Lei no 8.069, de 13 de julho de 1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente), o membro do Ministério Público ou o delegado de polícia poderá requisitar, de quaisquer órgãos do poder público ou de empresas da iniciativa privada, dados e informações cadastrais da vítima ou de suspeitos. Parágrafo único. A requisição, que será atendida no prazo de 24 (vinte e quatro) horas, conterá: I - o nome da autoridade requisitante; II - o número do inquérito policial; e III - a identificação da unidade de polícia judiciária responsável pela investigação.

o que se vê na maioria das comarcas brasileiras é a não observância de tais dispositivos, restando como verdadeiras letras mortas face sua não materialização.²¹

Talvez se a lei brasileira adotasse um órgão específico para fazer tal comunicação resolveria esse problema, tal como é previsto no Estatuto da Vítima de Portugal, onde o art. 247, item 3 estabelece que tal comunicação deve ser feita pelo representante do Ministério Público.

Estabelece ainda que o mesmo deve informar a vítima sobre as eventuais indenizações que deva receber e, em caso de se tratar de violência doméstica, a possibilidade de adiantamento das mesmas, o que não é permitido hoje no ordenamento brasileiro.

Fora essa ausência, a lei nacional estabelece proteção e assistência à vítima de violência doméstica ou familiar com diversos outros direitos, bem como na preservação de bens jurídicos inerentes à mesma que deveriam ser preservados, como exemplo o respeito a sua intimidade e integridade física, psicológica, material e tantos outros previstos no art. 7º da Lei n. 11.340/2016, conhecida popularmente como Lei Maria da Penha.²²

²¹ Art. 201. Sempre que possível, o ofendido será qualificado e perguntado sobre as circunstâncias da infração, quem seja ou presuma ser o seu autor, as provas que possa indicar, tomando-se por termo as suas declarações. § 1º (...). § 2º O ofendido será comunicado dos atos processuais relativos ao ingresso e à saída do acusado da prisão, à designação de data para audiência e à sentença e respectivos acórdãos que a mantenham ou modifiquem. § 3º As comunicações ao ofendido deverão ser feitas no endereço por ele indicado, admitindo-se, por opção do ofendido, o uso de meio eletrônico. § 4º Antes do início da audiência e durante a sua realização, será reservado espaço separado para o ofendido. § 5º Se o juiz entender necessário, poderá encaminhar o ofendido para atendimento multidisciplinar, especialmente nas áreas psicossocial, de assistência jurídica e de saúde, a expensas do ofensor ou do Estado. § 6º O juiz tomará as providências necessárias à preservação da intimidade, vida privada, honra e imagem do ofendido, podendo, inclusive, determinar o segredo de justiça em relação aos dados, depoimentos e outras informações constantes dos autos a seu respeito para evitar sua exposição aos meios de comunicação.

²² Art. 7º São formas de violência doméstica e familiar contra a mulher, entre outras: I - a violência física, entendida como qualquer conduta que ofenda sua integridade ou saúde corporal; II - a violência psicológica, entendida como qualquer conduta que lhe cause dano emocional e diminuição da autoestima ou que lhe prejudique e perturbe o pleno desenvolvimento ou que vise degradar ou controlar suas ações, comportamentos, crenças e decisões, mediante ameaça, constrangimento, humilhação, manipulação, isolamento, vigilância constante, perseguição contumaz, insulto, chantagem, violação de sua intimidade, ridicularização, exploração e limitação do direito de ir e vir ou qualquer outro meio que lhe cause prejuízo à saúde psicológica e à autodeterminação; (Redação dada pela Lei nº 13.772, de 2018) III - a violência sexual, entendida como qualquer conduta que a constranja a presenciar, a manter ou a participar de relação sexual não desejada, mediante intimidação, ameaça,

Talvez seja a hora de se alterar e estabelecer o conceito de vítima pelo Brasil, mais uma vez como já é adotado em Portugal (art. 67-A do Código de Processo Penal - Dec. Lei n. 78/87, de 17 de fevereiro), sendo à mesma considerada «especialmente vulnerável» quando o crime for praticado de forma violenta, ampliando, assim, o conceito de vulnerabilidade adotado hoje no ordenamento brasileiro e que são específicos aos crimes sexuais.

Não se furtando à sua responsabilidade, bem como buscando preservar a dignidade da pessoa humana vítima (ou dignidade penal), prevê ainda expressamente o Estatuto da Vítima (art. 17 que trata das Condições de prevenção da vitimização secundária), algumas diretrizes a serem tomadas para se evitar a criminalização secundária, tais como o ambiente o qual deva ser ouvida, bem como se evitar novos exames médicos.

No ordenamento pátrio estão presentes diversos outros dispositivos que buscam evitar tal criminalização, porém, o que se vê, principalmente nas delegacias de polícia por ser a primeira a dar suporte à mesma, o tratamento não condiz com o previsto estabelecido, não sendo os mesmos respeitados.

Como observa Almeida, a garantia de sucesso de uma investigação depende de uma imediata e cuidadosa intervenção cautelar por parte dos agentes de polícia²³, sendo necessário um aparato estatal pronto de bem treinado para desempenhar com eficiência e respeito às vítimas.

Como exemplo, muitas cidades brasileiras não possuem a Delegacia de Defesa da Mulher, bem como não dispõem de policiais mulheres para atender as vítimas de violência doméstica e familiar. Com isso, além do drama que passaram com violência física, psicológica, moral ou mesmo material, vê-se novamente em situação de exposição acalentando o maléfico *strepitus iudicii*.

Tal sobrevivitização continua nas demais instâncias formais como Ministério Público, Poder Judiciário, sistema de saúde e tantos outros que deveriam dar amparo a vítima e que acabam não respeitando às garantias e direitos fundamentais das mesmas durante o processo penal.

coação ou uso da força; que a induza a comercializar ou a utilizar, de qualquer modo, a sua sexualidade, que a impeça de usar qualquer método contraceptivo ou que a force ao matrimônio, à gravidez, ao aborto ou à prostituição, mediante coação, chantagem, suborno ou manipulação; ou que limite ou anule o exercício de seus direitos sexuais e reprodutivos; IV - a violência patrimonial, entendida como qualquer conduta que configure retenção, subtração, destruição parcial ou total de seus objetos, instrumentos de trabalho, documentos pessoais, bens, valores e direitos ou recursos econômicos, incluindo os destinados a satisfazer suas necessidades; V - a violência moral, entendida como qualquer conduta que configure calúnia, difamação ou injúria.

²³ Almeida, Carlos Alberto Simões de. Medidas Cautelares e de Polícia do Processo Penal, em Direito Comparado. Coimbra: Almedina, 2006, p. 23.

Ao tratar da necessidade em se alterar o Direito Processual Penal brasileiro buscando a preservação dos direitos e garantias fundamentais previstos na Constituição da República, doutrina Pacelli que a «explicitação dos direitos fundamentais como a verdadeira e legítima fonte de direitos e obrigações, públicas e privadas, (...) de se vincular a aplicação do Direito e, assim, do Direito Processual Penal, à tutela e à realização dos direitos humanos, postos como fundamentais na ordenação constitucional».²⁴

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Ao tratar da *Dignidade Penal da Mulher Vítima de Violência Doméstica e Familiar*, definiu-se o conceito de Dignidade Penal como uma subespécie do gênero Dignidade Humana.

O respeito a dignidade da pessoa vítima de tais crimes é muito maior do que somente tratá-la como uma vítima simplesmente, não se resumindo somente em o Estado ouvir a mesma e através das Instituições próprias proceder a uma investigação e, através do processo penal, punir eventual autor, ressarcindo a mesma do mal que lhe foi causado.

O respeito a mesma deve se dar desde o primeiro contato com a ocorrência do crime, seguindo-se de atos que não acarretem sua criminalização secundária. Como visto, o ordenamento brasileiro prevê inúmeras ferramentas para se buscar tal intuito, porém, em sua maioria acaba por não passar de letra morta que não se cumpre.

Passada essa fase de atendimento inicial, verificou-se que o Princípio do Devido Processo Penal não se restringe em resguardar direitos fundamentais como não se punir ou privar alguém de sua liberdade ou bens sem o devido processo, impondo limites ao poder punitivo do Estado, mas também respeitar os direitos que a vítima possui dentro da relação processual.

Diversos direitos dispostos à vítima de violência doméstica e familiar e que deveriam dar um suporte à mesma acabam não sendo observados e respeitados, ofendendo sua dignidade penal, trazendo prejuízos dos mais diversos à mesma.

Conclui-se que, ao se dar uma maior atenção a dignidade penal da vítima, esta-se dando um maior respeito às regras existentes na lei penal e processual penal.

Para que se possa chegar a tal grau de respeito é preciso aumentar o número de normas protetivas em relação à vítima, tais como os vistos no Estatuto da Vítima português, inserindo mecanismos para compelir o Estado a aplicá-las, indicando expressamente o órgão responsável para tal, diferente que previsto hoje no ordenamento.

²⁴ Pacelli, Eugênio. *Curso de Processo Penal*. 22. ed. rev., atual. e ampl. – São Paulo: Atlas, 2018, p. 45.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- ALMEIDA, Carlos Alberto Simões de. *Medidas Cautelares e de Polícia do Processo Penal*, em *Direito Comparado*. Coimbra: Almedina, 2006.
- AVENA, Norberto. *Processo Penal*. 10. ed. rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense, São Paulo: MÉTODO, 2018.
- BASTOS, Celso; MARTINS, Ives Gandra. *Comentários à Constituição do Brasil*. São Paulo: Saraiva, 1988, vol. I.
- BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Brasília, DF: Presidência da República.
- BRASIL. *Lei nº 11.340, de 07 de julho de 2006*. Cria mecanismos para coibir a violência doméstica e familiar contra a mulher, nos termos do par. 8º do art. 226 da Constituição Federal, da Convenção sobre a eliminação de todas as formas de discriminação contra as mulheres e da Convenção Interamericana para prevenir, punir e erradicar a violência contra a mulher; dispõe sobre a criação dos juizados de violência doméstica e familiar contra a mulher; altera o Código de Processo Penal, o Código Penal e a Lei de Execução Penal; e dá outras providências. *Diário Oficial da União*: Brasília, DF, 08 de ago. 2006.
- DIAS, Maria do Carmo Saraiva de Menezes da Silva. *Crimes sexuais com adolescentes*. Coimbra: Almedina, 2006.
- ESPINOSA, B. *Ethica*. Paris: Gallimard, 1968.
- FREITAS JUNIOR, Dorival. *Princípio da Legalidade (Taxatividade da Lei) como garantia da dignidade humana*. XIV Mostra de Responsabilidade Social e a V Mostra de Ação Comunitária, voltada aos alunos e professores das Unidades Universitárias do UNISAL – Americana, Campinas, Lorena e São Paulo – e de outras Instituições de Ensino Superior. Publicado em 11 de agosto de 2016. Disponível em: <http://unisal.br/hotsite/mostraderesponsabilidadesocial/wp-content/uploads/sites/11/2016/08/Artigo-Dorival-de-Freitas-Junior-T%C3%ADtulo-Princ%C3%ADpio-da-Legalidade-como-garantia_da_dignidade_humana.pdf>. Acesso em jul./ 2019.
- NUCCI, Guilherme de Souza. *A dignidade da pessoa humana vista como um superpoder e como uma letra esquecida na Constituição Federal*. Seus extremos hermêuticos. Disponível em: <<http://www.guilhermenucci.com.br/artigos/guilherme-nucci/penal/dignidade-da-pessoa-humana-vista-como-um-superpoder-e-como-uma-letra-esquecida-na-constituicao-federal-seus-extremos-hermeuticos>>. Acesso em 2 de março 2016.
- . *Princípios Constitucionais Penais e Processuais Penais*. 4ª ed. rev. atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2015.
- NUNES, Rizzatto. *O Princípio Constitucional da Dignidade da Pessoa Humana: doutrina e jurisprudência*. 2ª ed. rev. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2009.
- PACELLI, Eugênio. *Curso de Processo Penal*. 22. ed. rev., atual. e ampl. – São Paulo: Atlas, 2018.
- Silva, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 9ª ed. São Paulo: Malheiros, 1994.

VIOLENCIA INTRAFAMILIAR UN DELITO QUE VULNERA LOS DERECHOS HUMANOS

LILIANA PAOLA MILLÁN GONZALEZ¹

INTRODUCCIÓN

TODO TERRITORIO EN EL MUNDO se rige por normas, reglas o principios, que le permiten a las personas establecer sus relaciones, dentro de un marco preestablecido, para que allí armonía social. El derecho Penal, es sin dudar el que fija las pautas para castigar, y establecer penas para quienes, infringen los derechos de otro u otros seres humanos, esto son los Derechos Humanos, que son reconocimientos que se le dan a todos los seres humanos que garantizan su dignidad y su convivencia armónica con el mundo que le rodea².

Esa relación simbiótica que existe entre el Derecho Penal y los Derechos Humanos, se reflexionara desde la violencia intrafamiliar, como actuación que vulnera los derechos humanos y que independientemente que hace parte de los ordenamientos penales internos, sigue creciendo, afectando socialmente en todas las latitudes del orbe. Aproximadamente el 35% de las mujeres en todo el mundo ha sufrido violencia física o sexual por parte de su compañero sentimental en algún momento de su vida; estima la ONU Mujer, que 87.000 mujeres en el mundo fueron asesinadas para el 2017, de las cuales más del 50%, a manos de su pareja o un miembro de su familia. Lo que significa que 137 mujeres mueren diariamente en el mundo por un miembro de su familia. Algo más de un tercio, fueron asesinadas por su pareja o expareja, en el 2017³.

¹ Abogada Colombiana. Especialista en Resolución de Conflictos, Magister en Derechos Humanos y Doctoranda en Estado de Derecho y Gobernanza Global Universidad de Salamanca. Esta ponencia hace parte de la reflexión que adelanto como tesis doctoral. lilianapaolamillan@usal.es

² Messuti, Ana. Derecho Penal y Derechos Humanos: los círculos hermenéuticos de la pena. Revista Brasileira de Ciências Criminais, 1999, Año 7, no 28. Disponible en: https://www.unifr.ch/ddp1/derechopenal/articulos/a_20080526_31.pdf

³ Organización Mundial de la Salud, Departamento de Salud Reproductiva e Investigación, Escuela de Higiene y Medicina Tropical de Londres, Consejo Sudafricano de Investigacio-

A nivel global 650 millones de mujeres y niñas, se casaron antes de cumplir 18 años. En los últimos diez años la tasa de matrimonios infantiles ha disminuido, una de cada cuatro mujeres jóvenes (20- 24 años) casadas durante la infancia, paso a ser una cada cinco mujeres. En países como África Occidental y Central, es una práctica común que las mujeres se casen antes de los 18 años, lo que trae consecuencias graves para ellas, como embarazos precoces, aislamiento social, interrupción de la escolaridad y limita las oportunidades y aumenta el riesgo de sufrir violencia intrafamiliar⁴.

En el caso de colombiano, los registros del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forense del año 2017, se presentaron 13.735 valoraciones medico legales por violencia intrafamiliar, respecto del año anterior aumento en 319 casos, siendo la mujer mayor la más afectada con un incremento de 139, en niñas y adolescentes se concentró en los rangos de 10 a 14 años, en un incremento de 121 casos. En el 19% de los casos, el principal agresor fue el Hermano(a), seguido del padre con un 14 % y los hijos en el 11%. En valoraciones de violencia de pareja se presentaron para el mismo año 35.690 casos, el compañero permanente es el principal agresor con un 57% casos, seguido del excompañero en un 34%⁵.

Cifras que muestran un panorama de la vulneración de los derechos humanos de la mujer, de la familia, impactando desfavorable a la sociedad, que según ONU Mujeres⁶, los hombres que en su infancia observaron un comportamiento violento de su padre a su madre o sufrieron algún tipo de violencia doméstica, presentan una probabilidad mayor de actuar de esa forma violenta en sus relaciones en su vida adulta. Lo que nos invita a pesar, que no es suficiente la represión penal, para atender este flagelo que se vive e nivel global⁷.

Es precisamente cuando la violencia intrafamiliar deja de ser un problema de carácter privado y pasa a ser un asunto de carácter público⁸, es cuando se comienza

nes Médicas (2013). Disponible en: <https://www.who.int/reproductivehealth/publications/violence/9789241564625/es/>

⁴ ONU Mujeres. Hechos y Cifras: Acabar con la violencia contra mujeres y niñas. Noviembre de 2018. Disponible en: <http://www.unwomen.org/es/what-we-do/ending-violence-against-women/facts-and-figures>

⁵ Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Foreces. Boletines Epidemiológicos. Violencia contra las mujeres. Colombia, comparativo año 2016 y 2017 (enero a octubre). Disponible en: <http://www.medicinalegal.gov.co/documents/20143/57992/Violencia+contra+las+mujeres.pdf>

⁶ Óp. Cit. ONU, Mujeres. 2018.

⁷ En este sentido, Elena Larrauri, reflexiona sobre la respuesta integral que debe ser tenida en cuenta para los fenómenos de violencia de género, desde una postura crítica de la criminología. Larrauri, Elena. Criminología crítica y violencia de género. Madrid: Trotta, 2007.

⁸ En este sentido Rico afirma que, «... aún pesa el hecho de que el paradigma de los derechos humanos se construyó a partir del supuesto de que los derechos civiles y políticos individuales en-

a ver, que este tipo de conflictos atentan gravemente nuestras sociedades y que son una violación de derechos humanos; culturalmente se transforma las sociedades y posteriormente la norma jurídica se presenta de manera tardía a intervenir el fenómeno. Es precisamente con la conquista de la igualdad de derechos por parte de la mujer, y su reconocimiento internacional, cuando muchos de nuestros estados comenzaron a regular y atenderlo a nivel interno⁹.

¿QUÉ DERECHOS SE ENCUENTRA EN JUEGO, CUANDO SE PRESENTA LA VIOLENCIA AL INTERIOR DE LOS HOGARES?

Para dar respuesta a este interrogante, debemos verlo a la luz de las normas internacionales; precisamente la Declaración Universal de los Derechos Humanos¹⁰, desde su prólogo, recalca la importancia de la dignidad de todas las personas y que todos somos miembros de esta familia humana, lo que resalta la importancia de esta institución a nivel social. *El Derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de su persona* (art. 3), reconocimiento que es vulnerado con alta preocupación en los hogares del mundo. Para el caso Colombiano las cifras de feminicidio, de acuerdo a los casos atendidos por la Defensoría del Pueblo en el 2018, «se registraron 67 feminicidios y 72 tentativas de feminicidios. Frente a estos, la pareja ha sido reportada como agresor en 59% y 52% de los casos respectivamente»¹¹.

cuentran su espacio en la vida pública, lo que lleva a ignorar las violaciones que ocurren en el seno de la familia. De esta manera, los delitos contra las mujeres se consideran como tales en la medida en que se aproximan a las situaciones tipificadas en los códigos y los tratados. Por tal motivo, las mujeres comenzaron a luchar por la resignificación y ampliación de los derechos reconocidos internacionalmente, de modo que las relaciones de género se consideren un espacio de expresión de la desigualdad; además, han planteado la necesidad de hacer una nueva lectura de las esferas pública y privada y, por lo tanto, del ámbito en que se enmarcan los derechos humanos, ya que esta dicotomización ha limitado la ciudadanía de las mujeres». Rico, Nieves. *Violencia de género: un problema de derechos humanos, serie Mujer y desarrollo*. Santiago de Chile, Naciones Unidas, 1996. p. 14. Disponible en: <https://www.cepal.org/mujer/noticias/paginas/3/27403/violenciadegennero.pdf>

⁹ La adopción de los instrumentos internacionales en los que se reconoce que todas las formas de violencia así la mujer constituyen violaciones a los derechos humanos, encontramos, la Declaración de la Asamblea General de las Naciones Unidas sobre la Eliminación de la Violencia contra la Mujer y la Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer, propuesta por la Organización de los Estados Americanos, entre los principales documentos.

¹⁰ Naciones Unidas. *Declaración Universal de los Derechos Humanos*. Disponible en: https://www.ohchr.org/EN/UDHR/Documents/UDHR_Translations/spn.pdf

¹¹ Defensoría del Pueblo Colombia. *Informe Defensorial: Violencias basadas en Género y Discriminación*. Resumen ejecutivo. 2018, p. 6. Disponible en: <http://www.defensoria.gov.co/public/pdf/Informe%20Defensorial-Violencias-Basadas-Genero-Discriminacion.pdf>

Las diferentes formas de violencia¹² que puede vivirse al interior de la familia, vulneran el artículo 5 de la Declaración, el cual consagra, que «*Nadie será sometido a torturas ni penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes*», en este sentido la violencia física, no es la única forma como se presenta este fenómeno, si bien es la más visible, en el año 2017, se reportaron 98.999 casos de violencia de género e intrafamiliar al SIVIGLA, del Instituto Nacional de Salud de Colombia¹³, 51.218 (52%) casos fueron de violencia física, de los cuales 78,2% sus víctimas eran mujeres y el 21,8% hombres. La violencia sexual representa el 25%, con 24.457 casos, del cual 87,7%, son mujeres y el 12,3% hombres. Otra de las formas es la negligencia y el abandono con 15.861 (16%) casos, las mujeres representan el 54,3% de los casos, el 45,7% son hombres. La violencia psicológica representa el 7% con 7.420 casos, de los cuales 84% son mujeres y 16% hombres. A nivel mundial el panorama no es nada alentador, una de cada tres mujeres ha sido objeto de violencia física o sexual, dentro o fuera de su hogar¹⁴.

La igualdad ante la Ley, que se consagra en el artículo 7 de la Declaración, así como el derecho *acceso a justicia*, que contempla la Declaración (art. 8 y 10), derechos que muchos de nuestros países garantizan, pero que hizo necesario que saliera a la luz, puesto que al ser considerado una problemática al interior de los hogares, no se tenía control sobre ella. La legislación internacional, ha sido muy clara respecto a la importancia que tienen que sus estados miembros, sea de las Naciones Unidas (UN), o de la Organización de los Estados Americanos (OEA), y como dentro de los estados de la Unión Europea (UE), se incorpore a su sistema jurídico interno la Protección integral de la mujer y de la familia¹⁵.

¹² La violencia, que en la mayoría de los casos es vivida por las mujeres, «se refiere a la violencia física, sexual y psicológica, la violación por el esposo, la mutilación genital y otras prácticas tradicionales que atentan contra la mujer, la explotación sexual, el tráfico de mujeres y la prostitución forzada, el hostigamiento» entre otras. Aliaga, Patricia, et al. *Violencia hacia la mujer: un problema de todos*. Revista chilena de obstetricia y ginecología, 2003, vol. 68, no 1, p. 75-78.

¹³ Ministerio de Salud y Protección Social, Oficina de Protección Social. *Sala Situacional Mujeres víctimas de violencia de género*. Colombia, 2018. Disponible en: <https://www.minsalud.gov.co/sites/rid/Lists/BibliotecaDigital/RIDE/DE/PS/sala-situacion-violencia-genero.pdf>

¹⁴ Organización Mundial de la Salud, *Violencia contra la mujer*. 29 noviembre de 2017. Disponible en: <https://www.who.int/es/news-room/fact-sheets/detail/violence-against-women>

¹⁵ En la última década se observa una tendencia en América Latina a promulgar leyes integrales contra la violencia hacia las mujeres. Este es el caso de 10 países: Argentina (2009), Bolivia (2013), Colombia (2008), Costa Rica (2009), El Salvador (2012), Guatemala (2008), México (2013), Nicaragua (2012), Perú (2015) y Venezuela (2007). Disponible en: <https://www.bcn.cl/observatorio/americanas/noticias/leyes-integrales-de-violencia-contra-las-mujeres-en-america-latina-el-caso-de-uruguay>. En caso de países como Ecuador tan sólo en el 2018, genera la Ley Orgánica Integral para prevenir y erradicar la violencia contra las mujeres. Disponible en: http://www.observatoriolegislativo.ec/media/archivos_leyes/Ley_mujer_aprobada.pdf. Paraguay dispone su Ley Integral en el 2016. Disponible

El Derecho a *la familia*, tanto en su conformación, como por la protección que debe garantizar el estado, es un derecho en vía de extinción, las dinámicas sociales cambiantes, un mundo cada vez más globalizado, tienen como resultado la transformación de la familia como núcleo protector y de su estructura básica¹⁶. La familia como nicho de los derechos de los niños y los adolescentes, se distorsiona y se revela que están creciendo en ambientes muy hostiles donde las secuelas, se reflejan en la sociedad en general, estudios de psicología, tiene claro que los menores expuestos a la violencia al interior de sus hogares, son más propensos a problemas emocionales relacionados con ansiedad, depresión y somatizaciones (internalizantes) y problemas de conducta, como agresión y de conducta no normativa (externalizantes)¹⁷.

La Convención sobre los Derechos de los Niños, resalta en su preámbulo la importancia que tiene «la familia, como grupo fundamental de la sociedad y medio natural para el crecimiento y el bienestar de todos sus miembros, y en particular de los niños, debe recibir la protección y asistencia necesarias para poder asumir plenamente sus responsabilidades dentro de la comunidad»¹⁸, así mismo consagra la Convención que le corresponde a los estados asegurar de manera adecuada la protección y cuidado de los niños y que todas las medidas que se tomen en relación a los niños deben estar basadas en consideración a su interés superior (art. 3).

Sin embargo la violencia infantil, es una situación que en muchos hogares es silenciado y hasta permitido, puesto se creen, que a través del maltrato se puede conseguir, el respeto y reconocimiento de los padres o cuidadores de su autoridad, o de castigo¹⁹; la negligencia es otra forma como se puede identificar la violencia

en: <http://www.bacn.gov.py/leyes-paraguayas/8356/ley-n-5777-de-proteccion-integral-a-las-mujeres-contra-toda-forma-de-violencia>. Uruguay en el 2017. Disponible en: <https://www.impo.com.uy/bases/leyes/19580-2017>. En el caso Español la Ley Orgánica 1/2004, 28 de diciembre, de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género. Disponible en: <https://www.boe.es/buscar/pdf/2004/BOE-A-2004-21760-consolidado.pdf>

¹⁶ Instituto Colombiano de Bienestar Familiar. Observatorio del Bienestar de la Niñez. La Familia: El Entorno Protector de nuestros niños, niñas y adolescentes colombianos. Bogotá, 2013. p. 5. Disponible en: <https://www.icbf.gov.co/sites/default/files/publicacion-47-a.pdf>. En este sentido para Rico, La violencia intradoméstica pone en tela de juicio a la familia como institución social que proporciona seguridad, protección y afecto, y los roles y funciones que tradicionalmente se le asignan a cada uno de sus integrantes; además, deja al descubierto su carácter paradójico. Rico, María Nieves. Violencia de género: un problema de derechos humanos. 1996. p. 19.

¹⁷ Alcántara-López, Mavi, et al. Alteraciones psicológicas en menores expuestos a violencia de género: prevalencia y diferencias de género y edad. *Anales de Psicología/Annals of Psychology*, 2013, vol. 29, no 3, p. 741-747.

¹⁸ Convención sobre los Derechos de los Niños. Disponible en: <https://www.un.org/es/events/childrenday/pdf/derechos.pdf>

¹⁹ En este sentido, La Unicef, en su informe La niñez colombiana en cifras, afirma que la negligencia y maltrato intrafamiliar son fenómenos silenciosos y por eso no es de extrañar que sean

infantil, donde el adulto responsable, no cumple con sus deberes de cuidado y protección. Violencia que es una flagrante forma de vulneración de derechos humanos, frente a una población que es aún más vulnerable. El Instituto de Medicina Legal, respecto a la violencia intrafamiliar que sufren los niños, niñas y adolescentes, en el año 2018, tiene reportado 10.794 informes periciales, en los que se mantiene la víctima femenina como la más afectada con un 52, 42%. Las cifras demuestran que el principal agresor es el padre con el 30, 58%, seguido de la madre con 29, 46% y en tercer lugar el padrastro 8, 73%²⁰.

La Población de adultos mayores a nivel mundial esta creciendo, la esperanza de vida aumento a mediados de siglo XX, y por el contrario a disminuido la tasa de natalidad, estos acontecimientos a nivel internacional y local genera, un planteamiento para garantizar sus derechos humanos, por medio de políticas para su reconocimiento, atención e implementación²¹. Los cambios sociales y económicos, hacen de ellos una población vulnerable, siendo también víctimas de la violencia intrafamiliar. Para el año 2017 se presentaron en Colombia un total 1.944 casos, de los cuales 925 de casos son hombres y 1.019 son mujeres, como se puede apreciar la diferencia que se presenta no es muy significativa. La edades donde se presenta una diferencia representativa, donde la víctima son más hombres que mujeres

más notificados en los primeros años cuando se incrementa la sensibilidad de la comunidad sobre el asunto. En muchas culturas este silencio es favorecido por cierta aceptación de formas de maltrato que, como el castigo físico, se practican como métodos para obtener mayor disciplina de los hijos. UNICEF. La niñez colombiana en cifras. 2002, p 38. Disponible en: <https://www.unicef.org/colombia/pdf/cifras.pdf>

²⁰ Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses. Forensis 2018. Bogotá, p. 141 y 142. De acuerdo a los datos dados en su informe se puede profundizar que «el grupo etéreo más afectado durante ese año fue el del rango de 15 a 17 años con el 31,59 % del total de casos, en segundo lugar, está el rango entre los 10 a 14 años con el 26,36 %, y en tercer lugar al rango entre 5 a 9 años con el 25,50 % del total de casos de este subtipo de violencia intrafamiliar. Llama la atención tres cosas principalmente: la primera, que el rango 0 a 4 años mantiene un porcentaje total superior al 16 %; la segunda, que en el rango de 5 a 9 años, son los hombres los que más sufren la violencia NNA; y la tercera, que el rango 15 a 17 años, a pesar de comprender apenas tres años de vida, es el primero en la lista, y con un porcentaje que difiere notoriamente con el del grupo que ocupa el segundo puesto». Disponible en: <http://www.medicinalegal.gov.co/documents/20143/386932/Forensis+2018.pdf/be4816a4-3da3-1ff0-2779-e7b5e3962d60>

²¹ Para profundizar en el tema, Naciones Unidas. Envejecimiento. Disponible en: <https://www.un.org/es/sections/issues-depth/ageing/index.html>. Así mismo, en Huenchuan, Sandra. Envejecimiento, personas mayores y Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible: perspectiva regional y de derechos humanos. 2018. Convención Interamericana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores

es en el rango de 65- 70 años, de 33 casos, las mujeres 226 y los hombres 259, sin embargo en términos generales, la mujer sigue siendo la más afectada²².

Este flagelo de la violencia en el hogar, esta igualmente vulnerado los derechos de los Hombres, quienes se han caracterizado por ser el principal agresor, pero también en ocasiones son las víctimas; las mujeres por ser la mayor catidad de casos víctima, es igualmente el sujeto más investigado y sobre el cual se trabaja para su prevención y la erradicación de este flagelo, más aún por tener un componente estructural su discriminación. Pero a raíz de que en el mundo ya se comienza a visibilizar la violencia intrafamiliar, siendo la víctima el hombre, es importante traer a colación las cifras que se presentan en Colombia, de acuerdo al Instituto Nacional de Medicina Legal, durante el año 2017, se realizó 50.072 peritaciones en el contexto de violencia de pareja, se presentaron 6.896 casos de hombres víctimas, es decir el 14%, frente al caso de las mujeres con un total de 43. 176, con un porcentaje del 86%; datos que como se evidencian, no son valorados o destacados para su abordaje, ya que por cada hombre que denuncia seis mujeres denuncian la violencia que sufren, hecho que se reafirma por la concepción cultural que los impacta directamente²³.

Todo esto es con el propósito de evidenciar la situación que se vive al interior de los hogares colombianos, así como a nivel mundial, donde vemos como cada uno de los miembros de la familia se esta viendo afectado y vulnerado sus derechos humanos, se coloca en juego la dignidad de cada persona y con ello la estabilidad de la sociedad²⁴.

Como se ha podido evidenciar, existen normas locales e internacionales, que buscan que este fenómeno sea sancionado severamente, pero que de una u otra manera atomiza a la familia, es importante sin dudarlo, atenderlo como ya se esta realizando con el derecho penal, y su justicia retributiva, para los casos extremos, y

²² Op. Cit. Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses. Forensis 2018. Bogotá, p. 201 y 202. En la población adulta mayor víctima de violencia intrafamiliar se han valorado en los últimos diez años 15.381 personas. Al observar la línea de tendencia en el tiempo de este acumulado anual, se puede encontrar que posterior al 2013 existe un ascenso preocupante de esta clase de agresiones; en lo específico para el año 2017, se obtiene el registro más alto en número de casos (1.944); comparando el resultado con el 2016 se calcula un incremento del 17,60%, correspondiente a 291 casos. Su principal agresor son los hijos, alcanzando el 42, 13 % del Total de los casos presentados.

²³ Ibidem. p. 262.

²⁴ La familia nunca es una institución aislada, sino que es parte orgánica de procesos sociales más amplios (económicos, culturales y políticos). Así mismo fija reglas formales corporizadas en el derecho y los patrones de sentido común, que a veces inclusive contradicen las reglas formales, son al mismo tiempo reflejo y guía para las prácticas sociales. Jelin, Elizabeth. globales. Hacia una nueva agenda de políticas públicas. Políticas hacia las familias, protección e inclusión sociales, 2005, vol. 46, p. 5. Disponible en: https://dds.cepal.org/eventos/presentaciones/2005/0628/Elizabeth_Jelin.pdf

después de haber transitado un periodo de seguimiento y una verdadera atención por parte del Estado, la sociedad y la familia, en estos previos momentos podemos abordarlo con un enfoque de derechos humanos y con la justicia restaurativa, la cual parte del respeto de la dignidad de las personas que son parte del hecho criminal y se ven afectadas por éste, dando prioridad a sus necesidades reales, así como el de comunicar sus sentimientos y participar en la reparación de las consecuencias del conflicto²⁵.

Precisamente en Colombia desde el 2017, se venía adelantando en el congreso un proyecto de ley²⁶ para modificar el delito de violencia intrafamiliar, y el cual una vez realizado los debates internos y sancionado por la presidencia, se expidió la Ley 1959 del 20 de junio de 2019²⁷, donde se conserva la sanción penal, se amplía los casos en los cuales puede considerarse como violencia intrafamiliar, y su trámite se adelantará por el procedimiento especial abreviado. Observemos estos puntos relevantes de la norma en cuestión.

La sanción penal, del delito de violencia intrafamiliar (art. 229 Código Penal), consagra que quien maltrate física o psicológicamente a cualquier miembro de su núcleo familiar incurrirá, siempre que la conducta no constituya delito sancionado con pena mayor, en prisión de 4 a 8 años. La novedad es el agravante en los casos de reincidencia, donde la pena se aumentará dentro del cuarto máximo del ámbito punitivo de movilidad previsto para el delito de violencia intrafamiliar si el agresor tiene antecedentes por esta misma conducta o por una de las contempladas en los Títulos I y IV del Código Penal. Esta regla aplicará siempre que el agresor haya sido condenado por sentencia proferida dentro de los 10 años anteriores al nuevo hecho por el cual está siendo procesado (Ley 1959 de 2019. Artículo 1).

El tipo penal de violencia intrafamiliar se venía manejando, como los hechos de maltrato en contra de cualquier miembros de la familia, pero la realidad es que existen personas que sin ser miembros del grupo familiar o haber dejado de serlo no por ello signifique, que no sean parte de ésta. En este sentido la Ley reconoce a los conyugues o compañeros permanentes aunque se hubiera separado o divorciado; las exparejas que habían conformado un vínculo permanente en el tiempo; los padres que no conviven en el mismo lugar; las personas encargadas del cuidado de

²⁵ En este sentido Gordillo Santana, Luis F. *La Justicia Restaurativa y la Mediación Penal*. Iustel. 2007, p 69.

²⁶ Proyecto del Ley 139 de 2017 del Senado y Proyecto de Ley 201 de 2018 de la Cámara de Representantes. Disponible en: <http://www.camara.gov.co/sites/default/files/2018-11/PL%20201-2018%20Violencia%20Intrafamiliar.docx>

²⁷ Congreso de la República Colombia. Ley 1959 de 20 de junio de 2019. Disponible en: <https://dapre.presidencia.gov.co/normativa/normativa/LEY%201959%20DEL%2020%20DE%20JUNIO%20DE%202019.pdf>

miembros de una familia y las personas que sostienen relaciones extramatrimoniales de carácter permanente, con una clara e inequívoca vocación de estabilidad²⁸ (Ley 1959 de 2019. Parágrafo 1.).

El procedimiento especial abreviado, será el trámite donde se proteja a las víctimas de los delitos de violencia intrafamiliar, pero en este tipo de casos esta prohibida la modalidad de acusador privado, es decir, que se convierta la acción penal de pública a privada (Ley 1959 de 2019. Artículo 5.). Lo que favorecerá la respuesta pronta del sistema judicial en relación con la judicialización de los agresores, permitiendo a las víctimas el restablecimiento de sus derechos de una manera más pronta en razón a la reducción del número de etapas procesales.

En este tipo de tramites podría desarrollarse la aplicación de la Justicia Restaurativa²⁹, para atender este tipo de hechos, específicamente de aquellos donde no este en juego la vida de la víctima o en aquellos casos donde el victimario no tenga antecedentes penales por este tipo de delito. La Justicia Restaurativa, debemos verla más haya de los mecanismos reconocidos en el código penal colombiano³⁰, o de la mediación para el caso español, puede pensarse en desarrollar otros mecanismos, donde se tenga en cuenta el delito como un conflicto humano con una variedad compleja de daños para la víctima, para el victimario y en eventos de violencia intrafamiliar, para todo el grupo familiar. Donde la prisión no sea la única respuesta penal, y demos paso a espacios como lo afirma Florez Rodriguez, donde se introduzcan mecanismos que desde el ámbito comunitario se han venido decantando históricamente para superar la situación irregular y tratar de recuperar el nexo social deshecho, para garantía de los derechos y expectativas de los implicados, y con

²⁸ Con este concepto se amplía el concepto de familia establecido en el artículo 42 de la Constitución Política Colombiana, donde se afirma que la familia que se conforma por el vínculo voluntario de un hombre y una mujer, incluyendo la posibilidad que la misma se conforme por el vínculo voluntario personas del mismo sexo.

²⁹ Congreso de la República Colombia. Ley 1826 del 12 de enero de 2017. Artículo 24. « La Ley 906 de 2004 tendrá un nuevo artículo 547, así: Artículo 547. Justicia restaurativa en el procedimiento especial abreviado. Los mecanismos de justicia restaurativa podrán aplicarse en cualquier momento del procedimiento abreviado en los términos y condiciones establecidos en el Libro VI hasta antes que se emita fallo de primera instancia y darán lugar a la extinción de la acción penal de conformidad con lo previsto en los términos de los artículos 77 de este Código y 82 del Código Penal». Disponible en: <https://dapre.presidencia.gov.co/normativa/normativa/LEY%201826%20DEL%2012%20DE%20ENERO%20DE%202017.pdf>

³⁰ La Ley 906 de 2004, en su artículo 521, enlista los mecanismos de justicia restaurativa, la conciliación procesal; la conciliación en el incidente de reparación integral y la mediación.

el objetivo de hacer del conflicto y su adecuada resolución un instrumento básico en el fortalecimiento de la colectividad³¹.

CONCLUSIONES

La Mujer como la principal víctima de la violencia intrafamiliar, esta siendo afectada cada vez en mayor número a temprana edad, así como en la etapa de adulto mayor, momentos en los cuales es más vulnerable y donde es necesario, contar con políticas con enfoque en derechos humanos, que acompañen la norma penal.

La violencia intrafamiliar, si bien es cierto que la mujer es la mayor víctima, sigue creciendo y llamando la atención, las cifras de hombres víctimas de este delito, y el cual pasa por alto, para generar un acompañamiento en su atención y trabajar para su prevención y el construir nuevos valores que generen una nueva masculinidad, que rompa el paradigma patriarcal y de como resultado la unidad familiar y una sociedad más igualitaria.

La violencia intrafamiliar, es una realidad que nos invita a ser repensada y replanteada, ya que esta transformando, junto con las dinámicas sociales el concepto de familia. Y que si bien existe legislación sobre este punto es necesario ver otros escenarios posibles para su abordaje. Por ello es importante seguir investigando que mecanismos de justicia restaurativa se pueden abordar para los casos de violencia intrafamiliar ocasional.

Los niños, niñas y adolescentes es importante educarlos en el buen manejo de sus emociones, en la utilización del diálogo antes del golpe, el respeto por los demás, es clave para el futuro adulto. La educación debe ser un compromiso del estado, la sociedad y la familia, para educar no solo NNA, sino a los actuales adultos, y aquellos que han infringido la norma penal trabajando a nivel interinstitucional, creando así redes de apoyo.

Penalmente no podemos desconocer, avances en el manejo amplio del concepto de familia, avances en la punibilidad, en procedimientos penales más ágiles, sin embargo es en la operatividad del manejo concreto de cada caso, donde los operadores de justicia pueden hacer real la restauración para garantizar el derecho a mantener los valores de la familia, tanto a la pareja, así como a los dependientes de estos (menores, discapacitados, adulto mayor, u otros miembros o sin serlo están

³¹ Flórez Rodríguez, Max Alejandro. Justicia Restaurativa y Proceso Penal. Rama Judicial Consejo Superior de la Judicatura. Bogotá, 14 de enero de 2019. p. 6. Disponible en: <https://www.ramajudicial.gov.co/documents/10240/21523514/JUSTICIA+RESTAURATIVA-4.pdf/59348f97-4a8c-4a8b-97b6-0b8761f34585>

ligados a esta), por que el sistema jurídico lo permite apoyándose en personal calificado en el manejo del conflicto.

BIBLIOGRAFÍA

- ALCÁNTARA-LÓPEZ, Mavi, et al. Alteraciones psicológicas en menores expuestos a violencia de género: prevalencia y diferencias de género y edad. *Anales de Psicología/Annals of Psychology*, 2013, vol. 29, no 3, p. 741-747
- ALIAGA, Patricia, et al. Violencia hacia la mujer: un problema de todos. *Revista chilena de obstetricia y ginecología*, 2003, vol. 68, no 1, p. 75-78.
- CONGRESO DE LA REPÚBLICA Colombia. Ley 1959 de 20 de junio de 2019. Disponible en: <https://dapre.presidencia.gov.co/normativa/normativa/LEY%201959%20DEL%2020%20DE%20JUNIO%20DE%202019.pdf>
- . Ley 1826 del 12 de enero de 2017 Disponible en: <https://dapre.presidencia.gov.co/normativa/normativa/LEY%201826%20DEL%2012%20DE%20ENERO%20DE%202017.pdf>
- CONVENCIÓN SOBRE LOS DERECHOS DE LOS NIÑOS. Disponible en: <https://www.un.org/es/events/childrenday/pdf/derechos.pdf>
- DEFENSORIA DEL PUEBLO Colombia. Informe Defensorial: Violencias basadas en Género y Discriminación. Resumen ejecutivo. 2018, p. 6. Disponible en: <http://www.defensoria.gov.co/public/pdf/Informe%20Defensorial-Violencias-Basadas-Genero-Discriminacion.pdf>
- FLÓREZ RODRÍGUEZ, Max Alejandro. Justicia Restaurativa y Proceso Penal. Rama Judicial Consejo Superior de la Judicatura. Bogotá, 14 de enero de 2019. p. 6. Disponible en: <https://www.ramajudicial.gov.co/documents/10240/21523514/JUSTICIA+RESTAURATIVA-4.pdf/59348f97-4a8c-4a8b-97b6-0b8761f34585>
- GORDILLO SANTANA, Luis F. La Justicia Restaurativa y la Mediación Penal. Iustel. 2007
- HUENCHUAN, Sandra. Envejecimiento, personas mayores y Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible: perspectiva regional y de derechos humanos. 2018.
- INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR. Observatorio del Bienestar de la Niñez. La Familia: El Entorno Protector de nuestros niños, niñas y adolescentes colombianos. Bogotá, 2013. p. 5. Disponible en: <https://www.icbf.gov.co/sites/default/files/publicacion-47-a.pdf>.
- INSTITUTO NACIONAL DE MEDICINA LEGAL Y CIENCIAS FORENCES. Boletines Epidemiológicos. Violencia contra las mujeres. Colombia, comparativo año 2016 y 2017 (enero a octubre). Disponible en: <http://www.medicinalegal.gov.co/documents/20143/57992/Violencia+contra+las+mujeres.pdf>
- . Forensis 2018. Bogotá Disponible en: <http://www.medicinalegal.gov.co/documents/20143/386932/Forensis+2018.pdf/be4816a4-3da3-1ff0-2779-e7b5e3962d60>
- JELIN, Elizabeth. Hacia una nueva agenda de políticas públicas. Políticas hacia las familias, protección e inclusión sociales, 2005, vol. 46, p. 5. Disponible en: https://dds.cepal.org/eventos/presentaciones/2005/0628/Elizabeth_Jelin.pdf
- LARRAURI, Elena. Criminología crítica y violencia de género. Madrid: Trotta, 2007.

- MESSUTI, Ana. Derecho Penal y Derechos Humanos: los círculos hermenéuticos de la pena. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, 1999, Año 7, no 28. Disponible en: https://www.unifr.ch/ddp1/derechopenal/articulos/a_20080526_31.pdf
- MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL, Oficina de Protección Social. Sala Situacional Mujeres víctimas de violencia de género. Colombia, 2018. Disponible en: <https://www.minsalud.gov.co/sites/rid/Lists/BibliotecaDigital/RIDE/DE/PS/sala-situacion-violencia-genero.pdf>
- NACIONES UNIDAS. Declaración Universal de los Derechos Humanos. Disponible en: https://www.ohchr.org/EN/UDHR/Documents/UDHR_Translations/spn.pdf
- ONU Mujeres. Hechos y Cifras: Acabar con la violencia contra mujeres y niñas. Noviembre de 2018. Disponible en: <http://www.unwomen.org/es/what-we-do/ending-violence-against-women/facts-and-figures>
- ORGANIZACIÓN MUNDIAL DE LA SALUD, Departamento de Salud Reproductiva e Investigación, Escuela de Higiene y Medicina Tropical de Londres, Consejo Sudafricano de Investigaciones Médicas (2013). Disponible en: <https://www.who.int/reproductive-health/publications/violence/9789241564625/es/>
- , Violencia contra la mujer. 29 noviembre de 2017. Disponible en: <https://www.who.int/es/news-room/fact-sheets/detail/violence-against-women>
- Proyecto del Ley 139 de 2017 del Senado y Proyecto de Ley 201 de 2018 de la Cámara de Representantes. Disponible en: <http://www.camara.gov.co/sites/default/files/2018-11/PL%20201-2018%20Violencia%20Intrafamiliar.docx>
- RICO, Nieves. Violencia de género: un problema de derechos humanos, serie Mujer y desarrollo. Santiago de Chile, Naciones Unidas, 1996. p. 14. Disponible en: <https://www.cepal.org/mujer/noticias/paginas/3/27403/violenciadegenero.pdf>
- UNICEF. La niñez colombiana en cifras. 2002, p 38. Disponible en: <https://www.unicef.org/colombia/pdf/cifras.pdf>

A RELAÇÃO ENTRE BANALIDADE DO MAL E O ENCARCERAMENTO EM MASSA NO BRASIL

APARECIDA ZUIN / MILENA SANTOS COELHO
*Brasil*¹

INTRODUÇÃO

VEICULAM-SE TODOS OS DIAS, com abrangência internacional, notícias sobre os presídios brasileiros, seja para comunicar sobre uma rebelião, seja por um massacre, ou mesmo para atualizar sobre os feitos das facções criminosas dentro e fora do cárcere. A usualidade tem fortes influências no impacto que essas notícias causam no público e, por conseguinte a reação com que o mal – como Hannah Arendt referiu-se às ações malignas operadas pelo nazismo, como homicídios, expulsão de judeus e demais desumanidades– é recebido. Essa questão é de extrema importância para o estudo de como a banalidade do mal influencia questões atuais, como o encarceramento em massa nos sistemas prisionais brasileiros. A partir de estudos baseados no levantamento de dados quantitativos, é possível observar mais concretamente a banalização das condições em que se encontram os presos e os motivos que os levaram a adentrar e permanecer no sistema, buscando entender a razão pela qual não há progressão, bem como as altas taxas de reincidência – ainda que imprecisas – para um país em desenvolvimento.

O ENCARCERAMENTO NO BRASIL E POR QUE É UM PROBLEMA

É de comum conhecimento a superlotação nos sistemas penitenciários brasileiros, bem como as péssimas condições sanitárias, alimentares e fiscalizatórias aos quais os apenados são submetidos. Segundo dados do INFOPEN (2016, p. 7), em junho a população prisional do país contava com 726.712 presos para 368.049 vagas, deste total, 292.450 detentos ainda não haviam sido condenados. Os dados são alarmantes, visto que a população carcerária cresceu 707% em relação ao regis-

¹ Milenasantos886@gmail.com

trado na década de 90 (INFOPEN, 2016, p. 9), não acompanhado de melhorias ou progressos na instituição penal. Ademais, as consequências do encarceramento em massa têm tido reflexos diretos no Brasil, como o aprisionamento seletivo, a estratificação social e a segurança pública.

A ingerência dentro das prisões gerou uma insegurança propícia à criação de facções como o Primeiro Comando da Capital (PCC) e o Comando Vermelho, os quais gerenciam as prisões do Brasil, cobrando mensalidade de seus associados e fornecendo serviços como segurança, assistência advocatícia e proteção às famílias dos apenados, objetivando através de uma construção hierárquica o controle dos presos a fim de evitar conflitos internos que propiciem grandes massacres, como o de Carandiru em 1992.

Devido ao controle e poder que as facções exercem tanto nos presídios quanto fora deles, são considerados os maiores nomes do crime organizado atual, cujos embates vêm causando grandes massacres, a exemplo do Complexo Penitenciário Anísio Jobim em janeiro de 2017 com 56 mortos, de Alcaçuz em janeiro de 2016 deixando 26 mortos e de Manaus, também na penitenciária de Anísio Jobim em maio de 2019, com 55 mortos.

A estratificação social e o aprisionamento devem ser analisados conjuntamente para compreendê-los. O INFOPEN (2016, p. 32-33) apresenta dados de que a população negra representa 64% do sistema prisional e dos apenados, 51% têm apenas ensino fundamental incompleto, além disso, ao sair das prisões os apenados são entiquetados, gerando alta marginalização desse grupo de forma a impossibilitar suas reinserções na classe social.

Diante disto, as classes perigosas se transformam em um conjunto de excluídos que sofrem com a imposição de um controle penal cada vez mais rígido. O racismo acaba aparecendo como fator principal para a escolha de indivíduos a fazerem parte da miséria que o sistema penal pretende extinguir (Flausina, 2006, p. 85 apud Araújo, 2015, p. 21).

Nesse sentido, ao observar a padronização dos aprisionamentos e o segregacionismo, nota-se tratar de população negra e de baixa renda, cujo cárcere reduz mais ainda suas chances de progressão social por inabilitá-los a adentrar o mercado de trabalho, criando um ciclo de crimes e penalizações, sem sinais de progresso.

Alessandro Baratta (2002) considera a cumulação de renda e desemprego decorrentes do capitalismo um grande percalço às classes subalternas mais atingidas pela inserção e reincidência na esfera criminal, de forma a estigmatizar essa classe e separá-la das outras classes sociais, criando uma «democracia autoritária», situação na qual:

O «desvio» deixa de ser uma ocasião - difusa em todo o tecido social- para recrutar uma restrita população criminosa, como indica Foucault, para transformar-se, ao contrário, no status habitual de pessoas não garantidas, ou seja, daqueles que não são sujeitos, mas somente objetos do novo «pacto social». (Baratta, 2002, p. 196).

O mesmo é estudado pelo sociólogo Karl Marx, relacionando o aprisionamento das baixas classes ao mercado de trabalho:

O crime retira do mercado de trabalho parte da população supérflua e por isso reduz a concorrência entre os trabalhadores, impede, até certo ponto, a queda do salário abaixo do mínimo, enquanto a luta contra o crime absorve parte dessa população. O criminoso aparece como uma daquelas 'compensações' naturais, que restabelecem um equilíbrio adequado e abre ampla perspectiva de ocupações 'úteis' (Marx, 1980, p. 383 apud Pastana, 2009, p. 3).

Tanta é a relevância do capitalismo no sistema prisional, que os crimes contra o patrimônio representam a maior quantidade de prisões, enquanto os crimes contra a vida compreendem somente 10%, de forma que os objetos subtraídos valem muito menos do que o custo de manter os acusados presos (Melo, Silvestre. 2017).

Ao pesquisar dados sobre a reincidência criminal, as taxas restam inconsistentes. Enquanto o IPEA divulgou em 2015 taxa de 24,4% (p. 23), considerando a média ponderada dos dados do Rio de Janeiro, Vitória, Belo Horizonte, Foz do Iguaçu, Maceió, Recife e Brasília, o relatório final da Comissão Parlamentar do Sistema Carcerário em 2009, apenas seis anos antes da pesquisa divulgada pelo IPEA, a partir de dados do DEPEN afirma que: «60% a 65% nos países do Primeiro Mundo, a taxa de reincidência penal no Brasil oscila de 70% a 85%. No caso das penas e medidas alternativas, a taxa de reincidência não ultrapassa 12%». (2016, p. 277). Tendo em vista que a situação carcerária não apresentou melhoras, os dados são incompatíveis, evidenciando a desorganização e a dificuldade do Brasil em enxergar a reincidência e o encarceramento em massa, tornando impossível a tarefa de resolver ou amenizar a situação.

O encarceramento torna-se um problema a partir do momento em que prender é medida meramente punitiva e a superlotação de presídios gera proporcionalmente a perda de controle do Estado, por isso, é de extrema importância perceber o estado de privação de direitos básicos em que vivem os apenados para compreender como a banalidade do mal relaciona-se ao encarceramento em massa.

A BANALIDADE DO MAL EM ARENDT E A CONTRIBUIÇÃO DA OPINIÃO PÚBLICA

O termo banalidade do mal foi cunhado por Hannah Arendt em sua ilustríssima obra *Eichmann em Jerusalém* (primeira edição publicada em 1964) que versa sobre o julgamento de Adolf Eichmann, um dos líderes nazistas responsáveis pela solução final e expulsão de milhões de judeus da Alemanha, mostrando a perspectiva do funcionário que estava apenas cumprindo ordens e não guardava particularmente nenhum ódio contra o povo judeu, de forma a ter mais peso na consciência em se abster de uma ordem superior que em tirar a vida de um indivíduo.

Hannah foi extremamente criticada quando o referido livro fora publicado, visto que como judia, o público esperava que seu posicionamento carregasse um julgamento favorável a esta identidade, todavia o texto sustenta uma observação incrivelmente imparcial dos crimes de Adolf Eichmann contra o povo judeu, levando-a a concluir que o executante não era nenhum gênio do mal.

Segundo Marcelo Andrade, Eichmann era apenas uma peça de um novo crime derivado dos sistemas totalitários, e o executante exercia uma nova profissão desse crime: [...] o burocrata. Para um burocrata, a função que lhe é própria não é a de responsabilidade, mas sim a de execução. Daí a reiterada afirmação burocrática: eu só cumpro ordens. (Correia, 2004, p. 93 apud Andrade, 2010, p. 110)

Nas palavras de Letícia Konrad:

Ao observar Eichmann descrevendo o seu trabalho de Chefe da Seção de Assuntos Judaicos, Arendt (1999) denota a alienação moral dos oficiais nazistas. É evidente o orgulho sentido por Eichmann ao falar das suas tarefas muito bem desenvolvidas para atender as ordens do Führer. Essa obediência é tão cega que nem em seu próprio julgamento conseguiu dar-se conta das imoralidades cometidas sob o manto das ordens de Hitler. Intitula-se com muito orgulho, um cidadão respeitador das leis e moralmente acobertado pelas leis da época. (Konrad, 2014, p. 54)

Nesse sentido, a institucionalização e o nacionalismo exacerbado criaram uma limitação moral, tanto em relação aos oficiais nazistas, quanto à própria população, de forma que o termo ilustra a facilidade com que o governo alemão realizava atrocidades alegando simples dever legal.

Hannah constrói o mal desde sua obra *Origens do Totalitarismo* (primeira edição publicada em 1951) em que tece o mal radical a partir do viés kantiano, instituindo o raciocínio da descartabilidade humana especialmente no período totalitário e de guerras mundiais. Isso fica muito claro quando a autora trata sobre o isolamento de indivíduos, a desconfiança e o ódio criado por certos «tipos» de pessoas, cujo objetivo é atomizar as massas e impedir qualquer tipo de mobilização.

A partir disso, desenvolve a ideia do mal radical ao mal banal e ao contrário do que se pensa, a tese de Arendt não tem fundamento no pecado ou perversidade humanos, mas que «seres humanos podem realizar ações inimagináveis, do ponto de vista da destruição e da morte, sem qualquer motivação maligna». (Aguiar, s/d). Partindo desse pressuposto, a tese da autora fica mais clara: o mal banal reduz-se a pessoas não necessariamente ruins realizando atos atrozes por obediência cega, a qual se deve ao grande enraizamento dos ideais nazistas nas massas, em que o mal já não era mais percebido, e a aniquilação de milhares de judeus não passava de um ato de Estado.

Qualquer que inicie essa leitura sem conhecer a figura de Eichmann tem a impressão prévia de tratar-se de um monstro frio e calculista, todavia Hannah delinea um homem médio, cujas ideias não conseguem pensar além de clichês:

Cada linha dessas anotações revela sua total ignorância de tudo que não fosse direta, técnica e burocraticamente ligado ao seu trabalho, sem falar de sua memória extraordinariamente deficiente. [...] Apesar de todos os esforços da promotoria, todo mundo percebia que esse homem não era um 'monstro', mas era difícil não desconfiar que fosse um palhaço. (Arendt. 1999. p. 67).

Dessa forma, percebe-se que Eichmann não passava de um bom funcionário, cujo único objetivo era escalar a cadeia hierárquica, por isso foi bem-sucedido em expulsar mais de 60% dos judeus da Alemanha, considerando a si mesmo um grande salvador. A própria motivação de seus feitos comprovava que não era mal-intencionado, não guardava particularmente nenhum rancor ou ódio contra o povo judeu, exercia seu trabalho de expulsar e ordenar a morte de judeus como se fosse só mais um labor comum e honesto. Portanto, o fundamento dessa ideologia tem como base que: «A noção de banalidade do mal repousa em uma ideia de absoluta apatia e indiferença». (Rios, Resqueti, 2015, p. 82).

Depreende-se do exposto que Eichmann não foi o cérebro por trás das atrocidades cometidas, mas influenciado pela forma corriqueira e banal com que as vidas dos «inimigos de estado» (judeus, ciganos, homossexuais, negros e todos que não se encaixavam no padrão ariano) eram dispensáveis, tanto para o governo quanto para as massas. Através da manipulação dos meios de comunicação a população absorveu a ideologia de extermínio como forma de «limpeza» da sociedade, de tal forma que os próprios povos vulnerabilizados acreditavam ser necessário o sacrifício de seu povo para salvar a Alemanha pura.

Nesse sentido, a grande influência da opinião pública neste processo reside no necessário controle da minoria governante, que através da manipulação e forte coerção obtém como resultado a atomização de massas apolíticas e neutras (Arendt, 2012), limitando o conhecimento seletivamente ao que lhes convém e utilizando do isolamento para torná-los indefesos. Segundo Alessandro Baratta:

[...] Em certos momentos de crise do sistema de poder, são diretamente manipulados pelas forças políticas interessadas, no curso das assim chamadas «campanhas de lei e ordem», mas que, mesmo independentemente dessas campanhas, limitadas no tempo, desenvolvem uma ação permanente para conservação do sistema de poder, obscurecendo a consciência de classe e produzindo falsa representação de solidariedade que unifica todos os cidadãos na luta contra um «inimigo interno» comum. (2002, p. 205)

Ademais, o controle dos meios de comunicação facilmente difunde a ideia dos «inimigos do estado», de forma a legitimar quaisquer atos ilegais que possam ser executados com esse grupo de indivíduos por qualquer um. Afinal, Eichmann conduziu atos de crueldade inimagináveis, e a própria autora, sendo judia, o classificou como ordinário, nem demoníaco nem monstruoso.

Ainda que a banalidade do mal tenha sido cunhada na década de 90 aos governos totalitários, o conceito é extremamente atual, podendo ser visto claramente na sociedade e no encarceramento como será visto no capítulo seguinte.

COMO O ENCARCERAMENTO EM MASSA É VISTO SOB A ÓTICA DA BANALIDADE DO MAL

Para explicar onde reside a banalidade do mal ao discutir o encarceramento em massa no Brasil, é necessário separar em dois vieses, o da sociedade e o dos operadores do direito. Como indicam linhas pretéritas, os números mostram que a pena privativa de liberdade no Brasil é uma penalidade extremamente corriqueira, ainda que hajam formas alternativas de pena.

Ensina a doutrina de Fernando Capez (2011) sobre o princípio da intervenção mínima do direito penal, o qual explica que o direito penal somente será aplicado quando for o último recurso de tutela do bem jurídico referido:

A intervenção repressiva no círculo jurídico dos cidadãos só tenha sentido como imperativo de necessidade, isto é, quando a pena se mostrar como único e último recurso para a proteção do bem jurídico, cedendo a ciência criminal a tutela imediata dos valores primordiais da convivência humana a outros campos do Direito, e atuando somente em último caso (*ultima ratio*) (2011, p. 39).

É ínfima a possibilidade de que os mais de setecentos mil presos no Brasil sejam submetidos ao encarceramento sob égide do princípio da intervenção mínima, lembrando que duzentos mil destes são somente preventivos e estão submetidos, muitas vezes por mais tempo que o que a lei prevê, às mesmas condições dos apenados de fato.

Nesse diapasão, são verdadeiras as palavras de Débora Pastana: «Atualmente pode-se dizer, sem receio, que vivemos sob a mais violenta intervenção do Estado na vida dos cidadãos, materializada através de uma dominação autoritária, articulada pelo medo e pela aplicação indiscriminada da pena de prisão.» (2009, p. 2) Trata-se de uma justiça bombeira e incendiária por incentivar que a solução para a crise na segurança pública é a aplicação penal da restrição de liberdade, de forma a aumentar a segregação dos que ingressam ao sistema, aumentando também a probabilidade de reincidir no crime (idem).

Ademais, há um enraizamento da opinião pública de que os apenados merecem o tratamento que lhes é despendido, não obstante o cárcere seja, em sua essência, a privação de liberdade e direitos políticos, jamais direitos humanos. As atrocidades que ocorrem relacionadas a prisões já não conseguem sensibilizar a sociedade, visto ser infelizmente algo frequente. Além disso, há o agravante de serem pessoas com as quais a própria população dá pouca importância, na idealização de que qualquer que seja o motivo de estar encarcerado, deve ser punido por isso, e é onde se observa o fenômeno da banalidade do mal: os homicídios e massacres em presídios já são tão comuns que não mais chocam.

Nesse sentido, a partir de uma ideologia punitivista do direito penal retira-se o caráter humanizado da penalização, visto que o objetivo inicial do sistema carcerário brasileiro era reeducar presos a partir de seus crimes. Com a normalidade das prisões, a reeducação fora deixada de lado por tratar-se de um projeto elaborado demais para um governo que não fornece sequer os direitos básicos inerentes à pessoa humana. Ademais, a realidade atual do sistema prisional é exemplo esclarecedor o bastante de que: «o problema da prisão é a própria prisão, pois estigmatiza, segrega, desmoraliza e embrutece os apenados. 'A prisão reforça os valores negativos do condenado'» (Bitencourt, 2006, p. 3. Apud Araújo, 2015, p. 23).

Em relação aos operadores do direito, ainda que aleguem estrito cumprimento de seu dever, com o tempo de carreira há de haver um processo de dessensibilização e desmotivação, a qual transforma o cárcere em uma medida cotidiana, sem surpresas, e retira o caráter humano dessa extrema medida penalizatória. Eichmann estava dentro da legalidade alemã nazista e por esse motivo suas ações não lhe pesavam a consciência, visto que cumpria o dever a que era instituído. Nessa esteira assemelham-se os magistrados, pois ainda que o cárcere seja institucional, tornou-se uma medida desumana por toda a violência, insalubridade e insegurança, a qual podendo ser evitada, deve. Além disso, há diversas formas sob as quais os julgadores podem tutelar o bem jurídico, bem como buscar formas de manter a dignidade humana nos presídios brasileiros, seguindo o dever de operar o direito.

Segundo Rios e Resqueti (2015):

A indiferença ao mal que ocorre ao nosso lado contribui para potencializar uma situação de violência institucionalizada, ou, na visão de Arendt, de um desvirtuamento do poder que gera a violência como consequência/reação, resultando em um «mal institucionalizado» (Rios, Resqueti, 2015, p. 91)

Portanto a banalidade do mal não está presente somente dentro dos presídios e em como atrocidades impactarão a sociedade, mas no conjunto de leis e como serão aplicadas que acabam por gerar o encarceramento em massa e contribuem para criar uma atmosfera propícia à violência desmedida, ocasionando um mal institucionalizado que legitima atos malignos por meio da sociedade e do poder judiciário.

CONCLUSÃO

Do exposto, depreende-se que a *mass media* incute na sociedade a ideia dos inimigos do estado (os fora-da-lei), e através disso, influencia e pressiona o poder judiciário a obter resultados a qualquer custo, resultando nos números gritantes de população carcerária e o padrão de pessoas encarceradas, tendo como consequência um ciclo de marginalização sem que haja inserção social ou progresso. Apesar disso, a sociedade não consegue desfazer-se da impressão de impunidade, levando-nos a concluir que o Brasil prende demasiadamente, mas de forma equivocada, em que os grandes crimes saem impunes e o sistema carcerário está sortido de crimes de menor ou médio potencial ofensivo.

A partir disso, observa-se que a tese de Arendt ainda vive nos dias atuais e aplica-se plenamente ao encarceramento em massa, seja na normalidade com que os massacres dentro de presídios são encarados pela sociedade, seja pela banalidade com que os magistrados condenam todos os dias um número infundável de pessoas a adentrar essas áreas de conflito, que não bastasse isso, sofrem com a falta de segurança e por consequência a violência, a total falta sanitária, a superlotação e entre muitos outros problemas que o sistema enfrenta.

Já não causa espanto social que sejam violados direitos humanos dentro dos presídios, muito menos preocupa à população a marginalização dos ex-apanados, que não conseguem ser reinseridos à sociedade, sob a alegação de que «pessoas não mudam», reiterando um mais profundo preconceito o qual alimenta mais uma vez que não há como progredir do estado de delinquência, mantendo-nos em um ciclo de crimes, punições, rebeliões e reincidências.

REFERÊNCIAS

AGUIAR, A. G. (s/d) *Violência e Banalidade do Mal*. 129 ed. Revista Cult. Disponível em: <http://convenio.cursoanglo.com.br/Download.aspx?Tipo=Download&Extranet=->

- true&Arquivo=D9A458DE-9ED9-4025-BEC1-DDFBF0EC03E4/BanalidadeMal.pdf
- ANDRADE, M. (2010). A Banalidade do Mal e as possibilidades da educação moral: contribuições arendtianas. *Revista Brasileira de Educação* v. 15 n., p. 109-125. Disponível em: <http://www.scielo.br/pdf/rbedu/v15n43/a08v15n43.pdf>.
- ARAÚJO, B. R. P. (2015) *A (in)compatibilidade do método APAC com o modelo punitivista de encarceramento em massa: a teoria do direito penal mínimo como possibilidade para a expansão de sistemas alternativos*. Monografia (graduação). Universidade de Brasília, Faculdade de Direito. Disponível em: <http://bdm.unb.br/handle/10483/10800>
- ARENDT, H. (2012). *Origens do totalitarismo*; tradução Roberto Raposo. São Paulo: Companhia das Letras.
- . (1999) *Eichmann em Jerusalém*. Tradução José Rubens Siqueira. São Paulo: Companhia das Letras.
- BARATTA, A. (2002) *Criminologia Crítica e Crítica do Direito Penal: introdução à sociologia do direito penal*; tradução: Juarez Cirino dos Santos. 3ª ed. Rio de Janeiro: Editora Revan: Instituto Carioca de Criminologia.
- CÂMARA DOS DEPUTADOS. (2009) *Relatório da Comissão Parlamentar de Inquérito do Sistema Carcerário*. Brasília. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/dl/relatorio-cpi-sistema-carcerario.pdf>
- CAPEZ, F. (2011) *Curso de Direito Penal- volume 1, parte geral*. 15. Ed. São Paulo: Saraiva.
- DEPARTAMENTO PENITENCIÁRIO NACIONAL- INFOPEN. (2017) *Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias Atualização - Junho de 2016*. Brasília. Disponível em: http://depen.gov.br/DEPEN/noticias-1/noticias/infopen-levantamento-nacional-de-informacoes-penitenciarias-2016/relatorio_2016_22111.pdf
- G1 AM (2019). *Polícia Civil cria comissão para apurar massacre com 55 mortos em presídios de Manaus*. Disponível em: <https://g1.globo.com/am/amazonas/noticia/2019/06/07/policia-civil-cria-comissao-para-apurar-massacre-com-55-mortos-em-presidios-de-ma-naus.ghtml>
- (2017). *Em 2017, 56 presos foram assassinados em massacre no Compaj*. Disponível em: <https://g1.globo.com/am/amazonas/noticia/2019/05/27/massacre-em-2017-foi-o-maior-do-sistema-prisional-do-amazonas.ghtml>
- (2017) *Rebelião mais violenta da história do RN tem 26 mortos, diz governo*. Disponível em: <http://g1.globo.com/rn/rio-grande-do-norte/noticia/2017/01/rebeliao-mais-violenta-da-historia-do-rn-tem-27-mortos-diz-governo.html>
- INSTITUTO DE PESQUISA ECONÔMICA APLICADA (2015). *Reincidência Criminal no Brasil: Relatório de Pesquisa*. Brasília: IPEA. Disponível em: http://www.ipea.gov.br/portal/images/stories/PDFs/relatoriopesquisa/150611_relatorio_reincidencia_criminal.pdf
- MELO, F. A. L.; SILVESTRE, G. (2017) *Encarceramento em massa e a tragédia prisional brasileira*. Instituto Brasileiro de Ciências Criminais: boletim 293. Disponível em: https://www.ibccrim.org.br/boletim_artigo/5947-Encarceramento-em-massa-e-a-tragedia-prisional-brasileira.
- PASTANA, D. R. (2009). *Estado Punitivo e Encarceramento em Massa: Retratos do Brasil Atual*. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, vol. 77, p. 313. DTR\2009\187. Disponível

em: https://carceropolis.org.br/static/media/publicacoes/Estado_punitivo_e_encarceramento_em_massa_-_retratos_do_Brasil_atual_Pastana_2009.pdf.
RIOS, R. B. C.; RESQUETI, L. B (2015). *Sistema carcerário e 'banalidade do mal': um exemplo prático*. Revista Judiciária do Paraná. Ano X - n. 9, p. 75-100.

PROTECCIÓN PENAL DE LA IDENTIDAD SEXUAL Y LUCHA CONTRA LA HOMOFOBIA

ROCÍO GUTIÉRREZ GALLARDO

Letrada de la Administración de Justicia, sustituta, España

1. EVOLUCIÓN JURÍDICO-HISTÓRICA EN ESPAÑA

CON LA EVOLUCIÓN HISTÓRICA¹, también la concepción de la homosexualidad ha ido evolucionando considerablemente a través de los sucesivos pueblos, culturas y épocas que ha atravesado. Es necesario hacer un breve recorrido por dicha evolución para entender el alcance de la problemática homosexual y la necesidad de alcanzar la situación de tolerancia real y efectiva que solo puede lograrse desde el derecho constitucional. La intolerancia hacia la homosexualidad no es en modo alguno una situación exclusiva de los tiempos modernos.

El tratamiento jurídico que se le ha dado a la homosexualidad en la historia ha ido variando según la época y el país y así, por ejemplo:

- En los ordenamientos medievales, se le denominaba sodomía y tenía la consideración de delito grave.
- En el Fuero Juzgo (libro III, título V) se castigaba con la castración «*a los que yacían con varones*».
- En época de los Reyes Católicos, «la pena prevista ...*para este delito no digno de ser nombrado*» era la pena de muerte a ejecutar en la hoguera.

En España, durante toda la Edad Media, las relaciones homosexuales fueron doblemente perseguidas, por el Estado y por la Iglesia Católica. Los homosexuales son equiparados a ladrones y herejes, pero con una penalidad mayor por cometer «*crímenes contra naturaleza*» y la *sodomía* se convierte en el delito más odiado por la

¹ Martín Sánchez, M. Aproximación histórica al tratamiento jurídico y social dado a la homosexualidad en Europa. ed. Estudios Constitucionales, Año 9, N.º 1, 2011, pp. 245 – 276.

sociedad en general, pues se comete lo que denominan «EL PECADO»². La pena a imponer a los que cometían este delito era la hoguera, para los mayores de 25 años o latigazos y galeras, para los menores de 25 años.

En el S.XIX se acaba la doble persecución de la homosexualidad por dos razones principales:

1. El Código Penal de 1822 no tipifica el delito de homosexualidad.
2. Se suprime definitivamente el Tribunal de la Inquisición.

No obstante, sigue la represión y la condena social contra los homosexuales, fundada en prejuicios históricos no superados. Así mismo, el Código Penal sigue regulando el delito de escándalo público y las faltas contra la moral y buenas costumbres, por lo que muchos homosexuales son condenados por entender que su conducta cumple el tipo de estos delitos. Por su parte, el Código Militar sí sigue tipificando expresamente el delito de sodomía.

A lo largo del S. XIX, la homosexualidad, poco a poco, dejar de ser considerada una conducta abominable (aunque sí sigue considerándose pecado), y deja de tipificarse en las leyes penales, para pasar a ser considerada como una conducta de vicio³, desviación de la naturaleza humana o enfermedad mental que debe ser tratada para la reeducación y rehabilitación del que la padece.

A principios del S.XX, la homosexualidad vuelve a ser tipificada expresamente en el Código Penal de 1928, durante la Dictadura del General Primo de Rivera. Ese Código Penal recogerá dos tipos delictivos que, si bien pueden ser cometidos, tanto por homosexuales como por heterosexuales, en caso de ser cometidos por personas homosexuales, verán agravada notablemente su pena por este simple hecho; hablamos del delito de abusos deshonestos y el delito de escándalo público.

Años después, con la entrada en vigor del Código Penal de 1932, la homosexualidad será derogada definitivamente la tipificación penal en nuestro ordenamiento jurídico; aunque seguirán en vigor los delitos de escándalo público y abusos deshonestos, por lo que la desigualdad de trato por razón de la identidad sexual seguirá persistiendo unos cuantos años más.

La época franquista, vuelve a suponer una época de durísimas represiones y persecuciones para el colectivo homosexual. El régimen franquista, estrechamente vinculado a la ideología de la Iglesia Católica, tacha al colectivo homosexual de «peligrosos sociales» que deben ser descubiertos, denunciados y castigados para su reeducación.

² Tomás Y Valiente, F. El crimen y el pecado contra natura. En Orientaciones, Revista de Homosexualidad (Nº 1), pp. 105-128. (1969), p. 225.

³ García, A. Historia y presente de la homosexualidad. Madrid, 1981, ed.Akal, p.106

Durante la época del régimen franquista, si bien la homosexualidad no está expresamente tipificada en el Código Penal, sí existe la Ley de Vagos y Maleantes, la cual prevé medidas de seguridad restrictivas de libertad y fuertes vigilancias contra las personas homosexuales. Incluso en ciertos ámbitos, por ejemplo, en el ámbito de la docencia, el ser homosexual era considerado un defecto físico o enfermedad inhabilitante para el ejercicio de la profesión; y en el ámbito castrense, el Código Militar de 1945 sigue castigando la homosexualidad con largas penas de prisión y separación del servicio.

En 1970 la Ley de Vagos y Maleantes es sustituida por la Ley de Peligrosidad y Rehabilitación Social. Esta ley posterior, se diferencia con su antecesora en que no tipifica el hecho de ser homosexual, sino el ejercer actos de homosexualidad y de forma reiterada, lo que será castigado, nuevamente, con medidas de seguridad basadas en penas privativas de libertad y estrictas vigilancias; ya que los homosexuales siguen siendo considerados individuos *socialmente peligrosos y necesitados de rehabilitación*» para poder convivir en libertad junto al resto de ciudadanos. Se les exigía la obligación de «*absoluta clandestinidad*»⁴, para proteger al resto de las personas de la grave ofensa que pudiera suponer conocer de tal horror. Por lo tanto, se les imponía ese deber de «*secreto de las nefandas relaciones*».

En cuanto al lesbianismo, este tampoco era admitido por los tribunales, pero paso casi inadvertido. Esta diferencia de trato tiene su origen en la discriminación sexual o discriminación de género. Desde el principio de los tiempos, la mujer ha venido arrastrando dos enormes lastres: su rol sexual pasivo y su exclusiva función sexual procreadora o para dar placer al hombre. Ha costado muchos siglos reconocer que la mujer también siente placer y tiene derecho a su realización sexual. Por esa concepción del rol sexual de la mujer es por lo que se tenía en tan poca consideración la homosexualidad femenina; en definitiva, no eran tenidas en cuenta sin el elemento activo; el hombre. Por ello, el lesbianismo se vio mal, impúdico, inmoral, pero se pasó más por alto porque se consideró algo propio de mujeres y, por supuesto, desconectado de la sexualidad, todo lo contrario que entre hombres. La homosexualidad femenina o lesbianismo, siendo una práctica sexual tan antigua como la homosexualidad masculina, ha sido prácticamente ignorada básicamente por un motivo: la falta de reconocimiento de la sexualidad propia a las mujeres. Afortunadamente, fruto de dicha ignorancia, la mujer resultó beneficiada en esta ocasión por tal diferencia de trato⁵.

Finalmente, el 26 de diciembre de 1978, el Consejo de Ministros presidido por el entonces Presidente de Gobierno, Adolfo Suárez, abolió la homosexualidad

⁴ STS de 20 de diciembre de 1966.

⁵ Aranalte, A. Redada de violetas. La represión de los homosexuales durante el franquismo. Madrid, 2003, ed. La Esfera de los Libros. p 219.

de la Ley de Peligrosidad y Rehabilitación Social, lográndose por fin la definitiva despenalización de la homosexualidad en nuestro país.

En la actualidad, el vigente Código Penal, no solo no criminaliza la homosexualidad, sino que de su articulado, se reconoce a un legislador mucho más consciente y sensibilizado con el rechazo social que, por parte de algunos intolerantes, toda vía a día de hoy, sigue sufriendo este colectivo y así, recoge expresamente como agravante, en su art. 22.4ª CP, el hecho de cometer un delito por razón de la orientación sexual de la víctima y tipifica expresamente ciertas conductas cometidas por razón de la condición e identidad sexual del sujeto pasivo (arts. 510 y 512 CP).

2. EVOLUCIÓN JURÍDICA A NIVEL EUROPEO

A nivel europeo, si bien el Convenio de Derechos Humanos de 1950 no incluye en su mandato de Igualdad, la expresa prohibición de discriminación por razón de la orientación sexual de cada individuo, sí lo han hecho Tratados posteriores:

1. Tratado de Ámsterdam
Es el primero de los Tratados europeos en considerar la prohibición de discriminación por orientación sexual, con el objetivo de promover la real igualdad, en el sentido más amplio.
2. Resolución de Consejo de Europa de 1 de octubre de 1981
Declara el derecho a la autodeterminación sexual de hombres y mujeres en edad legal de consentimiento prevista por las leyes del país donde viven. Recoge una invitación a la OMS para que suprima la homosexualidad de sus Clasificación internacional de Enfermedades.
Supone el primer reconocimiento público por parte de un organismo público internacional, a ser homosexual y no sufrir discriminación por tal motivo.
3. Resolución del Parlamento Europeo sobre discriminaciones sexuales en el lugar de trabajo, de 13 de marzo de 1984, advierte que «...en la lucha contra las discriminaciones de cualquier tipo, no se puede ignorar o aceptar pasivamente, las discriminaciones de hecho o de derecho, contra los homosexuales».
4. Resolución del Parlamento Europeo, de 8 de febrero de 1994, sobre la igualdad de derechos de los homosexuales y de las lesbianas en la Comunidad Europea.

Las⁶ propuestas aprobadas en esta Resolución son verdaderamente avanzadas e innovadoras en materia de equiparación de la pareja de gays y lesbianas con el

⁶ Martín Sánchez, M. Aproximación histórica al tratamiento jurídico y social dado a la homosexualidad en Europa. ed. Estudios Constitucionales, Año 9, N.º 1, 2011, pp. 245 – 276.

matrimonio heterosexual. Algunos ejemplos son el reconocimiento del acceso al matrimonio o a una situación jurídica equivalente, permitiéndole la inscripción de la convivencia y garantizándole plenamente los mismos derechos y beneficios de los que gozan las uniones matrimoniales, entre los que incluye el derecho de los gays y lesbianas a ser padres, a adoptar y a criar niños.

En esencia, la idea central de esta Resolución es reiterar que: *«todos los ciudadanos y ciudadanas tienen derecho a un trato idéntico, con independencia de su orientación sexual»*. Para alcanzar tal objetivo, pide a los Estados miembros que *«pongan fin al trato desigual de las personas de orientación homosexual en las disposiciones jurídicas y administrativas»*. Finalmente, pide a la Comisión Europea que *«presente una propuesta de recomendación sobre la igualdad de derechos de las lesbianas y los homosexuales»*, en la que debería *«como mínimo»*, poner fin a la prohibición de contraer matrimonio y a la restricción del derecho a ser padres de los homosexuales.

3. CONCLUSIONES

El tratamiento que la homosexualidad ha recibido por parte de la sociedad, las instituciones e incluso del ordenamiento jurídico, ha experimentado un cambio radical en los últimos años. En pocas décadas se ha pasado de señalar a los homosexuales como pervertidos, depravados o delincuentes, llegando incluso a tipificar penalmente las prácticas homosexuales, a prohibir el trato discriminatorio hacia ellos y a proteger sus derechos.

Sin embargo, queda mucho por hacer, a nivel de educación moral y respeto a la libre identidad y orientación social, si queremos conseguir una sociedad realmente libre de intolerantes, ya que de la evolución jurídico-histórica del trato que se le ha dado en nuestro país a la homosexualidad, se puede concluir, que solo una educación a nuestros menores basada en el respeto, la verdadera igualdad de trato y el público rechazo a la intolerancia, permitirá una verdadera igualdad entre seres humanos.

4. REFERENCIAS

- GARCÍA, A. Historia y presente de la homosexualidad. Madrid, 1981, ed. Akal, p.106
- MARTÍN SÁNCHEZ, M. Aproximación histórica al tratamiento jurídico y social dado a la homosexualidad en Europa. ed. Estudios Constitucionales, Año 9, N.º 1, 2011, pp. 245-276.
- TOMÁS Y VALIENTE, F. El crimen y el pecado contra natura. En Orientaciones, Revista de Homosexualidad (Nº 1), pp. 105-128. (1969), p. 225.

DERECHOS DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS

REFLEXÕES SOBRE A QUESTÃO INDÍGENA E A JURISDIÇÃO PENAL: O CASO BRASILEIRO

BRUNA FRANCESCHINI

*Doctoranda en Ciencias Jurídico Filosóficas por la Facultad de Derecho
de la Universidad de Coimbra, Portugal*

INTRODUÇÃO

COMEÇAR A ABORDAR A QUESTÃO INDÍGENA requer um olhar historicista, não pautado por uma relação de eventos e datas pura e simplesmente, trata-se de uma urgência de se (re) conhecer o passado, revisitá-lo com olhares críticos a fim de mitigar mazelas que não podem retroceder, mas com as quais se pode conviver de maneira mais digna e salutar.

Entretanto, é cabível restringir o tema para seu contexto mais recente, pois a dizimação dos seres humanos com o processo colonial deixou um rastro de sangue imemorável. Estima-se que neste quadro cerca de 99,6% da população foi aniquilada desde 1500, «o número de índios nas terras brasileiras podia chegar há 10 milhões, segundo a Fundação Nacional do Índio (FUNAI), e hoje só restam 896,9 mil índios, segundo o IBGE¹».

A questão hodierna é, então, como conviver com o inegável passado da melhor forma possível. O Brasil viveu um longo período de negação dos indígenas como cidadãos e prezava por sua sistemática aculturação. O ordenamento jurídico pátrio atuava de forma a tutelá-los em caráter passageiro, como se ser indígena significasse um estado temporário que logo seriam cobertos pelo modelo de cidadania

¹ Oliveira, Wagner Pereira de. Genocídio brasileiro? Disponível em: <https://www.pressenza.com/pt-pt/2012/10/genocidio-indigena-brasileiro/> Acesso em 23 de jan de 2019.

globalizante. Esta foi a fase do integracionismo, panorama que só foi alterado após a Constituição Federal de 1988.

A conquista destes direitos foi fruto da batalha de diversos movimentos sociais que ao longo dos embates ditatoriais conseguiram trazer para o centro das discussões as questões indígenas².

No que toca ao Direito, as próprias expressões utilizadas traduzem o preconceito histórico. Quando se tratar dos indígenas mais acertado é falar em direito indigenista para se referir ao direito produzido pelo grupo dominante aplicado aos indígenas, ao passo que se utiliza direito indígena para se referir ao direito produzido pelos próprios indígenas³.

Outro ponto importante é a da adoção da nomenclatura índio, como explica⁴:

Essa perspectiva nos coloca diante de um revisionismo em relação ao termo «índio» que foi amplamente naturalizado nos discursos oficiais e que, equivocadamente, foi atribuído às mais de mil nações que existiam no território nomeado de Brasil. Segundo Almeida (2010), a nomeação da extensa diversidade de povos que habitavam o território ocorreu por critérios europeus e atendia aos objetivos e funcionalidades do projeto colonizador. As classificações que eventualmente fugiam do monômio «índio» recaíam, por sua vez, no binômio tupi/tapuí, que dizia respeito ao sistema de alianças que ocorria entre portugueses e os aliados nativos, tradicionalmente descritos e referenciados como «tupi», ao passo que todos aqueles que não eram «tupi», se tornavam «tapuí», que, na língua tupi, quer dizer bárbaro.

Para ilustrar melhor as informações atualizadas sobre os indígenas, baseado na autodeclaração, o IBGE (Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística) disponibiliza que:

O Brasil tem 896,9 mil indígenas em todo o território nacional, somando a população residente tanto em terras indígenas (63,8%) quanto em cidades (36,2%), de acordo com o Censo 2010, do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatísticas.

O Censo 2010 investigou pela primeira vez o número de etnias indígenas, encontrando 305 etnias: 250 dentro das terras indígenas, 300 fora delas. Do total de indígenas declarados ou considerados, 672,5 mil (75%) declararam o nome da etnia, 147,2 mil (16,4%) não sabiam e 53,8 mil (6%) não declararam. A maior etnia é a Tikúna, com 6,8% da população indígena.

² Dorneles, Soraia Sales; Melo, Karina Moreira Ribeiro da Silva e. Sobrevoando histórias: sobre índios e historiadores no Brasil e nos Estados Unidos. p.193

³ Vitorelli, Edilson. Estatuto do Índio. Lei 6001/1973. 3ªed. Salvador: Jus Podivim, 2015, p. 25.

⁴ Rosa, Francis Mary Soares Correia da. A invenção do índio. Disponível em: < seer.ufg.br/index.php/EspacoAmerindio/article/download/.../36101> Acesso em 23 de jan de 2019. p.260.

Também foram identificadas 274 línguas, sendo a Tikúna a mais falada (34,1 mil pessoas). Dos 786,7 mil indígenas de 5 anos ou mais, 37,4% falam uma língua indígena e 76,9% falam português⁵.

É evidente que diante de tamanha riqueza cultural, nenhuma resposta será fácil. A missão deste trabalho é de ser um pontapé inicial para o debate das questões indígenas, no que diz respeito à aplicabilidade da jurisdição penal específica dos povos originários. Em outras palavras, percorrer-se-á a possibilidade jurídica de se conformarem em um mesmo sistema jurídico a jurisdição central e as jurisdições periféricas.

Todavia, como julgar, culpabilizar e aplicar sanções penais para pessoas que não necessariamente dividem a mesma formação cultural, que não possuem o mesmo entendimento sobre a vida? Grupos minoritários que foram segregados do seio social, eventualmente, são chamados a responder penalmente por questões que, em muitos casos, eles seriam mais vítimas do que criminosos.

Isto, sem contar as mazelas oriundas da intervenção cultural que os indígenas são obrigados a enfrentar dia a dia em suas comunidades, como o alcoolismo, os suicídios, os abandonos das comunidades com a conseqüente negação cultural, os conflitos de terras com latifundiários, empresas e garimpeiros etc.

O Brasil segue com a quarta maior população carcerária do mundo⁶. Com este escopo, inaugura-se o presente estudo, o qual debruçar-se-á acerca das legislações pátrias e de organismos internacionais; permitirá discutir a tutela exclusiva do Estado do *ius puniendi*; bem como perpassará a jurisprudência nacional a fim de descortinar como tem sido o tratamento despendido às populações originárias.

1. O TRATAMENTO PENAL DESPENDIDO AOS POVOS ORIGINÁRIOS

A Constituição Federal de 1988 consagrou a tardia superação do integracionismo, desta forma, a tutela aos povos originários deixou de ter contornos degradantes para a sua manutenção cultural e passou a se respeitar o indígena como ele é,

⁵ Mais detalhes disponíveis em: <<http://www.brasil.gov.br/governo/2012/08/brasil-tem-quase-900-mil-indios-de-305-etnias-e-274-idiomas>. Acesso em 23 de jan de 2019.

⁶ «Com um déficit de 244 mil vagas no sistema penitenciário, o Brasil já conta com 615.933 presos. Destes, 39% estão em situação provisória, aguardando julgamento. É o que mostra um levantamento feito pelo G1 com base em dados fornecidos pelos governos dos 26 estados e do Distrito Federal referentes a maio deste ano». Disponível em: <<http://g1.globo.com/politica/noticia/2015/06/numero-de-presos-dobra-em-10-anos-e-pass-a-dos-600-mil-no-pais.html> > Acesso em 23 de jan de 2019.

no ambiente em que vive, com as concepções de vida inerentes ao seu povo, sem se considerar que isso trataria de um estado temporário.

O artigo 231 dispõe que:

São reconhecidos aos índios sua organização social, costumes, línguas, crenças e tradições, e os direitos originários sobre as terras que tradicionalmente ocupam, competindo à União demarcá-las, proteger e fazer respeitar todos os seus bens.

Com isso, entende-se que a Constituição Federal reconhece o direito à diferença, que ressignifica a isonomia, pois supera as políticas de integração e assimilação que os colocava em um patamar de inferioridade e afasta a crença de que eles seriam paulatinamente aculturados até que se transformassem em plenos cidadãos.

O Estatuto do Índio, lei 6.001, datada de 19 de dezembro de 1973, é o diploma que reflete as políticas excludentes de outrora. Contudo, foi recepcionado pela Carta Magna para tratar das questões específicas destes povos, para tanto, deverá se conformar com os princípios constitucionais vigentes.

O Título VI que versa sobre as normas penais subdivide-se em dois capítulos: um dedicado aos princípios e outro dedicado aos crimes contra os índios e contra a cultura indígena – o foco são os primeiros.

Faz-se mister frisar o artigo 4º do Código Civil, o qual designa que a capacidade dos índios será regulada por legislação especial, tal determinação conduz ao artigo 4º do Estatuto:

Os índios são considerados: I- Isolados - Quando vivem em grupos desconhecidos ou de que se possuem poucos e vagos informes através de contatos eventuais com elementos da comunhão nacional; II- Em vias de integração - Quando, em contato intermitente ou permanente com grupos estranhos, conservam menor ou maior parte das condições de sua vida nativa, mas aceitam algumas práticas e modos de existência comuns aos demais setores da comunhão nacional, da qual vão necessitando cada vez mais para o próprio sustento; III- Integrados - Quando incorporados à comunhão nacional e reconhecidos no pleno exercício dos direitos civis, ainda que conservem usos, costumes e tradições característicos da sua cultura.

Historicamente, explica Baltazar que «por conta do dispositivo acima, bem como do inc. III do art. 6º do CC de 1916, que considerava os índios como relativamente incapazes, afirmava-se a inimputabilidade dos índios isolados, a inimputabilidade dos integrados e a necessidade de exame pericial para aqueles em vias de integração (Santos Filho, 2007a: 39). Também apontava no sentido da inimputabilidade dos índios isolados a Exposição de Motivos do CP de 1940, que afirmava a desnecessidade de menção expressa aos silvícolas inadaptados diante da referência ao desenvolvimento mental incompleto ou retardado. Tudo isso é compreendido

na perspectiva integracionista da época, que também informa o Estatuto do Índio, superada pela concepção de respeito à diferença adotada pelo art. 231 da CF»⁷.

Assim, a nova compreensão segue o entendimento de que a imputabilidade será verificada por perícia, logo, sendo integrado o índio será imputável.

O artigo 56 do Estatuto disciplina que:

No caso de condenação de índio por infração penal, a pena deverá ser atenuada e na sua aplicação o Juiz atenderá também ao grau de integração do silvícola.

Em consonância aos diplomas legais, perceber se o indígena está, ou não, integrado ao seio social é de fundamental importância para dispensar tratamento penal apropriado.

A Convenção 169 da OIT é a Convenção Relativa aos Povos Indígenas e Tribais em Países Independentes e foi considerada o primeiro instrumento internacional a tratar dos direitos indígenas, tendo sido aprovada pelo Congresso Nacional brasileiro em 25 de agosto de 1993 e tendo entrado em vigor em 20 de junho de 2002, pelo Decreto Legislativo n. 143⁸.

Este diploma corrobora o mesmo entendimento, como se depreende do artigo 8º:

- 1. Ao aplicar a legislação nacional aos povos interessados deverão ser levados na devida consideração seus costumes ou seu direito consuetudinário.*
- 2. Esses povos deverão ter o direito de conservar seus costumes e instituições próprias, desde que eles não sejam incompatíveis com os direitos fundamentais definidos pelo sistema jurídico nacional nem com os direitos humanos internacionalmente reconhecidos. Sempre que for necessário, deverão ser estabelecidos procedimentos para se solucionar os conflitos que possam surgir na aplicação deste princípio.*
- 3. A aplicação dos parágrafos 1 e 2 deste Artigo não deverá impedir que os membros desses povos exerçam os direitos reconhecidos para todos os cidadãos do país e assumam as obrigações correspondentes.*

O artigo 9º, 2, da Convenção é categórico ao registrar que:

- 2. As autoridades e os tribunais solicitados para se pronunciarem sobre questões penais deverão levar em conta os costumes dos povos mencionados a respeito do assunto.*

⁷ Baltazar Junior, José Paulo. Crimes Federais. 7ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2011 (epud) sem paginação.

⁸ Souza, Estella Libardi de. Povos indígenas e o Direito à diferença: do colonialismo jurídico à pluralidade de Direitos. Disponível em: < <http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anejos/33234-42224-1-PB.pdf>>. Acesso em 25 de jan de 2019. p.3

Indispensável é, portanto, o laudo antropológico como forma de orientar o juízo penal em matéria de direitos indigenistas. Pois, para além, de buscar compreender a mera questão da integração, o que se ambiciona é ter em conta os «costumes ou o direito produzido pelos próprios índios e o papel que possam ter desempenhado na orientação do índio em direção ao delito praticado»⁹.

Facultará ao magistrado, nesse sentido, se munir de documentação suficiente para poder julgar dentro deste horizonte. O laudo antropológico é a prova pericial a ser produzida por profissional habilitado e detentor de conhecimentos específicos sobre a matéria e sobre a cultura do indígena em voga para se construir um arcabouço teórico suficiente, quando de um eventual julgamento. Impende uma tradução (inter)cultural.

Deveria, destarte, haver uma obrigatoriedade da confecção de laudo pericial para cada caso que batesse às portas do judiciário. Contudo, a jurisprudência é cediça em sentido contrário. O judiciário tem levado em conta, em inúmeros casos, apenas questões pontuais e objetivas para seguir, simplesmente, determinando o grau de integração do indígena na sociedade. Para isso, levam em conta elementos simples como grau de escolaridade, entendimento de português, título de eleitor etc.

A jurisprudência é farta em exemplos constantes de dispensa do laudo quando por outros meios se puder averiguar que o índio é integrado¹⁰. Para ilustrar a celeuma, o julgado do STF¹¹:

HABEAS CORPUS. CRIMES DE TRÁFICO DE ENTORPECENTES, ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO E PORTE ILEGAL DE ARMA PRATICADOS POR ÍNDIO. LAUDO ANTROPOLÓGICO. DESNECESSIDADE. ATENUAÇÃO DA

PENA E REGIME DE SEMILIBERDADE. 1. Índio condenado pelos crimes de tráfico de entorpecentes, associação para o tráfico e porte ilegal de arma de fogo. **É dispensável o exame antropológico destinado a aferir o grau de integração do paciente na sociedade se o Juiz afirma sua imputabilidade plena com fundamento na avaliação do grau de escolaridade, da fluência na língua portuguesa e do nível de liderança exercida na quadrilha, entre outros elementos de convicção.** Precedente. 2. Atenuação da pena (artigo 56 do Estatuto do Índio). Pretensão

⁹ Vitorelli, Edilson. Estatuto do Índio. Lei 6001/1973. 3ª Ed. Salvador: Jus Podivm, 2015, p. 328

¹⁰ Para mais julgados sobre o assunto, vide STF, HC 79530, Ilmar Galvão, 1ª T., u., 16.12.99, *caso Paulinho Payakan*; STF, RE 97065, Djaci Falcão, 2ª T., u., 26.10.82; Silva: 59-66; HC 200301544950. Rel. Gilson Dipp. STJ. Quinta Turma. Fonte DJ Data: 16/11/2004 Pg.:00305.

¹¹ Disponível em Jusbrasil <http://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/762532/habeas-corporus-hc-85198-ma>

atendida na sentença. Prejudicialidade. 3. Regime de semiliberdade previsto no parágrafo único do artigo 56 da Lei n. 6.001/73. Direito conferido pela simples condição de se tratar de indígena. Ordem concedida, em parte. (STF - HC: 85198 MA, Relator: EROS GRAU, Data de Julgamento: 17/11/2005, Primeira Turma, Data de Publicação: DJ 09-12-2005 PP-00016 EMENT VOL-02217-02 PP-00368 RJP v. 2, n. 8, 2006, p. 162 LEXSTF v. 28, n. 327, 2006, p. 334-339).

Na contramão do que se nota, o entendimento da 6ª Câmara de Coordenação e Revisão do Ministério Público Federal é de que o laudo antropológico é obrigatório, sob pena de nulidade do processo.

Vitorelli¹² salienta que em pelo menos um caso, ainda que por motivos equivocados, o Superior Tribunal de Justiça anulou integralmente um processo penal devido à ausência de laudo antropológico¹³:

HABEAS CORPUS. ESTUPRO. MENORES INDÍGENAS. AUSÊNCIA DE LAUDO ANTROPOLÓGICO E SOCIAL. **DÚVIDAS QUANTO AO NÍVEL DE INTEGRAÇÃO. NULIDADE. Somente é dispensável o laudo de exame antropológico e social para aferir a imputabilidade dos indígenas quando há nos autos provas inequívocas de sua integração à sociedade.** No caso, há indícios de que os menores indígenas, ora pacientes, não estão totalmente integrados à sociedade, sendo indispensável a realização dos exames periciais. É necessária a realização do estudo psicossocial para se aferir qual a medida sócio-educativa mais adequada para cada um dos pacientes.» Ordem concedida para anular a decisão que determinou a internação dos menores sem a realização do exame antropológico e psicossocial.

(STJ - HC: 40884 PR 2005/0000726-0, Relator: Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, Data de Julgamento: 07/04/2005, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJ 09.05.2005 p. 445).

Outra questão relevante, toca ao regime de cumprimento de pena, a Constituição Federal leciona que «a lei regulará a individualização da pena» (artigo 5º, inciso XLVI). O Estatuto do Índio, artigo 56, parágrafo único, por sua vez, alude que:

As penas de reclusão e de detenção serão cumpridas, se possível, em regime especial de semiliberdade, no local de funcionamento do órgão federal de assistência aos índios mais próximos da habitação do condenado.

¹² Vitorelli, Edilson. Estatuto do Índio. Lei 6001/1973. 3ª Ed. Salvador: Jus Podivm, 2015. p 334.

¹³ Disponível em Jusbrasil. <http://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/102507/habeas-corpus-hc-40884-pr-2005-0000726-0>

A Convenção no artigo 10º, 1 e 2 determina que:

1. *Quando sanções penais sejam impostas pela legislação geral a membros dos povos mencionados, deverão ser levadas em conta as suas características econômicas, sociais e culturais.*
2. *Dever-se-á dar preferência a tipos de punição outros que o encarceramento.*

Claramente, mais um problema prático para a questão. Sob a égide do artigo 33 do Código Penal reside a regra geral para o cumprimento de pena:

Art. 33 - A pena de reclusão deve ser cumprida em regime fechado, semi-aberto ou aberto. A de detenção, em regime semi-aberto, ou aberto, salvo necessidade de transferência a regime fechado.

§ 1º - *Considera-se:*

regime fechado a execução da pena em estabelecimento de segurança máxima ou média; regime semi-aberto a execução da pena em colônia agrícola, industrial ou estabelecimento similar;

regime aberto a execução da pena em casa de albergado ou estabelecimento adequado.

§ 2º - *As penas privativas de liberdade deverão ser executadas em forma progressiva, segundo o mérito do condenado, observados os seguintes critérios e ressalvadas as hipóteses de transferências a regime mais rigoroso:*

- a) o condenado a pena superior a 8 (oito) anos deverá começar a cumpri-la em regime fechado;*
- b) o condenado não reincidente, cuja pena seja superior a 4 (quatro) anos e não exceda a 8 (oito), poderá, desde o princípio, cumpri-la em regime semi-aberto;*
- c) o condenado não reincidente, cuja pena seja igual ou inferior a 4 (quatro) anos, poderá, desde o início, cumpri-la em regime aberto.*

Explica, mais uma vez Vitorelli:

«depreende-se que a regra geral é que a pena de reclusão pode ter seu cumprimento iniciado em regime fechado, semiaberto ou aberto; pena de detenção pode ser iniciada em regime semiaberto ou aberto. Para os índios, todavia, é irrelevante se o crime é apenado com reclusão ou detenção, pois o parágrafo único do artigo 56 do estatuto é norma especial em relação ao Código Penal, e estabelece que, sendo possível, as penas de reclusão e detenção serão cumpridas em regime especial de semiliberdade, o qual se aproximaria do regime aberto previsto no Código Penal. Contudo, a semiliberdade destinada ao índio deve ser cumprida no órgão indigenista, ou seja, na FUNAI, e não em estabelecimento prisional¹⁴».

¹⁴ Vitorelli, Edilson. Estatuto do Índio. Lei 6001/1973. 3ª Ed. Salvador: Jus Podivm, 2015. p. 336.

A FUNAI, órgão indigenista federal, não está preparada para se tornar uma prisão específica de índios. Deste ponto, vários outros decorrem, pois inexistindo o local adequado no órgão competente, o índio deve ser removido para a unidade prisional mais próxima e deve ser alocado no regime em que a pena lhe imputar.

Contudo, a situação prisional é decadente e porventura faltam vagas para o regime específico. Nesse sentido, impossível seria manter alguém em regime mais grave do que lhe foi designado¹⁵, com isso, dificilmente um índio poderia ser restringido de sua liberdade, beirando a uma sistemática não aplicação de penas.

É uma questão paradoxal. Luis Fernando Villares, com um olhar mais progressista acerca do assunto, afirma que:

A norma contida no art 56 diz que o índio condenado ao regime de semiliberdade deve cumprir a pena na comunidade indígena mais próxima da FUNAI. Seria um total descalabro uma interpretação que levasse ao entendimento de que o órgão indigenista tivesse papel de vigia e de executor da punição, possuindo estabelecimento para recolher o índio condenado. O índio deve cumprir a pena numa espécie de prisão domiciliar, numa restrição à sua liberdade de ir e vir que não inclui a segregação de seus pares cujos costumes não o condenam por aquele crime.¹⁶

Muitas são as polêmicas e dificuldades envolvendo o tema, contudo, para este trabalho em especial, a questão que se pretende enfrentar é o da jurisdição penal específica e a viabilidade do pluralismo jurídico, mais do que o mero apego ao procedimentalismo. Por isso, a parte final da citação do autor tanto importa: como compatibilizar um direito punitivo com culturas construídas por um arcabouço teórico tão diferente, que impede qualquer comparação objetiva? Como penalizar alguém por ações que para sua comunidade podem, sequer, configurar crime?

2. A JURISDIÇÃO PENAL INDÍGENA

A literalidade do artigo 57 do Estatuto do Índio demonstra que:

Será tolerada a aplicação, pelos grupos tribais, de acordo com as instituições próprias, de sanções penais ou disciplinares contra os seus membros, desde que não revistam caráter cruel ou infamante, proibida em qualquer caso a pena de morte.

A já referida Convenção também preleciona que:

¹⁵ Vide HC140.759/SC

¹⁶ Villares, Luiz Fernando. Direito e povos indígenas. Curitiba: Juruá, 2009. 22ed., p.314.

Artigo 9. 1- Na medida em que isso for compatível com o sistema jurídico nacional e com os direitos humanos internacionalmente reconhecidos, deverão ser respeitados os métodos aos quais os povos interessados recorrem tradicionalmente para a repressão dos delitos cometidos pelos seus membros.

2 - As autoridades e os tribunais solicitados para se pronunciarem sobre questões penais deverão levar em conta os costumes dos povos mencionados a respeito do assunto.

A rigor, compete à Justiça Federal processar e julgar disputas que envolvam os direitos indígenas naquilo que concerne às disputas de terras ou de quaisquer outros direitos garantidos pelo artigo 231 da CF.

Contudo, o que impera salientar é a possibilidade real conferida pelos diplomas legais de se garantir uma jurisdição penal diferenciada para povos originários, isto dentro do próprio ordenamento jurídico homogêneo que vigora.

Embora, se valendo do termo «tolerar», a recepção do Estatuto do Índio pela Lei Maior, admite que seria possível e interessante que as comunidades indígenas se responsabilizassem pela penalização dos seus, conforme suas orientações, costumes e em sua língua, desde que dentro dos atuais parâmetros dos direitos humanos e salvaguardada a pena de morte, completamente incompatível com a legislação pátria.

Este configura um caso claro de reconhecimento do pluralismo jurídico no Brasil, ou seja, se reconhece uma outra jurisdição punitiva em paralelo àquela que seria a tradicional, sem ferir a inafastabilidade da jurisdição, norma igualmente constitucional (artigo 5º, inciso XXXV).

Entretanto, o artigo encontra-se longe de ter aplicabilidade recorrente, aliás, apenas um caso no país ganhou relevância neste contexto que foi o paradigmático caso Basílio, Ação Penal 92.0001334-1, que tramitou na Justiça Federal de Roraima¹⁷.

No caso em tela, os jurados absolveram um índio que já havia cumprido pena em conformidade com a tradição e os costumes de sua comunidade. O julgado demonstrou que não caberia pena decorrente daquele Tribunal do Júri Federal, recepcionando a justiça penal tribal já efetividade em termos de manutenção da segurança e da paz daquela comunidade¹⁸.

¹⁷ Souza, Janaína Andrade de. Autodefinição supera etnocentrismo nas prisões.

Disponível em <<http://www.conjur.com.br/2012-set-06/janaina-sousa-autodenificacao-supera-etnocentrismo-o-prisoos>>. Acesso em 25 de jan de 2019.

¹⁸ Libardi, Estella. Povos indígenas e o Direito à diferença: do colonialismo jurídico à pluralidade de Direitos. Disponível em: <<http://www.nepe.ufsc.br/controle/artigos/artigo74.pdf>> Acesso em 25 de jan de 2019.

Alguns detalhamentos merecem destaque, o caso refere-se ao homicídio de Valdenísio da Silva, praticado em 28 de janeiro de 1986 por Basílio Alves Salomão, ambos macuxis. Basílio confessou ter desferido uma facada em Valdenísio após uma discussão, em depoimento, no ano de 1988. Conforme narrativa do caso «Em fevereiro de 1992 o caso passou para a competência da Justiça Federal – Seção Judiciária do Estado de Roraima e em 1994 o Ministério Público Federal (MPF) solicitou, laudo antropológico, tendo em vista a necessidade de avaliar, conforme se argumentou: «(a) como o fato criminoso praticado por Basílio repercutiu perante àquela comunidade indígena, tendo em vista seus usos e costumes; b) o grau de imputabilidade do referido índio [Basílio]; c) se houve alguma punição ou qual o sistema primitivo adotado pela comunidade, levando em conta, especialmente, ser ele um tuxaua¹⁹».

O laudo constatou que Basílio era o Tuxaua quando da ausência do titular Tuxaua Jaci e que Basílio e a vítima já tinham se desentendido há algum tempo, pois este ia com outros jovens para os garimpos e ganhava bebidas alcoólicas, retornando embriagado para a comunidade.

No dia do crime, Jaci não estava presente e, por obséquio, tanto Basílio como Valdenísio foram convidados para beber o Pujaru, que é uma forte bebida alcoólica típica, e, neste contexto foi cometido o crime.

Na sequência da explanação²⁰:

O antropólogo afirmou que, tradicionalmente, a cultura Macuxi admite a vingança como forma de reprimir crimes graves, e que se admite a réplica por parte da família de quem sofreu a vingança, no entanto, esta sempre foi utilizada como mecanismo de controle social. No entanto, a ingerência externa, principalmente dos fazendeiros, tornou praxe a entrega dos criminosos indígenas às autoridades policiais. Na avaliação do Tuxaua Jaci, tal medida era infrutífera, pois o prisioneiro era libertado em pouco tempo, ou tendo cumprido pena em penitenciária, acabava aprendendo coisas que futuramente o tornariam ainda mais prejudicial ao grupo.

Com o retorno do Tuxaua Jaci, logo após o crime, se deu, de acordo com o laudo, novos rumos aos acontecimentos: o Tuxaua determinou que o criminoso fosse resgatado das mãos da polícia. De volta à maloca, ele teve que cavar a sepultura e com suas próprias mãos enterrar o cadáver; logo após o crime, Basílio foi preso e amarrado no barracão da maloca, ficando sob a vigilância de 10 homens. O Tuxaua

¹⁹ Ruffeíl, Marjorie Begot. Povos indígenas e direitos diferenciados na América latina. Disponível em: <http://www.andhep.org.br/anais/arquivos/Vencontro/gt8/gt08p11.pdf> Acesso em 25 de jan de 2019. p.3

²⁰ Ruffeíl, Marjorie Begot. Povos indígenas e direitos diferenciados na América latina. Disponível em: <http://www.andhep.org.br/anais/arquivos/Vencontro/gt8/gt08p11.pdf> Acesso em 25 de jan de 2019. p.4

Jaci providenciou a formação urgente de um conselho, convidando os Tuxauas das 10 malocas mais próximas; reunidos, com a participação das pessoas mais velhas da comunidade e de outros membros desta, discutiram o destino a ser dado a Basílio. Para tanto, se fez uma revisão das tradições, contando com a experiência dos mais velhos; decidiram que o desterro seria uma solução plausível.

Desde quando cometeu o crime, o indígena já estava sendo condenado pela comunidade, ao passo que o júri popular da Justiça Federal só veio a lume no ano 2000, ou seja, 14 anos depois. Embora reconhecendo a autoria e a materialidade do crime, os jurados chegaram ao consenso que os costumes da comunidade já eram suficientes para penalizar o caso. O juiz diante de uma causa supralegal de exclusão de culpabilidade prosseguiu com a absolvição de Basílio.

Outro caso que merece destaque é o julgamento do Agravo de Instrumento 41.518 PR (2005.04.01.041518-8 /TRF-4)²¹. Esta ação levou em consideração as normas do sistema jurídico Kaingang, no qual está permitida a pena de transferência ou de banimento²².

Em maio do ano de 2015, houve uma tentativa do Ministério Público e da Justiça Estadual de Roraima se aproximarem dos índios Macuxis a fim de levar a cabo, dentro de seu próprio território, um júri popular para julgar dois indígenas acusados de assassinar um terceiro, mas de etnia diferente. Embora o julgamento se desse dentro da comunidade a tentativa era de impor uma pena da jurisdição central.

Nos contributos valiosos de Vitorelli²³:

(...) a imprensa noticiou que as lideranças se assustaram com a maneira exaltada que a acusação e defesa conduziram o júri. Os Macuxis classificaram a arguição da defesa e dos promotores como desrespeitosa e brutal. O júri resultou em absolvição de um dos réus e condenação do outro a uma pena leve. Insatisfeitos com a conduta das autoridades, os índios deliberaram aplicar a ambos os acusados a penalidade tribal, de banimento da aldeia por dois anos. A decisão do júri foi objeto de recurso pelo Ministério Público, ainda não julgado na data da conclusão desta edição. Não

²¹ Souza, Janaína Andrade de. Autodefinição supera etnocentrismo nas prisões.

Disponível em <http://www.conjur.com.br/2012-set-06/janaina-sousa-autodenificacao-supera-etnocentrism-o-prisoos>. Acesso em 25 de jan de 2019.

²² Vide ementa em: <<http://trf-4.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/1214744/agravo-de-instrumento-ag-41518/inteir-o-teor-13832800?ref=juris-tabs>>.

²³ Vitorelli, Edilson. Estatuto do Índio. Lei 6.001/1973. 3ª Ed. Salvador: Jus Podivm, 2015.

Sobre o assunto: <<http://www1.folha.uol.com.br/poder/2015/05/1632330-indios-classificam-1-juri-feito-em-ald-eia-de-brutal-e-refazem-sentenca.shtml>>. Acesso em 25 de jan de 2019.

se sabe por exemplo, se a decisão tribal será acolhida pela jurisdição estatal, para afastar a condenação do júri.

Ao fato ainda coube uma representação ao Ministério Público por parte da comunidade indígena, no sentido de impossibilitar que o laudo antropológico seja utilizado para fins de pesquisa, pois, segundo eles se trata de um documento com passagens racistas e demonstram o desconhecimento da cultura local:

«A reclamação cita principalmente o trecho em que o antropólogo Ronaldo Lobão se refere à origem do termo ‘canaime’, entidade maligna e temida pelos habitantes das serras, onde estão a maioria das aldeias macuxis. Os índios dizem que o texto dá a entender que ‘todos os moradores(inclusive os índios) da região seriam canaime’²⁴».

Estes são alguns casos que, ainda que de forma muito incipiente permitem discutir de forma esse dogma da soberania do Estado na consecução do *ius puniendi* prejudica e mitiga as culturas originárias.

REFLEXÕES FINAIS ACERCA DO MONOPÓLIO ESTATAL DO IUS PUNIENDI E A RECEPÇÃO DO PLURALISMO JURÍDICO

Conforme Figueredo Dias leciona o *ius puniendi* compreende o «poder punitivo do Estado resultante da sua soberana competência para considerar como crimes certos comportamentos humanos e ligar-lhes sanções específicas»²⁵. Sendo assim, fica vedada a justiça privada, o ato de fazer justiça com as próprias mãos, punível com pena de detenção variável entre quinze dias a um mês, ou multa, além da pena correspondente à violência (artigo 345 CP).

A reflexão que se impõe é, portanto, se o dogma da jurisdição penal ser monopólio exclusivo do Estado ajuda ou atrapalha, ao levar em consideração os povos originários tendo em vista o reconhecimento e preservação de sua cultura.

Pedro Caeiro afirma que a soberania estatal tem sido um pré requisito implícito daquilo que seria a jurisdição penal. Salienta que o pontapé inicial da discussão perpassa compreender a quem em contexto internacional foi dado o direito de punir²⁶ e ,na esteira, de seus contributos se delinearão as próximas linhas aquilo que denomina jurisdição central e jurisdições periféricas.

²⁴ Disponível em: <<http://www1.folha.uol.com.br/poder/2015/05/1632330-indios-classificam-1-juri-feito-em-ald-eia-de-brutal-e-refazem-sentenca.shtml>>. Acesso em 25 de jan de 2019.

²⁵ Dias, José de Figueredo. Direito Penal. Parte geral. Tomo I. 2ed.Coimbra: Coimbra Editora, 2007. p. 6

²⁶ Caeiro, Pedro. The relationship between European and international criminal Law (and the absent third). p. 3

Todavia existem instâncias em que entidades não estatais gozam do mesmo tipo de jurisdição, no que concerne às matérias penais, sendo, na verdade, pequenos recortes de responsabilidades, mas que também conferem segurança para as comunidades. Ilustra citando muito proveitosamente as minorias étnicas e religiosas, a Igreja Católica, a União Europeia e a própria comunidade internacional²⁷. A questão é que essas jurisdições periféricas são, via de regra, organizadas e supervisionadas pela própria jurisdição central estabelecendo uma relação assimétrica entre elas.

Por fim, demonstra de que maneira a jurisdição central condiciona as outras: a uma, estas tem seu funcionamento autorizado pelas primeiras denotando alguma forma privilégio, o qual pode vir a ser modificado ou revogado a qualquer tempo; a duas, mesmo diante do reconhecimento legítimo das jurisdições periféricas, a assimetria entre elas insiste em ser aprofundada pelos acordos e regulamentos; a três, a impossibilidade de controlar a jurisdição periférica a coloca em constante conflito com a central, o que tende a levar à aniquilação daquela, assim que a central possa dispensá-la.

A quarta e última forma que o autor evoca de mostrar a posição dominante da jurisdição central frente às periféricas é quando as próprias jurisdições centrais dão vida a outras jurisdições a as imbuem da competência penal e, desde logo, já se debruçam delimitar onde haverá, ou não, a convivência entre elas²⁸.

O que se apresenta aqui, contudo, não é uma negação da tutela estatal do direito de punir, imprescindível é seu papel na manutenção da paz, entretanto, problemas sociais, acarretados por políticas discriminatórias historicamente implantadas, podem ser revisitados por uma abordagem mais pormenorizada de respeito à diferença, já que é cediço que a busca atual é pela igualdade material.

Por tudo, vale dizer que há espaço no ordenamento jurídico pátrio designado para um, ainda que de forma inicial, reconhecimento de jurisdições indígenas, cujos desdobramentos podem ser valiosos, no sentido de enaltecimento e reconstrução do sujeito de direito indígena, em um território que, historicamente, lhe pertence.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Crimes Federais. 7ªed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2011.

²⁷ Caeiro, Pedro. The relationship between European and international criminal Law (and the absent third). p. 4

²⁸ Caeiro, Pedro. The relationship between European and international criminal Law (and the absent third). p 4-7.

- BRASIL. CONSTITUIÇÃO FEDERAL 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em 25 de jan de 2019.
- ESTATUTO DO ÍNDIO. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6001.htm. Acesso em 25 de jan de 2019.
- CÓDIGO CIVIL BRASILEIRO. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm. Acesso em 25 de jan de 2019.
- CÓDIGO PENAL BRASILEIRO. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm. Acesso em 25 de jan de 2019.
- CAEIRO, Pedro. The relationship between European and international criminal Law (and the absent third).
- DIAS, José de Figueredo. Direito Penal. Parte geral. Tomo I. 2ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2007.
- DORNELES, Soraia Sales; MELO, Karina Moreira Ribeiro da Silva e. Sobrevoando histórias: sobre índios e historiadores no Brasil e nos Estados Unidos. Disponível em: < <https://seer.ufrgs.br/anos90/article/view/51319>>. Acesso em 14 de jul de 2019.
- LIBARDI, Estella. Povos indígenas e o Direito à diferença: do colonialismo jurídico à pluralidade de Direitos. Disponível em: <http://www.nepe.ufsc.br/control/artigos/artigo74.pdf>. Acesso em 25 de jan de 2019.
- OLIVEIRA, Wagner Pereira de. Genocídio brasileiro? Disponível em: <https://www.pressenza.com/pt-pt/2012/10/genocidio-indigena-brasileiro/>. Acesso em 23 de jan de 2019.
- ROSA, Francis Mary Soares Correia da. A invenção do índio. Disponível em: seer.ufrgs.br/index.php/EspacoAmerindio/article/download/.../36101 Acesso em 23 de jan de 2019.
- RUFFEIL, Marjorie Begot. Povos indígenas e direitos diferenciados na América latina. Disponível em: <http://www.andhep.org.br/anais/arquivos/Vencontro/gt8/gt08p11.pdf> Acesso em 25 de jan de 2019.
- SOUZA, Estella Libardi de. Povos indígenas e o Direito à diferença: do colonialismo jurídico à pluralidade de Direitos. Disponível em: <<http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/33234-42224-1-PB.pdf>>. Acesso em 25 de jan de 2019.
- SOUZA, Janaína Andrade de. Autodefinição supera etnocentrismo nas prisões. Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2012-set-06/janaina-sousa-autodenificacao-supera-etnocentrismo-prisoas>. Acesso em 25 de jan de 2019
- VILLARES, Luiz Fernando. Direito e povos indígenas. Curitiba: Juruá, 2009. 22ed.
- VITORELLI Edilson. Estatuto do Índio. Lei 6001/1973. 3ª Ed. Salvador: Jus Podivm, 2015.

ENDEREÇOS ELETRÔNICOS

- <http://g1.globo.com/politica/noticia/2015/06/numero-de-presos-dobra-em-10-anos-e-passa-dos-600-mil-no-pais.html> . Acesso em 23 de jan de 2019.
- <http://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/762532/habeas-corpus-hc-85198-ma>. Acesso em 25 de jan de 2019.
- <http://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/102507/habeas-corpus-hc-40884-pr-20050000726-0>. Acesso em 25 de jan de 2019.

<http://trf-4.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/1214744/agravo-de-instrumento-ag41518/inteiro-teor-13832800?ref=juris-tabs> Acesso em 20 de jan de 2019.

<http://www1.folha.uol.com.br/poder/2015/05/1632330-indios-classificam-1-juri-feito-em-aldeia-de-brutal-e-refazem-sentenca.shtml>. Acesso em 25 de jan de 2019.

AS CONSTITUIÇÕES LATINO-AMERICANAS E AS DIFERENTES PERSPECTIVAS DOS DIREITOS DOS POVOS INDÍGENAS. O POTENCIAL EMANCIPATÓRIO DO PLURALISMO JURÍDICO

LEOPOLDO ROCHA SOARES
Universidade Presbiteriana Mackenzie, Brasil

OS PAÍSES DA AMÉRICA LATINA, assim como os países europeus, são marcados pela pluralidade de povos cuja organização social não raramente é anterior à formação dos Estados nacionais na modernidade, aos quais estão atualmente submetidos. Essa pluralidade recebe tratamento jurídico distinto em diferentes países latino-americanos, o que afeta a potencialidade emancipatória dessas comunidades e das pessoas que as compõem. Tomamos como parâmetros as Constituições do Brasil (1988), principalmente, e da Bolívia (2009). A primeira, de natureza notadamente multiculturalista, sujeita os direitos dos povos indígenas a uma percepção jurídica e epistemológica exógena, reforçando o caráter colonial de dominação. A Constituição boliviana, plurinacional, reconhece não apenas a organização social das comunidades indígenas, mas a juridicidade própria dessas organizações. A pesquisa reflete essa diferença a partir da pergunta: a perspectiva multicultural pode dar condições emancipatórias aos povos indígenas ou é prejudicial a seus anseios na medida em que dificulta o reconhecimento de um plurinacionalismo que lhes garanta relativa autonomia? A pesquisa tem por objetivo verificar a eventual vulnerabilidade de povos indígenas a partir de uma visão jurídica multiculturalista provavelmente insuficiente para o exercício emancipado de seus direitos humanos, sobretudo quando comparada à visão plurinacional de Estado, adotada por países latino americanos, como a Bolívia e o Equador.

INTRODUÇÃO

A América Latina, sabidamente, é composta por uma pluralidade de povos que não guardam identidade com os colonizadores europeus que lá chegaram a partir da virada do Século XV para o Século XVI. Trata-se principalmente dos povos

originários dessas terras, que já se organizavam socialmente antes da colonização, comumente referidos genericamente como povos indígenas. Nesse contexto de pluralidade cultural também estão inseridas as pessoas e grupos que foram forçadamente levadas ao continente americano, oriundos de outras localidades diferentes da Europa (em grande parte da África), além de grupos que de alguma maneira, e por algum motivo, resistiram à investida colonizadora.

No Brasil, especificamente, segundo dados da Fundação Nacional do Índio, que se refere ao censo populacional promovido pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, estima-se a existência de aproximadamente 850.000 pessoas indígenas, compondo 305 etnias tão diferentes a ponto de manifestarem mais de 270 diferentes idiomas (FUNAI). Verifica-se, portanto, uma ampla diversidade de hábitos, crenças e organizações sociais, que decorrem do desenvolvimento isolado de suas comunidades. Essa diversidade, apoiada no conceito moderno de «nação», configura o que se denomina de plurinacionalidade, ou plurinacionalismo, descrito por Dalmo de Abreu Dallari como a «existência, dentro do mesmo Estado, de grupos sociais claramente distintos por sua cultura e por seus costumes» (Dallari, 1998, p. 137).

No entanto, a existência de diferentes e heterogêneas organizações sociais no âmbito do mesmo Estado Nacional desafia as referências políticas da modernidade eurocêntrica, segundo a qual a formação do Estado moderno, sobretudo a partir da sistematização do elemento político da soberania, fez emergir a ideia de monopolização do uso legítimo da violência, inclusive a força simbólica representada pela norma jurídica (Weber, 2011, p. 66-67), e assim também da regulação unificada de todas as organizações sociais.

Nas Américas, particularmente, essa unificação de grupos heterogêneos foi imposta pelos Estados europeus durante a colonização e reafirmada ao longo de um penoso e violento período de encobrimento de subjetividades dos povos originários destas terras e dos grupos de negros vindos do continente africano e seus descendentes, o que perdurou mesmo após os processos de independência política dessas colônias, fruto da imposição das oligarquias econômica e politicamente dominantes.

Vamos nos ater nesta pesquisa às comunidades indígenas, e o faremos de forma genérica, ainda que não desprezemos o fato de que cada uma das diversas comunidades tem a sua peculiaridade cultural e sua peculiar organização social. Assim, como objetivo de pesquisa, considerando o que seja comum a essas comunidades, à luz da historicidade dos direitos culturais constitucionalizados no início do Século XX e as suas especificações atuais, sobretudo no âmbito da Constituição Federal

brasileira de 1988, iremos analisar em que medida a norma fundamental é capaz de promover a emancipação jurídica e social dos povos indígenas¹.

Alheias à forma jurídica imposta pelo Estado, porque anteriores a este, as comunidades indígenas historicamente se assentaram em diferentes percepções sobre família, sobre propriedade e relação dos indivíduos com a terra, e sobre a reprovação social de condutas e suas penalidades. Trata-se, portanto, de regramentos axiologicamente diferentes dos que são impostos pelo ordenamento jurídico oficial do Estado, de modo que a negativa de vigência a tais regras - materiais e processuais (inclusive de jurisdição) -, reforça a violência colonial que suprimiu destas pessoas a viabilidade de uma vida efetivamente digna, condizente com as respectivas crenças e saberes culturalmente afirmados durante tanto tempo.

Nesse contexto, considerando que a Constituição brasileira assenta-se nas bases do multiculturalismo e da manifestação política popular de poder, porém não contempla de forma expressa e adequada as manifestações de plurinacionalidade dos povos encobertos e marginalizados durante o período colonial, surge como problema de pesquisa a seguinte questão: as manifestações jurídicas peculiares que sustentam a organização social de comunidades indígenas têm validade e força normativa, ou é preciso que tais comunidades neguem suas peculiares manifestações de vida em comunidade para receberem do Estado a condição de cidadania?

A pesquisa apoia-se na análise legislativa pertinente, sobretudo no texto constitucional vigente, a partir de uma hermenêutica diatópica e pós colonialista, bem como em revisão bibliográfica, utilizando-se o método dedutivo para as suas conclusões. Para melhor cumprir com seu objetivo, analisaremos, ainda que brevemente, a Constituição boliviana, de 2009, dado o seu caráter sabidamente plurinacional (sem adentrarmos aspectos práticos de aplicação e de efetividade das normas constitucionais bolivianas).

A FORMAÇÃO DO ESTADO NACIONAL, A CENTRALIDADE DO DIREITO E A ALTERNATIVA DO PLURALISMO JURÍDICO

O Estado Moderno, a partir da consolidação da ideia de soberania e de um modelo jurídico único, tem um viés notadamente totalizador na medida em que oculta as diversas manifestações plurinacionais que surgem de fato em seu interior,

¹ Não se trata aqui de emancipação política na medida em que a pesquisa não discute fragmentação do Estado nacional, mas apenas a promoção de direitos de grupos que se orientam por diferentes formas de conhecimento e de vida. Em outras palavras, não se discute aqui a atribuição de soberania política a povos originários, mas a possibilidade de reconhecimento de relativa autonomia, entendendo-se como tal a capacidade de auto-organização, autogoverno e autoadministração.

sobretudo quando promove o enquadramento jurídico das diversidades culturais a um único padrão dominante, continuando o processo moderno de encobrimento denunciado por Enrique Dussel (1993).

Assim, é importante analisar a possível figura da plurinacionalidade, com adequado valor jurídico atribuído às organizações sociais das diversas comunidades indígenas, a partir da Constituição Federal brasileira, para mensurar a capacidade de emancipação de seus povos e seus indivíduos.

Contudo, isso significa reconhecer a existência de uma pluralidade de manifestações jurídicas válidas no mesmo contexto de Estado, de modo que o Direito posto por este seja apenas uma dessas formas, que não se sobrepõe a outras, tal como propõe a tese do pluralismo jurídico.

O ESTADO NACIONAL, A CENTRALIDADE DO DIREITO E A PROPAGAÇÃO DO MODELO EUROPEU NA MODERNIDADE

A formação dos Estados nacionais, o que determinou a passagem da Idade Média para a Idade Moderna, é algo de destacada importância no cenário político mundial, ainda que a unificação dos reinos e o princípio da igualdade jurídica dos Estados não coincidam com a sistematização de normas fundamentais num código constitucional. Certamente, «todo o período compreendido entre os séculos XV e XVIII [...] caracterizou-se por uma série de *transformações na estrutura da sociedade europeia ocidental*» (Aquino, 1995, p. 13). De tão marcante, denomina-se modernidade não apenas a nova organização político-social da humanidade ocidental, marcada pela revitalização dos centros urbanos e a unicidade do poder político na figura dos reis, mas a inauguração de novas bases culturais e epistemológicas que tomaram conta de nossas vidas de forma quase irrefutável.

«‘Modernidade’ refere-se ao estilo de vida e organização social que emergiram na Europa a partir do século XVII e que ulteriormente se tornaram mais ou menos mundiais em sua influência» (Giddens, 1991, p. 11) através da valorização e uniformização do tempo, do trabalho, do capital e do individualismo protegido pelas proposições normativas de um Direito uniforme, resultando na formação do pensamento que ainda hoje permeia e justifica as relações de poder e sustentam as normas de inclusão/exclusão do contrato social.

Isso só foi possível a partir da superação da sociedade feudal, marcada pela descentralização e instabilidade política. Na medida em que as relações jurídicas de homenagem entre suseranos e vassalos se tornavam crescentemente complexas, mais a humanidade se aproximava da ideia de soberania, tal como hoje a conhecemos, «uma das bases da ideia de Estado Moderno» (Dallari, 1998, p. 74), definida

como «o poder perpétuo e absoluto do estado, ou seja, é o mais alto poder de comando» (Bodin *apud* Downs, 1969, p.32).

É nesse contexto que a filosofia política difunde a ideia de que «o estado deve ter o mais absoluto contrôle sôbre as pessoas e corporações dentro de seu território» (*idem*, p. 32), justificando, em meados da segunda metade do século XVI, o processo de encobrimento iniciado décadas antes no continente europeu, e que se consolidaria em inúmeras aquisições territoriais ocorridas durante o século seguinte (Pallieri, 1969, p. 16).

Assim, o modelo político da modernidade foi forjado em bases essencialmente uniformizadoras, evidenciando a necessidade de homogeneizar comportamentos em torno de uma identidade nacional como forma de viabilização do exercício do poder soberano, e para isso foram úteis símbolos como a bandeira, o hino e as armas nacionais, dentre outros, teve como propósito a criação de uma «universalidade indefinida» (Hobsbawm, 2012, p. 24) que reunisse o maior número de pessoas em torno de uma entidade de natureza política.

Este cenário político se fez sentir na América latina, onde a artificialidade do processo de encobrimento é revelador da plurinacionalidade evidenciada pela pesquisa ora projetada. Analisando de forma um pouco mais detida a situação política da América no período colonial, percebe-se a utilização de um método bastante violento de dominação integral do «outro», assim considerado qualquer indivíduo que não se identificasse como nacional de Estado europeu:

A América Latina foi a *primeira colônia* da Europa moderna – sem metáforas, já que historicamente foi a primeira «periferia» antes da África ou Ásia. A colonização da vida cotidiana do índio, do escravo africano pouco depois, foi o primeiro processo «europeu» de «modernização», de civilização, de «subsumir» (ou alienar) o Outro como «si-mesmo»; mas agora não mais como objeto de uma práxis guerreira, de violência pura [...], e sim de uma práxis erótica, pedagógica, cultural, política, econômica, quer dizer, do *domínio* dos corpos pelo machismo sexual, da cultura, de tipos de trabalhos, de instituições criadas por uma nova burocracia política, etc [...]. É o começo da domesticação, estruturação, colonização do «modo» como aquelas pessoas viviam e reproduziam sua vida humana. (Dussel, 1993, p. 50)

Com a colonização, o continente americano serviu de tabuleiro para vigorosas disputas entre as pretensas potências europeias, na busca de consolidação do poder político: «É a América Latina, região das veias abertas. Desde o descobrimento até nossos dias, tudo se transformou em capital europeu ou, mais tarde, norte-americano, e como tal tem-se acumulado e se acumula até hoje nos distantes centros de poder» (Galeano, 1978, p. 14).

Esta é também precisamente a questão com a história do espaço/tempo específico que hoje chamamos América Latina. Por sua constituição histórico estruturalmente dependente dentro do atual padrão de poder, esteve todo esse tempo limitada a ser o espaço privilegiado de exercício da colonialidade do poder. E visto que nesse padrão de poder o modo hegemônico de produção e de controle de conhecimento é o eurocentrismo, encontraremos nessa história amálgamas, contradições e des/encontros análogos aos que Cide Hamete Benengeli havia conseguido perceber em seu próprio espaço/tempo. (Quijano, 2005, p. 14)

Nesse contexto, o período colonial foi tempo de aculturação dos diferentes, sobretudo dos povos indígenas, o que deixou profundas raízes capazes de serem sentidas até hoje. Assim, nas primeiras décadas do período republicano brasileiro, ainda classificávamos os «índios» como silvícolas, civilmente incapazes (o que perdurou por quase um século, alterando-se apenas com o Código Civil brasileiro de 2002). Atualmente, a Constituição Federal brasileira protege a culturalidade histórica dos «grupos participantes do processo civilizatório nacional», porém como mero objeto de contemplação, havendo grande resistência em reconhecer qualquer caráter normativo no bojo das organizações sociais destes povos silenciados, ainda que façam parte de forma importante de suas manifestações culturais, negligenciando a origem dos seus saberes e manifestações de vida. É desse contexto que emerge a pergunta exposta ao início e que guia essa pesquisa, restando necessário analisar a questão do pluralismo jurídico para melhor respondê-la.

O PLURALISMO JURÍDICO E A JURIDICIDADE DE MANIFESTAÇÕES ORIUNDAS DE FONTES NÃO ESTATAIS COMO UM DESAFIO AO DIREITO

A formação do Estado moderno, sobretudo a partir da sistematização do elemento político da soberania, fez emergir a ideia de monopolização do uso legítimo da violência, inclusive a força simbólica representada pela norma jurídica. Nesse contexto, a produção do Direito se identificou com os poderes constituídos do Estado, como se fosse essa a única fonte possível de juridicidade.

É de se ressaltar que mesmo antes da modernidade já havia uma cultura jurídica unitária, ainda que haja exemplos históricos importantes de pluralismo de fontes jurídicas, como na Roma antiga. Nesse sentido, afirma Antônio Carlos Wolkmer:

Constatou-se que na evolução histórico-política do Ocidente prevaleceu uma cultura jurídica unitária que reproduziu idealizações normativas, montagens e representações míticas, reveladoras de certo tipo de racionalização formal e de legalidade estatal, próprias de um modo particular de produção econômico-social. Por sua vez, tanto o racionalismo filosófico quanto o iluminismo político favoreceram os horizontes específicos do Estado Liberal de base burguês-capitalista que, como fonte

única de validade, foi capaz de exprimir, em normas jurídicas, as ideias, os objetivos, as necessidades e as relações sociais de segmentos privados dominantes da sociedade. (Wolkmer, 2015, p. 82)

No entanto, o caráter político do Estado não é capaz de, na prática, negar a existência fática de outras fontes das quais emergem normas jurídicas, assim consideradas na medida em que decorrentes de alguma convenção social entre sujeitos que reconhecem o caráter imperativo de suas determinações. Surge então a ideia de pluralismo jurídico.

Não se pode precisar exatamente a definição de pluralismo jurídico. Trata-se de termo que varia de acordo com o referencial teórico e metodologia adotados. De qualquer forma, o pluralismo jurídico em si desafia o Estado moderno, criado a partir de uma visão etnocêntrica e ocidental de mundo, na medida em que nega a suposta superioridade do direito posto por este em relação às manifestações democraticamente surgidas no meio social muitas das vezes apontado como subdesenvolvido, primitivo ou selvagem. Não coincidentemente, essa visão de *multijuridismo* a partir da diversidade das fontes das quais emanam as normas é um importante aporte da antropologia jurídica (Villas Boas Filho, 2010, p. 323).

Jacques Vanderlinden trata do pluralismo jurídico a partir do sujeito de direitos submetido a diferentes ordens jurídicas, cada uma informada a partir de seu peculiar conjunto de valores, por vezes antagônicas (Vanderlinden, 1989, p. 156). Antônio Carlos Wolkmer já vislumbra a possível convivência de ordens jurídicas plurais, assim consideradas aquelas que não sejam oriundas do Estado, na medida em que emergentes das interações decorrentes de um processo de autorregulação de novos sujeitos coletivos (op. cit., p. 253).

Vê-se que a pluralidade de ordens jurídicas percebidas em um mesmo contexto estatal em alguma medida diminui o Direito posto a apenas uma dimensão da juridicidade. Nesse contexto, afirma Le Roy:

O fato de a juridicidade incluir o direito – donde se conclui que todo direito é uma manifestação particular da juridicidade – me faz aceitar facilmente a definição positivista que os juristas continuam a explorar com base nos trabalhos de Hans Kelsen, desde que a teoria antropológica da juridicidade veio explicar soluções que escapam ao «direito puro» e que pareciam condenar grande parte da sociedade a viver fora de toda regularização jurídica, caso a definição de Estado moderno e de seu direito não se aplicassem. Assim, para o jurista, o direito é positivo ou não e só se pode denominar «direito» a área particular de normas «autônomas» determinadas e/ou reconhecidas pelo Estado, evitando as contradições e as confusões, a que o direito e os juristas têm horror. Deixando os juristas discutirem e comentarem as formas de determinação e de reconhecimento das normas, segundo eles, abrangidas pelo direito e o lugar direto ou indireto reconhecido pelo Estado, eu me reporto a

uma definição das fronteiras do direito para me interessar pela competição que este direito e outras formas mais ou menos próximas, mas não reconhecidas por ele, assumem na reprodução da institucionalização da vida em sociedade. E nessa relação entre direito e sociedade procuro esclarecer as razões pelas quais o Estado deve ou não intervir na elaboração e na sanção das normas no campo jurídico considerado com certa pré-concepção de encontrar uma multiplicação das intervenções do Estado. (2012, p. 294-295)

Voltando à Constituição Federal brasileira de 1988, há ali um prenúncio de plurinacionalidade e reconhecimento de juridicidade às organizações sociais das comunidades indígenas quando afirma que «são reconhecidos aos índios sua organização social, costumes, línguas, crenças e tradições». Mas a falta de uma expressão mais assertiva acaba por dificultar essa conclusão, como passamos a ver.

OS DIREITOS CULTURAIS NA CONSTITUIÇÃO, O MULTICULTURALISMO E A PLURINACIONALIDADE A PARTIR DE UMA HERMENÊUTICA PÓS-COLONIAL

É sabido que os direitos culturais foram erigidos à condição de direitos fundamentais no início do Século XX, adotando-se como paradigma as Constituições do México (1917) e da Alemanha (1919), num movimento que surge no meio termo entre o ideal socialista revelado pela Revolução Russa (1917) e as mazelas do Estado liberal:

Como as declarações Francesa e Americana de direitos humanos foram as primeiras a consagrar os direitos civis e políticos, em termos nacionais, a Declaração dos Direitos do Povo Trabalhador e Explorado, da Rússia de 1919, foi a primeira a consagrar direitos humanos econômicos, sociais e culturais, sob a orientação filosófica marxista. Essa categoria de direitos passou a ser incorporada a várias constituições da época, como a mexicana de 1917 e a alemã de Weimar (1919), além da Constituição espanhola de 1931, da própria Constituição Russa de 1936 e da Constituição da Irlanda de 1937 (Lima Júnior, 2001, p. 21)

No entanto, analisando a aludida Constituição mexicana percebe-se que naquele momento os direitos culturais servem como instrumento de reforço da identidade nacional, sem qualquer preocupação com a tutela da dignidade dos diferentes povos originários. No Brasil, embora as Constituições de todo o século XX tenham tratado de direitos culturais, o faziam apenas de forma demasiadamente genérica, atrelando-os aos direitos de educação.

Contudo, a Constituição de 1988 inova ao afirmar o sentido antropológico de cultura, dispensando tratamento específico às comunidades indígenas, o que

pode dar fundamento a uma percepção mais emancipatória na medida em que faz deslocar a atenção do ordenamento jurídico dos traços formadores da civilização nacional, de caráter totalizante, para a dignidade dos membros das comunidades formadoras da identidade nacional. Porém, isso exige algum esforço hermenêutico, como passamos a analisar.

A atual Constituição brasileira, vista a partir de uma ótica positivista, tem inspiração notadamente multicultural porque contempla a existência de culturas e povos diferentes. Porém não é prontamente capaz de dotá-los do adequado poder de autodeterminação na medida em que os indivíduos se obrigam a um ordenamento jurídico estranho e revelador da relação de dominação da modernidade.

Will Kymlicka denomina de multiculturalismo a conjunção de «três tendências gerais que aparecem no contexto das democracias ocidentais» (Kymlicka, 2007, p. 66-71): a) *indigenous peoples*; b) *minority nationalisms*, assim entendidos os grupos encobertos pelos símbolos nacionais impostos pelo poder político hegemônico na formação do Estado nacional; e c) *immigrant groups*.

A Constituição da República Federativa do Brasil faz alusão a todos esses grupos, dispensando aos indivíduos que os formam, indiscriminadamente, a condição formal de sujeito de direito num contexto unificado de normas que nem sempre são compatíveis com suas culturas.

Ainda que pareça ser uma grande incoerência dispensar a esses sujeitos de direito a garantia de dignidade sem reconhecer como legítimos os elementos formadores de suas expressões de vida, esse é o contexto em que se formaram os sistemas constitucionais na América, caracterizados sempre pela totalização, ou seja, pela tentativa de uniformização de conceitos e culturas, tendo como paradigma o que se expressava pelo Estado nacional na Europa:

A memória pós-colonial e a retórica da modernidade ocidental nos mostra que os sistemas constitucionais na América Latina, de tradição romano-germânica, foram constituídos no modelo da unidade jurídica e da homogeneidade político-cultural, cujas bases epistemológicas sustentam a sistematicidade e normatividade Estatal como única dotada de validade e legitimidade. (Nascimento, 2014, p. 206)

Esse confinamento totalizador é o que se procura romper com o reconhecimento da plurinacionalidade, ou seja, da existência, no mesmo espaço territorial do Estado nacional, de concepções diferentes sobre família, direito de propriedade, crime, etc. Assim «assistimos à constituição de estados multi-étnicos que resgatam as identidades pré-existentes, anteriores a formação do estado nacional» (Magalhães, 2008, p. 201), como a Constituição da Bolívia (2009), ícone de Constituição plurinacional, que cria a jurisdição indígena e a enuncia em grau de paridade com a jurisdição ordinária, restando restrita ao interior das sociedades originárias cam-

pesinas (etnias). Ainda, cria o Tribunal Constitucional Plurinacional, formado por igual número de juizes da jurisdição ordinária e indígena, dotado ainda de órgão auxiliar de descolonização, responsável pela tradução das decisões para as línguas nativas e pela divulgação/esclarecimento das decisões para todo o país.

Segundo Walter Javier Arrázola Mendivel, a Constituição boliviana de 1938 já reconhecera os direitos das comunidades indígenas, sobretudo os direitos de identidade e de participação nos planos ou nos aspectos econômicos, afirmando a promulgação da legislação indígena, tendo em conta as características das diferentes regiões do país, conforme artigo 166 (Mendivil, 2012, p. 74). A atual Constituição boliviana vai além disso, reconhecendo as diversas línguas dos povos originários como oficiais, além da normatividade e jurisdição das suas manifestações culturais e representação nas mais importantes instâncias de poder político nacional.

Com efeito, a partir do encobrimento das diferenças culturalmente manifestadas antes mesmo da chegada dos europeus às Américas, é possível um novo arranjo jurídico que resgate as experiências culturais dos povos tradicionais e os reconheça não apenas formalmente como sujeitos de um direito que lhes é estranho e imposto.

A América Latina vem sofrendo um processo de transformação social democrática importante e surpreendente. Da Argentina ao México os movimentos sociais vêm se mobilizando e conquistando importantes vitórias eleitorais. Direitos historicamente negados às populações indígenas agora são reconhecidos. Em meio a estes variados processos de transformação social, percebemos que cada país, diante de suas peculiaridades históricas, vem trilhando caminhos diferentes, mas nenhum abandonou o caminho institucional da democracia representativa, somando a esta uma forte democracia dialógica participativa. (Magalhães, 2011)

A tradicionalidade dos habitantes nativos das Américas² remonta ao período pré-colonial, e ainda que não possamos afirmar com certeza as suas origens em terras ameríndias, manifestaram aqui durante muito tempo antes da chegada dos europeus um modo próprio de vida e de relação com a terra. Não se nega que, quando da chegada dos europeus, no início do século XVI, havia uma pluralidade de tribos e comunidades que, embora apresentassem alguma homogeneidade de cultura e língua (Fausto, 1997, p. 37), certamente manifestavam organizações sociais peculiares. Na medida em que apresentavam algum isolamento geográfico, supunha-se a ideia de autodeterminação.

² Preferimos o termo «habitantes nativos» a «índios» na medida em que a própria generalização dos nativos sob a alcunha de índios sugere uma falsa homogeneidade, própria do Estado moderno europeu, mas que acabou por favorecer a dominação que lhes foi impingida durante todo o período colonial.

O pensamento decolonial propõe a inversão da lógica epistêmica que marcou a formação do Estado nacional, dando azo ao que se denomina de Estado Plurinacional.

O reconhecimento da plurinacionalidade dos Estados nacionais da América Latina deu ensejo ao movimento chamado de Constitucionalismo Democrático, assim considerado porque permite aos integrantes de comunidades tradicionais uma verdadeira participação na formação da vontade política do grupo (Tarrega; Freitas).

Contudo, considerando o grande esforço empreendido no período colonial e do império no sentido de manter a homogeneidade do território, a despeito da heterogeneidade dos povos, não poderíamos esperar que as cartas constitucionais contemplassem explicitamente como regra os preceitos decoloniais de autodeterminação de povos tradicionais, como o fez a Constituição boliviana.

A Constituição brasileira se limitou a afirmar, em seu artigo 231, que «são reconhecidos aos índios sua organização social, costumes, línguas, crenças e tradições, e os direitos originários sobre as terras que tradicionalmente ocupam, competindo à União demarcá-las, proteger e fazer respeitar todos os seus bens». Com efeito, ganha em importância o estudo de uma hermenêutica constitucional engajada com a efetivação de direitos a todos, inclusive povos encobertos e minoritários, utilizando-se dos princípios pós-positivistas com vistas ao resultado da máxima efetividade.

O alijamento dos povos indígenas das principais decisões políticas adotadas ao longo de todo o período republicano no Brasil e nos demais países da América Latina foi determinante para a exclusão socioeconômica que evidencia a negativa dos direitos de cidadania de seus membros, o que clama por urgente reparação:

A falta de representação política teve um efeito direto nas decisões tomadas no nível estatal sobre o uso e manejo dos recursos públicos. De fato, uma das principais razões pelas quais os povos indígenas são marginalizados e pobres é justamente a violação de seus direitos de auto-determinação e participação política nos níveis local, regional e nacional. (Chiriboga, 2006, p. 57).

Assim, ao reconhecer a peculiar organização social de comunidades indígenas, parece clara a «vontade da Constituição» em preservar essa expressão cultural. Contudo, para que haja a garantia de dignidade e pluralismo político (fundamento do Estado brasileiro, segundo o artigo 1º da Constituição Federal), na construção de uma sociedade verdadeiramente livre, justa e solidária (objetivo da República Federativa do Brasil, nos termos do artigo 3º da Constituição Federal), superando o processo histórico de reificação das comunidades tradicionais, parece evidente o

reconhecimento da validade e eficácia das normas oriundas dessas diversas e heterogêneas organizações sociais.

Contudo, tal reconhecimento não poderia restringir-se ao plano formal, ganhando em importância o princípio hermenêutico da efetividade, que significa «a realização do Direito, a atuação prática da norma, fazendo prevalecer no mundo dos fatos valores e interesses por ela tutelados» (Barroso, 2009, p. 305), mesmo quando a organização peculiar dessas comunidades conflite com o ordenamento posto pelo Estado nacional.

Note-se que a utilização de princípios para reconhecimento da plurinacionalidade é recorrente, o que decorre do grau de abertura e determinação dessa espécie normativa, capaz de contemplar os anseios decoloniais que, se não são novos, recentemente têm encontrado maior escopo constitucional para que afluam cada vez mais.

«O reconhecimento de *normatividade aos princípios* e sua distinção qualitativa em relação às regras é um dos símbolos do pós-positivismo» (Barroso, 2009, p. 310), e assim «a definição do conteúdo de cláusulas como dignidade da pessoa humana, solidariedade e eficiência também transfere para o intérprete uma dose importante de discricionariedade» (id., p. 310).

No contexto de uma sociedade aberta e fundamentalmente plural (tal como preceituado pelo preâmbulo da Constituição Federal brasileira e no seu artigo 1º), é imperativo que a interpretação dada a esses princípios seja no sentido da emancipação política e social das comunidades tradicionais, contemplando as diferenças do plurinacionalismo que permaneceu encoberto durante tanto tempo, desde a chegada dos europeus, especialmente dos portugueses no Brasil.

Outrossim, e de forma ainda mais contundente, Boaventura de Souza Santos nos traz a figura da hermenêutica diatópica como instrumento de compreensão da norma jurídica, considerando que cada comunidade tem seu próprio *topoi*, ou seja, sua própria pauta axiológica de valores ou conjunto de normas culturais que formam o agir de um povo. Assim, afirma ser necessário, para se atender os preceitos de Direitos Humanos declarados a partir da Declaração da ONU de 1948, que se considere tais diferenças na aplicação da norma jurídica, assim como na compreensão das demais expressões de vida dos povos, sob pena de fazer da Constituição (carta de realização democrática por natureza) um instrumento de injustiça e opressão:

Na forma como são agora predominantemente entendidos, os direitos humanos são uma espécie de esperanto que dificilmente se poderá tornar na linguagem quotidiana da dignidade humana nas diferentes regiões do globo. Compete à hermenêutica diatópica proposta neste artigo transformá-los numa política cosmopolita que ligue em rede línguas nativas de emancipação, tornando-as mutuamente inteligíveis e

traduzíveis. Esse projeto pode parecer utópico. Mas, como disse Sartre, antes de ser concretizada, uma idéia tem uma estranha semelhança com a utopia. Seja como for, o importante é não reduzir o realismo ao que existe, pois, de outro modo, podemos ficar obrigados a justificar o que existe, por mais injusto ou opressivo que seja. (Santos, 1997, p. 122)

É o que pretende fazer a Constituição boliviana, pelo menos em teoria (e já afirmamos não pretender discutir tal prática, até porque a implementação de direitos positivas é o desafio desse nosso tempo), na medida em que não apenas reconhece o conteúdo normativo das manifestações surgidas do seio das comunidades camponesas, mas atribui a estas a capacidade jurisdicional de manifestar imperativamente o entendimento jurídico que lhes parecer condizente com suas tradicionalidades (pra não dizer costumes).

CONCLUSÃO

A formação do Estado nacional moderno e a forma como foram impostos os seus ideais totalizadores na América resultou no encobrimento de diversas nacionalidades, originárias ou não, sufocando culturas que a própria Constituição Federal brasileira afirma a importância de se preservar (assim como as demais constituições americanas, todas inspiradas pela segunda geração de direitos fundamentais, surgida no início do século XX).

Nesse contexto, a presença de importantes e variados preceitos de conteúdo indeterminado na Carta Constitucional (princípios), e assim a atividade interpretativa que emana de uma sociedade aberta, permite o reconhecimento das organizações sociais peculiares aos povos e comunidades tradicionais, especialmente os povos indígenas.

É possível, portanto, reconhecer juridicidade às normas de organização social das comunidades indígenas, para que tenham vigência formal e eficácia paralelamente às normas gerais emanadas do Estado brasileiro, o que deriva de um conjunto de orientações hermenêuticas engajadas com as ideias de pós-colonialismo, decolonialismo e plurinacionalidade.

O isolamento das comunidades tradicionais já nos indica a ocorrência de normas específicas de organização social, especialmente no tocante às sanções por condutas indesejadas e na relação do indivíduo e da comunidade com a terra. No caso dos povos indígenas brasileiros, tal organização precede à própria colonização portuguesa, e por isso não há razão jurídica para que sua juridicidade seja negada pelo conjunto normativo imposto pelo Estado colonizador (e pelo Estado nacional que o sucedeu sem abandonar a mesma lógica de denominação que o inspirou).

É o que se sugere nas Constituições da Bolívia (2009) e do Equador (2008), num esforço que deveria ser seguido por todos os demais Estados americanos, sobretudo o Brasil. Embora a Constituição brasileira de 1988 não seja dotada explicitamente de instrumentos de promoção da plurinacionalidade, reconhece, no artigo 231, a organização social das tribos indígenas, juntamente com o direito de propriedade das terras tradicionalmente ocupadas. No conjunto do sistema constitucional, essa plurinacionalidade deveria aparecer na medida em que se constitui como a única forma de promover a dignidade e cidadania de todas as pessoas, indistintamente, e assim permitir a construção de uma sociedade verdadeiramente livre, justa e solidária, como anunciado pela carta constitucional na condição de objetivo fundamental da República Federativa do Brasil.

REFERÊNCIAS

- AQUINO, Rubim Santos Leão de, *et al. História das sociedades: das sociedades modernas às sociedades atuais*, 34ª ed., rev. e amp., Rio de Janeiro: Ao livro técnico: 1995.
- BRASIL. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil*, promulgada em 05 de Outubro de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao.htm>. Acesso em 12 jul. 2019.
- BRASIL. Fundação Nacional do Índio (FUNAI). Disponível em: <<http://www.funai.gov.br/index.php/indios-no-brasil/quem-sao>>. Acesso em 12 jul. 2019.
- CARNEIRO, Edison. *O quilombo dos palmares*. 3ª ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 1966.
- CHIRIBOGA, Oswaldo Ruiz. *O direito à identidade cultural dos povos indígenas e das minorias nacionais: um olhar a partir do Sistema Interamericano*. *Sur, Revista internacional de direitos humanos*, Dez 2006, vol. 3, nº5, p.42-69.
- DALLARI, Dalmo de Abreu. *Elementos de Teoria Geral do Estado*, 20ª ed., São Paulo: Saraiva, 1998.
- DOWNS, Robert B. *Obras básicas: fundamentos do pensamento moderno*, Rio de Janeiro: Renes, 1969.
- DUSSEL, Enrique. *1492: o encobrimento do outro: a origem do mito da modernidade*, Rio de Janeiro: Vozes, 1993.
- FAUSTO, Boris. *História do Brasil*. 5ª ed., São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo, 1997.
- GALEANO, Eduardo. *As veias abertas da América Latina*, 4ª ed., Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1978.
- GIDDENS, Anthony. *As consequências da modernidade*, São Paulo: Unesp, 1991
- HOBBSAWM, Eric; RANGER, Terence. *A invenção das tradições*, Rio de Janeiro: Nova Fronteira: 2012.
- KYMLICKA, Will. *Multicultural Odysseys*, Oxford: Oxford University press, 2007.
- LE ROY, Étienne. *O lugar da juridicidade na mediação*. In *Meritum*, Belo Horizonte, v. 7, nº 2, p. 289-324, jul./dez. 2012.

- LEAL, Hermes. *Quilombo: uma aventura no vão das almas*. São Paulo: Mercury, 1995.
- LIMA JÚNIOR, Jayme Benvenuto. *Os direitos humanos econômicos, sociais e culturais*, Rio de Janeiro: Renovar, 2001.
- MAGALHÃES, José Luiz Quadro de. *Plurinacionalidade e cosmopolitismo: a diversidade cultural das cidades e diversidade comportamental nas metrópoles*. Revista da Faculdade de Direito da UFMG. Belo Horizonte, nº 53, p. 201-215, jul/dez. 2008.
- MAGALHÃES, José Luiz Quadro de. *O Estado plurinacional na América Latina*, 2011, in <<http://joseluzquadrosdemagalhaes.blogspot.com.br/2011/04/302-artigos-o-estado-plurinacional-na.html>>. Acesso em 12 jul. 2019.
- MENDÍVIL, Walter Javier Arrázola. *La Etnicidad em la Constitución de Bolívia: situación actual de los derechos de los pueblos del Oriente*. Santa Cruz de la Sierra/ Bolívia: Emilio Martínez/Enrique Fernandez Garcia, 2012, p. 74.
- NASCIMENTO, Sandra. Constituição, Estado plurinacional e autodeterminação étnico-indígena: um giro ao constitucionalismo latinoamericano. In. Orides Mezzaroba, et. al. *Teoria do Estado e da Constituição: coleção CONPEDI/UniCuritiba*, vol. 37, 1ª ed., Curitiba: Clássica Editora, 2014.
- PALLIERI, Giorgio Balladore. *A doutrina do Estado*, Coimbra: Coimbra Editora, 1969.
- QUIJANO, Anibal. *Dom Quixote e os moinhos de vento na América Latina*, Estud. av. [online], vol. 19 nº 55, São Paulo, pp. 9-31, Set./Dez. 2005. Acesso em 12 jul. 2019.
- SALVADOR, Frei Vicente do. *História do Brasil: 1500-1627*. 4ª ed., São Paulo: Melhoramentos, 1954.
- SANTOS, Boaventura de Sousa. *Uma concepção multicultural de direitos humanos*. Lisboa: Lua Nova, 1997.
- TARREGA, Maria Cristina. V. B.; FREITAS, Vitor Sousa. *Novo Constitucionalismo Democrático Latino-americano: paradigma jurídico emergente em tempos de crise paradigmática*, p. 28. Disponível em: <http://pt.slideshare.net/thalmeida/m-cristina-novo-constitucionalismo-democratico-latino-reformulado-33578385>>. Acesso em 12 jul. 2019.
- VANDERLINDEN, Jacques. Return to legal pluralismo: twenty years later. In *The journal of legal pluralismo na unofficial law*, nº 28, p. 149-157, 1989.
- VILLAS BOAS FILHO, Orlando. Tendências da análise antropológica do direito: algumas questões a partir da perspectiva francófona. In *Revista Direito GV*, São Paulo, v. 6, nº 1, p. 321-328, jan./jun. 2010.
- WEBER, Max. A política como vocação. In *Ciência e Política: duas vocações; trad.* Leonidas Hegenberg e Octany Silveira da Mota. 18ª ed., São Paulo: Cultrix, 2011.
- WOLKMER, Antonio Carlos. *Pluralismo jurídico: fundamentos de uma nova cultura do direito*. 4ª ed. rev. e atual., São Paulo: Saraiva, 2015.

EL CASTIGO EN LA JUSTICIA INDÍGENA (ECUADOR) Y EL RESPETO A LOS DERECHOS HUMANOS

NADYA GARCÍA YÉPEZ
Ecuador

INTRODUCCIÓN

LA JUSTICIA INDÍGENA EN ECUADOR, actualmente se debate entre un reconocimiento formal consagrado en la Constitución de la República del Ecuador (2008) y una falta de aplicabilidad material de este derecho y no precisamente porque en la vida cotidiana no se la use en los pueblos y comunidades indígenas, sino porque su administración de justicia ha dejado la puerta abierta para que las autoridades que la ejercen sean criminalizados; el principal argumento es la vulneración de los derechos humanos, sobretodo la integridad de las personas, la falta de un debido proceso entre otros.

En tal virtud, en el siguiente análisis buscamos fundamentar y evidenciar que las prácticas ancestrales, propias de los pueblos andinos no vulneran los derechos humanos, sino que responden únicamente a una forma distinta de concebir la vida, se trata de comportamientos que por años han sido practicados por las personas de un determinado lugar y que han ido pasando de una generación a otra, prácticas culturales que a pesar de las influencias que han tenido siguen conservando su raíz y su esencia.

La cosmovisión andina debe ser tratada y entendida en su manera más pura, se debe dejar de lado los conceptos y valores occidentales que tenemos tan arraigados en nuestro pensamiento, pero sobre todo se debe dejar de tomar estos valores como una vara con la cual se debe medir o en base a la cual se debe juzgar las prácticas de justicia indígena porque entonces no seremos capaces de poder asimilar las particularidades y las diferencias de un sistema distinto legitimada en sus concepciones, prácticas y costumbres.

LOS DERECHOS HUMANOS

ANTECEDENTES

La historia de los derechos humanos, al igual que todo desarrollo normativo ha estado marcado por la influencia social, determinada por el tiempo y el espacio¹, así como por hechos relevantes que han generado conmoción social, que se han ido modificando y puliendo con el paso del tiempo, hasta definirse tal y como hoy lo conocemos. No obstante los antecedentes de los derechos humanos datan de tiempos remotos y tal vez en la historia no se encuentren definidos como derechos humanos sin embargo, la búsqueda de justicia en nombre de la dignidad humana y la preocupación por alcanzar una convivencia social en paz y orden es fruto de la naturaleza política del hombre han estado presentes desde la antigüedad (Santos, 2017, pp. 12-13).

En tal virtud, según afirma Santos (2017, pp. 12-13), ya desde la antigüedad griega se puede encontrar estos antecedentes, puesto que se pone en relieve el importante papel que juega la conciencia y la libertad de los hombres cuando esta entra en conflicto con la ley injusta, es decir se muestra una clara oposición al mal impuesto por una ley injusta; aquí ya se empieza a hacer referencia a lo que se denominará el derecho natural. Por su parte, Aristóteles justifica en sí misma la dignidad de las personas y la existencia de una justicia natural entre los hombres, esta dignidad de las personas a la que se hace referencia es la misma que se pretende reconocer y garantizar en las declaraciones de derechos fundamentales.

De igual forma, en el Derecho romano se empieza a buscar la consecución de valores como la igualdad, la justicia y la equidad; pues lo romanos conciben al derecho como el arte de lo bueno y de lo justo. El Derecho romano se mueve en búsqueda de una justicia que establece cierta igualdad entre los hombres y pretende alcanzar el bien común, es importante mencionar que la *aequitas* romana (equidad) transformó y humanizó los conceptos y categorías jurídicas, incluso sobrepasando la condición de ciudadano, calidad que se suponía indispensable para el amparo de los tribunales (Santos, 2017, pp. 14-15).

El cristianismo también influyó de manera significativa en la construcción de la dignidad humana, que tiempo después daría paso a estructurar los Derechos Humanos; dentro de sus mayores representantes se encuentran San Agustín y Santo Tomás, este último hace referencia a la noción de persona estrechamente relacionada con la idea de dignidad y perfección, en su idea de perfección humana hace

¹ En el mismo sentido, Ferrajoli, L. (1995) en su obra, *Derecho y Razón*; «En todos los casos los derechos fundamentales corresponden a valores y a necesidades vitales de la persona histórica y culturalmente determinados». p. 916.

referencia tanto a una parte ontológica y otra moral; sobre la ley natural, se afirma que proviene de la propia condición humana y que el bien (verdad moral) es la conciliación entre nuestros actos y nuestros fines naturales, puesto que el obrar humano se diferencia del resto de las especies por su racionalidad (Santos, 2017, pp. 20-21).

Efectivamente lo antes expuesto ha marcado un precedente, no obstante es importante hacer mayor énfasis y enfocar nuestra atención en aquellos antecedentes jurídicos o normativos que ayudaron a constituir el concepto de los Derechos Humanos tal como los concebimos en la actualidad, en ese sentido, se marca como punto de partida la ilustración, especialmente la Revolución de Francia que trajo consigo la Declaración de los derechos del hombre y del ciudadano de 1789.

Para Carbonell (2013, p. 54), un buen entendimiento sobre el origen de los derechos fundamentales aborda tres momentos distintos: Estados absolutistas, Ilustración y el constitucionalismo. Sobre el primero, el autor indica que son aquellos Estados que crean una serie de instituciones públicas tales como los impuestos, el ejército, la burocracia, da paso al derecho codificado y una de sus principales características es el monopolio que ejercen en el poder político, estos hechos llevaron a buscar implementar un sistema sin abusos del poder, es así se empieza a dar paso al constitucionalismo.

En la ilustración se produce una ruptura entre la fe y la razón, empieza a quedar diluida la idea de la sociedad como una consecuencia humana y empieza a tomar fuerza la figura del contrato social, que llega a salvaguardar la libertad de los individuos, es decir, se garantiza la libertad de los individuos siempre y cuando esta no afecte o vaya en detrimento de la libertad de otro individuo (Santos, 2017, pp. 32-35). El constitucionalismo se abre paso con ideas garantistas como la protección del individuo frente al Estado, la humanización del Derecho penal, entre otros; el fin del constitucionalismo es conservar todas las libertades alcanzadas y para ellos es necesario que los Estados concedan una regulación básica de carácter unitario, un texto supremo de carácter escrito que permitan garantizar los derechos fundamentales y que respondan a la exigencia de certeza y publicidad (Carbonell, 2013, p. 54).

DEFINICIÓN

Según la OMS² «Los derechos humanos son garantías jurídicas universales que protegen a individuos y grupos contra acciones que interfieran en sus libertades

² Organización Mundial de la Salud, Temas de Salud, *Derechos Humanos*, recuperado de https://www.who.int/topics/human_rights/es/

fundamentales y en la dignidad humana». Los derechos humanos se centran en la dignidad del ser humano, se caracterizan fundamentalmente por estar contenidos en normas internacionales, gozar de protección jurídica y ser de obligatorio cumplimiento para los Estados; no pueden ignorarse ni abolirse y son universales. Su positivización se da con la Declaración Universal de los Derechos Humanos, proclamada en París el 10 de diciembre de 1948.

JUSTICIA INDÍGENA

DEFINICIÓN

La justicia indígena por mucho tiempo ha sido mal entendida, cuando se habla de ella, se han limitado a hacer referencia netamente a sus prácticas al sancionar (castigar), por ello se ha generalizado la equivocación de asumir la justicia indígena como una justicia de mano propia e incluso se la ha llegado a asimilar con aquellos sistemas primitivos de ojo por ojo y diente por diente (Tiban & Ilaquiche, 2008, p. 26); se ha dejado de lado el proceso, su finalidad y su legitimación. La justicia indígena es un conjunto de mandatos y procedimientos milenarios, fundamentados en la cosmovisión de la memoria colectiva que se aplica a conductas con el fin de prevenir el conflicto social y/o restituir el equilibrio de la comunidad (Pérez, 2015, p. 232).

El derecho indígena no es un sistema nuevo, sino por el contrario, es un derecho consustancial a la aparición de la comunidad indígena, es un derecho que se ha ido heredando generación tras generación, es decir, no es un derecho escrito, sino que se fundamenta en la costumbre, en tal virtud se lo considera como un derecho vivo y dinámico, que se crea y se socializa con la comunidad y en tal virtud, goza de plena legitimidad (Pérez, 2015, pp. 229-231).

COSMOVISIÓN INDÍGENA

Los ancestros indígenas, llamados en su lengua natural *taitas y mamas*, (padres y madres), comprende la existencia de dos fuerzas, el *hawa pacha* (cielo) y el *kay pacha* (tierra), no se trata de dos fuerzas confrontadas, por el contrario, ambas se relacionan armónicamente, y esto se debe a que en el pensamiento andino (indígena) se concibe desde una perspectiva dual (cuerpo-alma, divino-humano) como elementos complementarios y no como se concibe en el mundo occidental como elementos opuestos. Otro de los elementos significativos en la cosmovisión andina es la importancia de la vida en familia o comunidad, el *ayllu* o el *ayllu llakta*, es decir su forma de vida no es individual sino que siempre involucra la comunidad o el colectivo (Yépez, 2015, p. 25).

La cosmovisión andina al igual que toda forma de pensamiento, se funda en principios básicos, cuando nos referimos a la sabiduría andina ancestral se han evidenciado cuatro, el primero es la relacionalidad, una concepción holística que afirma que todo está relacionado con todo, de una u otra manera; la correspondencia, según el cual los distintos aspectos de la realidad se corresponden armoniosamente, este principio pone en tela de juicio el principio de causalidad; la complementariedad, enfatiza la inclusión de los opuestos para obtener un ente integral y; la reciprocidad a cada acto le corresponde un acto recíproco como contribución complementaria (Estermann, 2015, pp. 129 y ss.).

IMPOSICIÓN DE LA SANCIÓN (KILLPICHIRINA)

Los procesos en justicia indígena desde la denuncia hasta la sanción se encuentran establecidos y regulados por la tradición oral y de igual forma, siguen una serie de pasos desde el *willachina* (avisar) que se entenderá como la denuncia con la que inicia el proceso, pasando por el *tapuikuna* (averiguar), donde son las autoridades las que tienen la tarea de investigar y sacar información sobre los hechos denunciados, para posteriormente dar paso al *chimbapurana* (confrontación de las partes), mediante la cual se busca confrontar a las dos partes en búsqueda de la verdad sobre los hechos, y de esta manera poder pasar al *killpichirina* (imponer la sanción) y finalmente el *paktachina* (ejecutar la sanción) el compromiso de las partes en la ejecución de la sanción para lograr que la armonía comunitaria vuelva (OACDH, 2012, p.18).

Una vez que se ha comprado por parte de las autoridades, mediante un proceso, la existencia de una infracción, se busca a través de diversos correctivos que se restablezca el equilibrio social de la comunidad, aquí cabe recordar que el fin de la sanción en la justicia indígena no es la venganza o el sufrimiento del infractor (y su familia) sino que se busca una curación espiritual, el restablecimiento, el reencuentro con la comunidad y la inserción en la armonía comunitaria. Esta finalidad se alcanza a través de los símbolos correctivos (Pérez, 2015, pp. 262-268):

- El agua, considerado en la filosofía andina como un elemento supremo donde se origina la vida, sirve como purificador del cuerpo y espíritu. El agua que se aplica al infractor, debe estar en estado natural.
- La ortiga, planta ancestral utilizada en la justicia indígena para la sanción social y de múltiples usos medicinales, entre los cuales se considera la curación espiritual, a esta planta se le atribuye el poder de sacar las malas energías cuando se cometen infracciones contra la comunidad.
- El látigo, a diferencia del uso que se le daba comúnmente en otros tiempos y lugares como castigo aflictivo para los criminales que incluso llegó a

ser eliminado y tipificado como tortura; en la cosmovisión andina, el látigo simboliza el rayo con la fuerza cósmica que despierta las buenas energías que están adormecidas y que han permitido aflorar las malas.

JUSTICIA INDIGENA Y DERECHOS HUMANOS CONFLICTO

Cuando en una sociedad como la ecuatoriana, definida como un Estado intercultural y plurinacional³ y que reconoce a la Constitución y a los tratados internacionales de derechos humanos con un valor jerárquico superior a las demás normas⁴, no se regula la aplicación de derechos en ella reconocidos, entonces el conflicto entre sus preceptos empieza a surgir tal y como se puede evidenciar con respecto a la justicia indígena; en la que se han identificado tres puntos de quiebre.

El primero de ellos hace referencia al reconocimiento de derechos colectivos y su implicación con los derechos humanos; tal como se establece en el artículo 57 de la Constitución de la República del Ecuador (2008)⁵, el Estado ecuatoriano reconoce que los pueblos indígenas son sujetos de derechos colectivos, mismos que son indispensables para el pleno desarrollo de los derechos humanos individuales como por ejemplo el derecho a la cultura propia, este derecho no se podría efectivizar si no se reconoce el derecho a ser juzgado por autoridades y procedimientos propios de su pueblo y su cultura (Trujillo, Grijalva & Endara, 2001, pp. 33-34).

El segundo conflicto que se evidencia es respecto a la legitimación de la jurisdicción indígena y su implicación con los derechos humanos universales, en este punto es importante recalcar lo antes mencionado, la dignidad humana no puede ser entendida de igual manera en todo tiempo y cultura; la concepción universal

³ Constitución de la República del Ecuador, 2008, Art. 1, inciso primero «El Ecuador es un Estado constitucional de derechos y justicia, social, democrático, soberano, independiente, unitario, intercultural, plurinacional y laico. Se organiza en forma de república y se gobierna de manera descentralizada».

⁴ Constitución de la República del Ecuador, 2008, Art. 424. «La Constitución es la norma suprema y prevalece sobre cualquier otra del ordenamiento jurídico. Las normas y los actos del poder público deberán mantener conformidad con las disposiciones constitucionales; en caso contrario carecerán de eficacia jurídica».

La Constitución y los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por el Estado que reconozcan derechos más favorables a los contenidos en la Constitución, prevalecerán sobre cualquier otra norma jurídica o acto del poder público».

⁵ Constitución de la República del Ecuador, 2008, Art. 57. «Se reconoce y garantizará a las comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas, de conformidad con la Constitución y con los pactos, convenios, declaraciones y demás instrumentos internacionales de derechos humanos, los siguientes derechos colectivos (...)».

de estos derechos plantea un carácter absoluto de los valores jurídicos y de las garantías de los derechos humanos, sin embargo el problema de este carácter absoluto es su etnocentrismo que su fundamenta en la visión eurocéntrica liberal (Trujillo, Grijalva & Endara, 2001, pp. 34-36), tal y como se manifestó en los antecedentes, son derechos creados para las sociedades occidentales, que deja por fuera a aquellas que como las nacionalidades y pueblos indígenas tienen una cosmovisión y cosmovivencia distinta.

«(...) no se puede juzgar únicamente desde la reducida lectura de monismo jurídico y la Declaración Universal de los Derechos humanos, que nació en un contexto histórico de posguerra donde se privilegia la protección de individuo en una visión antropocéntrica y no pacha o cosmocéntrica como la cosmovisión la filosofía indígena (...)» (Pérez, C., 2015, p. 265)

El último problema que se evidencia, es sobre los continuos cuestionamientos sobre las formas correctivas de la justicia indígena, concretamente sobre las formas de castigar, porque entran en conflicto con derechos como la integridad física y la prohibición de tortura; para muchos juristas ecuatorianos el uso del agua, la ortiga y el látigo es asimilado con la imposición de un castigo corporal como una forma de tortura.

En este punto es necesario recalcar que la justicia indígena no es vindicativa, no busca castigar a través del sufrimiento sino que el uso de estos símbolos sagrados, desde la perspectiva indígena, es el instrumento para la sanación del espíritu del infractor y al ser aplicados él y la comunidad recobran el equilibrio y la armonía comunitaria.

LEGISLACIÓN EN LA MATERIA

Los Estados como el ecuatoriano que reconocen su pluriculturalidad y multinacionalidad se enfrentan al conflicto de hacer efectivo este reconocimiento, por un lado un poder estatal central general dominante y por otro lado el reconocimiento de una autonomía comunitaria que responde a una realidad social heterogénea, en la que se hace indispensable una regulación y el establecimiento de estándares mínimos de respeto respecto a los derechos de sus ciudadanos; en palabras de Villoro (1995, pp. 8-9 y Baltazar, 2009, pp. 8-9) «La aceptación de la multiplicidad de los pueblos, sin un núcleo de unidad, implica la destrucción del Estado, la imposición de unidad sin respeto a la diversidad, conduce a un estado opresivo. La solución sólo puede darse en una forma de síntesis entre unidad y multiplicidad».

El derecho de los pueblos, entendido como derechos humanos, equiparado a aquellos derechos individuales, se funda en el sentido de comunidad cultural cons-

ciente de su existencia, identidad y legitimidad⁶. No es un derecho reconocido de forma aislada para cada pueblo en particular sino que implica otorgar a los pueblos (comunidades) la facultad de elegir la forma de vida, de organizarse, sus instituciones reguladores, entre otros, conforme a sus criterios y valores. Efectivamente lo antes expresado responde a una manera distinta de entender el Derecho Internacional y sobre todo la relación que este implica con los derechos individuales⁷, frente a los derechos colectivos, sin embargo es un cambio que se va evidenciando cada vez más (Villoro, 1995, pp. 16-18).

DECLARACIÓN UNIVERSAL DE DERECHOS HUMANOS

La Declaración Universal de Derechos Humanos, consta de 30 artículos en los cuales se reconoce y garantizan los derechos fundamentales, entre los cuales de forma taxativa en el artículo 3 garantiza sobretodo el bien jurídico vida e integridad, «Todo individuo tiene derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de su persona», mientras que el artículo 5 se manifestará sobre la prohibición de tortura «Nadie será sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes». Se hace referencia a estos derechos, fundamentalmente porque aduciendo una vulneración de estos derechos se ha pretendido limitar la autodeterminación de los pueblos y su derecho a ejercer sus administración de justicia.

PACTO DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS 169 OIT

Artículo 8:

1. Al aplicar la legislación nacional a los pueblos interesados deberán tomarse debidamente en consideración sus costumbres o su derecho consuetudinario.
2. Dichos pueblos deberán tener el derecho de conservar sus costumbres e instituciones propias, siempre que éstas no sean incompatibles con los derechos fundamentales definidos por el sistema jurídico nacional ni con los derechos humanos internacionalmente reconocidos. Siempre que sea necesario, deberán establecerse

⁶ Resolución 637 (VIII) de 16 de diciembre de 1952, Organización de Naciones Unidas, sobre el derecho a la autodeterminación de los pueblos se establece como «una condición previa para disfrutar de todos los derechos fundamentales del hombre».

⁷ Una postura opuesta a la manifestada ofrece Núñez, L. (2003). En su texto Derechos de los pueblos y derechos humanos, p. 150, en el cual establece que «(...) el derecho a mantener la diferencia del pueblo dentro de un Estado democrático no puede confundirse con una especie de derecho humano a preservar la identidad de ese pueblo como si se tratara de una *subespecie natural que hubiera que preservar*». Recalca el carácter de universal del que se debe investir los Derechos Humanos.

procedimientos para solucionar los conflictos que puedan surgir en la aplicación de este principio.

3. La aplicación de los párrafos 1 y 2 de este artículo no deberá impedir a los miembros de dichos pueblos ejercer los derechos reconocidos a todos los ciudadanos del país y asumir las obligaciones correspondientes.

Artículo 9:

1. En la medida en que ello sea compatible con el sistema jurídico nacional y con los derechos humanos internacionalmente reconocidos, deberán respetarse los métodos a los que los pueblos interesados recurren tradicionalmente para la represión de los delitos cometidos por sus miembros.

2. Las autoridades y los tribunales llamados a pronunciarse sobre cuestiones penales deberán tener en cuenta las costumbres de dichos pueblos en la materia.

En los artículos antes mencionados, se puede evidenciar por su parte la protección y garantía que se da a los derechos de los pueblos, específicamente al respeto de sus formas de organización, a su cultura, costumbres y se reconoce también la administración de su justicia, claro siempre y cuando se respete aquellos estándares mínimos de los que se hizo referencia en párrafos anteriores.

CONSTITUCIÓN DE ECUADOR (2008)

Art. 171.- Las autoridades de las comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas ejercerán funciones jurisdiccionales, con base en sus tradiciones ancestrales y su derecho propio, dentro de su ámbito territorial, con garantía de participación y decisión de las mujeres. Las autoridades aplicarán normas y procedimientos propios para la solución de sus conflictos internos, y que no sean contrarios a la Constitución y a los derechos humanos reconocidos en instrumentos internacionales.

El Estado garantizará que las decisiones de la jurisdicción indígena sean respetadas por las instituciones y autoridades públicas. Dichas decisiones estarán sujetas al control de constitucionalidad. La ley establecerá los mecanismos de coordinación y cooperación entre la jurisdicción indígena y la jurisdicción ordinaria.

En este artículo se reconoce y garantiza la administración de la justicia a los pueblos y nacionalidades y en un sentido parecido a la normativa internacional se establece el respeto de los derechos fundamentales; el Estado garantiza el reconocimiento de las decisiones de justicia, como se desprende de articulado y desde un enfoque meramente formal, este artículo supuso un avance enorme en el reconocimiento de los derechos de pueblos indígenas, sin embargo aún no se cuenta con la legislación necesaria que permita que este derecho se materialice en los términos establecidos en la Constitución.

LÍNEA JURISPRUDENCIAL RELEVANTE

La sentencia T-349-96 de la Corte Constitucional de Colombia, sobre un homicidio que se produce en la comunidad embera-chami y que a través del Pleno de la Asamblea General de Cabildos se juzga el caso ocurrido entre tres comuneros, a dos de ellos por su participación en el homicidio y el tercero quien fue la víctima; la comunidad los mantenía encerrados hasta que ambos implicados pudieron escapar y entregarse a la Fiscalía y de que los acercamientos entre la Defesaría del Pueblo y la comunidad no hayan surtido efecto alguno sobre la sentencia establecida de 8 años de cárcel que después sería aumentada a 20 años, uno de los implicados interpuso una tutela a nombre personal fundamentado en la vulneración del derecho a la vida y a la integridad personal.

La sentencia de la Corte Constitucional establece que los castigos impuestos por la comunidad no constituían tortura ni trato cruel, que dicha sanción no violaba los derechos fundamentales; la Corte atendiendo el entorno cultural específico declaró que el castigo aunque afflictivo no causaba un daño permanente y su uso responde a un breve lapso. También se afirma en que los límites a las formas de jurisdicción propia (por ejemplo, justicia indígena) deben ser los mínimos aceptables es decir, se hace referencia solo aquellos que resultan intolerables por afectar a los bienes más preciados del hombre⁸.

CONCLUSIONES

El reconocimiento por parte de la Constitución (2008) de la justicia indígena en Ecuador, implica a su vez la existencia de un sistema jurídico propio, distinto al que se regula a través de la justicia ordinaria, no se trata de que sistema jurídico es mejor o peor, son sistemas jurídicos diferentes que responde a distintas realidades, a diferentes formas de comportamientos dentro de una sociedad o comunidad y que si bien, en el caso de la justicia indígena no existen una normativa positiva que lo contenga, goza de completo reconocimiento y legitimidad por parte de los integrantes de un pueblo o comunidad.

Al ser los Derechos Humanos una creación de las sociedades occidentales que responden a sus necesidades en un determinado tiempo y espacio, mientras que la jurisdicción y el derecho indígena responden a una cosmovisión diferente, se ha dado paso a que ciertas concepciones e interpretaciones de los Derechos Humanos no sean compatibles con la aplicación de la justicia indígena y; en este caso, el

⁸ Sentencia T-349-96 de la Corte Constitucional de Colombia Recuperado de <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1996/T-349-96.htm>

Ecuador al ser un Estado intercultural y plurinacional debería garantizar los derechos colectivos y la autodeterminación de los pueblos indígenas.

Por su parte, la aplicación de los castigos en la justicia indígena no vulneran los derechos humanos, son el medio usado por las autoridades y la comunidad para restablecer el equilibrio, para volver a la convivencia pacífica dentro de su comunidad; estas prácticas responden a una herencia ancestral propia de cosmovisión que se ha venido manteniendo por muchos años y son producto de la costumbre con la que cuentan los pueblos indígenas; son prácticas que incluso se ha mantenido después de la imposición coercitiva de otras culturas e intentos por desaparecer la sabiduría ancestral como se vivió en de la colonización que sin embargo sepultó mucha de nuestra cultura originaria.

Finalmente, de lo antes expuesto se desprende la necesidad urgente que en Ecuador se regule mediante una normativa la administración de la justicia indígena, en la cual se reconozca el derecho de la autodeterminación de los pueblos y nacionalidades indígenas, se garantice la administración de justicia conforme a sus costumbres y su cosmovisión, para que este derecho que ya está reconocido en la Constitución (2008), goce de efectiva aplicabilidad. Es indispensable recalcar la importancia de contar en esta construcción normativa con la participación de los sujetos directamente implicados en la aplicación de la justicia indígena (pueblos y comunidades indígenas), puesto que son ellos quienes conocen la realidad que se va a regular y son quienes finalmente harán efectiva esta normativa.

BIBLIOGRAFÍA

- BALTAZAR, R. «La justicia indígena en Ecuador», 451-472 en GALLEGOS, C. & CAICEDO, D. (editores), (2009). *Derechos Ancestrales, justicia en contextos plurinacionales*. Quito: Ministerio de Justicia y Derechos Humanos.
- BARRANCO, M., (2016). *Condición Humana y Derechos Humanos, algunas claves filosóficas para un modelo contemporáneo de derechos*, Madrid: DYKINSON.
- ESTERMANN, J. (2015). *Filosofía Andina, sabiduría indígena para un mundo nuevo*. 2da ed. Quito: ABYA YALA
- CARBONELL, M. (2013). *Derechos humanos: origen y desarrollo*. Quito: editorial Cevallos.
- CHIVI, I. (2008). *Justicia Indígena: Los temas pendientes*. La Paz: Azul editores
- GALLEGOS, C. & CAICEDO, D. (editores), (2009). *Derechos Ancestrales, justicia en contextos plurinacionales*. Quito: Ministerio de Justicia y Derechos Humanos
- FERRAJOLI, L. (1995). *Derecho y Razón*. Madrid: Trotta
- NÚÑEZ, L. (2003). Derechos de los pueblos y Derechos Humanos. *Revista de Estudios Políticos*, N° 121, 137-158
- OFICINA DEL ALTO COMISIONADO DE NACIONES UNIDAS PARA LOS DERECHOS HUMANOS. (OACDH), (2012). *Viviendo la justicia: pluralismo jurídico y justicia indígena en Ecuador*. Quito: Manthra

- PÉREZ, C. (2015). *Justicia Indígena*. 3ra. Ed. Quito: CONAIE y ECUARUNARI.
- SALGADO, J. (comp.), (2002). *Justicia Indígena, aportes para un debate*, Quito: ABYA YALA
- SANTOS, P. (2017). *Los derechos humanos a examen, una revisión clásica en el 70° aniversario de la declaración universal*. Navarra: Arazandi.
- TIBAN, L. & ILAQUICHE, R. (2008). *Jurisdicción Indígena en la Constitución Política del Ecuador*. Quito: Fundación Hanns Seidel.
- TRUJILLO, J. GRIJALVA, A. & ENDARA, X., (2001). *Justicia Indígena en el Ecuador*, Quito: Universidad Andina Simón Bolívar.
- VILLORO, L. (1995). Sobre Derechos Humanos y Derechos de los Pueblos. *Isonomía Revista de teoría y filosofía del derecho*, N° 3, 6-19
- VINTIMILLA, J., ALMEIDA, M. & SALDAÑA, R. (2007). *Justicia comunitaria en los andes: Perú y Ecuador, volumen 4: Derecho indígena, conflicto y justicia comunitaria en comunidades kichwas del Ecuador*. Lima: IDL
- YÉPEZ, P. (2015). *La cosmovisión de los pueblos y nacionalidades indígenas*. Quito: ABYA YALA.

JURISPRUDENCIA

Sentencia T-349-96 de la Corte Constitucional de Colombia Recuperado de <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1996/T-349-96.htm>

DERECHOS Y OBLIGACIONES DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS, LA GRAN RESPONSABILIDAD DEPOSITADA EN LOS PUEBLOS ORIGINARIOS CONTEMPORÁNEOS

FEDERICO JOSÉ RODRÍGUEZ PEÑAGUIRRE
Universidad Autónoma de Querétaro, México

PEDRO JOAQUÍN GUTIÉRREZ-YURRITA
Instituto Politécnico Nacional, México¹

INTRODUCCIÓN

EN LA ACTUALIDAD HAY UNA TENUE, y a veces, clara diferencia entre pueblos indígenas y pueblos originarios. Los pueblos indígenas son las comunidades actuales que poseen una cohesión genética estrecha con indígenas originarios de un territorio y, que aun albergan a personas herederas de las tradiciones, costumbres, lenguaje, relación armónica con el ambiente y en general, cultura de sus antepasados; pero que han sido constantemente abatidos por la avaricia, corrupción y contaminación del mundo occidentalizado. Bajo este panorama, resulta difícil establecer el grado de cultura original que mantienen los moradores de pueblos indígenas actuales respecto a sus ancestros, cuando éstos se establecieron en el territorio que ocupan actualmente o en algún territorio original del cual fueron obligados a migrar, estableciéndose en el sitio en el cual ahora moran sus descendientes directos.

El discurso de los derechos de los pueblos indígenas se ha visto fortalecido cada vez más dentro de la proclamación de los Derechos Humanos, ya sea en tratados internacionales o en la misma Constitución Política de los Estados Nación. Sin embargo, es importante recordar que la norma jurídica y el lenguaje formal tanto concede derechos como exige obligaciones, y estas últimas han estado casi totalmente ausentes al hablar de pueblos indígenas. De esta forma, las obligaciones,

¹ Correo-e para contacto: pgutierrez@ipn.mx

responsabilidades y cargas propias de lo que conlleva ser hoy una comunidad heredera de las culturas originarias ha pasado a un segundo término o se ha olvidado.

En este sentido, pareciera que los derechos de los pueblos indígenas vistos como un derecho humano y como derechos fundamentales que emanan de la Constitución, son una forma de publicidad engañosa, dado que vende la idea de que ser miembro de una comunidad indígena, jurídicamente representa sólo tener derechos, y aparentemente no se tiene ninguna obligación, carga, ni responsabilidad por el hecho de ser indígena, pues al no mencionarlas se hace una simulación en la que no existen jurídicamente obligaciones propias de los pueblos indígenas ni de sus miembros. En la realidad social sí existen muchas e importantes responsabilidades sociales y ambientales depositadas a las comunidades indígenas, pero que, al no estar adecuadamente normadas, generan un vacío legal misterioso, difícil de llenar e indagar.

Cabe señalarse que gran parte de las responsabilidades que se atribuyen actualmente a las comunidades indígenas provienen de los embates del discurso occidentalizado de desarrollo, en el cual predomina el interés individual sobre el interés colectivo y que propicia distintas formas de discriminación (género, raza, religión, creencias, color de la piel, situación económica, entre las más representativas). Consecuencia de esta intrusión occidental en la vida y en el ambiente indígena, cambia la percepción de estas personas sobre su paisaje rural y paisaje silvestre; las hemos desplazado de sus sitios originales o les hemos cambiado tanto su paisaje, que no lo reconocen y pierden su sentido del lugar y con ello, sus saber ser y saber estar; los orillamos a vivir en comarcas marginadas, alejadas e inhóspitas de la civilización occidentalizada; sufren de los males de la occidentalización sin gozar de sus ventajas; se incrementa su vulnerabilidad a desastres ambientales y socio-económicos. A estas personas se les atribuye la responsabilidad de cuidar y mantener el ambiente ecológico, como una obligación, producto de que habitan aquellos ambientes naturales y poco deteriorados por la humanidad tecnologizada. Cabe señalarse, que no conformes con esto, se les vende, a los colectivos indígenas y campesinos, el sueño occidental de que pueden ir a las ciudades a trabajar y gozar de los mismos derechos que cualquier otro ciudadano, sin padecer discriminación alguna.

Los grandes males socio-ambientales que les hemos endosado al vender el sueño occidental a los pueblos indígenas, a través de un discurso de desarrollo y bienestar socioeconómico son: deterioro ambiental, contaminación y pérdida de calidad de vida debido a una mala urbanización, carencia de servicios básicos de alcantarillado, drenaje, agua potable, electricidad, educación, trabajo digno, sanidad, recreación y ocio para disfrutar su vida individual y comunal, por ejemplo. Lo que se supone que debían hacer estas comunidades es cedernos de manera voluntaria el agua que nace en sus montañas; la frescura del viento que producen las copas de

sus bosques; la brisa que corre por sus valles y limpia nuestras miserias atmosféricas de la ciudad; la producción de alimentos de alta calidad que exige la gente acomodada de las ciudades y la alimentación para el resto de los seres urbanos, por decir algunas obligaciones ambientales y de seguridad humana que tienen que cumplir, porque ahora son gentes civilizadas y asociadas a centros urbanos occidentalizados.

No omitimos mencionar que, dentro de los deberes sociales e históricos de los pueblos indígenas, están preservar su lengua, vestimenta, estereotipo de conducta, tradiciones y costumbres propias de su cultura, las cuales, les dificultan aún más poder integrarse al mundo occidentalizado, debido a que no se les dan los suficientes apoyos para subvencionar dichas actividades y poder compartirlas mientras se adaptan al mundo occidental del Siglo XXI. El resultado es que termina el indígena siendo un inadaptado en el campo (atrasado de tecnología y con tierra estéril) y, un marginado en la ciudad, donde termina siendo mano de obra barata y explotada, servidumbre, un atractivo turístico -como si fueran una atracción de un circo-, víctimas de trata, narcotráfico y drogadicción, o chivos expiatorios para los crímenes que no se pueden o no conviene resolver, o que por simple ignorancia, es más fácil meterlos a la cárcel para privarlos de sus tierras. Se convierten, como dice el trovador, en desertores de la era, labradores exiliados, pueblerinos perdidos en la enorme ciudad.

El papel que juega el Estado/gobierno, las empresas y las políticas públicas, junto con el Derecho al respecto, ha conducido, en la mayoría de los casos a legitimar la apropiación del patrimonio paisajístico por grupos externos a los pueblos indígenas, incluyendo todos sus bienes tangibles e intangibles como sus recursos naturales, los servicios ecosistémicos que robamos a su paisaje natural y los servicios culturales que arrebatamos para convertirlos en atracción económica de ciertas empresas líderes en ecoturismo, turismo rural, exportadoras de artesanía, etc., Un ejemplo claro lo tenemos en la Sierra Otomí del Estado de Querétaro. Los depredadores empresariales y gobernantes desleales con el pueblo, manipulan y engañan a los líderes de las comunidades indígenas y campesinas, para que sean ellos mismos quienes exploten y permitan la sobre-explotación de sus recursos paisajísticos, a cambio de falsas promesas y algunas ayudas sociales, semejantes a limosnas, para que sobrevivan.

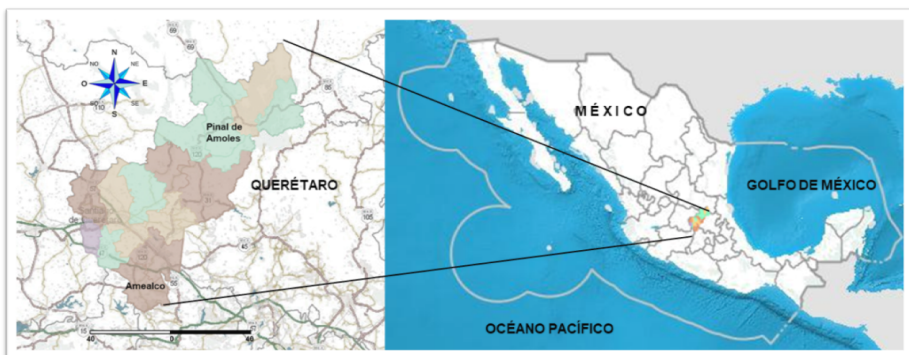
De esta forma, lejos de mejorar la situación de los pueblos indígenas, se involucran en una espiral ascendente de vicio, decadencia, abandono, maltrato, pérdida de orgullo, autoestima y potencial de crecimiento personal y económico, dentro de la cual se vuelven incapaces de subsistir por sus propios medios ya sea en su territorio, cada vez más deteriorado, o en el territorio al cual han huido en búsqueda de mejores oportunidades de sobrevivencia, en calidad de migrantes ambientales (climáticos), peregrinos sin rumbo ni fines o simplemente, miserables expatriados.

En lugar de buscar soluciones teóricas que funcionan bien sobre el papel en las bibliotecas, oficinas, parlamentos y juzgados, hay que salir y preguntar a las personas de las comunidades actuales cómo se sienten respecto a su valor como ciudadanos, su relación con el gobierno, qué es lo que ellos necesitan de manera más apremiante para subsistir y qué desean para mejorar su calidad de vida. Bajo estas premisas, construir una neo-cultura jurídica que en verdad ponga al aparato administrativo del Estado al servicio del pueblo. La neo cultura tiene como postulado base, establecer canales eficientes, transparentes y eficaces comunicación y diálogo entre gobierno y pueblo, para que, en un esfuerzo conjunto, saquemos la legislatura y la justicia a las calles, a las montañas, a los valles y a todo el país. El llamado gobierno relacional o cooperativo que se perdió e imperó en un territorio ocupado por más de 70 etnias hace poco más de 500 años, se basaba en hacer una política de abajo hacia arriba. El gobernante dictaba órdenes de acuerdo con la información que recibía de sus informantes en varios temas relevantes para el bienestar de la población, de lo contrario, se comprometía su soberanía como Estado y su liderazgo como persona.

El objetivo central de este trabajo fue comprender qué piensa la comunidad indígena de la Sierra Otomí queretana sobre el papel que juega el Estado en las relaciones comunidad-ambiente, Estado-ambiente y Estado-comunidad. Asociados a este objetivo están conocer el nivel de cultura jurídica, el sentido de pertenencia y la vulnerabilidad ambiental de las comunidades indígenas del área de estudio.

METODOLOGÍA

Figura 1. LOCALIZACIÓN DEL ÁREA DE ESTUDIO. EL MUNICIPIO DE AMEALCO, AL SUR DEL ESTADO DE QUERÉTARO CUENTA CON 15.028 HABLANTES DE OTOMÍ DE MÁS DE 5 AÑOS DE EDAD; MIENTRAS QUE EL MUNICIPIO DE PINAL DE AMOLES, AL NORTE DEL ESTADO, YA SOLAMENTE TIENE 69 HABLANTES DE OTOMÍ DE MÁS DE 5 AÑOS DE EDAD, DE ACUERDO CON EL ÚLTIMO CENSO POBLACIONAL (INEGI 2010).



Se hizo un cuestionario que consta de 41 preguntas cuyo enfoque fue mayormente cualitativo (dado que se priorizo profundizar en el sentir, las necesidades y la opinión de las personas, sobre maximizar números y datos propios de una muestra cuantitativa). El cuestionario fue aplicado mediante trabajo de campo en la Sierra Otomí de Querétaro, principalmente en algunas comunidades del municipio de Amealco como Xajay, El Tepezán, La Isla, y otros lugares aledaños al municipio de Pinal de Amoles, esperando abarcar cada vez, un mapa más extenso de las comunidades que albergan personas indígenas de la etnia otomí (Figura 1).

El objetivo general del cuestionario fue conocer qué piensa la sociedad sobre el papel que juega el Estado, la cultura jurídica y ella misma, en materia ambiental en relación con el cambio climático y la vulnerabilidad. Sin embargo, como todo cuestionario sociojurídico, se tienen objetivos particulares por secciones de preguntas. La encuesta quedó dividida en cuatro objetivos particulares, los cuales se aprecian en el Cuadro 1.

Cuadro I. OBJETIVOS PARTICULARES DE LAS ENCUESTAS, CON LAS VARIABLES A MEDIR Y EL REACTIVO QUE LA MIDE.

Objetivo	Variables	Reactivo
- 1 - Entender la cultura jurídica desde la visión de las comunidades.	Conocimiento sobre la organización del Estado	¿Qué crees que es lo más importante en un país?
	Percepción de la justicia	¿Qué crees que es la justicia?
	Conocimiento sobre derechos y obligaciones jurídicas	¿Qué son los derechos de las personas?
	Obediencia al sistema normativo jurídico	¿Crees que la gente y la autoridad respetan la ley del gobierno? ¿Crees que tú respetas la ley del gobierno? ¿Por qué crees que se debe respetar la ley del gobierno?
	Percepción sobre la corrupción	¿Crees que la corrupción es buena si hay algún beneficio social?
- 2 - Saber qué percepción tienen las comunidades sobre su pertenencia a un colectivo particular y sus identidades como mexicanos.	Percepción de las costumbres indígenas (obediencia al sistema normativo moral)	¿Qué son las costumbres indígenas?
	Pertenencia a un colectivo particular (comunidad indígena)	¿Crees que deben respetarse las costumbres indígenas?
	Identidad como mexicano	¿Tú te consideras indígena?

<p>- 3 - Saber qué percepción tienen las comunidades sobre qué es el ambiente y cómo debe ser la relación entre el ser humano y el ambiente.</p>	Percepción del ambiente	¿Qué piensas que es el ambiente natural?	
		¿Crees que existe diferencia entre el ambiente natural y el ambiente construido (donde interviene y habita el ser humano)?	
	Relación entre el ser humano y el ambiente		¿En tu comunidad qué crees que se debe hacer, en relación con el ambiente natural?
			¿En tu comunidad qué crees que se debe hacer, en relación con el ambiente construido?
			¿Qué ha hecho hasta ahora el gobierno en relación al ambiente natural?
			¿Qué debería hacer el gobierno en relación al ambiente natural?
			¿Qué crees que debe ser lo más importante, y lo menos importante para el gobierno?
			¿Qué ha hecho hasta ahora el gobierno para cuidar el ambiente natural y su relación con el ambiente construido?
			¿Qué debería hacer el gobierno para cuidar el ambiente natural y su relación con el ambiente construido?
			¿Quién debe cuidar el ambiente?
	¿Por qué se debe cuidar el ambiente natural?		
	¿Quién crees que es responsable de la destrucción y contaminación del ambiente natural y construido?		
<p>- 4 - Conocer la apreciación de las comunidades sobre la vulnerabilidad ambiental y en concreto al cambio climático.</p>	Percepción del cambio climático	¿Sabes qué es el cambio climático?	
		Aunque no lo sepas bien, ¿qué crees que es el cambio climático?	
	Percepción de vulnerabilidad		¿Sabes qué es ser vulnerable?
			Aunque no lo sepas bien, ¿qué crees que es ser vulnerable al cambio climático?
			¿Te sientes vulnerable al cambio climático?

Es importante mencionar que dada la definición de nuestra población (indígenas adultos que habitan en la Sierra Otomí, en condiciones de alta marginación social y rezago económico), se utilizó una encuesta de opción múltiple, pero con

opción a respuestas abiertas a las cuales se dio prioridad. Se realizó un estudio piloto para validar la encuesta.

De los 41 reactivos, 29 sirvieron como instrumento de medición de las variables, mientras que 12 sirvieron para conocer a la persona que entrevistamos-encuestamos. Algunos reactivos parece que repiten la variable a considerar, sin embargo, se utilizaron para corroborar la información y nos ayudaron a interpretar mejor los resultados finales.

Se realizaron cuatro salidas a campo y entrevistaron-encuestaron a 43 personas, todos otomís del estado de Querétaro. Las comunidades donde se realizaron los estudios fueron Xajay, El Tepozán y Cabecera de Pinal de Amoles (Figura 1). Los dos primeros pertenecen al Municipio de Amealco y el último al Municipio de Pinal de Amoles. En Xajay se tuvieron 13 encuestas; en El Tepozán 7; y en Pinal 23. Los datos se introdujeron en una hora de cálculo de Excel y se analizaron con las herramientas estadísticas que posee el programa para datos cualitativos. Se prefirió manejar la información final en porcentaje de cuántas personas contestaron de una manera similar cada reactivo. Los gráficos muestran además el error típico.

RESULTADOS

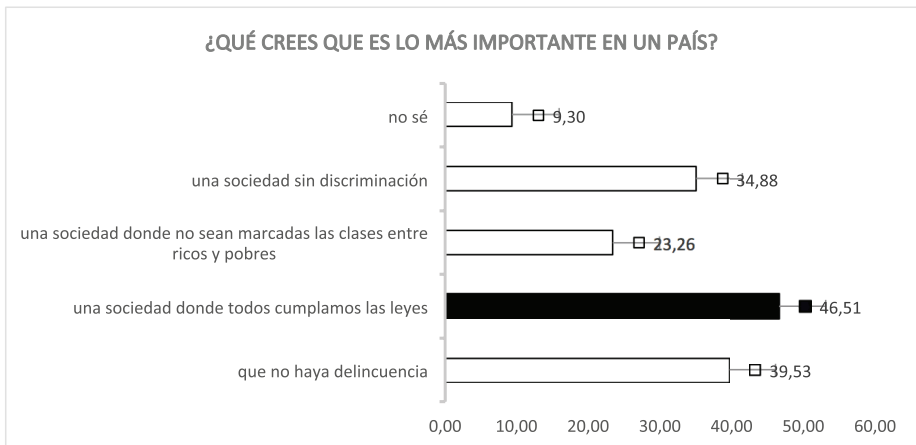
1. ENTENDER LA CULTURA JURÍDICA DESDE LA VISIÓN DE LAS COMUNIDADES INDÍGENAS ACTUALES

Desde una postura tradicional del Derecho, en específico de los derechos fundamentales de los pueblos indígenas consagrados en las Constituciones, e incluso en los Derechos Humanos, la cultura jurídica relativa a los pueblos indígenas se resumiría en un discurso imperativo que confiere derechos de forma horizontal, sin entender el contexto o la viabilidad material de los mismo.

A la pregunta que se hizo con respecto a ¿qué crees que es lo más importante en un país? La mayoría respondió que una sociedad en donde todos cumplamos las leyes, pero sin discriminación, pues como mencionan algunos de los encuestados «*que primero el gobierno cumpla sin prepotencia y respete*», «*cuando menos la cumplan los que la hacen*», «*no puedes estar libre por la calle, aquí la seguridad la hacemos entre todos*». Lo cual indica que las leyes no se siguen porque desde su propia concepción son discriminativas al no surgir por y para la propia comunidad, sino más bien de un discurso de dominación y poder. Estas afirmaciones y el resto de resultados de la encuesta en este tema, señalan que la cultura jurídica al igual que cualquier otra forma de cultura sólo cobra sentido y legitimación social cuando se construye a partir de la propia comunidad, dado que la cultura es en sí misma una construcción social horizontal. La autoridad pública representada por el llamado gobierno del Estado, hace un uso arbitrario del poder y es mayormente susceptible

de corrupción y manipulación de intereses individuales, pues se siente por encima de las comunidades y no como servidores del pueblo, ello, sin importar las buenas intenciones o voluntad política y legislativa con las que se hayan construido en un principio las leyes y los derechos. En la Figura 2 se aprecia cómo la gente encuestada considera que lo más importante de un país es que todos, personas y autoridades cumplan la ley.

Figura 2. RESPUESTAS A LA PREGUNTA QUÉ CREES QUE ES LO MÁS IMPORTANTE EN UN PAÍS. LAS CIFRAS ESTÁN EN PORCENTAJE. LA LÍNEA REPRESENTA EL ERROR TÍPICO. LA BARRA NEGRA REPRESENTA LA RESPUESTA MÁS SEÑALADA.



Para que alguien realmente se sienta legitimado en sus derechos y obligaciones, y por tanto se sienta en posibilidad de reclamarlos, es porque hay una relación proporcional entre un derecho y una obligación, es decir, para que alguien tenga derecho a algo es porque primero cumplió con una obligación, la misma que le dio derecho a ese algo y, en consecuencia, tanto el derecho como la obligación se encuentran perfectamente legitimados uno en el otro. Sin embargo, desde esta perspectiva, los problemas con los derechos indígenas son dos: el primero es que, tras el telón del discurso occidentalizado de los Derechos Humanos enfocados en las libertades individuales, se engaña sugiriendo que sólo existen derechos y que es suficiente con nacer indígena para ser acreedor de esos derechos, lo cual en la realidad social y material (o económica), no sólo incorrecto, sino que también acarrea el segundo problema, al existir pero no estar reconocidas expresamente las obligaciones y responsabilidades de los pueblos indígenas, estas no son proporcionales

con los derechos (son excesivas y los derechos ficticios), ocasionando una falta de legitimación tanto en los derechos como en las obligaciones, que se manifiesta en forma de discriminación y abuso constante por parte de quienes ostentan el poder.

Las preguntas sobre justicia y respeto a la Ley deja en claro cómo percibe la comunidad indígena encuestada la relación derechos-obligaciones jurídicas y sociales. Por un lado, considera que la justicia es el instrumento que tiene el gobierno para hacer cumplir la ley (41.86%) y que ésta debe cumplirse por compromiso social (41.86%) (Figura 3); mientras que por otro lado, comenta la población encuestada, que el gobierno es el poder (41.86%) de tal forma que no esperan aceptación ni legitimación de sus actos, sino simplemente espera que no haya represión si no están de acuerdo con lo que les manda el gobierno (Figura 4). Cabe señalarse que sólo el 9.3% de los encuestados señalaron que el gobierno es la gente que representa sus intereses.

Figura 3. RESPUESTAS A LA PREGUNTA QUÉ CREES QUE ES LA JUSTICIA. LAS CIFRAS ESTÁN EN PORCENTAJE. LA LÍNEA REPRESENTA EL ERROR TÍPICO. LAS BARRAS NEGRAS REPRESENTAN LAS RESPUESTAS MÁS SEÑALADAS.

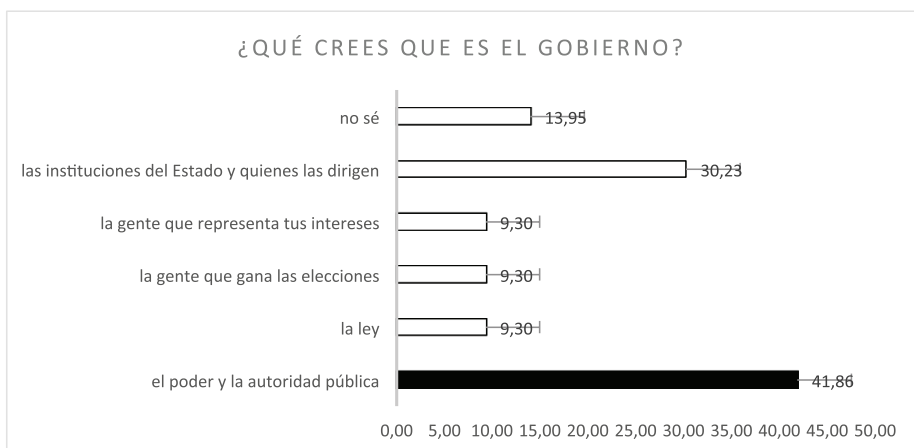
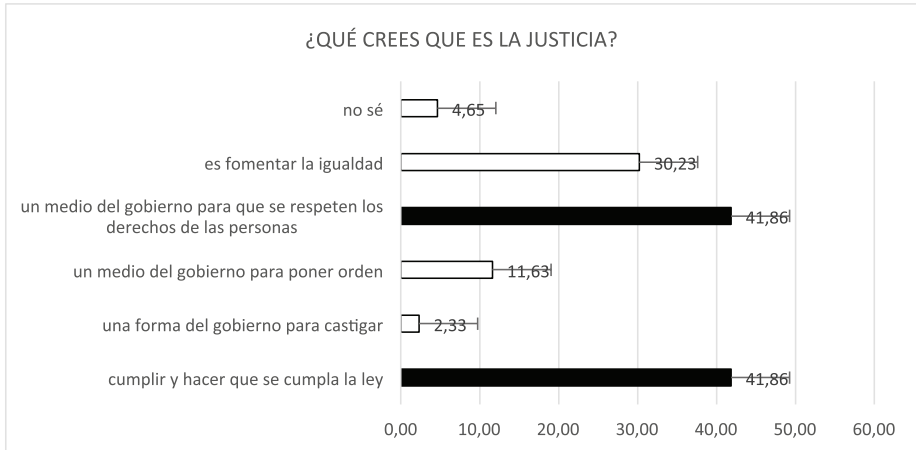


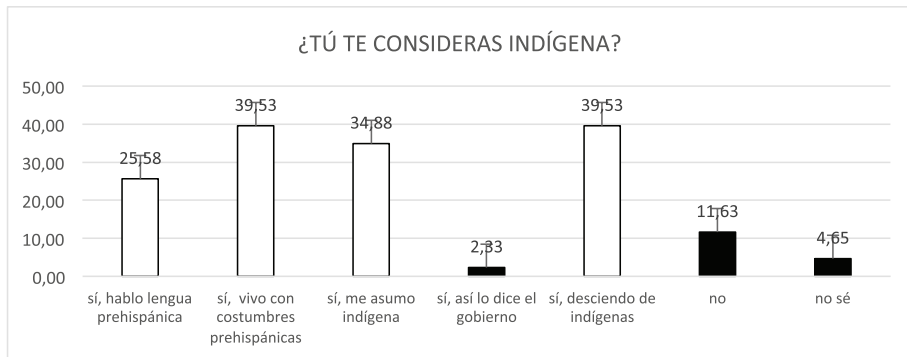
Figura 4. RESPUESTAS A LA PREGUNTA QUÉ CREEES QUE ES EL GOBIERNO. LAS CIFRAS ESTÁN EN PORCENTAJE. LA LÍNEA REPRESENTA EL ERROR TÍPICO. LA BARRA NEGRA REPRESENTA LA RESPUESTA MÁS SEÑALADA.



2. PERCEPCIÓN DE LAS COMUNIDADES INDÍGENAS ACTUALES SOBRE SU PERTENENCIA A UN COLECTIVO PARTICULAR Y SUS IDENTIDADES COMO MEXICANOS

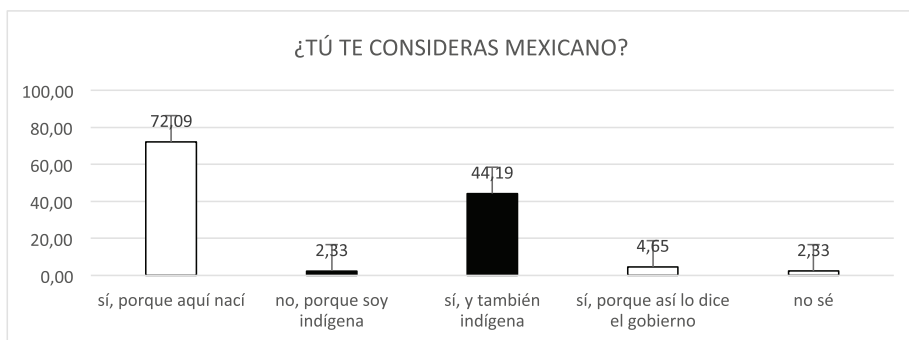
De la misma manera en la que se determina el sistema jurídico que habrá de regir a las personas, mediante un discurso disciplinador que recaer en una *hegemonía cultural* occidental, se intenta determinar, definir y clasificar qué son, a qué grupo o etnia pertenecen y qué nacionalidad ostentan las personas, olvidándose de un elemento de vital importancia para que socialmente la *obediencia al derecho* cobre sentido. Esto es, interesarse por la percepción que tienen las propias personas que habitan una comunidad, poblado, ciudad o país, en cuanto a su sentimiento de pertenencia a una nacionalidad o incluso, a la propia comunidad y sus tradiciones, que al intentar estar determinada verticalmente por el Estado y el Derecho Internacional, encasillando y catalogando a las personas sin tomarlas en cuenta se convierte en un proceso más que de inclusión, en un espiral vicioso de aislamiento y discriminación que se ve reflejado en las distintas formas de migración que hoy existen de manera contemporánea, así como en el sentimiento de la gente de pertenecer a un grupo por convicción o por convencimiento. En la Figura 5 los encuestados manifiestan si son o no indígenas, pero sobretodo mencionan la razón por la cual se dicen indígenas y resalta ver que 18.61% o niegan ser indígenas o niegan saber si lo son e incluso, dicen serlo por que otros les dicen que lo son.

Figura 5. RESPUESTAS A LA PREGUNTA SI TE CONSIDERAS INDÍGENA. LAS CIFRAS ESTÁN EN PORCENTAJE. LA LÍNEA REPRESENTA EL ERROR TÍPICO. LAS BARRAS NEGRAS REPRESENTAN LAS RESPUESTAS QUE SEÑALAN INDECISIÓN O NEGACIÓN SOBRE SU IDENTIDAD COMO INDÍGENAS.



Donde las personas sin abandonar sus raíces, tradiciones y sentido de pertenencia colectividad y cultura, intentan escapar mediante la migración de ese encasillamiento, discriminativo de dominación, que no les permite competir en igualdad de circunstancias, pero que sí, les impone muchos obstáculos y responsabilidades ambientales y sociales, que les impiden desarrollarse de manera integral por ellos mismos, sin tener que recurrir a la ayuda social (limosna), o peor aún, sin tener que renunciar a su dignidad e identidad cultural proclamada por ellos mismos. Bajo este estigma, sólo el 44.19% se asume indígena y mexicano, mientras que el 79% dice ser mexicano porque nació en México, no por raíces ni costumbres. Cabe resaltar que solamente el 2.33% se siente sólo indígena mientras que el 4.65% dice ser mexicano porque el gobierno así se lo dice (Figura 6).

Figura 6. RESPUESTAS A LA PREGUNTA SI TE CONSIDERAS MEXICANO. LAS CIFRAS ESTÁN EN PORCENTAJE. LA LÍNEA REPRESENTA EL ERROR TÍPICO. LAS BARRAS NEGRAS REPRESENTAN LAS RESPUESTAS QUE SEÑALAN UN ARRAIGO EN LA CONDICIÓN INDÍGENA.



El hecho de que las personas de comunidades indígenas nieguen su condición de indígena habla de lo fuerte que es la discriminación y cómo se sienten rechazados por la sociedad y gobierno, incluso, en las entrevistas encontramos que entre ellos mismos se discriminan por la claridad y oscuridad de su tez morena. La gente de Xajay menciona que fue expulsada de Tenasdá por ser más morena que sus parientes que se quedaron en Tenasdá; sin embargo, todos son otomís y hablan el ñhañhu como lengua materna. Esta situación genera un problema de legitimación social de fondo, pues alguien que no se siente parte de un país, nacionalidad o Estado, no se siente con la obligación, más allá de la coercibilidad que se pueda ejercer sobre esa persona, de tener que cumplir con la ley de un país o su comunidad. Este grupo de personas, está en proceso de desvinculación con su paisaje natural y cultural; en proceso de pérdida de identidad regional y, nunca va aceptar, ni tiene por qué, que sus tradiciones (muchas de ellas ancestrales y con una gran connotación de sentido espiritual, ambiental y social) estén por debajo de un sistema jurídico impuesto por quienes ostentan el poder (un poder que además resulta ilegítimo desde su percepción), con tal de mantener algún arraigo de pertenencia histórica a un pueblo. Prueba y ejemplo de ello, es la respuesta que se obtiene de la pregunta de si deben respetarse las costumbres indígenas, las personas encuestadas ponen por encima de la ley sus tradiciones y costumbres (Figura 7).

Es importante mencionar que ninguna persona dijo o sugirió algo como, sigo mis tradiciones mientras no vayan en contra de los Derechos Humanos, los Tratados Internacionales o la Constitución, pues para ellos la ley y el gobierno son una especie de sinónimo que representa al poder. Y si su tradición va contra algún mandato normativo y lo pueden violar, lo hacen porque es una manera de decir que también tienen algo de poder. Un hecho que habla por sí solo sucedió cuando un representante de la Fiscalía ambiental le comentó a un ejidatario indígena que no puede cortar orégano silvestre porque está prohibido en la Reserva de la Biosfera; el campesino le dijo, con la hoz en mano alzada *«¿sí... Pus quién ch... lo prohibio? Fue allá en la suidad, México o Querétaro? Pues que se coman su ley allá, aquí no vale nada. Y si valoras tu vida, lárgate a tu suidá»*.

Otra aseveración, que marcó el sentido de esta investigación, fue de un maestro de primaria que se considera indígena por sus raíces familiares, su lengua y su sentido de pertenencia fue: *«la propiedad originaria no es de la Nación, si es que existe algo como la propiedad de la tierra y el ambiente –tono de burla–, es de nuestros antepasados y ellos estuvieron mucho antes que la Nación, y aunque no se consideraban dueños de la tierra y de sus frutos, pues solo tomaban lo que necesitaban para vivir, sin tener el mentado ánimo de lucro, fueron despojados y desplazados del lugar en que habitaban, y ahora, nos piden que le enseñemos a los niños mentiras, que disque por un bienestar mayor, pero yo me pregunto ¿un bienestar mayor de quién y para quién?»*.

Figura 7. RESPUESTAS A LA PREGUNTA SI DEBEN RESPETARSE LAS COSTUMBRES INDÍGENAS. LAS CIFRAS ESTÁN EN PORCENTAJE. LA LÍNEA REPRESENTA EL ERROR TÍPICO. LA BARRA NEGRA REPRESENTA LA RESPUESTA QUE SEÑALA UN ARRAIGO EN LA CONDICIÓN INDÍGENA.



«La propiedad de las tierras y aguas comprendidas dentro de los límites del territorio nacional, corresponde originariamente a la Nación, la cual ha tenido y tiene el derecho de transmitir el dominio de ellas a los particulares, constituyendo la propiedad privada... Las expropiaciones sólo podrán hacerse por causa de utilidad pública y mediante indemnización», reza el inicio del artículo 27 de la Constitución, el cual ha sido tema de mucha controversia no sólo por lo que respecta a los pueblos indígenas, dado que el artículo 2 de la misma constitución establece que «La Nación tiene una composición pluricultural sustentada originalmente en sus pueblos indígenas que son aquellos que descienden de poblaciones que habitaban en el territorio actual del país al iniciarse la colonización y que conservan sus propias instituciones sociales, económicas, culturales y políticas, o parte de ellas», sino también con los particulares dado que estos párrafos les quitan certeza de sus títulos de propiedad, al igual que este otro párrafo, también del Art. 27: «La nación tendrá en todo tiempo el derecho de imponer a la propiedad privada las modalidades que dicte el interés público, así como el de regular, en beneficio social, el aprovechamiento de los elementos naturales susceptibles de apropiación, con objeto de hacer una distribución equitativa de la riqueza pública, cuidar de su conservación, lograr el desarrollo equilibrado del país y el mejoramiento de las condiciones de vida de la población rural y urbana». El tema es delicado porque se menciona, paradójicamente, que la tierra es de los pueblos originarios, pero que también es de la nación mexicana...y que, como propietario original de la tierra, el Estado puede hacer lo que desee con ella, no tanto el indígena, ya que éste debe sujetarse a las modalidades que dicte la nación para un desarrollo equilibrado y equitativo. Entonces, la intervención del Estado en las actividades indígenas les limita los usos y la cantidad de bienes extraíbles de sus paisajes.

Cuando un pueblo indígena habita un paisaje con atractivos naturales que es convertido en área natural protegida, las actividades ancestrales se ven mermaidas o prohibidas, convirtiendo los indígenas en delincuentes si continúan con sus costumbres. Entonces, el Estado, como forma de hacer justicia social (no justicia ambiental), se acerca a dichas comunidades dándoles permisos especiales para que realicen algunas prácticas agroforestales, pero con ciertos requisitos o compromisos políticos, que a la postre salen más caros.

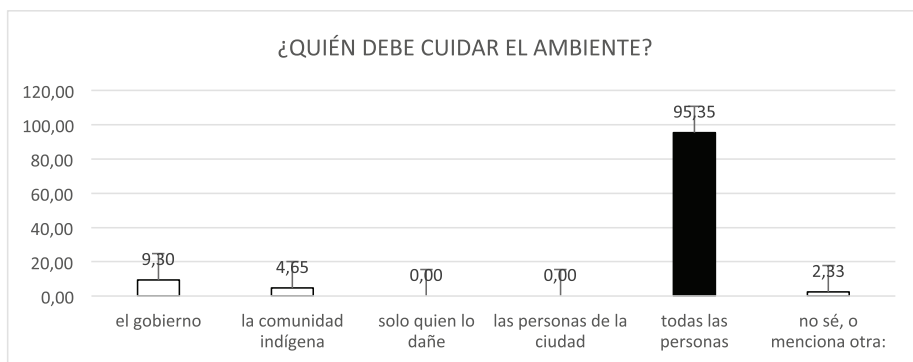
3. PERCEPCIÓN QUE TIENEN LAS COMUNIDADES INDÍGENAS ACTUALES SOBRE QUÉ ES EL AMBIENTE Y CÓMO DEBE SER LA RELACIÓN ENTRE EL SER HUMANO Y EL AMBIENTE

Desde una visión occidentalizada, la naturaleza y el ambiente han sido objetos de estudio, control e incluso de dominación, o por lo menos, se tiene la perspectiva de que la finalidad del ser humano es que en algún momento logrará someter a la naturaleza sus intereses, para poder sin ningún límite, realizar sus objetivos económicos. Bajo esta postura vertical el ser humano no forma parte, ni se siente un elemento integral de la naturaleza y el ambiente, sólo la observa desde arriba, como un objeto que pretende estudiar para luego dominar, en su papel de ser superior omnipotente. La naturaleza deja de ser una y la dividimos en dos, la naturaleza silvestre o salvaje y la construida o domesticada. Hablar de un ambiente natural silvestre como si fuese algo ajeno a la humanidad, y al que debemos dominar hasta tener un ambiente construido, nos aleja del mundo real, ya que aún en este siglo, la humanidad depende 100% del medio ambiental para sobrevivir y tener los niveles de vida que deseamos.

Sin embargo, existen otras posturas dentro de las tipologías de pensamiento ambiental, como la del paisaje, donde la sociedad modifica el entorno y con ello el paisaje, pero a su vez el paisaje influye directamente en la cultura de la sociedad, es decir, que el ambiente es parte integral de la cultura de las personas y comunidades, y la cultura de las comunidades forma parte del ambiente, no están separadas, sino que se encuentran unidas de manera interrelacional. Lo interesante aquí todavía las personas de las comunidades indígenas de la Sierra Otomí, ven el mundo como un todo. Ellos se sienten parte del paisaje y responsables de su cuidado (Figura 8). Algunas respuestas a la pregunta de ¿crees que existe diferencia entre el ambiente natural y el ambiente construido (donde interviene y habita el ser humano)? fueron, no porque: «es una sola cosa, es lo mismo», «todo es un mismo ambiente», «todo es parte, pero en ciudades es diferente, no me gusta, muchos carros, ruido y peligro», «es el mismo espacio», «de ahí vivimos todos», «debe haber un equilibrio», y si porque: «los lugares donde no viven las personas son mejor conservados», «ambiente construido destroza el ambiente natural», «en el campo hay más tranquilidad», «ambiente natu-

ral, árboles que no se sembraron y que la gente destruye», «ambiente natural es libre y limpio, ambiente construido, talar y menos oxígeno», «el campo es tranquilo, y es más natural, huele a limpio y aquí no huele a carro», «donde no se habita y se refugian y preservan especies», «el humano explota y procesa al ambiente natural», «no se le da el uso adecuado», «todos construyen, tiran árboles y se acaba el aire», «en el ambiente construido existe más contaminación».

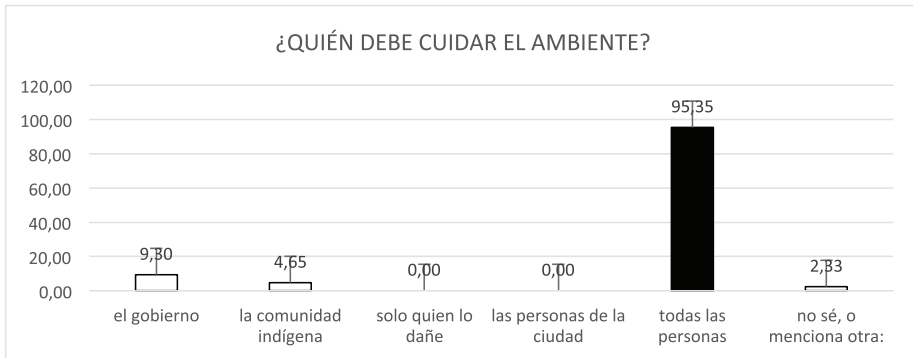
Figura 8. RESPUESTAS A LA PREGUNTA DE QUÉ PIENSAN QUE ES EL AMBIENTE NATURAL. LAS CIFRAS ESTÁN EN PORCENTAJE. LA LÍNEA REPRESENTA EL ERROR TÍPICO. LA BARRA NEGRA REPRESENTA LA RESPUESTA QUE SEÑALA LA ESTRECHA RELACIÓN DEL INDÍGENA CON SU ENTORNO NATURAL.



Más de la mitad de los encuestados mencionaron que el ambiente es lo que permite que florezca la vida. Y el 95% aseveraron que es responsabilidad de todas las personas cuidar el ambiente (Figura 9).

Por otro lado, al preguntar sobre cómo creen que es la actitud del gobierno respecto al ambiente, el 63% que indicó que el gobierno no cuida el ambiente porque no le interesa; el 32.6% menciona que el gobierno sólo explota los recursos naturales sin importarle la protección ambiental. Los resultados demuestran que las personas indígenas, tal vez por su condición de gente de campo, acostumbrada a vivir directamente de la naturaleza, se preocupa más por su cuidado que el gobierno, dado que los servidores públicos están alejados de la vida rural.

Figura 9. RESPUESTAS A LA PREGUNTA DE QUIÉN DEBE CUIDAR EL AMBIENTE NATURAL. LAS CIFRAS ESTÁN EN PORCENTAJE. LA LÍNEA REPRESENTA EL ERROR TÍPICO. LA BARRA NEGRA REPRESENTA LA RESPUESTA QUE SEÑALA CLARAMENTE QUE TODOS TENEMOS EL DEBER DE TENER UN AMBIENTE SANO Y CUIDARLO.

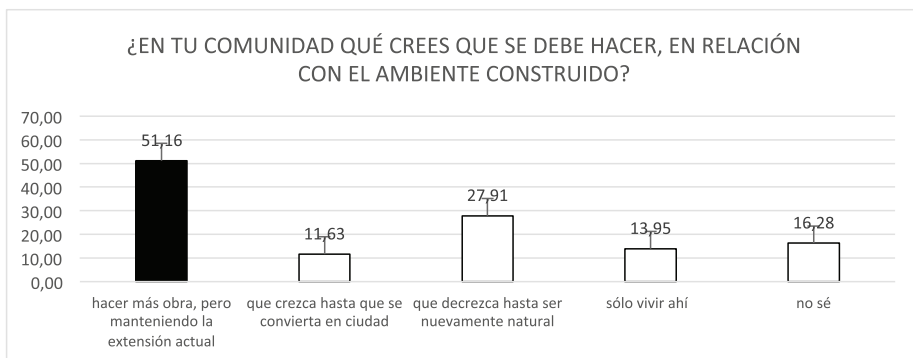


En este sentido, los problemas ambientales tienen un elemento cultural de vital importancia, pues el cambio violento, brusco e impuesto en la cultura de las comunidades, es directamente proporcional al cambio que sufre el ambiente, sin dar tiempo suficiente a que exista el balance natural que favorezca la evolución de la vida simultáneamente con el mejoramiento de la calidad de vida de las personas. Esta postura nos lleva a dos posibles conclusiones:

1. La primera es que preservar la cultura de las comunidades indígenas, puede ayudar a que no haya un cambio violento en el ambiente, por culpa de la imposición al cambio en estilo/forma de vida consumista de las sociedades occidentalizadas y, por tanto, favorece la armonía ambiental.
2. La segunda conclusión es que, para resolver las problemáticas ambientales, debemos empezar por entender la cultura ambiental de las comunidades indígenas, pues de ellas depende la armonía con el ambiente, además de que son las que han demostrado tener durante mayor tiempo una relación armónica e integral con su entorno natural.

Más del 50% de los encuestados declararon que les gustaría que hubiese desarrollo en su comunidad, pero no a costa de más destrucción, de igual forma, cerca del 28% señalaron que les gustaría que fuese decreciendo el ambiente construido paulatinamente (Figura 10).

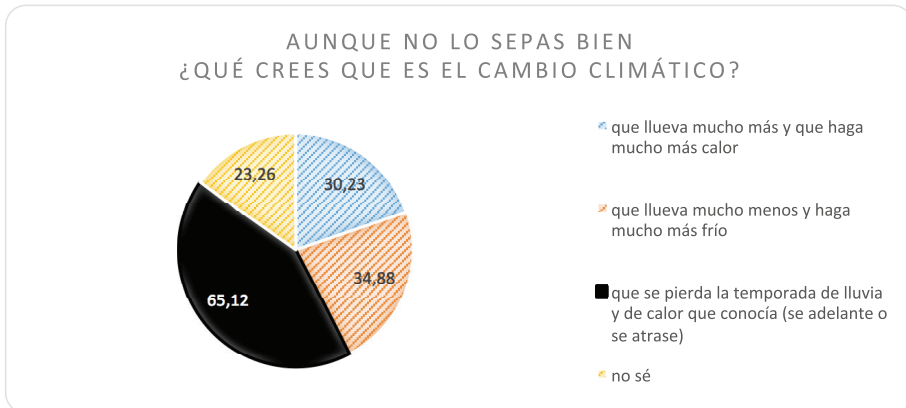
Figura 10. RESPUESTAS A LA PREGUNTA DE QUÉ DEBE HACERSE CON EL AMBIENTE CONSTRUIDO. LAS CIFRAS ESTÁN EN PORCENTAJE. LA LÍNEA REPRESENTA EL ERROR TÍPICO. LA BARRA NEGRA REPRESENTA LA RESPUESTA QUE DESEAN UN CRECIMIENTO, PERO NO A COSTA DE MÁS DESTRUCCIÓN ECOLÓGICA.



4. APRECIACIÓN DE LAS COMUNIDADES INDÍGENAS ACTUALES SOBRE LA VULNERABILIDAD AMBIENTAL Y EL CAMBIO CLIMÁTICO

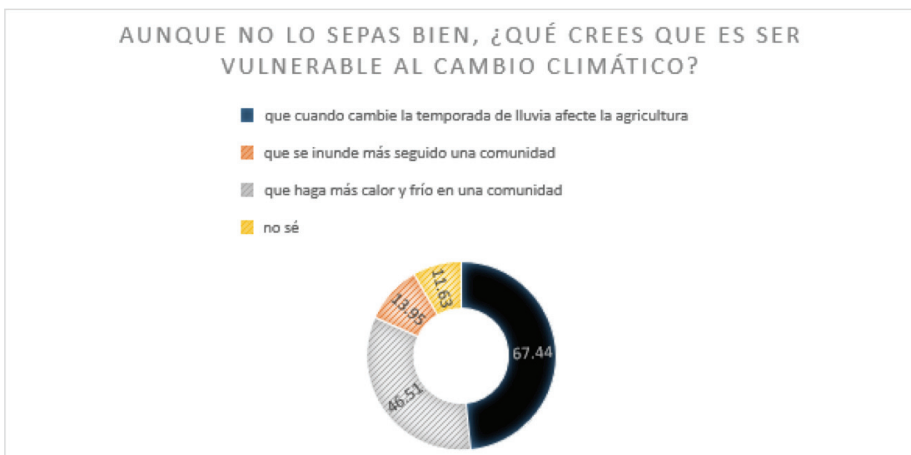
Hoy en día, aún hay un serio debate incluso científico entre si existe o no el cambio climático, lo cual abre la posibilidad de que la ciencia no sea objetiva y se construya a medida de los intereses políticos y económicos, dependiendo del monto y la firma del cheque que la financia. Sin embargo, sin importar si la ciencia es objetiva o no, y sin importar, si los gobiernos, las economías y la ciencia se ponen de acuerdo en lo referente a la existencia del cambio climático, lo que sí importa, es si las personas que habitan las comunidades se sienten vulnerables desde su percepción a un cambio climático en el ambiente del cual forman parte, y cómo es que les afecta éste. El sentimiento de vulnerabilidad por parte de las personas puede llegar a ser mucho más real y verdadero, que cualquier investigación «científica». En la Figura 11 se aprecian las respuestas sobre lo que la gente indígena encuestada opina del cambio climático. Si existe o no, es irrelevante, esa gente no puede predecir ahora, como antes cuándo sembrar y cuándo cosechar.

Figura 11. RESPUESTAS A LA PREGUNTA DE QUÉ CREEN QUE ES EL CAMBIO CLIMÁTICO. LAS CIFRAS ESTÁN EN PORCENTAJE. LA PORCIÓN NEGRA REPRESENTA LA RESPUESTA QUE EXPRESAN INCERTIDUMBRE AGRÍCOLA POR UN SUPUESTO CAMBIO CLIMÁTICO.



Cuando se le pregunta a la gente indígena si saben qué es ser vulnerable, el 61% respondió que sí; el 32% que no y el 7% que no lo sabe. Sin embargo, al preguntar: Aunque no lo sepas bien, ¿qué crees que es ser vulnerable al cambio climático? Sólo un 11.63% respondió que no lo sabe, mientras que el 67.44% señaló algo similar a lo que respondieron sobre qué creen que es el cambio climático: afectación a la agricultura por las variaciones hidrometeorológicas (Figura 12).

Figura 12. RESPUESTAS A LA PREGUNTA DE QUÉ CREEN QUE ES SER VULNERABLE AL CAMBIO CLIMÁTICO. LAS CIFRAS ESTÁN EN PORCENTAJE. LA PORCIÓN NEGRA REPRESENTA LA RESPUESTA QUE EXPRESAN INCERTIDUMBRE AGRÍCOLA POR UN SUPUESTO CAMBIO CLIMÁTICO.



Bajo esta perspectiva, se les preguntó si ellos se sienten vulnerables al cambio climático. El 88.37% señaló que sí; el 11.63% que no y, el 6.98% que no lo sabe. Las personas mayores (más de 50 años), mujeres y niños/as son bastante más vulnerables.

DISCUSIÓN

La cultura jurídica se ha abordado básicamente desde tres aproximaciones. La primera, se refiere a lo que el entendido en leyes sabe sobre la deontología del derecho, la historia y axiología de la sociedad que le toca vivir, la filosofía del derecho y su doctrina (Stajano, 1996). El segundo acercamiento corresponde a la manera en la cual los encargados de elaborar las leyes y de aplicar el poder judicial entienden la ideología jurídica y los modelos para aplicarla (Anchondo 2012). El tercero es la manera en la cual la sociedad común entiende cómo funciona el Estado y en concreto, cómo es la aplicación de la justicia (Mathew y Kakarala 2007). Esta última aproximación es la que hemos desarrollado en el presente estudio dado que las leyes se crean con un propósito específico, se aplican con los medios disponibles y el personal que ya está trabajando en el servicio público, a veces sin capacitación específica en una materia determinada o con poca práctica en dicha materia, tal es el caso de los que deberían ser tribunales ambientales o jueces específicos para juzgar temas ambientales (Navarro y col., 2018).

Como punto de partida deseamos descubrir cuál es el sentimiento de la gente indígena que habita en áreas naturales protegidas sobre su región como otomí y sobre su pensamiento como mexicano. En verdad no nos sorprendió que muchos de ellos no se aceptaran como mexicanos ni como indígenas, puesto que la discriminación étnica, por color de piel y aspecto físico es el tema sobre el cual más alerta la Comisión Nacional de Derechos Humanos en México (Enadis, 2017), y estas comunidades sufren discriminación segregacionista al interior de su comunidad y estructural al exterior. No obstante, sí nos sorprendió su aceptación de la corrupción si ello trae alguna ventaja para ellos. Nos sorprendió porque esta variable se ha estudiado desde hace más de 30 años y no ha habido mucha mejoría al respecto, aun cuando se dice que los niveles de corrupción han disminuido con la creación de la Secretaría de la Función Pública y el mejoramiento de la calidad educativa en México, así como el mejoramiento de impartición de justicia y debilitamiento de situaciones de impunidad (Gessner, 1988; Gutiérrez-Yurrita y col. 2014). El indicador de confianza de los indígenas con el actuar del gobierno, ha subido muy poco en relación con lo encontrado en décadas pasadas, pero sigue siendo muy bajo (Gessner, 1988; Fix Fierro y col., 2017). La gente no confía en el gobierno, le teme y le huye cada vez que puede, de tal forma que prefiere hacer las cosas por sí misma (Acosta y Gutiérrez-Yurrita, 2017). Una cifra alarmante es testigo de este

hecho en el México rural, no sólo en el indígena, ya que el 0.8% de la población mexicana no tiene partida de nacimiento, de este millón de personas, el 54.8% son menores de edad (EIC, 2015). UNICEF ha alertado en reiteradas ocasiones, al gobierno de México, que la falta de reconocimiento a la identidad de las personas es violatoria de varios derechos fundamentales y que debe corregir esta situación. Se realizan campañas en las cuales los jueces van al campo para registrar a las personas y éstas se niegan.

El sistema jurídico mexicano tiene leyes encaminadas a disminuir y eventualmente eliminar la discriminación (Constitución mexicana, Ley reglamentaria del artículo 1 de la constitución denominada Ley Federal para Prevenir y Eliminar la Discriminación, leyes en la materia en todas las entidades federativas, así como la tipificación del delito de discriminación en códigos penales de varios Estados) que a todas luces se ve han sido inútiles. Ya sea por su redacción poco afortunada en algunos casos o por sus instrumentos de aplicación, los cuales son ineficientes; o simplemente porque los niveles de corrupción en los diferentes órdenes de gobierno, como del mismo Consejo Nacional para Prevenir la Discriminación es tal, que ni se llegan a aplicar el Programa Nacional para la Igualdad y no Discriminación como está mandado en papel. En México el problema de discriminación tiene connotaciones de discriminación estructural, dado que las mismas instituciones del estado producen resultados desiguales para el mismo caso, dependiendo del sujeto del que se trate (Solís, 2017).

La hipótesis de partida de este estudio es que hay una separación enorme entre el poder legislativo y el pueblo, de tal forma que los legisladores crean leyes que ellos consideran importantes sin contar con la opinión de la gente que debe respetarla. De la misma forma, los jueces, no están preparados en sociojuricidad, de tal forma que su manera de interpretar la ley, al momento de juzgar una situación, no contempla todos los puntos de vista de los sujetos en el pleito. La justicia se imparte de arriba abajo, jerárquicamente. El pueblo no participa en ella (aunque se supone que el nuevo sistema judicial contempla diferentes modalidades de impartición de justicia, además del inquisitorio) ni siquiera en los procesos judiciales llamados orales, acusatorios o de mediación, quizá por la novedad y carencia de experiencia en estos procesos o por ignorancia de las leyes, jurisprudencia y contexto social de una situación que termina en denuncia o demanda. Este cúmulo de situaciones adversas al sentir del pueblo, anexadas a los elevados niveles de percepción sobre la corrupción institucional, hacen que el mexicano tenga una arraigada cultura de la transgresión (Girola, 2011)

El juicio acusatorio debe contar con algunos principios para que el pleito sea equitativo, y en un país como México, con tanta desigualdad social, económica y educativa, es imposible que la defensa del acusado (casi siempre el indígena) sea pareja al ataque del acusador. Los juicios empiezan violando el principio de presun-

ción de inocencia y en no pocas ocasiones, el indígena termina en prisión preventiva mientras se desahoga el proceso judicial. Bajo estas simples consideraciones, nos volvemos a preguntar, ¿cuándo y cómo los poderes judicial y legislativo consultaron al pueblo para establecer este tipo de reglas para el nuevo juego en tribunales? ¿estaban conscientes de que la mayoría de los mexicanos carecen de recursos para solventar un juicio inquisitorio y más acusatorio, cuando ellos llevan la carga de la prueba? Los indicadores sobre movilidad y estratificación social en México indican que en realidad no ha habido un cambio significativo en la desigualdad distributiva, concluye el estudio que las personas permanecen en las mismas posiciones de privilegio o desventaja que hace décadas (Solís y Boado, 2016).

REFLEXIÓN A MANERA DE CONCLUSIÓN

Las comunidades indígenas llevan la doble carga social de conservar los paisajes naturales al tiempo que deben velar por el mantenimiento de las culturas populares, fiestas tradicionales, vestimentas ancestrales y alimentación autóctona.

El gobierno no responde a las expectativas de los pueblos indígenas, por lo que se sienten abandonados y muchos encuestados no se sienten mexicanos.

Al inicio de la Revolución Mexicana (1911-1927), con el fortalecimiento de la propiedad comunal de tierras y la certeza jurídica de que un campesino es legítimo propietario de un predio agrícola para su usufructo, en calidad de ejidatario, se promueve nuevamente la idea de gobierno relacional. Se realizaban asambleas para determinar el uso del suelo agrícola y todo el ejido trabajaba en ello, como un solo dueño. En los municipios, también se consolida la idea constitucional de Municipio Libre y los regidores del ayuntamiento, junto con la comunidad, desarrollaba el plan parcial de desarrollo. Estos actos se han perdido paulatinamente, a tal grado de que hoy en día, las consultas populares se han convertido en procesos demagógicos para legitimar el poder de algunos lidercillos pagados por el gobierno e introducirse en el mundo indígena, controlarlo veladamente y obtener ventajas económicas y electorales.

Los derechos de los pueblos indígenas (en forma colectiva) y de las personas indígenas (de manera individual) son violentados sobre todo, en temas de acceso a la información, acceso a la justicia, seguridad alimentaria, seguridad a la salud y a la educación. Violaciones que culminan con su empobrecimiento, empoderamiento de los líderes mandados por el gobierno para supuestamente ayudarles y escuchar sus necesidades y aislamiento. Cada vez son más los indígenas y los municipios que deciden emanciparse del Estado. Estos Municipios se dicen independientes y libres de yugo de México.

Regresar a un gobierno relacional y horizontal o como se llama hoy en día, *gobernanza*, puede ser una solución para que en corto plazo, se reintegre la confianza de la gente en el gobierno y se mejoren los indicadores sociojurídicos, económicos, sociales y ambientales del país, descargando la responsabilidad del indígena de proteger el paisaje natural y las culturas mexicanas.

BIBLIOGRAFÍA

- ACOSTA, M., GUTIÉRREZ-YURRITA, P. J. (2017). El desarrollo de la ciudad-región centro de México: eslabón perdido entre las normas federales y los planes locales. *Revista Aranzadi de Derecho Ambiental*, 37(2):195-215.
- ANCHONDO, V. E. (2012). *Métodos de interpretación jurídica*. Biblioteca virtual del instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM. Pp.: 33-58. México.
- EIC (2015). Encuesta Intercensal 2015. <https://www.inegi.org.mx/programas/intercensal/2015/> página consultada 20/07/2019.
- ENADIS (2017). Encuesta Nacional sobre Discriminación. <https://www.inegi.org.mx/programas/enadis/2017/> página consultada 20/07/2019.
- FIX-FIERRO, H., FLORES, J.I., VALADÉS, D. (2017). *Los mexicanos y su Constitución. Tercera Encuesta Nacional de Cultura Constitucional*. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México.
- GESSNER, V. (1986). *Los conflictos sociales y la administración de la justicia en México*. UNAM. México.
- GIROLA, L. (2011). La cultura de la transgresión. Anomias y cultura del ‘como si’, en la sociedad mexicana. *Estudios Sociológicos*. 85 (XXIX): 99-129.
- GUTIÉRREZ-YURRITA, P. J., ROMERO, R.Y., ORTEGA, A., ÁLVAREZ, A. (2014). Justicia, justicia social y justicia ambiental: juntas son todo; separadas son nada. Caso comunidad Nhänhü Xajay - Querétaro (México). *Cuadernos Latinoamericanos*, 25: 79-103.
- MATHEW, J., KAKARALA, S. (Coords.) (2007). *Enculturing Law: New Agendas for Legal Pedagogy*. Tulika Books. Londres (UK).
- NAVARRO, A., PELÁEZ, G., GUTIÉRREZ-YURRITA, P. J. (2018). Estudio hermenéutico de la Reforma Energética en materia eólica en México. En: CARRASCO, R. y CANTÚ, R. (Coords.): *Apologías de la sustentabilidad en el siglo XXI*. Pp. 238-278. Altres Costa-Amic Editores. México.
- SOLÍS, P. (2017). *Discriminación estructural y desigualdad social*. Consejo Nacional para Prevenir la Discriminación. México.
- SOLÍS, P., BOADO, M. (Coords.). (2016). *Y sin embargo se mueve... Estratificación y movilidad intergeneracional de clase en América Latina*. El Colegio de México, Centro de Estudios Espinosa Yglesias. México.
- STAJANO, C. (1996). *Cultura jurídica*. En: Stajano, C. (Coord.): *La cultura italiana del noveciento*. Pp.: 559-597. Laterza. Roma (Italia).

LAS MUJERES CUENTAN. LA DEFENSA DE LA IGUALDAD DE GÉNERO A TRAVÉS DE LOS DATOS

EL SESGO DE LOS ALGORITMOS EN EL BIG DATA: UNA PERSPECTIVA DESDE LA PROTECCIÓN DE DATOS

ASUNCIÓN FERNÁNDEZ LAREDO
Universidad Europea de Madrid, España

INTRODUCCIÓN

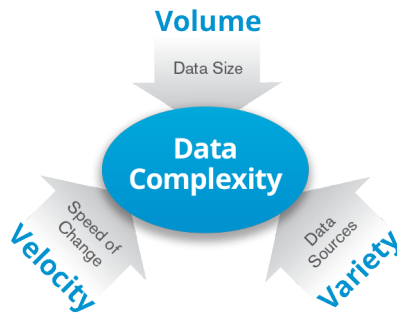
TENDEMOS A PENSAR que el uso de algoritmos matemáticos es una garantía de imparcialidad y objetividad. Sin embargo, se ha descubierto que se producen sesgos y discriminaciones por motivos de etnia, género, diversidad funcional... con el tratamiento automatizado de datos personales a gran escala (*Big Data*), y en especial con el denominado perfilado. El objeto del presente artículo será verificar si la normativa europea y española en vigor desde hace un año ha previsto cómo corregir estas desviaciones y si será efectiva. El Reglamento UE 16/679 de Protección de Datos Personales (RGPD) y la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de Diciembre de Protección de Datos Personales y Derechos Digitales (LOPDDD) tienen como objetivo fundamental la protección efectiva de los derechos fundamentales y las libertades públicas. Así, se establecen garantías y nuevos derechos para los usuarios: información, derecho de oposición, derecho a la intervención humana cuandel del tratamiento automatizado se derive de decisiones sobre la esfera jurídica de los usuarios y usuarias. ¿Serán estas medidas suficientes?

DIFERENCIA DE CONCEPTOS

Cuando hablamos de *Big Data*, de *Big Data Analytics* o de *Data mining*, nos referimos a un tratamiento de datos a gran escala, de carácter automatizado, mediante la aplicación de algoritmos que permiten extraer información.

Se trata de datos que contienen una mayor variedad, en cantidades enormes y con una velocidad superior.

Figura 1. LAS TRES V DEL BIG DATA (DEFINICIÓN DE GARTNER, 2001)



Resulta útil una aproximación a la nomenclatura legal, pues se regula de forma distinta según el tratamiento y en este sentido existen tres tipos de figuras, según el grado de afectación de los derechos fundamentales y libertades públicas:

Un primer tipo de tratamiento, que tendría un grado de afectación cero, es, por ejemplo, la medición de la temperatura en un lugar determinado o la pluviometría, que no se ve regulado de forma especial desde la Protección de Datos.

Un segundo nivel es el tratamiento automatizado de datos de carácter personal a gran escala y en particular el perfilado, como por ejemplo el seguimiento de la geolocalización, un instrumento de gran utilidad para el marketing en la actualidad.

Y un tercer nivel, que plantea más problemas y retos desde el punto de vista jurídico, es el tratamiento de datos de carácter personal que conlleve una decisión con efectos en la esfera jurídica del individuo, o, como establece el art. 22 del RGPD, que sean «*significativamente similares*».¹, como por ejemplo, un estudio de solvencia por parte de un banco, o del estado de salud para la contratación de un seguro médico.

Por otro lado, podemos definir la elaboración de perfiles como «*el tratamiento automatizado de datos personales para evaluar aspectos personales, en particular para analizar o hacer predicciones sobre las personas*»² Y el propio Reglamento en su art.

¹ Según el Grupo de Trabajo de Protección de Datos del artículo 29, "el límite de la importancia ha de ser similar al de una decisión que produzca un efecto jurídico" (Directrices sobre decisiones individuales automatizadas y elaboración de perfiles a los efectos del Reglamento 2016/679, adoptadas el 3 de Octubre de 2017 y revisadas por última vez y adoptadas el 6 de Febrero de 2018, pág. 24).

² *Ibidem*, pág. 7).

4.4. da algunos ejemplos de evaluaciones, tales como son el analizar o predecir aspectos relativos al rendimiento en el trabajo, la situación económica, la salud, los intereses o preferencias, el comportamiento, la ubicación o los movimientos de las personas.

ALGORITMO: UN MODELO MATEMÁTICO

Un algoritmo es un proceso de toma de decisiones: se barajan una serie de indicadores (datos que a veces no tienen nada que ver los unos con los otros), con datos estadísticos del pasado, se ordenan, y a partir de ahí se infieren unas conclusiones que permiten, llegado el caso, una toma de decisiones.

Pero todo algoritmo nace con un objetivo, y en este sentido, en cada caso se debe definir qué se entiende por éxito: casi siempre se trata de ganar dinero, pero también puede pretenderse a llegar a soluciones justas, sin la intervención precisamente de prejuicios humanos: éste es, entre otros, el caso que cita Cathy O’Neill del algoritmo creado para decidir sobre la presión preventiva de los detenidos en E.E.U.U., que en un principio, nació con el propósito de evitar a aquellas personas que habían cometido delitos menores el ingreso en prisión, si bien, como explica más adelante, se acabó desviando, al entrar en juego factores como la privatización de la gestión de las prisiones o los prejuicios que perviven en las personas que los elaboran..

Estos modelos matemáticos han proliferado de manera notable en los últimos años: no se recopilan datos sólo de las bases de datos al uso o de los sistemas de transacciones comerciales, sino que la expansión de internet y el uso de nuevos dispositivos como teléfonos móviles han multiplicado las fuentes de adquisición así como los tipos de datos recogidos y evaluados (las redes sociales, en particular, representan una mina para los estudios a gran escala, pero también plantean problemas de índole ético); otro área de crecimiento es la investigación en el campo médico y de la salud en general, en la que se manejan datos de categorías especiales del art. 9 del RGPD, lo que conlleva una mayor amenaza para los derechos fundamentales de los usuarios.³

Sus ventajas son, no obstante, imposibles de ignorar: permiten a las empresas un mejor análisis y planificación, dentro de un proceso de mejora continua; reducen tiempo, costes de personal, y ayudan, en general a objetivar la evaluación de todos los procesos.

³ Jerzy Stefanowski y Nathalie Japkowicz (2016). Final remarks on Big Data Analysis and Its Impact on Society and Science. *Big Data Analysis: New Algorithms for a New Society*. Ed. Nathalie Japkowicz, Jerzy Stefanowski. Springer International Publishing. Switzerland, 2016.

Se usan además en numerosos campos: en el de la salud permiten una mejor prevención, en el académico, la medición de factores de éxito que antes dependían más de elementos menos predecibles.

Y está además, la fiabilidad de sus resultados, sin perjuicio de esas desviaciones que, son objeto, entre otros, del presente artículo.

En cuanto a ese «lado oscuro» de los algoritmos, que pueden comportar abusos o discriminaciones, se deben a las siguientes razones: las personas que los elaboran son humanas y por tanto falibles, y están sujetas a prejuicios y fallos, que se revelan en las inclusiones o exclusiones de los *inputs* relevantes a efectos de la consecución del éxito. También se producen malentendidos y resultados no esperados, en la medida en que se trabaja con indicadores que son, no verdades, sino asunciones, probabilidades, simplificaciones.

De hecho, hay preocupación por cómo introducir el elemento ético en estos modelos, y en este sentido cabe citar a la Liga de La Justicia Algorítmica, creada por Joy Buolamwini⁴, o a *Algorithm Watch*⁵, fundada por la española Lorena Palasí.

Cathy O'Neil, habla, de hecho, de «Armas de Destrucción Matemática» por el fuerte impacto que tiene la expansión del Big Data dañino, y los algoritmos lo son cuando concurren los siguientes elementos:

- Cuando son opacos o invisibles: No se sabe que están operando, o se desconocen sus parámetros. Además suelen ir acompañados de un halo de «las matemáticas son difíciles de entender» y la creencia de que el uso de matemáticas garantiza un juicio justo.
- Cuando perjudican a las personas: las discriminan, o atentan contra sus derechos fundamentales (revelan datos que debían ser confidenciales, por ejemplo).
- Cuando son escalables (suponen un beneficio importante para las empresas, su ratio coste/beneficio es elevado, por lo que en ocasiones se replican a gran escala). Esto implica que sus efectos perniciosos se repiten en todas partes: Si una empresa de Selección de Personal usa un modelo de Test de Personalidad de éxito, es posible que muchas otras compañías del sector lo usen también y que si contiene un sesgo, por ejemplo, respecto de las personas con diversidad funcional, con problemas de salud mental, a éstas se les aplique en muchas entrevistas y nunca tengan la opción de trabajar. En estos casos, los efectos perjudiciales se multiplican.
- Cuando no se revisan: si tienen éxito pero presentan deficiencias, existe la posibilidad de corregirlos.

⁴ Algorithmic Justice League, página de inicio (2019, Julio), disponible en <https://www.ajlunited.org>

⁵ Algorithm Watch, página de inicio (2019, Julio), disponible en <https://algorithmwatch.org/en/>

Estos modelos matemáticos pueden producir discriminaciones contra las personas en distintos aspectos:

Se observó un trato desigual respecto de las mujeres en los resultados de búsqueda en algoritmos de portales como *Google* o *LinkedIn*: Hasta 2018, la búsqueda en el primero de algunas profesiones seguidas de la palabra «mujer», daba prioritariamente, resultados de carácter pornográfico. Si bien hoy la empresa dice haber corregido esta desviación, una búsqueda de la palabra «monitora de fitness» presenta una página con gran cantidad de fotografías de mujeres muy sexualizadas, con poca ropa o ropa no deportiva, que posan en vez de estar realizando su trabajo:

Figura 2. PRIMER RESULTADO DE LA BÚSQUEDA «MONITORA DE FITNESS»



En esta ocasión, vemos que los primeros resultados son de mujeres también sexualizadas, «disfrazadas» de policía, y la línea de sub-búsqueda contiene vocablos como «bonita», «hermoso» o «guapa».

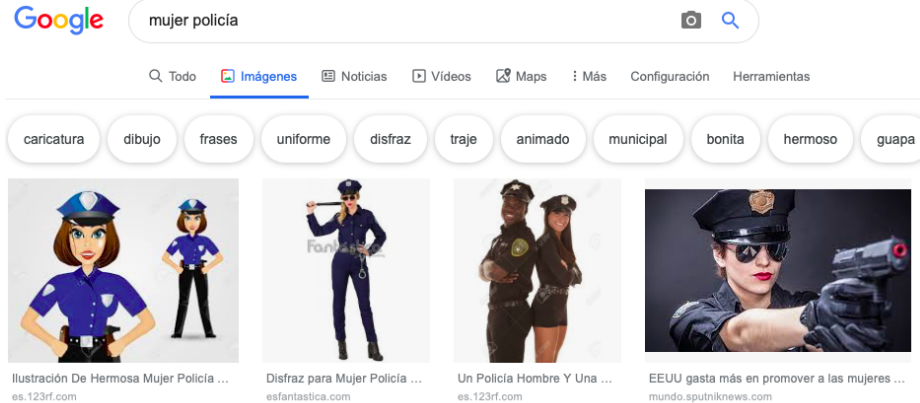
Otro caso conocido de discriminación contra las mujeres es el de *LinkedIn*, red social profesional, que sugería búsquedas de nombres masculinos cuando se introducía en la pestaña de búsqueda uno femenino (Andrew por Andrea, por ejemplo), desviación que fue no obstante corregida.⁶

⁶ Day, Matt (2016). «How LinkedIn's search engine may reflect a gender bias». *The Seattle Times*. 25 de Noviembre de 2017.

Cooney, Samantha (2016). «LinkedIn tweaks search Algorithm after report suggests gender bias». *Time*, disponible el 22 de Julio de 2019 en <https://time.com/4484530/linkedin-gender-bias-search/>.

Si se busca «mujer policía» en la pestaña fotos aparecen los siguientes resultados:

Búsqueda «mujer policía»



Se han observado también sesgos contra personas con diversidad funcional en los procesos de selección, y en particular durante la realización de test de personalidad online. Es ilegal preguntar si se padece algún tipo de enfermedad mental pero varias preguntas combinadas pueden permitir inferir si esto ocurre (esta desviación es especialmente grave por cuánto el Tribunal Supremo de E.E.U.U. estimó que estos test son discriminatorios ya en 1971 y se ha demostrado que otras pruebas, de tipo cognitivo, son mucho más eficaces para apreciar las competencias y aptitudes de los candidatos). Este fue el caso de *Roland Behm*, un estudiante universitario con trastorno bipolar que decidió tomarse un descanso de sus estudios y trabajar a tiempo parcial en un supermercado. No superó el test de personalidad ni en este supermercado ni en otras compañías después porque, ante el éxito del algoritmo, muchas usaban el mismo u otro muy parecido (Test de personalidad de los cinco factores)⁷, multiplicándose también el efecto discriminatorio.

En cuanto a la discriminación por origen étnico, son muchos los casos pero destaca el de los algoritmos de reconocimiento facial, que no identifican bien las caras negras. *Joy Buolamwini*, Ingeniera del *Massachusetts Institute of Technology Media Lab*, investiga, denuncia y ofrece, por medio de su sitio web «*Poet of Code*», y de su iniciativa, «*La liga de la Justicia Algorítmica*» mecanismos de corrección de estas desviaciones, para una mayor inclusión de los códigos.⁸

⁷ O'Neil, Cathy. *Weapons of Math Destruction*, pág. 105 (Versión Kindle)

⁸ *Poet of Code*, página de inicio disponible en <https://www.poetofcode.com/press>.

REGULACIÓN

A raíz de la entrada en vigor del RGPD, cambia el paradigma de manera definitiva en materia de protección de datos en Europa y en el resto del mundo, por su aplicación extraterritorial. El foco pasa de estar en el cumplimiento de unas obligaciones legales de carácter sobre todo formal (en España, bastaba con comunicar la existencia de ficheros a la Agencia Española de Protección de Datos, y tener un Documento de Seguridad en la empresa, salvo en casos especiales, como los tratamientos de datos de carácter sensible), a centrarse en los individuos, en la necesidad de proteger su derecho fundamental a la protección de sus datos personales, llegando incluso a manifestar el texto legal que el tratamiento de los datos se hará «en beneficio de la humanidad»⁹.

Bajo la protección de los principios que ha de respetar todo tratamiento de datos personales _veremos cómo inciden en el Big Data algunos de ellos de manera muy directa), se encuentra la figura de la responsabilidad proactiva de las empresas, entendidas en un sentido muy amplio: se ha de dar un cumplimiento, no ya de las obligaciones formales, sino del mandato de protección efectiva y real de los usuarios, y se ha de demostrar en todo momento que se han adoptado todas las medidas necesarias, de protección, de reacción, incluso de prevención desde el diseño y por defecto, de los derechos y libertades fundamentales de las personas.

El **artículo 22** del texto legal, regula de manera específica, las decisiones automatizadas, incluida la elaboración de perfiles, con mayor incidencia en la esfera de privacidad del individuo (las se toman basándose únicamente en el tratamiento automatizado y que además tienen efectos jurídicos o de importancia similar para las personas).

Establece que existe un derecho de oposición en este tipo de tratamiento, salvo en tres situaciones: que sea necesario para la formalización o la ejecución de un contrato (sería el caso de un préstamo bancario, o de la contratación de un seguro médico), que este tratamiento esté autorizado bien por el Derecho de la Unión, bien por el de los Estados miembros (se puede dar en supuestos de lucha contra el fraude o contra el blanqueo de capitales), o que medie el consentimiento explícito del interesado (no el que se pueda deducir de su comportamiento anterior o coetáneo).

⁹ Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo de 27 de Abril de 2016, relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos y por el que se deroga la Directiva 95/46-7 CE (Reglamento General de Protección de Datos. En su Considerando nº 4 se establece que «*El tratamiento de datos personales debe estar concebido para servir a la humanidad*».

Se fijan, por otra parte, unas garantías, como son el derecho a obtener la intervención humana, el derecho a expresar el punto de vista, y el derecho a impugnar la decisión, en todos los casos.

Además, se ha de informar a los usuarios (art. 13.2 f) del Reglamento aplicable a todos los tratamientos automatizados de carácter personal a gran escala, y principio básico de transparencia), y en todos y cada uno de los siguientes aspectos¹⁰:

1. Informar al interesado de que se está realizando este tipo de actividad.
2. Ofrecer información significativa sobre la lógica aplicada (no se trata de dar explicaciones muy técnicas, o de revelar secretos de empresa, antes al contrario, ha de ser una explicación que toda persona pueda entender).
3. Explicar la importancia y las consecuencias previstas del tratamiento.

Se añaden otras garantías adicionales, tales como la prohibición de tratar categorías especiales de datos del artículo 9 del RGPD _datos que revelen el origen étnico o racial, las opiniones políticas, las convicciones religiosas o filosóficas, o la afiliación sindical, así como los datos genéticos, biométricos, de salud o relativos a la vida sexual o a la orientación sexual de las personas _salvo que concurra el consentimiento expreso o concurran razones de interés público esencial (piénsese en la necesidad de hacer un estudio médico de la población para por ejemplo, analizar la incidencia de una epidemia grave).

Además, no se deben tomar este tipo de decisiones basadas únicamente en algoritmos respecto de menores.

Y, en cualquier caso, las empresas que se dediquen a realizar estos tratamientos han de contar con la figura de un Delegado de Protección de Datos, y realizar una evaluación de impacto con el fin de analizar y prever cuáles son las consecuencias concretas en los derechos y libertades de las personas de los tratamientos, al considerarse que, *per se*, comportan un alto riesgo.

Por lo que se refiere a los tratamientos automatizados a gran escala, que no atentan de forma tan grave contra la esfera del individuo como los contemplados en el art. 22, existen también garantías (como el derecho a una información del artículo 12, antes citado) y son de especial relevancia algunos de los principios que recoge el texto legal:

¹⁰ Directrices sobre decisiones individuales automatizadas y elaboración de perfiles a los efectos del Reglamento 2016/679, adoptadas el 3 de Octubre de 2017 y revisadas por última vez y adoptadas el 6 de Febrero de 2018, por el Grupo de Trabajo sobre Protección de Datos del Art. 29 pág. 18

- **Principio de licitud, lealtad y transparencia**, que implica que no se puede por ejemplo, inferir datos de la combinación de otros datos, que se incardinan dentro de una prohibición, aunque no se hayan recogido directamente del interesado, o supongan una violación del derecho de igualdad del artículo 14 de la Constitución Española y una discriminación por el motivo que sea. El tratamiento además ha de ser leal y transparente, lo que implica que se ha de diseñar incluso teniendo en cuenta el alto riesgo que comporta.
- **Principio de limitación de la finalidad**: Según este principio, se han de limitar no sólo el número de tratamientos, sino el de datos que se recojan (o creen, si es el caso de inferir nuevos como consecuencia de la automatización a gran escala), y el de personas u organismos que tengan acceso a ellos.
- **Principio de limitación de la finalidad**: Conectado con el anterior, permite un uso racional y estrictamente necesario de los datos de carácter personal; en caso de concurra una finalidad diferente a aquella que se estableció en un primer momento (por ejemplo los saldos y movimientos bancarios para ver si se concede a un individuo un crédito o no), deberá realizarse un juicio de si es o no compatible con la finalidad inicial, o si se trata de un objetivo distinto, en cuyo caso, no se hará.
- **Principio de minimización**: Los datos de carácter personal han de ser adecuados, pertinentes y limitados a lo necesario en relación con los fines para los que son tratados.
- **Principio de responsabilidad proactiva**: Implica la asunción de la responsabilidad del cumplimiento de todos los demás principios recogidos en el RGPD y también la necesidad de poder demostrar en todo momento que se está haciendo.
- Además, la implantación de medidas de seguridad se deba hacer **desde el diseño y por defecto**, pues esto implica que desde que se elabora el algoritmo, se deben cuidar la privacidad y la equidad, y se ha de implantar igualmente un modelo de revisión y mejora continuos que permitan la corrección de errores.

CONCLUSIONES

Un primer análisis del RGPD y los textos interpretativos del mismo permiten concluir que se ha previsto, no sólo la protección frente a abusos y discriminaciones por parte del texto legal en las situaciones en las que se toman decisiones con efectos jurídicos o de importancia similar a través únicamente de tratamientos automatizados de datos, en especial el perfilado, sino también en los demás casos de tratamiento automatizado a gran escala de datos de carácter personal.

En E.E.U.U. se planteaba por la doctrina en qué momento se puede aplicar la normativa sobre privacidad, y a qué, si los datos de los que hablamos no han sido recogidos de los usuarios, sino que son inferencias que se han realizado con un porcentaje de probabilidad muy alto. Este supuesto estaría cubierto también por la protección legal.

No obstante, habrá que esperar a ver si existe por parte de las Agencias de Protección de Datos de los países miembros una voluntad efectiva de hacer un seguimiento del cumplimiento, y si se implanta una política sistemática de sanciones a las empresas que incumplan la normativa, lo que puede ser objeto de un estudio posterior.

En todo caso, entendemos que el Considerando 71 resume el espíritu del RGPD en esta materia, por lo que procedemos a su transcripción literal, a la espera de que los operadores jurídicos implementen una protección efectiva:

«A fin de garantizar un tratamiento leal y transparente respecto del interesado, teniendo en cuenta las circunstancias y contexto específicos en los que se tratan los datos personales, el responsable del tratamiento debe utilizar procedimientos matemáticos o estadísticos adecuados para la elaboración de perfiles, aplicar medidas técnicas y organizativas apropiadas para garantizar, en particular, que se corrigen los factores que introducen inexactitudes en los datos personales y se reduce al máximo el riesgo de error, asegurar los datos personales de forma que se tengan en cuenta los posibles riesgos para los intereses y derechos del interesado e impedir, entre otras cosas, efectos discriminatorios en las personas físicas por motivos de raza u origen étnico, opiniones políticas, religión o creencias, afiliación sindical, condición genética o estado de salud u orientación sexual, o tratamiento que dé lugar a medidas que produzcan tal efecto. Las decisiones automatizadas y la elaboración de perfiles sobre la base de categorías particulares de datos personales únicamente deben permitirse en condiciones específicas.»

REFERENCIAS

- ALGORITHMIC JUSTICE LEAGUE, página de inicio (2019, Julio), disponible en <https://www.ajlunited.org>
- ALGORITHM WATCH, página de inicio (2019, Julio), disponible en <https://algorithmwatch.org/en/>
- COONEY, Samantha (2016). «LinkedIn tweaks search Algorithm after report suggests gender bias». Time, disponible el 22 de Julio de 2019 en <https://time.com/4484530/linkedin-gender-bias-search/>.
- DAY, Matt (2016). «How LinkedIn's search engine may reflect a gender bias». The Seattle Times. 25 de Noviembre de 2017.
- GRUPO DE TRABAJO DE PROTECCIÓN DE DATOS del artículo 29 (2018). Directrices sobre decisiones individuales automatizadas y elaboración de perfiles a los efectos del Re-

glamento 2016/679, adoptadas el 3 de Octubre de 2017 y revisadas por última vez y adoptadas el 6 de Febrero de 2018.

STEFANOWSKI, Jerzy y JAPKOWICZ, Nathalie (2016). Final remarks on Big Data Analysis and Its Impact on Society and Science. *Big Data Analysis: New Algorithms for a New Society*. Ed. Nathalie Japkowicz, Jerzy Stefanowski. Springer International Publishing. Switzerland, 2016.

O'NEIL, Cathy. *Weapons of Math Destruction*. (Versión Kindle)

«Poet of Code», página de inicio disponible en <https://www.poetofcode.com/press>.

REGLAMENTO (UE) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo de 27 de Abril de 2016, relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos y por el que se deroga la Directiva 95/46-7 CE (Reglamento General de Protección de Datos).

LEI DO FEMINICÍDIO E ASSASSINATO DE MULHERES NO BRASIL: UMA ANÁLISE CRÍTICA A PARTIR DOS DADOS ESTATÍSTICOS DA MAIS EXTREMA VIOLÊNCIA DE GÊNERO

GECYCLAN RODRIGUES SANTANA
Universidad de Salamanca, Espanha¹

INTRODUÇÃO

A VIOLÊNCIA DE GÊNERO CONSTITUI, no Brasil contemporâneo, perversa manifestação da decadente concepção machista de superioridade do homem sobre a mulher. Essa realidade tem sido enfrentada, ao longo de décadas, por todos os que acreditam que a superação desse problema já demorou demais, principalmente pelas mulheres, que, literalmente, sofrem, na própria pele, essa violência.

Este texto procura contribuir com o debate sobre o feminicídio, a mais extrema violência contra a mulher. Não se iluda, entretanto, quem pensa que ele é um ato isolado. Esse deplorável crime, na maioria das vezes, é fruto de anos de ameaças, empurrões, tapas, puxões de cabelo, e outras violências de cunho físico, psicológico e moral.

O artigo discorre criticamente sobre a eficácia da agressiva política criminal brasileira no combate à violência contra a mulher, analisando a Lei 13.104/2015, chamada Lei do Feminicídio, e verificando suas características essenciais à luz da doutrina e da jurisprudência. Isso implica dimensionar o alcance da lei e a propriedade do direito penal como forma preponderante de combater as diversas mazelas que minam a nossa sociedade.

¹ Doutorando em Direito na Universidad de Salamanca, Espanha, Mestre em Direito pela Universidade Federal do Espírito Santo – UFES, Brasil, Especialista em Direito Público pela UFES, advogado, professor do Instituto Federal de Brasília – IFB. E-mail: gersant@usal.es

A análise de dados oficiais do feminicídio no Brasil representa importante elemento metodológico para este texto, porque permite compreender a dimensão do problema antes e depois de a lei vigorar. Outrossim, o diálogo com textos de autores que vêm dedicando-se ao tema importa para uma compreensão mais abalizada do problema e de suas causas e implicações para a sociedade brasileira.

Uma reflexão crítica significa ainda tentar contribuir com propostas para que haja superação da nossa condição subdesenvolvida, que, de diversas formas, mantém-nos amarrados a um passado de desigualdade e de violações de direitos humanos que há muito deveríamos ter superado.

O CONTEXTO SOCIOLEGISLATIVO DE CRIAÇÃO DA LEI 13.104/2015

A luta contra o machismo e a defesa da mulher sempre estiveram presentes ao longo desse processo de construção social embasado em valores distorcidos e em ações que relegaram o feminino a um plano inferior. Ecos dessa luta mantiveram aceso o sentimento de que algo estava errado na forma como as mulheres tem sido tratadas na sociedade brasileira, tendo nos movimentos feministas sua forma mais contundente de reação à dominação machista que sempre caracterizou nossa sociedade.

Fundamental no enfrentamento à violência contra a mulher, a Lei 11.340/06, a Lei Maria da Penha, transformou relações domésticas íntimas e trouxe-as para a esfera pública, alterando artigos do Código Penal (CP), do Código de Processo Penal (CPP) e da Lei de Execução Penal (LEP), tornando mais rígidos dispositivos daqueles e prevendo, nesta, a possibilidade de determinação pelo juiz de comparecimento obrigatório do agressor a programas de recuperação e de reeducação.

Embora essa Lei traga ainda previsão de medidas preventivas integradas, de medidas protetivas de urgência, de assistência jurídica, por exemplo, só protege a mulher em caso de violência no âmbito doméstico e familiar, conquanto alcance o agressor fora desse ambiente, em havendo «relação íntima de afeto, na qual o agressor conviva ou tenha convivido com a ofendida, independentemente de coabitação», conforme o inciso III, do artigo 3º da Lei.

Muitos casos de violência contra a mulher nas ruas e no ambiente de trabalho, bem como os assassinatos praticados por companheiros ou ex-companheiros, não estavam abarcados por essa Lei. Isso provocava uma sensação de impotência ante numerosos casos de assassinatos de mulheres, via de regra qualificados pelo motivo

fútil,² mas, diversas vezes, tratados como passionais pela defesa do acusado, atraindo a causa de diminuição de pena prevista no § 1º do artigo 121 do CP,³ sob a alegação de estar o assassino «sob o domínio de violenta emoção».

O alto número de assassinatos de mulheres e sua grande repercussão social propiciou um contexto perfeito para uma discussão sobre a resposta mais adequada a essa extrema violência contra a mulher brasileira, que, no contexto latino-americano, representa uma das maiores vítimas dos assassinios cometidos notadamente em razão do sentimento de posse dos homens em relação a essas mulheres, o que «autoriza» todas as formas de submissão impostas a elas, inclusive sua execução.

Nesse contexto marcado por protestos femininos e clamor por uma resposta à condição cada vez mais fragilizada das mulheres, foi instalada uma Comissão Parlamentar Mista de Inquérito (CPMI) de Violência contra a Mulher no Brasil, que, a partir de seus trabalhos, apresentou, no Senado Federal (SF), o Projeto de Lei do Senado (PLS) nº 292/2013. Após tramitação no Senado Federal e na Câmara dos Deputados, foi sancionada pelo presidente da República a Lei nº 13.104, de 09/03/2015,⁴ chamada Lei do Femicídio.⁵

Da redação original do PLS 292/2013 até sua transformação em lei, houve um longo caminho marcado por grande disputa entre as forças reacionárias e as progressistas, notadamente em relação à expressão «por razões de gênero feminino», que teve de ser retirada do dispositivo na Câmara dos Deputados, onde tramitou como Projeto de Lei (PL) 8305 de 2014, para que a lei pudesse ser aprovada. Em seu lugar, foi utilizada a expressão «por razões da condição de sexo feminino», no inciso VI, e «por razões de condição de sexo feminino», no parágrafo 2º-A do artigo 121 do CP. A emenda foi feita a mão.⁶

Isso revela que, apesar de todo o contexto sócio-político favorável à edição da lei, a questão de gênero no Brasil ainda é uma espécie de tabu e precisa ser mais discutida pela sociedade e pelos legisladores, apesar de todo o avanço na jurisprudência.

² Qualificadoras são circunstâncias de natureza subjetiva ou objetiva previstas no §2º do artigo 121 do Código Penal brasileiro que aumentam quantitativamente a pena mínima e máxima do crime de homicídio simples, previsto no *caput* do artigo 121 do CP.

³ *In litteris*: «Caso de diminuição de pena – § 1º Se o agente comete o crime impelido por motivo de relevante valor social ou moral, ou sob o domínio de violenta emoção, logo em seguida a injusta provocação da vítima, o juiz pode reduzir a pena de um sexto a um terço».

⁴ Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/13104.htm>. Acesso em 02 jul. 2019.

⁵ Para conferir a tramitação, acessar <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/113728>.

⁶ É possível ver o documento emendado a mão em https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codeor=1305298&filename=ERD+1/2015+%3D%3E+PL+8305/2014.

dência acerca desse tema,⁷ o que não é o ideal, pois os tribunais superiores assumem um papel que cabe ao legislador, mas, diante da omissão legislativa, as pessoas acorrem aos tribunais superiores para terem seus direitos respeitados.

O TIPO PENAL E SEU ENTENDIMENTO DOUTRINÁRIO E JURISPRUDENCIAL

A Lei 13.104/2015 estatuiu o feminicídio no Brasil, que se tornou um dos dezesseis países da América a adotar legislação específica para punir o assassinio de mulheres em função do gênero.⁸ A Lei 13.104/2015 possui apenas três artigos, com as seguintes disposições: i) tipifica o crime de feminicídio como qualificadora do homicídio (art. 121, §2º, VI, CP); ii) explicita a expressão «razões de condição de sexo feminino» (art. 121, § 2º-A, I e II, CP) e enumera três causas de aumento de pena (art. 121, § 7º, I, II, III, CP); e iii) prevê a inclusão do feminicídio no rol dos crimes hediondos da Lei 8.072/90, no art. 1º, I.

A *mens legislatoris* corroborou uma política criminal mais agressiva no enfrentamento da violência contra a mulher iniciada com a Lei Maria da Penha. Para alguns, essa política criminal representa uma necessária ação para dar visibilidade à grave situação de violência enfrentada pelas mulheres. Outros, críticos dessa postura legislativa de forte criminalização, entendem tratar-se de direito penal simbólico, que exterioriza a incapacidade de lidar com graves problemas a não ser pela hipertrofia do direito penal, utilizado como salvaguarda de um Estado ineficaz em promover políticas públicas transformadoras e capazes de superar nosso atraso estrutural.⁹

⁷ O STF recentemente decidiu considerar crime a manifestação de homofobia e transfobia, tomando como parâmetro o artigo 20 da Lei 7.716/89, que criminaliza o racismo.

⁸ Os outros países da América onde o feminicídio possui legislação específica são: Costa Rica (2007), Venezuela (2007), Colômbia (2008), Guatemala (2008), El Salvador (2010), Chile (2010), Argentina (2012), México (2012), Nicarágua (2012), Bolívia (2013), Honduras (2013), Panamá (2013), Peru (2013) República Dominicana (2014), e Equador (2014).

⁹ A professora Lourdes Maria Bandeira, da UnB, importante voz no combate à violência contra a mulher, expôs opinião diametralmente contrária às que criticam a tipificação do feminicídio: «Faz-se necessário que o Código Penal brasileiro trate do crime de feminicídio, explicitamente classificado e tipificado, para pôr fim ao silêncio social e à desatenção que cerca esse tipo de crime. Faz-se necessário trazer o crime de feminicídio à luz, para que se possa erradicá-lo. A preocupação principal deve ser distingui-lo das demais tipificações dos crimes passionais, entendidos como menos graves e legitimados pelo sistema jurídico com penas mais brandas». Disponível em: <<http://www.compromissoatitude.org.br/femicidio-a-ultima-etapa-do-ciclo-da-violencia-contra-a-mulher-por-lourdes-bandeira/>>. Acesso em 08 jul. 2019.

Estatuído no parágrafo 2º do artigo 121 do Código Penal Brasileiro, o feminicídio não se trata, tecnicamente, de um tipo penal autônomo. É uma qualificadora do crime de homicídio, previsto no *caput* do artigo 121 do CP, «Matar alguém». A expressão «alguém», presente no tipo penal homicídio, revela que o sujeito passivo do crime não se trata apenas de homem, como poderia equivocadamente sugerir o *nomem criminis*, o que serve de embasamento para aqueles que discordam da existência de uma qualificadora especialmente forjada para proteção do sexo feminino, ainda mais em face das qualificadoras do inciso I («mediante paga ou promessa de recompensa, ou por outro motivo torpe») e do inciso II («por motivo fútil») do artigo 121 do CP.

Como qualquer homicídio qualificado, é crime hediondo, previsto na Lei 8.072/90, a Lei dos Crimes Hediondos. Isso tem implicações tanto para o regime inicial de cumprimento da pena, que deve ser em regime fechado,¹⁰ quanto para a progressão de regime. No crime comum, a progressão de regime ocorre com o cumprimento de 1/6 da pena; no crime hediondo, a progressão ocorre com o cumprimento de 2/5, se o apenado for primário, e de 3/5, se for reincidente.¹¹ O crime hediondo também é insusceptível de graça, indulto ou anistia,¹² e de fiança.¹³

O homicídio, e, portanto, o feminicídio, é crime de Ação Penal Pública Incondicionada, cuja titularidade pertence ao Ministério Público (MP). O sujeito ativo pode ser homem ou mulher, conquanto, na maioria das vezes, seja homem. Quanto ao sujeito passivo, o entendimento preponderante na doutrina é que só pode ser mulher, embora alguns doutrinadores entendam que o sujeito passivo possa ser o transexual feminino.¹⁴

O crime apresenta ainda quatro causas de aumento de pena elencadas no § 7º do artigo 121 do CP. Assim, a pena é aumentada de 1/3 a 2/3, caso o feminicídio seja cometido: «I- durante a gestação ou nos 3 (três) meses posteriores ao parto.; II- contra pessoa menor de 14 (catorze) anos, maior de 60 (sessenta) anos, com deficiência ou portadora de doenças degenerativas que acarretem condição limitante ou de vulnerabilidade física ou mental; III- na presença física ou virtual de descendente ou de ascendente da vítima; IV- em descumprimento das medidas protetivas de urgência previstas nos incisos I, II e III do *caput* do art. 22 da Lei nº

¹⁰ Art. 2º, § 1º, Lei 8.072/90.

¹¹ Art. 2º, § 2º, Lei 8.072/90.

¹² Art. 2º, I, Lei 8.072/90.

¹³ Art. 2º, II, Lei 8.072/90.

¹⁴ O penalista brasileiro Cezar Roberto Bitencourt, por exemplo, expressou essa posição em sucinto um artigo publicado na web. Disponível em: < <https://www.conjur.com.br/2017-nov-15/cezar-bitencourt-femicidio-aplicado-transexual#author>>. Acesso em 10 jul. 2019.

11.340/2006». A Lei 13.771/2018 acrescentou o inciso IV, trazendo ainda modificações nos incisos II e III do § 7º.

O feminicídio pode-se dar na forma consumada ou tentada; além disso, é sempre crime doloso, não admitindo, portanto, a forma culposa, por se tratar de crime de homicídio qualificado «por razões da condição de sexo feminino» (art. 121, § 2º, VI, CP), o que pressupõe: «I- violência doméstica e familiar; e/ou II - menosprezo ou discriminação à condição de mulher». (art. 121, § 2º-A, I e II, CP).

Alguns doutrinadores têm entendido que o feminicídio é uma qualificadora subjetiva,¹⁵ o que, por exemplo, caracterizaria *bis in idem* combinar a qualificadora do feminicídio com a qualificadora do «motivo torpe» (§ 2º, inciso I, artigo 121 do CP), também de natureza subjetiva. Outros doutrinadores, no entanto, entendem ser o feminicídio uma qualificadora objetiva¹⁶, sendo perfeitamente possível combinar essa qualificadora com a qualificadora do «motivo torpe» (§ 2º, inciso I, artigo 121 do CP), considerada subjetiva.

O entendimento do Superior Tribunal de Justiça (STJ) tem sido no sentido de o feminicídio constituir uma qualificadora de natureza objetiva, não havendo, portanto, afronta ao princípio do «*ne bis in idem*» na combinação dessa qualificadora com a do «motivo torpe». *In litteris*:

[...] 1. **Esta Corte possui o entendimento segundo o qual «as qualificadoras do motivo torpe e do feminicídio não possuem a mesma natureza, sendo certo que a primeira tem caráter subjetivo, ao passo que a segunda é objetiva, não havendo, assim, qualquer óbice à sua imputação simultânea»** (HC n. 430.222/MG, relator Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 15/3/2018, DJe 22/3/2018). Precedentes. [...] 3. Agravo regimental desprovido. (AgRg no AREsp 1166764/MS, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/06/2019, DJe 17/06/2019) (Grifamos)

O Supremo Tribunal Federal (STF), em voto do ministro Roberto Barroso, corroborou o entendimento do STJ. *In litteris*:

[...] 6. Neste recurso ordinário, a defesa sustenta a «incompatibilidade entre as qualificadoras do motivo torpe e do feminicídio, uma vez que ambas seriam subjetivas e se refeririam à motivação do crime. Alega que a qualificadora de ‘feminicídio’ tem natureza subjetiva e a qualificadora por motivo torpe também, por isso quando são colocadas as duas qualificadoras como motivação do crime, esta incorrendo

¹⁵ Conferir: Masson, Cleber. *Direito Penal*, vol. 2, Parte especial, 9. ed., Editora Forense, 2016, pág. 44.

¹⁶ Conferir: Nucci, Guilherme de Souza. *Manual de Direito Penal*, 12. ed., Editora Forense, 2016, pág. 605).

no princípio do ‘non bis in idem’. [...] o júri reconheceu que ‘o crime foi praticado contra o gênero mulher, prevalecendo o acusado de relações domésticas e familiares». Nessas condições, concluíram que, «diversamente do sustentado pela defesa, não são incompatíveis nem caracterizadoras de bis in idem. Isso porque, enquanto o motivo torpe está relacionado à razão do delito, ao que levou o réu a praticar o crime, o reconhecimento do feminicídio decorreu da ocorrência de violência doméstica e familiar» (trechos do acórdão do TJ/MG). De modo que não verifico situação de teratologia, ilegalidade flagrante ou abuso de poder que autorize o pronto acolhimento da pretensão defensiva. [...] Brasília, 02 de outubro de 2018. Ministro Luís Roberto Barroso Relator. Documento assinado digitalmente. (RHC 161302, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 02/10/2018, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-220 DIVULG 15/10/2018 PUBLIC 16/10/2018)

Esse entendimento jurisprudencial das duas mais altas cortes do país tem prevalecido mormente em se tratando da existência de violência doméstica e familiar presente no inciso I do parágrafo 2º-A do art. 121 do CP, o que constitui inegavelmente a maioria dos casos de feminicídio.

DADOS DA VIOLÊNCIA FATAL CONTRA A MULHER: ANTES E DEPOIS DA «LEI DO FEMINICÍDIO»

Os dados referentes a homicídios no Brasil são alarmantes. O World Health Statistics de 2018, da Organização Mundial da Saúde, OMS, apresentou dados que colocam o Brasil na linha de frente dos assassinatos na América, com taxas que chegam a 31.3 por 100.000 habitantes. No que tange a esse aspecto, o Brasil, segundo dados do World Health Statistics, 2018, só fica atrás de seis países na América: Honduras (55.5), Venezuela (49.2), El Salvador (46.0), Colômbia (43.1), Trinidad e Tobago (42.2) e Jamaica (39.1) (p. 55).¹⁷

Especificamente em relação ao assassinato de mulheres, a situação não é diferente. Tanto os números absolutos quanto a taxa por 100.00 habitantes podem ser considerados alarmantes, principalmente se comparados aos países europeus e aos países da América considerados desenvolvidos, como os EUA e o Canadá. Para se ter uma ideia da dimensão do problema, de 1980 a 2010, foram assassinadas cerca

¹⁷ Conferir World health statistics 2018: monitoring health for the SDGs, sustainable development goals. Geneva: World Health Organization; 2018, page 55. Disponível em:<<https://apps.who.int/iris/bitstream/handle/10665/272596/9789241565585-eng.pdf?ua=1&ua=1>>. Acesso em: 02 jul. 2019.

de 92.000 mulheres no Brasil, sendo 41% dos homicídios decorrentes de violência no ambiente doméstico.¹⁸

Aqui, impende verificar os números concernentes à vitimização de mulheres antes e depois do advento da Lei 13.104/2015, a «Lei do Femicídio», principalmente visando a aferir se a publicação dessa Lei implicou a diminuição dos assassinatos de mulheres em razão da «condição de sexo feminino». Para analisar o impacto da lei, tomaremos por base dados dos anos de 2013, 2014, 2015 (ano de publicação da lei), 2016 e 2017. No caso dos anos 2018 e 2019, a ausência de dados oficiais atualizados impede-nos de analisá-los de forma segura.

Para elucidar os números referentes ao assassinio de mulheres nos anos supracitados, será utilizado o Atlas da Violência 2019,¹⁹ lançado pelo Fórum Brasileiro de Segurança Pública (FBSP) e pelo Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (IPEA), em 05 de junho de 2019 e que trazem dados de 2007 a 2017, além de importantes reflexões acerca do feminicídio no Brasil.

Uma das reflexões presentes no Atlas da Violência 2019, e que é sobretudo importante para este artigo, diz respeito à natural dificuldade de uma segura identificação sobre se houve aumento do feminicídio ou diminuição dos casos de subnotificação:

Uma questão que tem chamado muita atenção nos últimos anos diz respeito à percepção de ter havido crescimento nos casos de feminicídios no país.

O ponto principal é que não se sabe ao certo se o aumento dos registros de feminicídios pelas polícias reflete efetivamente aumento no número de casos, ou diminuição da subnotificação, uma vez que a Lei do Femicídio (Lei no 13.104, de 09/03/2015) é relativamente nova, de modo que pode haver processo de aprendizado em curso pelas autoridades judiciárias. (FBSP; IPEA, 2019, páginas 39-40)

Essa é realmente uma questão importante àqueles que se dedicam ao estudo do tema, mormente devido à parca existência de dados oficiais e à pouca transparência acerca da forma como são tratados esses casos na esfera policial ou na área da saúde. Os microdados da saúde, no entanto, servem de base aos autores do Atlas para tentar elucidar a situação utilizando-se da *proxy* embasada na taxa de assassinatos

¹⁸ Conferir: Brasil. Conselho Nacional do Ministério Público. *Violência contra a mulher: um olhar do Ministério Público brasileiro* / Conselho Nacional do Ministério Público. – Brasília: CNMP, 2018, página 70. Disponível em:<http://www.cnmp.mp.br/portal/imagens/FEMINICIDIO_WEB_1_1.pdf>. Acesso em 05 jul. 2019.

¹⁹ FBSP – FÓRUM BRASILEIRO DE SEGURANÇA PÚBLICA. Anuário brasileiro de segurança pública. São Paulo: FBSP, 2019.

de mulheres nas residências que a literatura internacional considera ser, na maioria dos casos, praticados por pessoas íntimas:

Por outro lado, há reconhecimento na literatura internacional de que a significativa maioria das mortes violentas intencionais que ocorrem dentro das residências são perpetradas por conhecidos ou íntimos das vítimas. Portanto, a taxa de incidentes letais intencionais contra mulheres que ocorrem dentro das residências é uma boa *proxy* para medir o feminicídio. Naturalmente, ainda que o número real de feminicídios não seja igual ao número de mulheres mortas dentro das residências (mesmo porque vários casos de feminicídio ocorrem fora da residência), tal *proxy* pode servir para evidenciar a evolução nas taxas de feminicídio no país.

Para analisar a questão, utilizamos os microdados da saúde, que permitem traçar o perfil desses homicídios segundo o local da ocorrência do fato. Do total de homicídios contra mulheres, 28,5% ocorrem dentro da residência (39,3% se não considerarmos os óbitos em que o local do incidente era ignorado). Muito provavelmente estes são casos de feminicídios íntimos, que decorrem de violência doméstica. (FBSP; IPEA, 2019, página 40)

Segundo dados do Atlas da Violência 2019 do FBSP e do IPEA, são os seguintes os números dos homicídios praticados contra mulheres no Brasil: em 2013, 4.769 (4,6/100.000 habitantes); em 2014, 4.836 (4,6/100.000 habitantes); em 2015, 4.621 (4,4/100.000 habitantes); em 2016, 4.645 (4,5/100.000 habitantes); em 2017, 4.936 (4,7/100.000 habitantes).²⁰ O número total de homicídios praticados contra mulheres nos anos elencados traduz a dimensão do subdesenvolvimento do Brasil no que concerne à segurança pública e à segurança das mulheres. Evidencia que, por mais que haja políticas públicas voltadas ao combate à violência, alguma coisa não está funcionando muito bem e é necessário que sejam revistas várias das ações de combate à violência no Brasil.

Já os assassinatos ocorridos no âmbito doméstico, onde a grande motivação relaciona-se ao gênero, apresentam os seguintes números: em 2013, foram 1.214 (1,2/100.000 habitantes); em 2014, 1.280 (1,2/100.000 habitantes); em 2015, 1.292 (1,2/100.000 habitantes); em 2016, 1.336 (1,3/100.000 habitantes); em 2017, 1.407 (1,3/100.000 habitantes).²¹ Os números, que remetem ao feminicídio, obviamente, representam uma projeção aproximativa²² por tudo o que foi acima explicitado, mas, ainda assim, são eloquentes e revelam uma face perversa da formação do homem brasileiro, cujos valores, mesmo entre os mais jovens, estão

²⁰ Atlas da Violência 2019, página 41.

²¹ Atlas da Violência 2019, página 41.

²² Nesse ponto é importante ponderar: se uma parte dos homicídios ocorridos nas residências não pode ser considerada feminicídio, é certo que uma parte dos feminicídios ocorre nas ruas.

indissociavelmente ligados ao patriarcalismo que estruturalmente permanece enraizado na sociedade brasileira mesmo na chamada pós-modernidade.

Os números do feminicídio no Brasil são alarmantes e mantêm-se constantes, mesmo em face de diversas ações para tentar ao menos mitigar o problema, como é o caso do forte endurecimento da política criminal. Essas ações, no entanto, não têm surtido o efeito desejado, uma vez que os números não cedem. Dentre as razões para isso, está o patriarcalismo que caracteriza e molda as relações entre homens e mulheres no Brasil.

São relações de poder estabelecidas secularmente e enraizadas no cotidiano social brasileiro. Discorrendo, em 2006, sobre o feminicídio, a professora Rita Segato escreveu que «[...], los crímenes del patriarcado o feminicidios son, claramente, crímenes de poder, es decir, crímenes cuja dupla función es, en este modelo, simultáneamente, la retención o manutención, y la reproducción del poder».²³

A CEPAL, em 2018, já demonstrou extrema preocupação com os dados referentes ao número de feminicídios na América Latina e no Caribe, apontando o Brasil como o país em que mais ocorre a prática de feminicídio dentre todos os países da América Latina.²⁴ Segundo a CEPAL, pelo menos 2.795 mulheres foram vitimadas pelo feminicídio em 23 países da América Latina e do Caribe no ano de 2017.

É muito preocupante o fato de o Brasil, mesmo em face da política aguda de criminalização levada a cabo pelo legislador nos últimos anos, ser, em números absolutos, o país onde mais ocorre a prática desse crime na América, com nada menos que 1.133 mortes no ano de 2017, conquanto a taxa brasileira relativa a 100.000 mulheres seja 1,1%, a mesma da Argentina e da Costa Rica, onde o feminicídio vitimou, respectivamente, 251 e 26 mulheres.

No que concerne à taxa relativa a 100.000 mulheres, El Salvador aparece em primeiro lugar, com 10,1 %, embora o número absoluto de vítimas, 345 mulheres, seja bem menor que no Brasil, por exemplo. Preocupante também é o fato de o Brasil ter concentrado 40% dos feminicídios praticados na América Latina e Caribe no ano de 2017. Isso leva a um sério questionamento acerca da efetividade da Lei do Feminicídio e da política de elevado grau de punibilidade dos crimes praticados contra a mulher, o que, inclusive, tem levado a questionamentos acerca da

²³ Conferir Segato, Rita Laura. Que és un feminicídio. Notas para um debate emergente. *Série Antropología*, 401, Brasília-DF, Universidade de Brasília, 2006, página 4. Disponível em: < <https://www.nodo50.org/codoacodo/enero2010/segato.pdf> >. Acesso em: 03 jul. 2019.

²⁴ Notas para la Igualdad, nº 27, de 15 de noviembre de 2018. Disponível em: < https://oig.cepal.org/sites/default/files/nota_27_esp_0.pdf >. Último acesso em 03 jul 2019.

constitucionalidade de certas punições estabelecidas na lei penal por diferenciação do tratamento dado a homens e mulheres.²⁵

A POLÍTICA CRIMINAL BRASILEIRA NO COMBATE À VIOLÊNCIA CONTRA A MULHER: UMA CRÍTICA

A política criminal brasileira tem sido cada vez mais intensa no combate à violência contra a mulher. Desde a Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência Contra a Mulher, ocorrida em 1994 na cidade de Belém do Pará e, por isso mesmo, conhecida como «Convenção de Belém do Pará», a política brasileira de enfrentamento legislativo da violência contra a mulher tem sido profícua na elaboração de leis que enfatizam a punição mais intensa, por meio de sanções cada vez mais rígidas, como é o caso da Lei nº 11.340/2006, a Lei Maria da Penha, e a Lei nº 12.015/2009 – Dispõe sobre os crimes contra a dignidade sexual.

Ponto alto da agressiva política criminal brasileira para combater a violência contra a mulher iniciada com o advento da Lei Maria da Penha, a Lei 13.104/2015, Lei do Femicídio, provocou uma série de críticas por parte da doutrina. Desde à redação confusa do tipo penal,²⁶ até a supressão da expressão «gênero», por imposição da bancada evangélica, o que, por exemplo, exclui transexuais como sujeitos passivos do tipo penal:

Dentre diversas falhas verificadas na Lei do Femicídio, encontra-se a supressão do termo gênero no seu texto final, com sua substituição por sexo feminino,¹⁶ fato que ocorreu conscientemente por parte dos parlamentares, em meio a manobras para diminuir o alcance da lei e impedir sua aplicação a vítimas mulheres transexuais,

²⁵ O penalista Guilherme Nucci questionou, em artigo de 2015, a diferença de tratamento dado à morte de uma mulher idosa e à de um homem idoso. Com a inclusão da causa de aumento de pena estatuída pela Lei do Femicídio, e prevista no § 7º, II, do artigo 121 do Código Penal brasileiro, o autor pondera que «Proteger a mulher da violência doméstica e familiar é uma necessidade, mas gerar penas absolutamente desproporcionais fere a própria Constituição. Ilustrando, Fulano mata Beltrano, com 61 anos. Aplica-se a pena de 7 anos (6 anos + um terço). Fulano mata Beltrana, com 61 anos. Aplica-se a pena de 16 anos (12 anos + um terço). Estamos usando o mínimo previsto em lei. O que acontece para o homem idoso, assassinado, gerar 7 anos para seu matador, enquanto a mulher idosa, identicamente assassinada, produzir 16 anos. O primeiro crime é comum; o segundo, hediondo». Nucci, Guilherme de Souza. *Notas sobre o feminicídio*. Disponível em: < <http://www.guilhermenucci.com.br/artigo/notas-sobre-femicidio>>. Acesso em: 06 jul 2019.

²⁶ Esse é o caso do professor Rogério Sanches Cunha, que em breve artigo publicado na web expôs sua crítica. Conferir Cunha, Rogério Sanches. *Lei do Femicídio: breves comentários*. Disponível em: < <https://rogeriosanches2.jusbrasil.com.br/artigos/172946388/lei-do-femicidio-breves-comentarios>>. Acesso em: 16 jul. 2019.

alcançadas que seriam pela identidade de gênero. (Souza, L., & Barros, P., 2016, página 268)

Discorrendo sobre o crime de feminicídio, o renomado penalista Guilherme Nucci esboça posição contrária tanto à perspectiva do legislador de não optar por agravar a pena da ameaça e da lesão corporal contra a mulher quanto à própria expressão «feminicídio» presente na qualificadora do crime de homicídio, argumentando que a expressão «homicídio» nunca se referiu apenas ao homem.²⁷

A crítica de Nucci, no entanto, não faz sentido para aqueles que defendem a expressão «feminicídio» como forma de marcar a contundência da mais extremada violência contra a mulher, especialmente para dar visibilidade ao grande número de vítimas que perecem em decorrência da ação distorcida de homens que não hesitam em matar suas companheiras para afirmar o poder do homem sobre a mulher, ao influxo de valores arcaicos do patriarcado decadente que ferem a dignidade da pessoa humana.

Esse é, por exemplo, o caso da professora Lourdes Maria Bandeira, que discorreu de forma contundente sobre o feminicídio, em 2017, em um encontro na Procuradoria da Mulher do Senado Federal, apresentando suas ideias em um texto sob o título «Feminicídio como violência política». Para Bandeira,

Longe de qualquer ilusão é necessário compreender que a prática do feminicídio não se trata de uma condição de ‘desvio’ social; ao contrário trata-se de uma característica sistêmica das sociedades conservadoras em decadência que atinge as instituições, as pessoas, mas sobretudo as mulheres localizadas em regiões onde a dignidade de seres humanos inexistente, onde não são reconhecidas, pois para todas aquelas que vivem ‘fora’ das regras ou que a elas ‘desobedecem’ (controle, disciplinamento) da ordem heteronormativa, começaram a emergir outras formas de violências para seu controle: paramilitares, tráfico/narcotráfico e feminicídios. (Bandeira, Lourdes M., 2017, página 3)

Outra crítica contundente dá-se em relação ao acréscimo de três causas de aumento de pena no parágrafo 7º do artigo 121 do Código Penal, posteriormente quatro, por força da Lei nº 13.771/2018. Discorrendo sobre essas causas de aumento, Santos escreve:

Por fim, resta analisar se o aumento de pena previsto no § 7º em caso de gravidez, contra pessoa menor de 14 e maior de 60 anos, e na presença de descendente ou ascendente da vítima era necessário.

²⁷ Disponível em: < <http://www.guilhermenucci.com.br/artigo/notas-sobre-feminicidio>>. Acesso em 06 jul 2019.

O aumento da pena nessas circunstâncias, em verdade, expandiu a proposta original da CPMI de dar visibilidade a conduta feminicida e incrementou o poder punitivo. Esse aumento mostrou-se inadequado, inclusive porque algumas dessas circunstâncias já são causa de agravamento da pena. Se o objetivo era dar visibilidade ao feminicídio, o melhor teria sido manter a proposta da CPMI ou mesmo a da Procuradoria da Mulher, mas sem o aumento de pena. Desta forma, estaria mais consoante às premissas de um direito penal mínimo ou de mínima incidência punitiva. (Santos, C. H. de, 2015, página 113)

A grande verdade é que, por mais que se critique a política criminal agressiva do Estado brasileiro, a Lei do Feminicídio foi importante para dar maior visibilidade ao problema, não devendo ser, entretanto, encarada como a panaceia para a resolução do problema, que exige mais políticas públicas e ações para além do agravamento das penas.

CONCLUSÃO

Os números da violência contra a mulher brasileira são eloquentes e expõem a condição precária de uma sociedade em que a violência tem sido a tônica por décadas. A política criminal agressiva implementada pelo legislador, cujo marco é o advento da Lei Maria da Penha, expressa tão somente a ideia equivocada de que o direito penal é a solução mais viável para diminuir a incidência de crimes violentos contra as mulheres.

É preciso ressaltar que a violência mais extrema contra a mulher é, na maioria das vezes, o ponto alto de uma sequência de atos de violência considerados menores, mas que, tolerados, constituem a via aberta para o cometimento de atos cada vez mais graves até o ato executório final praticado por seu companheiro, o feminicídio.

Os números aqui expostos comprovam que as mulheres brasileiras continuam sendo vítimas de uma concepção retrógrada e patriarcal que as vê como objetos sujeitos a todos os desmandos e caprichos de homens que não conseguem libertar-se de uma forma violenta de expressão de superioridade cada vez mais rechaçada pelas mulheres e pela sociedade.

A Lei do Feminicídio serve para dar visibilidade a um problema extremamente grave que faz do Brasil, no que tange ao tratamento dispensado às mulheres, um país medieval, atrasado, mas não tem cumprido o *telos* que moveu a sua promulgação: diminuir os números da violência extrema praticada contra as mulheres, notadamente no âmbito doméstico e familiar.

Os números do Atlas da Violência 2019 não deixam dúvidas de que o problema está longe de ser resolvido. Isso comprova que a forte política criminal de agrava-

mento das penas imputadas aos crimes praticados contra as mulheres, especialmente no caso do feminicídio, não tem sido suficiente para intimidar os potenciais agressores e transformar a realidade das mulheres em situação de vulnerabilidade.

Para começar a mudar a situação de intensa violência que tem caracterizado as relações interpessoais entre homens e mulheres no Brasil, é preciso ir além, é preciso desenvolver políticas públicas que invistam na prevenção da violência, procurando transformar a forma como os homens interagem com as mulheres, principalmente por meio de uma reeducação que transforme valores dissonantes da modernidade e arraigados na ideia de homens e de mulheres.

Em setembro do ano de 2016, uma pesquisa do Fórum Brasileiro de Segurança Pública em parceria com o Datafolha revelou que, 30% dos homens e mulheres brasileiros concordavam com a seguinte afirmação: «A mulher que usa roupas provocantes não pode reclamar se for estuprada».²⁸

Nesse cenário inóspito, urge construir relações interpessoais estabelecidas no respeito, na igualdade e na dignidade da pessoa humana, privilegiando a educação dos adolescentes para a defesa intransigente dos direitos fundamentais como forma de superar esse grave problema que nos prende a um passado cuja face mais eloquente é a violência.

REFERÊNCIAS

- BANDEIRA, Lourdes Maria. *Femicídio como violência política*. 2017. <https://www12.senado.leg.br/institucional/procuradoria/pdf/apresentacao-lourdes-bandeira>.
- BRASIL. CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO. *Violência contra a mulher: um olhar do Ministério Público brasileiro / Conselho Nacional do Ministério Público*. – Brasília: CNMP, 2018.
- CAMPOS, Carmen Hein de (2015). Femicídio no Brasil: Uma análise crítico-feminista. *Sistema Penal & Violência*. 7. Sistema Penal & Violência, Porto Alegre, v. 7, n. 1, p. 103-115, jan.-jun. 2015. <http://dx.doi.org/10.15448/2177-6784.2015.1.20275> // <http://dx.doi.org/10.15448/2177-6784.2015.1>
- MASSON, Cleber. Direito Penal, vol. 2, Parte especial, 9. ed., Editora Forense, 2016.
- MELO DOURADO, Laila Carolline Silva de. Educomunicação: Um Olhar para a Representação da Mulher Vítima de Violência Sexual pelo Webjornalismo. In: Educomunicação

²⁸ Conferir: Melo Dourado, Laila Carolline Silva de. Educomunicação: Um Olhar para a Representação da Mulher Vítima de Violência Sexual pelo Webjornalismo. In: *Educomunicação e suas áreas de intervenção: novos paradigmas para o diálogo intercultural*. Organização: Ismar de Oliveira Soares, Claudemir Edson Viana, Jurema Brasil Xavier. São Paulo: ABPEducom, 2017, página 234. Disponível em: < <http://www.abpeducom.org.br/wp-content/uploads/2018/05/Livro-Educom-pagina-a-pagina.pdf> >. Acesso em 12 jul. 2019.

- e suas áreas de intervenção: novos paradigmas para o diálogo intercultural. Organização: Ismar de Oliveira Soares, Claudemir Edson Viana, Jurema Brasil Xavier. São Paulo: ABPEducom, 2017. Disponível em:< <http://www.abpeducom.org.br/wp-content/uploads/2018/05/Livro-Educom-pagina-a-pagina.pdf>>. Acesso em 12 jul. 2019.
- NUCCI, Guilherme de Souza. Manual de Direito Penal, 12. ed., Editora Forense, 2016.
- . *Notas sobre o feminicídio*. 2015. <http://www.guilhermenucci.com.br/artigos/guilhermenucci/penal/notas-sobre-feminicidio>.
- SEGATO, Rita Laura. Que és un feminicídio. Notas para um debate emergente. *Série Antropologia*, 401, Brasília-DF, Universidade de Brasília, 2006. Disponível em:< <https://www.nodo50.org/codoacodo/enero2010/segato.pdf>>. Acesso em: 03 jul. 2019.
- SOUZA, L., & BARROS, P. (2017). Questões controversas com relação à lei do feminicídio (Lei n. 13.104/2015). *Revista Da Faculdade De Direito*, Universidade De São Paulo, 111, 263-279. Recuperado de <https://www.revistas.usp.br/rfdusp/article/view/133512>

LA CIBERVIOLENCIA DE GÉNERO DESDE EL ENFOQUE INTERSECCIONAL

LA INSIVILIDAD DE LA VIOLENCIA DE GÉNERO EN LAS REDES SOCIALES

BELEM BOLAÑOS MARTÍNEZ
Universidad de Salamanca, España

INTRODUCCIÓN

LA TECNOLOGÍA EN LA COMUNICACIÓN ha cambiado radicalmente, muchos han visto la transformación de la computadora de escritorio hacia las portátiles, las tabletas, los gadgets y los móviles que tienen acceso a internet, en ese contexto, las redes sociales han transformado la forma en que hombres y mujeres se relacionan e interactúan entre sí, al ser espacios donde se realiza una exposición de la vida personal, que suponen nuevas formas de violencia y control sobre las mujeres, en muchas ocasiones, debido al «anonimato de las plataformas en internet», es así que, cualquier mensaje, comentario, noticia o convocatoria es capaz de llegar a millones de personas alrededor del mundo en unos cuantos segundos e iniciar una movilización social casi de forma inmediata o en tiempo real.

LA VIOLENCIA EN LAS REDES SOCIALES ES INVISIBLE

La primer red social a la que pertenece una persona es su familia y través de ella va conectándose con más gente formando parte de otros círculos que se intercalan entre sí; luego, para que exista una red social los individuos que la componen deben compartir algo en común, sólo que en la actualidad las nuevas tecnologías han cambiado la forma en que nos relacionamos hombres y mujeres, y si bien hemos aprovechado sus ventajas como medio de comunicación con el resto de la comunidad, de amigos, de compañeros de trabajo, de familiares y de clientes, también tienen sus riesgos, pues ahora son el punto de partida de discursos cada vez más

radicales que exaltan el odio y la violencia contra la mujer, aún y cuando es inevitable su presencia en la vida cotidiana.

La violencia de género en redes generalmente es el antecedente o la consecuencia de la violencia física, dado por una situación estructural de discriminación por motivos de etnia, género, clase social, edad o lugar de residencia. La pobreza y las culturas sumamente machistas y misóginas contribuyen a aumentar las posibilidades de que las mujeres sufran algún tipo de violencia durante su vida.

Hoy por hoy las redes sociales, más populares¹ son: LinkedIn, Instagram, Snapchat, Reddit, Tumblr, Pinterest, Vimeo, MySpace, Flickr, Badoo, 4chan, Twoo, Tagget, tan sólo por mencionar algunas, nótese que para estar incluido en estas se requiere cierta edad, usualmente son gratuitas e invitan a los usuarios a colgar información personal y fotografías, ya que permiten identificar las actividades de los usuarios y esto implica tener en cuenta que regalamos datos como: nombre y apellidos, correo electrónico, número de teléfono, colegio, instituto, o más claro, grados académicos, domicilio, aficiones, ocupación, deportes y mucha más información, que somos reticentes a entregar a un interlocutor dialogando personalmente, pero que en las redes en internet las asentamos no sólo con facilidad, sino con naturalidad.

La red social más popular sin duda alguna es Facebook, a enero de 2019 se contabilizaron 2,271 millones de usuarios, pero otra red que ha crecido mucho en los últimos años es Twitter, en donde tan sólo con el uso de 140 caracteres, cada día se envían cerca de 175 millones de mensajes, México se encuentra en octavo lugar de usuarios, seguido por España y Francia, estando entre los 10 países que más emplean esta red a nivel mundial.

Todas las plataformas digitales han cambiado la forma en que las personas viven sus relaciones, haciéndolo de puertas abiertas, lo que les permite conocer en todo momento donde están, qué están haciendo y con quién están hablando sus parejas, etcétera, estas manifestaciones, pueden ser la antesala de una relación violenta o de una relación de dominio. Es así que en un gran número de ocasiones, se pasa de un comportamiento controlador a la ejecución de violencia virtual. Mientras se mantiene la pareja, con humillaciones públicas (publicación de fotos denigrantes, o de comentarios que intentan ridiculizarla); amenazas, si la chica quiere romper la relación, «si te atreves a dejarme, veras publicadas en Facebook las fotos que tú y yo sabemos», o el acoso virtual (remisión constante de mensajes). Estos comportamientos delictivos no son advertidos por las jóvenes, que los niegan, quitando importancia a la gravedad de las conductas de sus parejas y justificándolo en el

¹ Las redes sociales más populares de internet en el 2019. Disponible en: <https://norfipc.com/internet/redes-sociales-mas-populares-exitosas-internet.html>.

amor romántico. Esta respuesta por parte de ellas ha llevado a la normalización de estas conductas de control y celos, en base a la habitualidad, «lo hacen todos, los chicos son así». Por ende, la influencia de ideales y mensajes, transmitidos en ellas, reproducen estereotipos de género tradicionales, posiciones sexistas e incluso la utilización de la mujer como objeto sexual; las generaciones cambian la forma de comunicarse, pero el sustrato de fondo continúa siendo el mismo, expresando la realidad de una sociedad que impone lugares diferentes para las mujeres y para los hombres.²

Como se estableció, la red social más visitada es Facebook, con más de 800 millones de usuarios, de los cuales 17 millones son niños y jóvenes de 13-19 años, se suben más de 25 mil millones de contenidos de diferente tipo: videos, fotos, mensajes, historias, etcétera, un usuario de Facebook puede tener en promedio 130 amigos, pero al agregar amigos se pueden agregar amigos de amigos, o sea, perfectos «desconocidos».

En México, de acuerdo con cifras oficiales al menos 9 millones de mexicanas han vivido ciberacoso, siendo las mujeres entre 12 y 29 años las más violentadas. A nivel nacional el 86.3 por ciento de las personas agresoras fueron desconocidas, y el 11.1 por ciento conocidas, entre amigos, compañeros de clase o trabajo, parejas y familiares.

Ante este escenario, es imperioso establecer en que consiste la violencia contra las mujeres relacionada con la tecnología, que de acuerdo a la Asociación para el Progreso de las Comunicaciones, se refiere a los actos de violencia de género cometidos instigados o agravados, en parte o totalmente, por el uso de las tecnologías de la información y la comunicación (TIC), plataformas de redes sociales y correo electrónico; y causan daño psicológico y emocional, refuerzan los prejuicios, dañan la reputación, causan pérdidas económicas y plantean barreras a la participación en la vida pública y pueden conducir a formas de violencia sexual y otras formas de violencia física.

Por su parte, la Unesco define el discurso de odio en la red como aquel que enfrenta a grupos de individuos mediante un lenguaje amenazante, sería un anti-discurso evitar cualquier vía de entendimiento con los otros.³

² Estudio de las representaciones de género y violencia contra las mujeres en los medios digitales y de entretenimiento. Producto 2: informe final, enero 2018, Universidad Nacional Autónoma de México, Centro de Investigaciones y Estudios de Género, Secretaría de Gobernación, Comisión Nacional para Prevenir y Erradicar la violencia contra las mujeres, colaboración institucional 2017.

³ Meneses, María Elena. Marzo 30, 2018. Odio y violencia, presentes en las redes sociales. Portada / Red Forbes. Disponible en: <https://www.forbes.com.mx/el-odio-en-las-redes-sociales/>

Luego entonces, afirmamos que la violencia de género en redes sociales es «invisible», porque pueden fácilmente conectarse y elegir a sus víctimas, escudándose en «la invisibilidad que les proporciona estar detrás de una computadora para violentarlas exponencialmente», aunque cierto, es que en la mayoría de los casos, tampoco pueden ver la reacción emocional de las víctimas, una mezcla de sentimientos como aburrimiento, malicia, ansiedad de poder, venganza, por celos, envidias profesionales o económicas o por el sólo hecho de tener placer al hacer daño, los atormentadores se nutren de las reacciones negativas de la víctima, evidenciando que la separación entre el mundo «real y virtual es falsa» pues lo que sucede en internet tiene efectos en las personas, trastornos psicológicos como ansiedad, depresión, pérdida de la autoestima y sentimiento de culpa; trastornos psicosomáticos como dolores de cabeza, pérdida de cabello, alteraciones menstruales, trastornos gastrointestinales, sexuales, disturbios del sueño, abuso de sustancias, auto restricción de la movilidad, suicidio, entre otros. Separar los mundos online y offline contribuye a que la violencia en línea se considere sólo virtual y se descarten los notables efectos o trastornos que esta tiene en la vida de las mujeres.

Otro aspecto importante a destacar es que las redes sociales no son escenarios para el debate, pero sí son lo suficientemente poderosas como para ejercer violencia «anónima», de la cual somos inermes, de lo que se trata es de someter al otro a través de incubar la temible emoción del miedo. Ese lado terrible, inaudito, que somete por medio del miedo está ahí, con la velocidad de la ubicuidad, o la inmediatez que todo lo acerca, lo agrava, lo tensa, son los tiempos del mundo pantalla, de la pantallocracia. La violencia en línea se minimiza a pesar de ser una extensión de una situación estructural y cultural de violencia perpetrada por parejas, exparejas, allegados, desconocidos e incluso las instituciones gubernamentales y otros actores relevantes.⁴

Es evidente que cada red social es un inmenso espacio que los agresores utilizan para generar violencia porque en estas plataformas se dificulta la atribución de responsabilidad, primero porque la tecnología es portátil y fácil de acceder, cualquiera puede convertirse en miembro y crear una cuenta, la interface es sencilla, aun para el usuario no experimentado en la navegación web, porque es persistente e instantánea, la posibilidad casi sin límites de subir las fotos, adicionalmente agregan chats que hacen que no sea necesario una herramienta de terceros para comunicarse en tiempo real, así también las redes realizan recomendaciones de nuevos amigos, el contenido de un perfil puede ser editado o alterado fácilmente y dicho contenido se distribuye ampliamente y a la velocidad del rayo, no hay forma de contabilizarla

⁴ La violencia de las redes o la banalización de la violencia, Alberto Constante, Ediciones Paraíso, Filosofía, México, 2013, p.p. 111-126.

y por lo tanto, es insidiosa y peligrosa.⁵ El anonimato es utilizado con distintos fines, convirtiéndose en un canal para la expresión masiva de cualquier cosa, pero también puede ser utilizado como un medio de actividades criminales. Es crucial entender cómo se gesta este tipo de violencia en los medios digitales y de entretenimiento, sobre todo en países como México donde vemos algunas de sus expresiones más extremas que llegan hasta la alta tasa de feminicidios.

La lógica de la tecnología no tiene límites, se vuelve dominante, algunos lo llaman colonialismo digital, por ejemplo, cualquier video de youtube o expuesto en cualquier otra red social mediante una sola tecla, tenemos acceso a absolutamente todo, no sólo casos de bullying, sino películas, canciones, poesía, arte, noticias tendenciosas a desprestigiar mujeres y cualquier forma de expresión humana en donde se plasma la violencia de género. Es cierto que hay algunos sitios que han cerrado, pero eso no quiere decir que impidan la reproducción infinita de dichos contenidos que cada segundo se hacen virales, se narran, se cuentan, se difunden por otras redes, se «comunican», muchas veces en forma irreflexiva y sin control alguno. El fenómeno de la violencia se ha hecho parte de nuestra cotidianidad de tal manera que ha atravesado el ámbito de lo privado, estamos ante la violencia convertida en espectáculo, por ello la invisibilidad de esta, porque con su presentación desnuda se va obturando nuestra capacidad de asombro, de distinción, de valoración, que nos impide advertir su banalización, porque las redes sociales han modificado nuestra subjetividad, justo todo aquello que nos hace ser lo que somos, es el núcleo de nuestras decisiones, de nuestros deseos, de nuestras concepciones del mundo y de la vida, literalmente «hacen desaparecer la realidad», asesinan la realidad» y la violencia se hace indómita pero, al mismo tiempo banal.⁶

Las redes sociales se han convertido en los dispositivos más eficientes de intervenir en la subjetividad humana de manera inopinada, sobre todo en los llamados «nativos digitales», al tiempo que obligan a los que no lo son a atenerse a esa realidad virtual para comprender un ámbito que no era el de ellos. La aceleración tecnológica se convierte en poder y la velocidad en el llamado «tiempo real» se transforma en un poder absoluto».

Vivimos una crisis de orden político, económico etcétera, pero lo más grave es que vivimos una «crisis del vínculo social», aunque buena noticia es que poco a poco es palpable el aumento de las acciones para combatir la violencia de género, por ejemplo, las denuncias interpuestas por las víctimas de éste delito, en las que junto a los actos de violencia física y psíquica, se advierten conductas tendentes a

⁵ Mendoza López, Enrique. 2012. Acoso cibernético o cyberbullying: Acoso con la tecnología electrónica. *Pediatría de México*, Volumen 14, número 3.

⁶ La violencia de las redes o la banalización de la violencia, Alberto Constante, Op. Cit.

controlar sus relaciones personales a través de las tecnologías de la información y la comunicación, sólo que desde su aparición «estos comportamientos delictivos, suelen pasar desapercibidos en las propias denuncias», incluso en el desarrollo del procedimiento penal, reduciéndolos a simples medios de otras conductas delictivas, y por ello, susceptibles de contenerse en forma parcial, por ejemplo, para resguardar la integridad de las víctimas en el Código Nacional de Procedimientos Penales, como medida cautelar se prevé la prohibición que los agresores se acerquen a lugares que estas frecuentan o se abstengan de tener comunicación con las mismas, por cualquier vía, incluyendo claramente las redes sociales, sin embargo, son medidas temporales al subsistir únicamente durante el procedimiento, destacando que los hechos denunciados discriminen esta violencia en línea y en consecuencia, quede fuera de la acusación, a pesar de que en algunos códigos penales en los estados de la República Mexicana existen delitos todavía contra el honor como la calumnia y difamación, el acoso sexual, la revelación de secretos, la inducción al suicidio y la usurpación de identidad.

Por otro lado, tampoco debemos desconocer que criminalizar conductas no puede considerarse una respuesta institucional suficiente para enfrentar un fenómeno complejo como el que nos ocupa, puesto que la respuesta no sería eficaz, si radica exclusivamente en el derecho penal, sobre todo en países con altos niveles de impunidad, en cambio es más probable, que estas disposiciones terminen siendo utilizadas para inhibir el libre ejercicio de la sexualidad o que por sus potenciales efectos incentiven en las plataformas de internet la autocensura, en ambos casos, la libertad de expresión se vería menoscabada.

Asimismo, hay que analizar si existe legislación existente que pueda ser aplicable para responder a este tipo de conductas, en lugar de la creación de nuevos tipos penales, a la fecha la inflación legislativa también contribuye a la ineficacia en su aplicación, es decir, cualquier propuesta de carácter jurídico debería necesariamente fortalecer el sistema de procuración e impartición de justicia.

Adicionalmente hay que considerar que algunos de estos delitos o la creación de nueva legislación punitiva propiciaría la generación de un entorno adverso de vigilancia que puede restringir otros derechos a nombre de la protección a las víctimas. Soluciones como la vigilancia sin controles o la prohibición del anonimato hacen que internet sea un espacio más limitado en materia de privacidad, acceso a la cultura y libertad de expresión, y difícilmente ofrece mecanismos de reparación y garantías de no repetición.

Al ser un fenómeno nuevo, y dada su innegable complejidad, los documentos y tratados de derechos humanos no contemplan como tales los discursos radicales en la red, por lo que su definición está en construcción, al mismo tiempo, es necesario notar que existe normatividad internacional y nacional sobre la violencia hacia las mujeres, elaborada precisamente para combatirla, como la Convención sobre

la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, de 1979, la Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer, «Convención de Belém do Pará», de 1994, celebrada en Brasil, la Declaración de Beijing, Cuarta Conferencia Mundial sobre la Mujer, de 1995, donde 189 Estados miembros de la ONU reconocieron el papel importante que juegan los medios de comunicación en la representación de las mujeres. Y en México, la Ley General de Acceso de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia, decretada en el año 2007.

Es así que las mujeres siempre han tenido una importante participación en las tareas más arduas y difíciles de la sociedad, a pesar de esto, sus intervenciones han sido «invisibles» a los ojos de la sociedad, derivado de lo anterior, ha sido importante el reconocimiento de sus derechos en instrumentos internacionales y la legislación mencionada para que tengan acceso a mecanismos de protección y garantía de los mismos, ya que, el tratamiento de esta violencia no es sencillo, al ser propio de una sociedad globalizada y muchas veces anónima, pero la lucha de derechos de las mujeres aunque lento es afortunadamente progresivo.⁷

TIPOLOGÍA Y PREVENCIÓN DE LA VIOLENCIA EN LÍNEA

A fin de ilustrar cuál es el panorama de violencia contra las mujeres que se vive en la web, únicamente citaré el estudio sobre ciberacoso en la Ciudad de México encargado por el Instituto de las Mujeres del Distrito Federal, ahora Ciudad de México, dentro de la Meta A.III.1 del programa «Ciudad Segura y Amigable para las Mujeres y las Niñas» de cuyo monitoreo lexicográfico y semántico en las redes sociales Twitter y Facebook, dos grupos focales con mujeres y hombres usuarios de redes sociales entre 18 y 29 años, y ocho entrevistas a víctimas de violencia y/o acoso y activistas y/o asociaciones trabajando sobre violencia en redes sociales, reconociendo seis tipos de violencia en línea contra las mujeres:

1. Violar la intimidad, que consiste en la filtración de imágenes íntimas sin consentimiento.
2. Sembrar rumores falsos y difamar con el propósito de dañar su reputación o avergonzarla.
3. Crear perfiles falsos y/o usurpar la identidad.

⁷ Los Derechos Humanos de las Mujeres, Autor Instituto Nacional de las Mujeres, fecha de publicación 19 de diciembre de 2016.

4. Denigrar a mujeres, a través de mensajes para humillar o ridiculizar, lo que incluye filmar actos de violencia en donde se les golpea, agrede, grita o persigue.
5. Acechar o espiar la actividad virtual de una mujer con diferentes fines.
6. Acosar y amenazar mediante diferentes medios y formas con el fin de intimidación que puede escalar a violencia física, sexual o letal.⁸

Así se pone en relieve la forma en que las nuevas tecnologías son parte del ambiente de violencia de género prevaleciente en todas las sociedades, al ser medios llenos de significaciones sobre lo femenino y lo masculino, y lo que es adecuado para el comportamiento de mujeres y hombres, mediante representaciones estereotipadas.⁹

Y como en todas las formas de violencia de género, que se ejerce en internet existe una tendencia a culpar y responsabilizar a las mujeres, en campañas, a nivel legislativo, en los medios de comunicación y la conversación social, circunstancia que no solo las revictimiza, sino además tiene como consecuencia trastornos de todo tipo y la autocensura, las mujeres optan por dejar de usar las tecnologías y redes sociales, siendo imperioso contrarrestar y desestigmatizar la expresión de estas en internet y reconocer que la tecnología es de todas y todos.¹⁰

Para garantizar de manera eficaz los derechos de las mujeres es preciso, una comprensión exhaustiva de las estructuras sociales y las relaciones de poder que condicionan no sólo las leyes y las políticas públicas, sino también la economía, la dinámica social y la vida familiar y comunitaria.

Debemos desactivar los nocivos estereotipos de género, de modo que a las mujeres no se les perciba según las pautas de lo que «deberían» hacer sino que se les considere por lo que son: personas singulares, con sus propios deseos y necesidades.¹¹ Y por ello, no es incompatible, con que todas realicemos medidas preventivas

⁸ Instituto de las Mujeres del Distrito Federal (2017) Programa Anual PAIMEF 2016: CDMX Ciudad Segura y Amigable para la Mujeres y las Niñas» Meta Elaborar un plan de acciones públicas para la visibilización y prevención de la violencia y el acoso sexual contra las mujeres en las redes sociales a partir de la investigación documental, el monitoreo a mensajes en Twitter y Facebook, entrevistas a mujeres víctimas, entrevistas a OSC y/o colectivos dedicadas a la difusión y monitoreo en medios electrónicos y grupos focales con mujeres y hombres. Disponible en: http://inmujeres.cdmx.gob.mx/storage/app/media/Estudios_Diagnosticos/PlanAccionesPublicas_Red Sociales.pdf

⁹ Estudio de las representaciones de género y violencia contra las mujeres en los medios digitales y de entretenimiento. Op. Cit.

¹⁰ Xantomila, Jessica. 24 ene 2019. Lanza campaña para combatir violencia contra mujeres en internet, La Jornada, Sociedad y Justicia. Disponible en: <https://www.jornada.com.mx/ultimas/2019/01/24/lanzan-campana-para-combatir-violencia-contra-mujeres-en-internet-7458.html>

¹¹ Los Derechos Humanos de las Mujeres, Instituto Nacional de las Mujeres, Op. Cit.

contra el ataque a la mujer en redes sociales, como por ejemplo: utilizar antivirus (Avast, AVG, Antivir) y anti espías (spybot, malwarebytes), eliminar los rastros de navegación (historial, archivos temporales, cookies), cambiar las contraseñas con frecuencia, alterna números y letras y no usar la misma para todo, limitar los contactos a los conocidos, activar las aplicaciones de privacidad en las redes sociales, etcétera y no compartir contraseña con la pareja, ni permitir que acceda a ella, entre otros.

Las asociaciones feministas en México La Sandía Digital y Luchadoras MX pioneras en poner la lupa en esta forma de violencia y ocupadas en establecer medidas para su contención crearon la campaña *La Clika en el sitio Libres en Línea*, para responder ante la violencia que enfrentan en la web todos los días las mujeres, a través de 3 ejes:

1. RECONOCER que la violencia en línea es real, tiene afectaciones y consecuencias reales en la seguridad, emociones y salud de quienes la enfrentan.
#EsVirtualEsReal
2. CONTRARRESTAR la culpabilización que enfrentan las mujeres que han enfrentado esta violencia, lo que pasa por desestigmatizar la expresión sexual en internet y reconocer que la tecnología es de todas y todos.
#NoEsTuCulpa
3. DECIR a quienes enfrentan violencia en línea que no se aislen, no abandonen sus redes y enviar un mensaje de autodefensa y alianza entre mujeres.
#JuntasSomosMásFuertes

La Clika¹² es una muestra de los esfuerzos colectivos para prevenir la violencia de género en las redes sociales, sobre todo ahora que es patente que lo que pasa en el mundo virtual repercute directamente en nuestro plano real, porque la violencia que viven miles de mujeres en plataformas digitales aumenta no sólo en número sino en la forma de las agresiones, ya que, estas no son otra cosa que el reproductor de los fenómenos que se construyen en nuestra sociedad, lo nuevo y preponderante es el hecho de que la violencia se multiplica exponencialmente, se hace viral, y muchos aún sin saberlo, participan en ella.

CONCLUSIONES

Es preciso reconocer que el odio no es una invención de las redes sociales, los usuarios le damos sentido a la estructura social de acuerdo con nuestros propios

¹² La Clika, Libres en línea. Disponible en: <https://www.libresenlinea.mx/>

intereses, así como hay quienes usan la red para promover causas justas, también hay quienes las usan para dispersar el odio y la falta de valores, por ello, el problema no es únicamente tecnológico, sino político, cívico y familiar.

El debate en la actualidad se ha concentrado en si deben aplicarse o no medidas legales ante un fenómeno que, en algunos casos, puede tener su origen en la inequidad para ejercer otros derechos como la libertad de expresión, el derecho a la intimidad y los derechos digitales, con los cuales cada uno, desde el lugar que ocupa, puede ver el conjunto de la sociedad, que unos se comuniquen con otros, que las miradas no encuentren obstáculos y que nuestra opinión se respete.

Es importante comprender que las soluciones que se planteen para combatir la violencia de género en las redes sociales no debe ser necesariamente de carácter punitivo, el odio como problema social no es algo que sucede en el vacío, sino en el contexto de una sociedad, y en consecuencia, no es razonable pretender que la simple promulgación de una serie de prohibiciones corregirá la existencia del mismo, ni que censurarlo evitará otra clase de consecuencias. Así, la educación en derechos humanos y la educación para el respeto de la diversidad y equidad de género, junto a la creación de sistemas que permitan la supervisión y la respuesta necesaria a las minorías vulnerables, son medidas indispensables que a menudo son olvidadas pero que adquieren especial relevancia si se quiere abordar este complejo fenómeno que claramente justifica una solución multidisciplinaria.

Fomentar la incorporación de una perspectiva de género que promueva una representación justa de hombres y mujeres en condiciones de igualdad en las redes sociales, contribuye a prevenir y erradicar la violencia contra las mujeres y que esta no sea «invisible». Queda mucho camino por recorrer para lograr un internet en donde la gente pueda expresarse sin ser agredida y las mujeres se sientan seguras.

FUENTES DE INFORMACIÓN CONSULTADA

CONSTANTE, Alberto. La violencia de las redes o la banalización de la violencia, Ediciones Paraiso, Filosofía, México, 2013, p.p. 111-126.

ESTUDIO DE LAS REPRESENTACIONES DE GÉNERO Y VIOLENCIA CONTRA LAS MUJERES EN LOS MEDIOS DIGITALES Y DE ENTRETENIMIENTO. Producto 2: informe final, enero 2018, Universidad Nacional Autónoma de México, Centro de Investigaciones y Estudios de Género, Secretaría de Gobernación, Comisión Nacional para Prevenir y Erradicar la violencia contra las mujeres, colaboración institucional 2017. pp. 13-14.

INSTITUTO DE LAS MUJERES DEL DISTRITO FEDERAL (2017) Programa Anual PAIMEF 2016: CDMX Ciudad Segura y Amigable para la Mujeres y las Niñas» Meta Elaborar un plan de acciones públicas para la visibilización y prevención de la violencia y el acoso sexual contra las mujeres en las redes sociales a partir de la investigación documental, el monitoreo a mensajes en Twitter y Facebook, entrevistas a mujeres víctimas, entrevistas

- a OSC y/o colectivos dedicadas a la difusión y monitoreo en medios electrónicos y grupos focales con mujeres y hombres. Disponible en: http://inmujeres.cdmx.gob.mx/storage/app/media/Estudios_Diagnosticos/PlanAccionesPublicas_Red Sociales.pdf
- LA CLIKA, Libres en línea. Disponible en: <https://www.libresenlinea.mx/>
- LAS REDES SOCIALES MÁS POPULARES DE INTERNET EN EL 2019. Disponible en: <https://norfp.com/internet/redes-sociales-mas-populares-exitosas-internet.html>.
- LOS DERECHOS HUMANOS DE LAS MUJERES, Autor Instituto Nacional de las Mujeres, fecha de publicación 19 de diciembre de 2016.
- MENDOZA LÓPEZ, Enrique. 2012. Acoso cibernético o cyberbullying: Acoso con la tecnología electrónica. *Pediatría de México*, Volumen 14, número 3.
- MENESES, María Elena. Marzo 30, 2018. Odio y violencia, presentes en las redes sociales. Portada / Red Forbes. Disponible en: <https://www.forbes.com.mx/el-odio-en-las-redes-sociales/>
- XANTOMILA, Jessica. 24 ene 2019. Lanzan campaña para combatir violencia contra mujeres en internet, La Jornada, Sociedad y Justicia. Disponible en: <https://www.jornada.com.mx/ultimas/2019/01/24/lanzan-campana-para-combatir-violencia-contra-mujeres-en-internet-7458.html>

MOVIMIENTOS MIGRATORIOS Y EXPANSIÓN DE LA EXTREMA DERECHA

EL TEDH FRENTE AL DISCURSO POPULISTA EXTREMO: MOVIMIENTOS MIGRATORIOS Y PROTECCIÓN DE DERECHOS FUNDAMENTALES¹

ELENA AVILÉS HERNÁNDEZ
Universidad de Málaga, España

INTRODUCCIÓN

EN OCASIONES, ALGUNOS DE LOS LÍDERES que deberían gobernar para sus ciudadanos no hacen sino generar un discurso populista que amenaza los derechos humanos. A veces este discurso no es más que una distorsión de la realidad, a veces incluso es mentira, pero el problema es que generalmente va en contra de las personas más vulnerables, en este caso, los migrantes².

Uno de los ejemplos más claros es el discurso del Primer Ministro húngaro, Viktor Orbán (Schultheis, 2018), quien estableció lo siguiente: «Los europeos tie-

¹ Trabajo realizado en el marco de los siguientes proyectos: «La influencia de la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en las decisiones del Tribunal Constitucional» (DER2015-67512-P), financiado por el Ministerio de Economía y Competitividad y del que es investigador principal Octavio García Pérez; Proyecto «Inmigración y Derecho: retos actuales desde un enfoque interdisciplinar» (PPIT.UMA.B1.2018/04), de la Universidad de Málaga, y del que es investigadora principal Carmen Rocío Fernández Díaz. Asimismo, es financiado por la Universidad de Málaga.

² El concepto «migrante» es un término genérico que no se encuentra definido en el derecho internacional. Por su uso común, designa a toda persona que se traslada fuera de su lugar de residencia habitual, ya sea dentro de un país o a través de una frontera internacional, de manera temporal o permanente, y por diversas razones. Este término comprende una serie de categorías jurídicas bien definidas de personas, como los trabajadores migrantes; las personas cuya forma particular de traslado está jurídicamente definida, como los migrantes objeto de tráfico; así como las personas cuya situación o medio de traslado no estén expresamente definidos en el derecho internacional, como los estudiantes internacionales.

nen una voluntad clara, no quieren vivir bajo la amenaza del terrorismo, quieren seguridad, quieren que se protejan sus fronteras».

Al mismo tiempo que se muestra a sí mismo como uno de los defensores más fervientes de su país, está plantando la semilla del miedo a lo desconocido por lo que, sin una gestión adecuada, este miedo probablemente se convertirá en odio hacia «el otro».

De esta forma, a la hora de hacer un análisis más exhaustivo de este asunto, es fundamental destacar la existencia de una serie de factores que, aunque de primeras parecieran no estar relacionados entre sí, pueden generar una vulneración importante de derechos humanos si no los abordamos desde un enfoque integral; en concreto hago referencia al contexto migratorio mundial, a la percepción de inseguridad asociada al auge del terrorismo transnacional y al incremento de ciertos discursos asociados al populismo extremo, aspectos que iré desarrollando brevemente a continuación. La confluencia de dichos elementos nos permitirá a su vez constituir las bases a partir de las cuales el Tribunal Europeo de Derechos Humanos – en adelante, TEDH- construirá su argumentación jurídica de cara a frenar esta situación en pro de garantizar los derechos humanos de dicho grupo poblacional.

CONTEXTO DE FLUJOS MIGRATORIOS HISTÓRICOS

Si se observan las cifras recogidas por los organismos internacionales, dejan claro que nos enfrentamos a uno de los flujos migratorios más importantes de toda la historia:

La estimación de Naciones Unidas data que en 2013, había alrededor de 244 millones de migrantes internacionales en el mundo (DESA, United Nations, 2013), lo que equivale al 3,3% de la población mundial. Alrededor de la mitad de esos migrantes residían en las principales ciudades de diez países diferentes, países entre los cuales se encuentran cuatro del continente europeo: Alemania, España, Francia y el Reino Unido (Organización Internacional para las Migraciones, 2015).

Sin embargo, esto es solo la punta del iceberg, ya que la gran mayoría de las personas en el mundo no migran a través de las fronteras, sino que lo hacen dentro de sus propios países, de forma que se estima que en 2009 se produjeron alrededor de 740 millones de migraciones internas (Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo, 2009).

Concretamente, esta definición fue elaborada por la OIM para sus propios fines y no presupone ni establece la existencia de una nueva categoría jurídica. Queda recogida en su publicación *International Migration Law-Glossary on Migration* de 2019.

La cuestión radica en que, aproximadamente, una de cada siete personas en el mundo es un migrante, incluidos no solo los migrantes internacionales sino también los internos (Thompson, 2015).

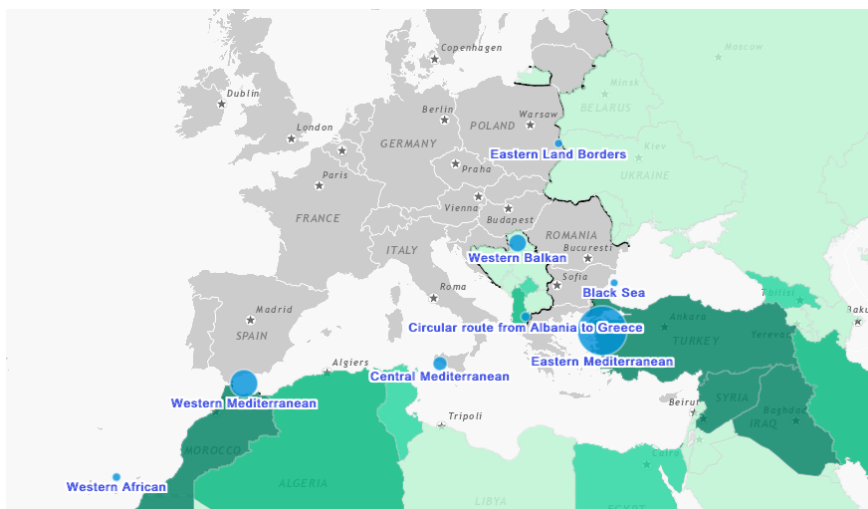
Pues bien, si atendemos a aquellos migrantes que se han visto obligados a desplazarse debido a la situación a la que debían hacer frente en su país de origen, nos encontramos con unos datos aun más reveladores que establecen que, de nuevo, Europa es una de las regiones más afectadas por este fenómeno:

Por un lado, entre los años 2015 y 2016, la agencia Europea de Guardia de Fronteras y Costas –en adelante FRONTEX– detectó que casi 2,3 millones de personas cruzaron ilegalmente la frontera de la UE.

Es importante destacar que, de ese total, solamente durante el año 2015 cruzaron por la ruta occidental de los Balcanes 764.033 personas y por la ruta este del Mediterráneo 885.386 personas, es decir, un 33,21% y un 38,5% respectivamente del total de todas las rutas durante ambos años, lo que evidencia la gran crisis migratoria sufrida en Europa en ese momento.

En la actualidad, no solamente dichas cifras han descendido notablemente, sino que además, las rutas migratorias de mayor afluencia se han desplazado a la zona este (56.561 personas) y oeste (57.034 personas) del Mediterráneo, tal y como se observa a continuación:

Figura 1. MAPA MIGRATORIO EN 2019



Fuente: FRONTEX, 2019

Además, en esa misma época, más de 2.5 millones de personas solicitaron protección internacional, sin embargo, únicamente se aceptaron una ínfima parte de las solicitudes propuestas, hecho que se puede observar con mayor claridad en la siguiente tabla:

Tabla 1. NÚMERO DE SOLICITUDES DE ASILO Y NÚMERO DE PETICIONES CONCEDIDAS ENTRE 2010 Y 2018



Fuente: ELABORACIÓN PROPIA A PARTIR DE LOS DATOS OBTENIDOS DE EUROSTAT, 2019.

Esta situación puso en evidencia las deficiencias del sistema migratorio europeo, el cual se caracterizó por una falta de coordinación intergubernamental y un desacuerdo generalizado entre los diferentes Estados miembro. Sin embargo, a lo largo de todo este periodo, la UE ha tratado de implementar una serie de políticas en pro de paliar tanto sus deficiencias objetivas como la percepción de las mismas, aunque sus resultados no fueron del todo satisfactorios:

En primer lugar, se llevó a cabo la creación del Sistema Europeo Común de Asilo, también conocido como SECA, el cual se venía forjando desde 1999, así

como la mejora del marco legislativo vigente³. Su objetivo no solo era alcanzar un sistema que determinase qué Estado era responsable de examinar una solicitud de protección⁴, sino también el establecimiento de un estatuto uniforme de asilo, un procedimiento común para su concesión o retirada y un sistema común de protección temporal (Machimbarrena, 2018). Además, se actualizó la base de datos del sistema de huellas dactilares de la UE con fines de asilo de la UE a través del Reglamento Eurodac⁵.

³ Se acuerda un nuevo paquete legislativo de la UE que fija unas normas comunes y refuerza los procedimientos de cooperación para garantizar la igualdad de trato con independencia del lugar donde se presente la solicitud.

Concretamente, la Directiva 2013/32/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de junio de 2013, sobre procedimientos comunes para la concesión o la retirada de la protección internacional que sustituye a la Directiva 2005/85/CE del Consejo, de 1 de diciembre de 2005, sobre normas mínimas para los procedimientos que deben aplicar los Estados miembros para conceder o retirar la condición de refugiado, tiene como objeto principal el fijar las normas de cualquier procedimiento de asilo, independientemente del lugar de petición.

La Directiva 2013/33/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de junio de 2013, por la que se aprueban normas para la acogida de los solicitantes de protección internacional que sustituye a la Directiva 2003/9/CE del Consejo, de 27 de enero de 2003, por la que se aprueban normas mínimas para la acogida de los solicitantes de asilo en los Estados miembros, enmarcó las condiciones de acogida de los solicitantes de protección internacional a fin de garantizarles una vida digna y concederles las mismas condiciones en todos los Estados miembro.

La Directiva 2011/95/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de diciembre de 2011, por la que se establecen normas relativas a los requisitos para el reconocimiento de nacionales de terceros países o apátridas como beneficiarios de protección internacional, a un estatuto uniforme para los refugiados o para las personas con derecho a protección subsidiaria y al contenido de la protección concedida que sustituye a la Directiva 2004/83/CE del Consejo, de 29 de abril de 2004, por la que se establecen normas mínimas relativas a los requisitos para el reconocimiento y el estatuto de nacionales de terceros países o apátridas como refugiados o personas que necesitan otro tipo de protección internacional y al contenido de la protección concedida, contiene por un lado el elenco de motivos por los cuales una persona puede considerarse elegible para la protección y por otro lado, el contenido de dicha protección, así como los derechos de los cuales goza.

⁴ Reglamento (UE) n° 604/2013 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de junio de 2013, por el que se establecen los criterios y mecanismos de determinación del Estado miembro responsable del examen de una solicitud de protección internacional presentada en uno de los Estados miembros por un nacional de un tercer país o un apátrida (refundición) (aplicable desde el 1 de enero de 2014). Dicho reglamento sustituye al Reglamento (CE) n° 343/2003 del Consejo, de 18 de febrero de 2003, por el que se establecen los criterios y mecanismos de determinación del Estado miembro responsable del examen de una solicitud de asilo presentada en uno de los Estados miembros por un nacional de un tercer país.

⁵ Reglamento (UE) n° 603/2013 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de junio de 2013, relativo a la creación del sistema «Eurodac» para la comparación de las impresiones dactilares que sustituye al Reglamento (CE) no 2725/2000 del Consejo, de 11 de diciembre de 2000, relativo a la creación del sistema «Eurodac» para la comparación de las impresiones dactilares para la aplicación efectiva del Convenio de Dublín.

2. La segunda de las medidas fue el refuerzo del control de las fronteras de la UE y la gestión de la inmigración irregular a través de, entre otras cosas, la entrega de grandes partidas presupuestarias a los países limítrofes como una forma de contener la entrada masiva de inmigrantes ilegales.

Las medidas ejecutadas, si bien fueron paliativas, no han solucionado la situación existente hasta la fecha. A pesar de que la entrada masiva de inmigrantes ha disminuido, no ha sido tanto por una gestión adecuada de la misma, sino más bien al contrario, en tanto que las políticas radicales de cierre de fronteras de algunos Estados como Hungría o Italia han generado una búsqueda de vías alternativas de entrada. Además, tal y como hemos comprobado en el gráfico anteriormente mencionado, las peticiones de asilo no han tenido un incremento significativo a pesar de que ha habido una reducción drástica de las mismas, lo que lleva a pensar en, bien una mala gestión del proceso o una falta de interés por parte de los Estados miembro.

CONTEXTO INSEGURIDAD ASOCIADO AL AUGE DEL TERRORISMO TRANSNACIONAL

A diferencia del terrorismo nacional, que ha sido regulado individualmente de acuerdo con cada legislación interna, el terrorismo transnacional como «concepto» no se incluyó en uno de los instrumentos más importantes de la UE en relación con este campo, el Estatuto de Roma. Esto es así entre otras cosas porque todavía no existía -ni sigue existiendo- una definición unificada de terrorismo. Aunque muchos autores defienden la existencia de elementos comunes y algunas resoluciones –sobre todo del Consejo de Seguridad⁶– tratan de desarrollar un concepto de mínimos, todavía hoy sigue sin existir un concepto base a partir del cual se pueda desarrollar una respuesta conjunta al mismo.

Por su parte, la Unión Europea, a partir de los delitos recogidos en las normativas nacionales, ha tratado de elaborar una lista cerrada de aquellos delitos que podrían tipificarse como delitos de terrorismo, siempre y cuando su autor lo cometa con el fin de:

- Intimidar gravemente a una población,
- obligar indebidamente a los poderes públicos o a una organización internacional a realizar un acto o a abstenerse de hacerlo,

⁶ Vid. Resolución S/RES/1373 de 2001 del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas y, más concretamente, la Resolución S/RES/1566 de 2004 del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas.

- o desestabilizar gravemente o destruir las estructuras fundamentales políticas, constitucionales, económicas o sociales de un país o de una organización internacional⁷ (Consejo de la Unión Europea, 2002)

Sin embargo, la adopción de una definición unificada es fundamental para que los Estados, a la hora de actuar, tengan mayor seguridad jurídica a la hora de calificar los actos de terrorismo y diferenciarlos de otros relativos al Derecho Penal Humanitario (García Sánchez, 2018).

La cuestión es que, esta situación se ha ido complicando cada vez más; no solo porque los países europeos han tenido que lidiar con un problema desconocido hasta ahora, sino también porque aún se muestran reacios a hacer un pacto internacional a costa de perder su soberanía cediendo competencias en beneficio de organismos supranacionales.

Lo que sí está claro es que, tras los atentados del 11-S, la estrategia de respuesta a esa amenaza a la seguridad ha puesto en peligro el cumplimiento de una serie de garantías referentes a derechos y libertades individuales en pro de una mayor seguridad; riesgos que además afectan al propio Derecho Internacional Humanitario en tanto que se han normalizado medidas de aplicación excepcionales, destruyendo por completo su sentido último que a fin de cuentas debía ser la limitación de su aplicación en el tiempo y su uso instrumental para recuperar la normalidad.

La Unión Europea, en su lucha por evitar esta tendencia y garantizar los derechos fundamentales, ha incluido tanto en la Decisión Marco 2002/475/JAI de 13 de junio de 2002 como en la posterior Directiva 2017/541 del Parlamento Europeo y del Consejo de 15 de marzo de 2017 un apartado que especifica que dichos textos no eximen de la obligación de respetar los derechos fundamentales y los principios jurídicos fundamentales contenidos en el artículo 6 del TUE⁸.

⁷ La Decisión Marco 2002/475/JAI de 13 de junio de 2002 se considera la piedra angular de la respuesta de la justicia penal de los Estados miembros en la lucha contra el terrorismo. Su artículo 1 contiene una lista con *numerus clausus* de aquellos actos que, siendo tipificados como delito en las normativas nacionales, puedan considerarse de terrorismo cuando se cometan con un fin específico determinado en dicho artículo. Este artículo se ha incorporado a la Directiva 2017/541 del Parlamento Europeo y del Consejo de 15 de marzo de 2017.

⁸ Vid. art. 1.2 Decisión Marco 2002/475/JAI de 13 de junio de 2002 y art. 23.1 de la Directiva 2017/541 de 15 de marzo de 2017.

POPULISMO ASOCIADO A UN NACIONALISMO QUE APOYA UNA IDENTIDAD QUE CONSIDERA EN PELIGRO, ENFOCANDO UN DISCURSO DE ODIOS HACIA EL EXTRANJERO INVASOR

Tal y como mencioné al inicio del texto, la estrategia principal de algunos países ha sido difundir el miedo y el odio contra el migrante como una forma de preservar el país, estrategia que, aunque dice estar sustentada bajo la libertad de expresión, traspasa en muchos casos los límites a partir del cual lo que está generando no es solamente el rechazo al extranjero sino, además, la vulneración de algunos de sus derechos fundamentales.

El problema se torna aún más grave cuando dicho discurso tiene repercusiones políticas y jurídicas de forma que se plasma en la normativa de dicho país. Dos de los casos más llamativos –y alarmantes– son los casos de Hungría e Italia, a los cuales me referiré a continuación:

El 15 de marzo de 2019, Viktor Orbán, el primer ministro húngaro, en su discurso en honor al 171 aniversario de la Revolución de 1848-49, además de hablar sobre la unidad nacional húngara y el «renacimiento de Europa central» afirmó que: «Sin la protección de nuestra cultura cristiana, vamos a perder Europa y Europa ya no pertenecerá a los europeos». Este es un ejemplo de la tendencia populista defendida en sus discursos durante los últimos años.

El problema radica en que esta maniobra política ha tenido una repercusión mucho mayor, ya que dichos discursos han ido acompañados de una serie de acciones y medidas que vulneran no solamente los derechos de los inmigrantes, sino también de aquellas personas cuyo único objetivo es ayudar; me refiero concretamente a la ley Stop Soros, la nueva legislación aprobada en junio de 2018 y que castiga con pena de cárcel a los abogados y organizaciones que ayuden a los solicitantes de asilo.

Las reiteradas advertencias y la apertura de un procedimiento por parte de la Comisión Europea, no ha instado a Orbán a redefinir el enfoque de esa tendencia nacionalista extrema que continúa caracterizando sus políticas.

Meses después de la puesta en marcha de las medidas húngaras, Matteo Salvini, ministro de interior italiano, veía cómo el decreto que lleva su nombre y que implica cambios legislativos sobre inmigración en tanto que endurece las condiciones para los solicitantes de asilo, limita la protección de los inmigrantes vulnerables y facilita su expulsión, salía adelante con el apoyo del Consejo de Ministros del país.

CONSECUENCIAS: EL PERJUICIO DE LOS DERECHOS HUMANOS

Tal y como adelanté en el inicio de mi intervención, los tres factores desarrollados anteriormente no generan –o, al menos, no deberían generar– *per se* una vulneración de derechos fundamentales.

Sin embargo, los discursos nacionalistas extremos que buscan defender lo suyo frente «al enemigo» en un contexto histórico de migraciones sin precedentes desde la IIG.M. y con una percepción de inseguridad tras el auge del terrorismo transnacional, está propiciando no solamente un mayor rechazo social al inmigrante, sino además unas reformas legislativas que vulneran los principios y valores básicos de la Unión Europea. Por ello, se podría afirmar que esta situación incide en la vulneración de ciertos derechos en tres niveles diferenciados:

A nivel social lo que se está produciendo es una estigmatización de los inmigrantes aún mayor de lo que ya existía antes. En España por ejemplo, sobre todo durante la crisis económica de 2008, la percepción generalizada del inmigrante era negativa en tanto que «le quitaba el trabajo a los españoles». Ahora se ha dado un paso más y el estereotipo de inmigrante –sobre todo de África subsahariana, Oriente Medio y Oriente Próximo– es el de una persona peligrosa, un delincuente o incluso, un quasi-terrorista, a pesar de que los datos objetivos muestran lo contrario.

Sin embargo, la cuestión no es únicamente de percepción social, sino que está trascendiendo a nivel legal, tanto en el ámbito nacional como internacional.

A nivel de derecho interno, tal y como he mencionado con el caso de Italia o Hungría, determinados países están incluyendo una serie de reformas en las que no solamente se penalizan a los inmigrantes irregulares, sino también a todas aquellas personas u organizaciones que tratan de ayudarles, criminalizando así las organizaciones de la sociedad civil que desarrollan operaciones de búsqueda y rescate e imputándoles entre otros el delito de tráfico de personas o, como en el caso de España, el delito contra los derechos de los ciudadanos extranjeros del art. 318 bis CP⁹.

⁹ El art. 318 bis del Código Penal de 2015 establece lo siguiente: «1. El que intencionadamente ayude a una persona que no sea nacional de un Estado miembro de la Unión Europea a entrar en territorio español o a transitar a través de este de un modo que vulnere la legislación sobre entrada o tránsito de extranjeros, será castigado con una pena de multa de tres a doce meses o prisión de tres meses a un año. Los hechos no serán punibles cuando el objetivo perseguido por el autor fuere únicamente prestar ayuda humanitaria a la persona de que se trate. Si los hechos se hubieran cometido con ánimo de lucro se impondrá la pena en su mitad superior.

2. El que intencionadamente ayude, con ánimo de lucro, a una persona que no sea nacional de un Estado miembro de la Unión Europea a permanecer en España, vulnerando la legislación sobre estancia de extranjeros será castigado con una pena de multa de tres a doce meses o prisión de tres meses a un año».

Pero es que además el detrimento de derechos fundamentales no se acaba aquí. Toda la imposición de trabas para que un inmigrante o un refugiado acceda a un país distinto de su país de origen genera a su vez la violación del Derecho Internacional Humanitario en tanto que se les está impidiendo ejercer su derecho a pedir asilo y, por tanto, la posibilidad de ser identificados como víctimas de trata de personas.

POSTURA DE LAS INSTITUCIONES SUPRANACIONALES

La principal preocupación de los entes supranacionales tras lo acontecido en estos últimos años ha sido el encontrar un equilibrio entre el respeto a la soberanía de los Estados de cara a legislar en una materia concreta y la protección de los derechos humanos garantizada por el Convenio Europeo de Derechos Humanos.

Para ello, el TEDH en sus sentencias sobre este tema se ha centrado en proteger a los inmigrantes a través de tres artículos del Convenio: el artículo 3¹⁰ y 13¹¹ del Convenio y el artículo 4 del Protocolo 4^o de 16 de septiembre de 1963¹².

La aplicación de dichos artículos se ve reflejada en algunas de las sentencias del TEDH en lo referente a esta materia:

ASUNTO HIRSI JAMAA Y OTROS V. ITALIA, DE 23 FEBRERO DE 2012

En este caso, el Tribunal atendía la petición de 24 personas de un grupo de más de 200 que procedían de Somalia y que habían sido interceptadas en el mar, obligándoles a regresar a Libia, punto del cual habían partido.

La relevancia de esta sentencia recae en que, por primera vez, el TEDH reconoce la violación del artículo 4 del Protocolo 4^o por actos realizados fuera del territorio de un Estado parte en la Convención, ya que la devolución se produce en

¹⁰ El artículo 3 del CEDH establece la prohibición de la tortura afirmando que «nadie será sometido a torturas ni a tratos o penas inhumanos o degradantes».

¹¹ El artículo 13 del CEDH determina el Derecho a un recurso efectivo estableciendo lo siguiente: «Toda persona cuyos derechos y libertades reconocidos en el presente Convenio hayan sido violados tiene derecho a la concesión de un recurso efectivo ante una instancia nacional, incluso cuando la violación haya sido cometida por personas que actúen en el ejercicio de sus funciones oficiales».

¹² El artículo 4 del Protocolo 4 establece la Prohibición de expulsión colectiva de extranjeros.

alta mar, aplicando de forma «extraterritorial» el precepto mencionado¹³. De ello se desprende una interpretación teleológica del artículo con el objetivo de garantizar el respeto por los derechos humanos más allá del tenor literal de la ley.

Además, el Tribunal determinó que la violación del art. 3 se había producido desde una doble vertiente: por un lado, debido al riesgo al que dichas personas estaban expuestas al ser devueltas a Libia dada la situación existente en el país en relación con las denuncias de malos tratos a inmigrantes ilegales; y en segundo lugar por el riesgo al que estaban expuestos de ser repatriados a Somalia y Eritrea. Bajo este último criterio, el Tribunal reiteraba la obligación del Estado parte de constatar que existían garantías suficientes para evitar que los interesados sufrieran una devolución arbitraria a sus países de origen donde pudieran ser sometidos a malos tratos contrarios al artículo 3 (Castro Sánchez, 2013).

Además de ello, el Tribunal también consideró la violación del artículo 13 del Convenio en relación con el artículo 3 y con el artículo 4 del Protocolo nº 4 del Convenio.

ASUNTO N.D. Y N.T. C. ESPAÑA, DE 3 OCTUBRE 2017

Considero de especial relevancia mencionar dicha sentencia puesto que es a través de la cual el TEDH condenó a España por las «expulsiones en caliente» en la valla de Melilla en agosto de 2013.

Los demandantes alegaron que el hecho de no permitirles ser objeto de un procedimiento administrativo individualizado antes de ser devueltos a su país de origen, una vez que las fuerzas de seguridad españolas los habían retenido tras cruzar la valla de Melilla, no solo vulneraba el derecho a un recurso efectivo del art. 13 del CEDH, sino que además propiciaba una expulsión colectiva prohibida por el artículo 4 del mismo. En este caso, el TEDH les dio la razón y condenó a España por ello.

Además de la actuación del TEDH, otra de las respuestas de los organismos supranacionales ha sido la intervención del Parlamento Europeo en septiembre de 2018, el cual votó a favor de una acción disciplinaria sin precedentes contra Hun-

¹³ Precisamente este es el argumento que esboza Italia para oponerse a la aplicación del art. 4 del CEDH en tanto que afirma que lo que se ha producido es un rechazo de entrada de extranjeros a su territorio, no un supuesto de expulsión de extranjeros en tanto que no se encuentran dentro de las fronteras del país.

gría por violar los valores sobre los cuales se fundó la UE a través del artículo 7 del Tratado de la Unión Europea¹⁴:

Las sanciones de dicho artículo solo se pueden imponer a un Estado miembro por violar los valores básicos de la Unión Europea, valores como la «dignidad humana, libertad, democracia, igualdad, estado de derecho y respeto de los derechos humanos, incluidos los derechos de las personas pertenecientes a minorías»¹⁵.

¿QUÉ OCURRIRÁ A PARTIR DE AHORA?

Es fundamental continuar trabajando por la protección de los derechos humanos, no solo desde la esfera política o legal, sino desde un enfoque multinivel en el que la sociedad se constituya como una base sólida a partir de la cual construir dicha propuesta. Solamente así se podrá dar una respuesta integral al problema que se está tratando de abordar.

A nivel europeo, considero que el desafío, tras las elecciones europeas del pasado 26 de mayo, es lidiar con el surgimiento de partidos nacionalistas y analizar el posible impacto que su forma de pensar podría conllevar en la posterior legislación europea. Todo esto con el objetivo último de garantizar la protección de los derechos fundamentales de las personas más vulnerables.

REFERENCIAS

- ALTO COMISIONADO DE LAS NACIONES UNIDAS PARA LOS REFUGIADOS. *Declaración de Nueva York para los Refugiados y los Migrantes.*, (2016).
- Asunto HIRSI JAMAA Y OTROS c. ITALIA, de 23 febrero 2012* (Gran Sala).
- Asunto N.D. Y N.T. c. ESPAÑA, de 3 octubre 2017* (Sección tercera).
- CEAR. (2016). *Informe 2016: las personas refugiadas en España y en Europa. Resumen Ejecutivo*. Recuperado de <https://www.cear.es/publicaciones-elaboradas-por-cear/informe-anual-de-cear/>
- COMISIÓN DE LAS COMUNIDADES EUROPEAS (2003). *Comunicación de la Comisión al Consejo y al Parlamento Europeo sobre el artículo 7 del Tratado de la Unión Europea. Respeto y promoción de los valores en los que está basada la Unión*. Recuperado de <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/ALL/?uri=LEGISSUM%3A133500>

¹⁴ El artículo 7 del TUE tiene por objeto garantizar que todos los países de la UE respeten los valores comunes de la Unión. Contempla un mecanismo preventivo en caso de «riesgo claro de violación grave» y un mecanismo sancionador en caso de una «violación grave y persistente por parte de un Estado miembro» de los valores estipulados en el artículo 2.

¹⁵ Artículo 2 del Tratado de la Unión Europea.

- COMISIÓN EUROPEA (2014). *Un Sistema Europeo Común de Asilo*. Luxembourg: Publications Office.
- CONSEJO DE LA UNIÓN EUROPEA. *Decisión Marco 2002/475/JAI de 13 de junio de 2002*.
- CONSEJO DE SEGURIDAD DE LAS NACIONES UNIDAS. *Resolución 1373 (2001)*. Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas. *Resolución 1566 (2004)*.
- DE CASTRO SÁNCHEZ, C. (2013). TEDH – Sentencia de 23.02.2012 (Gran Sala), HIRSI JAMAA E.A. c. ITALIA, 27765/09 – «Artículo 3 y 13 del CEDH; Artículo 4 del protocolo n. 4 – Tortura y tratos inhumanos y degradantes – Derecho a un recurso efectivo – Prohibición de las expulsiones colectivas de extranjeros». *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, 46, pp. 1119-1135.
- DEPARTMENT OF ECONOMIC AND SOCIAL AFFAIRS, UNITED NATIONS (2013). *International Migration Report 2013*. Recuperado de: <https://www.un.org/en/development/desa/population/migration/publications/migrationreport/docs/MigrationReport2013.pdf>
- GARCÍA SÁNCHEZ, B. (2018). Instrumentos internacionales en la lucha contra el terrorismo (ONU). En A. I. Pérez Cepeda (Ed.), *El terrorismo en la actualidad: un nuevo enfoque político criminal*, 75-104. Valencia: Tirant lo Blanch.
- INTERNATIONAL ORGANIZATION FOR MIGRATION (2019). *International Migration Law-Glossary on Migration*. Recuperado de <http://publications.iom.int/books/international-migration-law-ndeg34-glossary-migration>
- MACHIMBARRENA, M. G. (2018). La cuestión del asilo y el principio de non-refoulement: el Tribunal Europeo de Derechos Humanos y sus repercusiones en la UE. *Universidad de Navarra*, 25.
- ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL PARA LAS MIGRACIONES (2015). *Los migrantes y las ciudades: Nuevas colaboraciones para gestionar la movilidad. Informe sobre las Migraciones en el Mundo 2015*. Recuperado de <http://publications.iom.int/books/informe-sobre-las-migraciones-en-el-mundo-2015-los-migrantes-y-las-ciudades-nuevas>
- ORTEGA GIMÉNEZ, A. (2016). ¿Qué diferencias existen entre «refugiados» e inmigrantes? En B. Becerril Atienza, J. Parejo Gámir, & B. Sánchez Alonso (Eds.), *Migración y asilo: nuevos retos y oportunidades para Europa*, 115-140, Navarra: Thomson Reuters Aranzadi.
- PACHO, L. (2018). Italia aprueba el ‘decreto Salvini’ que endurece las medidas contra la inmigración. *El País*. Recuperado de https://elpais.com/internacional/2018/09/24/actualidad/1537810075_453158.html
- Directiva 2011/95/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de diciembre de 2011, por la que se establecen normas relativas a los requisitos para el reconocimiento de nacionales de terceros países o apátridas como beneficiarios de protección internacional, a un estatuto uniforme para los refugiados o para las personas con derecho a protección subsidiaria y al contenido de la protección concedida.*
- 2013/32/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de junio de 2013, sobre procedimientos comunes para la concesión o la retirada de la protección internacional.*
- Directiva 2013/33/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de junio de 2013, por la que se aprueban normas para la acogida de los solicitantes de protección internacional.*
- Reglamento (UE) n° 603/2013 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de junio de 2013, relativo a la creación del sistema Eurodac para la comparación de las impresiones dactilares para la aplicación efectiva del Reglamento (UE) n° 604/2013.*

- Reglamento (UE) nº 604/2013 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de junio de 2013, por el que se establecen los criterios y mecanismos de determinación del Estado miembro responsable del examen de una solicitud de protección internacional presentada en uno de los Estados miembros por un nacional de un tercer país o un apátrida.*
- Directiva (UE) 2017/541 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 15 de marzo de 2017, relativa a la lucha contra el terrorismo y por la que se sustituye la Decisión marco 2002/475/JAI del Consejo y se modifica la Decisión 2005/671/JAI del Consejo.*
- Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD). (2009). *Superando barreras: Movilidad y desarrollo humanos. Informe sobre desarrollo humano 2009*. Recuperado de http://hdr.undp.org/sites/default/files/hdr_2009_es_complete.pdf
- SCHULTHEIS, E. (2018). Viktor Orbán: Europe will restore 'the will of the people' on migration in 2018. Recuperado 21 de julio de 2019, de: <https://www.politico.eu/article/viktor-orban-refugees-europe-will-restore-the-will-of-the-people-on-migration-in-2018/>
- THOMPSON, L. (2015). Migración en Europa: tendencias actuales y retos emergentes. *Anuario CIDOB de la Inmigración*, 28-52
- ZOLTÁN, Kovács. (s. f.). *About Hungary-PM Orbán: 'If we lose our Christian culture, we are going to lose our freedom'*. Recuperado de <http://abouthungary.hu/blog/pm-orban-if-we-lose-our-christian-culture-we-are-going-to-lose-our-freedom/>

ACCESO IGUALITARIO A LA JUSTICIA

DIFICULTADES PROBATORIAS DE LA VIOLENCIA PSICOLÓGICA

AIDA FONSECA DÍAZ

*Profesora del departamento de Ciencias Jurídicas y Políticas
en la Universidad Europea de Madrid, España*

CONCEPTO, MANIFESTACIONES Y CONSECUENCIAS DEL SOMETIMIENTO A LA VIOLENCIA PSICOLÓGICA

LA VIOLENCIA PSICOLÓGICA es una manifestación más de la violencia de género, tal y como se deduce de la definición propuesta por Naciones Unidas en 1993, como «todo acto de violencia sexista que tiene como resultado posible o real un daño físico, sexual o psíquico, incluidas las amenazas, la coerción o la privación arbitraria de libertad, ya sea que ocurra en la vida pública o en la privada»¹.

En particular, el Ministerio del Interior definió en 1991 la violencia psicológica como «cualquier acto o conducta intencionada que produce desvalorización, sufrimiento o agresión psicológica a la mujer (insultos, vejaciones, crueldad mental...)». No obstante, la doctrina ha desarrollado otras acepciones, desde interpretaciones restrictivas desde la perspectiva penal hasta otras más extensas desde distintas disciplinas de las ciencias sociales. Lo que es común a todas ellas, es que este conjunto de comportamientos y actitudes tienen como fin conseguir el control de la víctima y provocar su sufrimiento, siendo muy sutiles, difíciles de percibir, de valorar y en consecuencia de demostrar, lo que conlleva graves perjuicios para las víctimas, tanto en el daño sufrido como en la complejidad para probar la comisión de un delito en sede judicial.

¹ Declaración sobre la Eliminación de la Violencia contra la Mujer.

La violencia psicológica se sostiene dentro del modelo patriarcal² en el que la sociedad se ha visto tradicionalmente inmerso: desde la tradicional división sexual del trabajo, en virtud de la cual a la mujer se le han asignado las tareas domésticas y el cuidado de los hijos, incluso la prohibición de trabajar o de desarrollar determinados actos jurídicos sin el consentimiento de su marido, hasta la formación y subsistencia de estereotipos sexistas que tienen como finalidad perpetuar esta situación de desigualdad. Por ello, tal y como relatan varios autores, la violencia psicológica se manifiesta en un porcentaje mayor, debido a la cultura patriarcal en la que aún se encuentra nuestra sociedad (Pérez y Hernández, 2009).

Por ello, la violencia de género supone un acto de dominación con dos efectos. Por un lado, el efecto opresivo, que consiste en usar la violencia para conseguir un objetivo en concreto y, en segundo lugar, el poder configurador, el cual tiene como objetivo redefinir la situación de asimetría y desigualdad, es decir, el hombre tiene como objetivo remarcar su situación de superioridad (Expósito, 2011).

La violencia psicológica se puede manifestar de las siguientes maneras (Asensi, 2008):

- Mediante amenazas: con hacerle daño o matar a sus familiares, hijos, a ella misma o a él mismo (suicidarse).
- Mediante intimidación: con miradas, gesto, gritos o mediante el empleo de objetos (arrojándolos, destrozando la propiedad).
- Mediante abuso emocional: mediante insultos, humillaciones, ofensas, toma de decisiones sin consultarle, instrumentalización de los hijos, denigración o culpabilización.
- Mediante el aislamiento: sometimiento a un control constante y abusivo, escucha de conversaciones privadas, restricción del entorno social e íntimo de la mujer (familia, trabajo y amigos).
- Abuso económico: solicitarle una justificación de los gastos, otorgándole un presupuesto límite o haciendo la compra para impedir el control del presupuesto de la mujer o incluso o prohibición de trabajar
- Abuso verbal: derivado de todo lo anterior, empleando juegos mentales para poner en tela de juicio la cordura de la víctima.

Hemos de incidir en que todo este tipo de manifestaciones pueden suceder, y suceden, de manera sutil y progresiva, lo que hacen que sea prácticamente im-

² Entendiendo por tal la relación de poder directa entre los hombres y las mujeres, en las que los hombres, que tienen intereses concretos y fundamentales en el control, uso, sumisión y opresión de las mujeres, llevan a cabo efectivamente sus intereses. Y es esta situación de poder la que conlleva a la desigualdad entre los hombres, considerados como los dominadores, y las mujeres, consideradas como las subordinadas (Arriazu, A. D. C., 2000, pág.1).

perceptible para el entorno, pero también para la propia víctima que está unida al agresor por un vínculo amoroso³. Además, pueden variar de intensidad, especialmente a medida que la mujer es consciente del control al que está sometida. Además, la violencia psicológica no tiene por qué darse simultáneamente con la física u otro tipo de agresiones⁴, también puede ser un anuncio de ésta o constituir la única manifestación de la violencia de género.

Este tipo de violencia provoca graves consecuencias para la víctima. En primer lugar, cabe destacar el síndrome de la mujer maltratada, el cual fue definido por Walker y Dutton como la adaptación a la situación con el fin de protegerse: la mujer aprende automáticamente a afrontar los estímulos adversos y minimizar el dolor. Todo ello deriva en la aparición de distorsiones cognitivas, que derivan en actuaciones como la minimización, la negación o la disociación de la situación. Posteriormente, otros autores se han referido a éste como el síndrome de adaptación paradójica.

A su vez, estas mujeres maltratadas también son propensas a desarrollar síntomas característicos del estrés post-traumático: depresión, rabia, baja autoestima, sentimiento de culpabilidad, disfunciones sexuales, riesgo de adicciones, trastornos del sueño, ataques de pánico, entre otros (Asensi, 2008). Con ello aumenta el riesgo y aumento de probabilidad de suicidio, como lo evidencia el estudio de Lorente, Sánchez y Naredo en 2006: El 81% de las mujeres maltratadas ha pensado suicidarse. El 63 % lo intentó y requirió asistencia médica para salvar su vida.

PERSPECTIVAS PROCESALES: EL VALOR DE LA DECLARACIÓN DE LA VÍCTIMA

Como ya anunciaba Guasp, la prueba es el vínculo entre la realidad y el proceso. Por tanto, solo podemos considerar prueba a aquello que se practica en juicio y que se prevé en la norma procesal, en este caso, la Ley de Enjuiciamiento Criminal (LECrim)⁵.

³ A tal efecto recordar el ciclo de la violencia identificado por Leonor Walker en 1979, en su obra «The Battered Woman». Sin embargo, en algunas ocasiones la violencia psicológica también se presenta de forma agresiva. En estos casos, la mujer agredida confía en un cambio sobre el agresor, por lo que es esta esperanza la que conlleva a que la mujer soporte la convivencia con el maltratador durante un largo periodo de tiempo, incluso años. Esto, según algunos autores, constituye la primera fase de la violencia psicológica (Echeburúa, Amor y De Corral, 2002).

⁴ Como la violencia sexual.

⁵ Real Decreto de 14 de septiembre de 1882 por el que se aprueba la Ley de Enjuiciamiento Criminal. «Gaceta de Madrid» núm. 260, de 17 de septiembre de 1882, páginas 803 a 806. En particular: De la confesión de los procesados y personas civilmente responsables (arts. 688 a 700 LE-

Ahora bien, ¿cómo se valora la prueba? La respuesta se encuentra recogida en el art.741.1 de la LECrim: «*El Tribunal, apreciando según su conciencia las pruebas practicadas en el juicio, las razones expuestas por la acusación y la defensa y lo manifestado por los mismos procesados, dictará sentencia dentro del término fijado en esta Ley*».

Conforme al principio de libre valoración, la declaración de la víctima puede ser tenida como prueba de cargo suficiente para enervar la presunción de inocencia, especialmente en la violencia psicológica, pues puede ser la única prueba disponible⁶. Ahora bien, la incorrecta valoración supondría una vulneración del principio de presunción de inocencia, y, en consecuencia, la incongruencia de la sentencia. Por lo que la jurisprudencia ha establecido criterios para su valoración⁷: la ausencia de incredibilidad subjetiva, la verosimilitud del testimonio y la persistencia en la incriminación. Todo ello en el marco del principio de inmediación, pues es el tribunal de instancia el que practica la prueba y puede valorarla⁸.

En cuanto a la ausencia de incredibilidad subjetiva, se trata de comprobar la existencia de motivos espurios (animadversión, enemistad, venganza...) que hagan dudar de la veracidad de la declaración de la víctima, pudiendo ser objeto de prueba en el acto de la vista por parte de la defensa⁹.

Crim), del examen de testigos (arts. 701 a 722 LECrim), informe pericial (art. 723 a 725 LECrim), documental e inspección ocular (art. 726 y 727 LECrim).

⁶ Así lo ha expuesto el Tribunal Constitucional en sus SSTC núm. 126/2010, de 29 de noviembre o 258/2007, de 18 de diciembre. La declaración de la víctima no es óbice para que, practicada con plenas garantías, pueda erigirse en prueba de cargo que habilite un pronunciamiento de condena, incluso cuando actúe como acusador particular.

⁷ Sin que deba entenderse que constituyen requisitos. La STS 381/2014 de 21 de mayo, insiste en que tales tres elementos no han de considerarse como requisitos, de modo que tuvieran que concurrir todos unidos para que la Sala de instancia pudiera dar crédito a la declaración testimonial de la víctima como prueba de cargo.

⁸ De esta forma, la STS 2830/2017 de 12 de julio. Nº de Resolución: 545/2017, recoge en su Fundamento de Derecho Primero: «Lo que supone constatar que existió porque se realiza con observancia de la legalidad en su obtención y se practica en el juicio oral bajo la vigencia de los principios de inmediación, oralidad, contradicción efectiva y publicidad, y que el razonamiento de la convicción obedece a criterios lógicos y razonables que permitan su consideración de prueba de cargo (...). Es decir, el control casacional de la presunción de inocencia se extenderá a la constatación de la existencia de una actividad probatoria sobre todos y cada uno de los elementos del tipo penal, con examen de la denominada disciplina de garantía de la prueba, y del proceso de formación de la prueba, por su obtención de acuerdo a los principios de inmediación, oralidad, contradicción efectiva y publicidad».

⁹ En los actos de violencia de género deberá tenerse presente la doctrina recogida en la sentencia del TS de 17 de junio de 2000, entre otras, por la que se dispone que «no es razonable exigir a la víctima de cualquier agresión la solidaridad o indiferencia respecto a la persona causante del perjuicio, por lo que el presupuesto ha de actuar respecto de hechos, relaciones o situaciones diferentes de los concretos hechos a enjuiciar» (sic).

Respecto a la verosimilitud del testimonio, se persigue acreditar el mismo mediante la práctica de otras pruebas periféricas y objetivas como el informe médico forense que describa las lesiones producidas, el informe pericial psicológico o psiquiátrico y/o la declaración de testigos¹⁰. Aunque particularmente en la violencia psicológica, este criterio no podrá siempre cumplirse, por los motivos que examinamos con anterioridad.

Finalmente, conforme al criterio de la persistencia en la incriminación, se requiere que ésta sea prolongada y sostenida en el tiempo, y presentada sin ambigüedades ni contradicciones. Ahora bien, ¿significa ello que el testimonio de la víctima-testigo no puede presentar incoherencias?

Es muy difícil que las declaraciones de los testigos no presenten algunas inexactitudes o contradicciones, especialmente cuando se refieren a aspectos no nucleares de los hechos. Por lo tanto, esa clase de incoherencias no es relevante, por sí misma y con carácter general, a los efectos de rectificar la credibilidad reconocida por el tribunal que presenció la declaración bajo los principios de inmediación y contradicción. Así se pone de manifiesto en la reciente STS de 3 de abril de 2018 (Nº de Recurso: 1749/2017), en la que el recurrente —un sacerdote condenado por abusos sexuales a una menor— aduce en casación ambigüedades y contradicciones en el testimonio de esta. Sin embargo, el Tribunal Supremo no encuentra vulneración y contradicción alguna en afirmaciones como «*si lo de ser monaguilla era cosa suya o de su padre*» o «*si iba con su hermana a Villaralto en el coche con el recurrente o si iba sola*», ya que considera que «*en realidad, todo ello se refiere a aspectos periféricos a los hechos que se consideran en la sentencia impugnada como constitutivos de delito. Si se tienen en cuenta las observaciones antes consignadas, estos aspectos destacados por el recurrente, aunque pueden ser valorados, no imponen de forma ineludible el rechazo de la declaración de la víctima como prueba de cargo*» (sic).

LA DISPENSA DEL DEBER DE DECLARAR

Hasta aquí parece razonable pensar que, en los delitos de violencia de género, en particular, en la violencia psicológica, el testimonio de la mujer maltratada será suficiente para condenar al agresor: ¿pero es esto lo que sucede en la práctica?

¹⁰ Respecto al informe pericial psicológico, será necesario establecer en primer lugar, que el maltrato y la violencia psicológica ha tenido lugar. En segundo lugar, se valorarán las consecuencias psicológicas (lesión psíquica o secuelas) de dicho maltrato. Y finalmente, se establecerá y demostrará el nexo causal entre la situación de violencia y el daño psicológico, esto son, las lesiones psíquicas y las secuelas emocionales (Asensi, 2008).

Al tratarse de un delito público, en la práctica es frecuente que las víctimas se acojan a su derecho a no declarar frente al agresor, conforme al art. 416 en relación con el art. 707 LECrim, y que incluso retiren la denuncia (por muchos factores, pero entre ellos, el miedo hacia el agresor, la posibilidad de reconciliación –la luna de miel en el ciclo de la violencia–, el temor a ser desacreditada o incomprendida y/o a motivos económicos).

Además, el reciente Acuerdo de Pleno no jurisdiccional de la Sala Segunda del Tribunal Supremo del día 23 de enero de 2018 incide en que el acogimiento, en el momento del juicio oral, a la dispensa del deber de declarar establecida en el artículo 416 de la LECrim, impide rescatar o valorar anteriores declaraciones del familiar-testigo aunque se hubieran efectuado con contradicción o se hubiesen efectuado con el carácter de prueba preconstituída. Por lo que nos encontramos ante el desatino de que, aunque la víctima haya declarado en vía judicial, al acogerse a este derecho, su testimonio desaparecería, y si es la única prueba de cargo, el agresor quedaría absuelto. Así se refleja en la Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid nº 436/2018 de 18 de junio (JUR\2018\219661), en la que consta como hecho probado que «*el agresor en el interior del domicilio familiar, inició una discusión con su esposa, en la cocina y cuando ésta se encontraba limpiando subida a una silla, en cuyo transcurso, y una vez hubo bajado de la silla, con ánimo de menoscabar su integridad física le propinó puñetazos y, cayendo al suelo, le tiró la silla y le propinó patadas en las piernas*» (sic). La víctima se acoge a la dispensa, denegándosele el tribunal de instancia. La Audiencia Provincial de Madrid entiende que se tendría que haber estimado el derecho a la dispensa de la denunciante, por lo que anula el testimonio de la víctima.

En caso de omisión de la información de la dispensa de declarar a la persona concernida, no conlleva *sic et simpliciter* la nulidad de todo el juicio, sino simplemente la de la declaración concernida, por lo que la condena podría ser eventualmente mantenida, de existir otras pruebas de cargo suficientes. Sin embargo, en este caso la única prueba de cargo de contenido realmente incriminatorio en la que se sustentaba la condena era el testimonio de la víctima, puesto que, matiza la Audiencia Provincial: «*las lesiones externas objetivadas en D^a Eloisa tras los hechos, ni por su entidad, ni por su naturaleza pueden dar por sí sola noticia o evidencia de su posible origen*». De este modo, su exclusión determina una clara y evidente ausencia de prueba de cargo, lo que provoca, entiende el tribunal, la absolución al recurrente del delito de lesiones en el ámbito de la violencia de género al que venía siendo condenado.

LA RECIENTE Y POLÉMICA SENTENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO DE 20 DE DICIEMBRE DE 2018

Pablo y Palmira, pareja con un hijo en común, discuten a la salida de una discoteca. Ella le propina un puñetazo, él un guantazo.

La sentencia es absolutoria en primera instancia por dos motivos. En primer lugar, se descarta la aplicación del art. 153 del Código Penal (CP)¹¹ cuando se trata de agresiones mutuas en las que no queda afectado el bien jurídico protegido de preservación del ámbito familiar. En segundo lugar, los hechos acontecidos tampoco pueden incardinarse en el maltrato de obra del art. 142.3 CP porque no hay denuncia de ninguno de los perjudicados. La Audiencia Provincial confirma la absolución matizando que no se puede aplicar el art. 153 CP cuando se trata de supuestos de agresión mutua en el que no se corresponde con el uso de la fuerza por el más fuerte contra el más débil, sino de una situación de enfrentamiento recíproco como resultado de la oposición de dos personalidades enfrentadas.

Sin embargo, para el Ministerio Fiscal, la aplicación del art. 153 CP¹² no requiere la concurrencia de un dolo específico más allá de la acción material del maltrato, o al menos, no es exigible un elemento subjetivo del injusto como indica la sentencia de la Audiencia Provincial al afirmar que en las agresiones recíprocas no está presente una posición de dominio o de desigualdad. Por lo que entiende que la inaplicación automática del precepto en los supuestos de agresiones recíprocas supondría la exigencia de un elemento a modo de exoneración de la responsabilidad penal que, en absoluto, se deriva de la descripción del tipo penal.

El Tribunal Supremo, en una extensa fundamentación jurídica, entiende que los hechos sí son subsumibles en el art. 153.1 y 2 CP. A tal efecto, cita la relevante Sentencia del Pleno del Tribunal Constitucional 59/2008 de 14 de mayo (REC 5939/2005) en la que se apunta que *«no es el sexo en sí de los sujetos activo y pasivo lo que el legislador toma en consideración con efectos agravatorios, sino el carácter especialmente lesivo de ciertos hechos a partir del ámbito relacional en el que se producen y del significado objetivo que adquieren como manifestación de una grave y arraigada desigualdad»*. Para el Tribunal Supremo, lo que hace el legislador es *«apreciar el mayor desvalor o mayor gravedad propios de las conductas descritas (...). No se trata de una presunción normativa de lesividad, sino de la constatación razonable de tal lesividad a partir de las características de la conducta descrita y, entre ellas, la de su significado objetivo como reproducción de un arraigado modelo agresivo de conducta contra la mujer por parte del varón en el ámbito de la pareja»*¹³.

¹¹ Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal. «BOE» núm. 281, de 24 de noviembre de 1995, páginas 33987 a 34058

¹² El Pleno del Tribunal Constitucional valida la constitucionalidad del precepto mediante sentencia 59/2008 de 14 de mayo (Rec 5939/2005).

¹³ También cita el ATC 233/2004 de 7 de junio (REC 458/2004), el ATS de 31 de julio de 2013 (Rec 20663/2012), la STS 654/2009 de 8 de junio, la STS 629/2009 de 24 de noviembre, la STC de 22 de julio de 2010 y la STS 807/2010 de 30 de septiembre.

Finalmente, son once las conclusiones a las que llega para admitir el recurso presentado por Fiscalía. A modo enunciativo son las siguientes:

- Inexistencia de base legal para absolver. Entiende el TS que no existe argumentación legal suficiente para degradar a delito leve del art. 147.3 unos hechos subsumibles en los arts. 153.1 y 2 CP.
- Inexigencia del ánimo de dominación o machismo en la prueba a practicar. El art. 153 no exige entre sus elementos una prueba del ánimo de dominar, sino el comportamiento objetivo de la agresión. Por lo que el *factum* solo deberá reflejar un golpe sin causar lesión para integrar la tipicidad, sin mayores aditamentos probatorios.
- La riña mutua no puede suponer un beneficio penal, lo que se produciría al degradar los hechos probados a delito leve del art. 147.3 CP. En consecuencia, también aduce la no degradación penal por el desvalor del resultado en la riña mutua.
- Tampoco puede degradarse penalmente la conducta antijurídica del sujeto activo del art. 153.2 CP por existir una riña muta.
- Respeto al principio de tipicidad penal, dado que si el hecho probado constituye un acto típico y antijurídico, no ha lugar a una sentencia absolutoria por la que circunstancia de que el sujeto activo sea al mismo tiempo sujeto pasivo. Posibilidad, por tanto, de aplicar también el art. 53.4 CP al caso concreto y de valorar supuestos de legítima defensa.
- No existe una presunción de dominación *iures et de iure*, no siendo un elemento del tipo desde un punto de vista estrictamente técnico- jurídico. El hecho típico del art. 153 CP determina la objetividad del acto según la concurrencia de los elementos de la acción descrita en el tipo penal respectivo, lo que quedará en el ámbito del derecho probatorio.

Y especialmente relacionado con el caso que nos ocupa recuerda una conclusión:

- Respeto al hecho probado. No hay cobertura legal para amparar la modificación del tipo penal que sanciona la conducta declarada probada, por una circunstancia absolutamente ajena a la conducta antijurídica, cual que es que exista una riña mutua y ambos sujetos se golpeen aun sin causar lesión. Por lo que no se puede cambiar la tipicidad del hecho para pasarlo de un tipo penal a otro.

Por todo ello, el Tribunal Supremo condena a Pablo y a Palmira por un delito del art. 153.1 y 153.2, respectivamente, siendo la condena de Pablo ligeramente superior a la de Palmira¹⁴.

¹⁴ Desafortunadamente, la sentencia ha sido conocida por titulares como «El Supremo: Toda agresión de un hombre a una mujer en relación de pareja o ex pareja es violencia de género», pu-

Lo particular de esta sentencia respecto al caso que nos ocupa, es que el Tribunal Supremo anula la sentencia de instancia por muchos motivos, entre ellos, por el respeto al hecho probado. Y unos hechos que inicialmente habían sido subsumidos en un delito leve del art. 147.3 CP, quedando absueltos por no mediar denuncia, son modificados a un delito del art. 153.1 y 2, con imposición de condena a ambas partes.

Por lo que, cabría entender que, ante cualquier supuesto probado de violencia de género, incluida la psicológica (conforme a otras pruebas periciales que practicasen), a pesar de que la mujer agredida se acogiera a su derecho de dispensa, si de los hechos probados se deduce esa situación de violencia, y siendo un delito público, el tribunal vendría obligado a condenar al agresor. En este sentido, no se entiende que en la SAP de Madrid de 2018 a la que hacíamos referencia con anterioridad, siendo el hecho probado que el agresor inició una discusión con su esposa y con el ánimo de menoscabar su integridad le propinó puñetazos y patadas, el tribunal le absuelva porque no se acredita el origen de dichas lesiones.

CONCLUSIONES

En nuestra opinión, tal y como está redactada la dispensa del deber de declarar en el art. 416 LECrim, y el uso que de este precepto se está haciendo por la mujer agredida en los supuestos de violencia de género, se está contribuyendo a que estos tipos delictivos acaecidos en el ámbito familiar sigan siendo considerados como delitos privados o semiprivados, y ello a pesar del tratamiento de delito público que le confiere el Código Penal¹⁵.

Para impedirlo surgieron las non-drop policies en Estados Unidos: unas políticas diseñadas para impedir o limitar que la víctima retirase la denuncia una vez presentada. Surgió en la década de los 80 como consecuencia del gran número de sobreseimientos en los delitos de violencia de género. La principal desventaja de este tipo de medidas, es que restringe el derecho de la víctima a retirar su denuncia, por lo que su carácter constitucional sería discutible. No obstante, también evitaría supuestos como el analizado, en el que el agresor queda absuelto por falta de pruebas, en los casos en los que solo se cuenta con el testimonio de la víctima.

blicado en el periódico El Mundo el 8 de enero de 2019. Disponible en: <https://www.elmundo.es/espana/2019/01/08/5c34c8d9fc6c83eb128b467b.html> (consultado el 3 de junio de 2019); «Ya no hará falta probar la intención machista para que una agresión sea violencia de género», publicado en el periódico El País el 9 de enero de 2019. Disponible en: https://elpais.com/sociedad/2019/01/08/actualidad/1546959665_854962.html (consultado el 3 de junio de 2019).

¹⁵ Y de lo dispuesto en los artículos 105 y 271 LECrim.

No nos mostramos partidarios de abrazar este tipo de medidas, que siguen situando a la víctima como responsable en el enjuiciamiento de su agresor. En todo caso, la solución pasa por una mayor protección de la mujer, definiendo adecuadamente la orden de protección y dotándola de medios para impedir que la mujer agredida retire la denuncia por los factores a los que hicimos referencia. También es necesaria una transmisión de la información veraz y efectiva como impone la Constitución Española, evitando titulares que generen confusión y polémica en la ciudadanía, con una inadecuada o inexistente explicación jurídica y criminológica de dichos sucesos.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- ARRIAZU, A. D. C. (2000). El patriarcado, como origen de la violencia doméstica. *Monte Buciero*, (5), 307-318. Disponible en: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=206323>
- ASENSI PÉREZ, L. F. (2008). La prueba pericial psicológica en asuntos de violencia de género I. *Revista Internauta de Práctica Jurídica*, (21), 15-29. Disponible https://www.uv.es/ajv/art_jcos/art_jcos/num21/21proper.pdf
- ECHEBURÚA ODRIOZOLA, E., CORRAL GARGALLO, P. D., & AMOR ANDRÉS, P. J. (2002). Mujeres maltratadas en convivencia prolongada con el agresor: variables relevantes. *Revista Acción Psicológica*, 1 (2). Disponible en: <https://doi.org/10.5944/ap.1.2.548>
- EXPÓSITO, F. (2011). Violencia de género. *Mente y cerebro*, 48(1), 20-25. Disponible en: <https://www.investigacionyciencia.es/files/7283.pdf>
- LORENTE ACOSTA, M., SÁNCHEZ DE LARA SORZANO, C., & NAREDO CAMBLOR, C. (2006). Suicidio y Violencia de género. Federación de Mujeres Progresistas y Observatorio de Salud de la Mujer. Ministerio de Sanidad y Consumo.
- PÉREZ MARTÍNEZ, V. T. & HERNÁNDEZ MARÍN, Y. (2009). La violencia psicológica de género, una forma encubierta de agresión. *Revista Cubana de Medicina General Integral*, 25(2), 0-0.
- SIBONY, R., SERRANO OCHOA, M. A., & REINA TORANZO, O. (2011). La prueba y el derecho a la dispensa del deber de declarar por la testigo-víctima en los procedimientos de violencia de género. *Noticias Jurídicas*. Abril, p. 201104-23789125647522.

RESOLUCIONES JUDICIALES

- Sentencia del Tribunal Supremo 2830/2017 de 12 de julio. Nº de Resolución: 545/2017.
- Sentencia del Tribunal Supremo 677/2018 de 20 de diciembre. Recurso de Casación nº 1388/2018.
- Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid 436/2018 de 18 de junio (JUR\2018\219661).

ACCESO A LA JUSTICIA DE PERSONAS MIGRANTES: UNA MIRADA DESDE LA PATAGONIA ARGENTINA

MANUEL CASTAÑÓN LÓPEZ

*Universidad Nacional del Comahue y Universidad de Buenos Aires,
República Argentina*

INTRODUCCIÓN

LA REALIDAD MIGRATORIA MUNDIAL de los últimos años ha llevado a los Estados a adoptar diferentes soluciones tendientes a regular, controlar y limitar los flujos de migrantes. Como entes soberanos, los Estados tienen plenas facultades para fijar sus políticas migratorias, así como definir medidas de fomento a la inmigración, acogida de refugiados o limitación al ingreso de extranjeros. Sin embargo, esos mismos Estados han aceptado —especialmente en sede internacional— la existencia de límites a dichas facultades.

La República Argentina, en particular, es un Estado constituido por migrantes, en un proceso de inmigración masiva iniciado en el último tercio del siglo XIX. Tal como señala Mansó (2016), la historia de la inmigración se confunde con la propia historia del país, en el marco de una construcción de la identidad nacional basada en gran medida en la propia identidad de los inmigrantes.

Ya desde sus inicios, la Constitución argentina expresó su preferencia por los procesos inmigratorios de ciudadanos europeos, lo que se manifestó en el artículo 25 de la carta magna sancionada en 1853, en cuanto estableció que «El Gobierno federal fomentará la inmigración europea; y no podrá restringir, limitar ni gravar con impuesto alguno la entrada en territorio argentino de los extranjeros que traigan por objeto labrar la tierra, mejorar la industrias, e introducir y enseñar las ciencias y las artes».

Ese artículo se mantiene, sin enmiendas, en la Constitución actual, tras las reformas de 1860, 1866, 1898, 1957 y 1994. Incluso, se encontró presente en el art. 17 de la Constitución sancionada en 1949.

Señala Mansó (2016, pp. 282-283) que «La construcción de la identidad de la ciudadanía argentina privilegió los orígenes europeos, con un cariz racista que

ignoró la cultura de la población indígena –y la exterminó materialmente– y dio la espalda a una noción de ciudadanía latinoamericana. Sólo recientemente se observan intentos de recuperación cultural de los llamados pueblos originarios, a la vez que el proceso de integración regional viene acompañado de algún sentimiento latinoamericanista».

La especial preferencia de origen de los migrantes, sin embargo, no se sostuvo por muchos años en la realidad argentina. Por un lado, y a excepción de experiencias históricas descalificables por su contenido xenofóbico –como la ley de residencia de 1902 y los decretos de «selección de migrantes» dictados en 1919–, ya entrada la segunda mitad del siglo XX las autoridades evitaron aplicar regímenes *pro-europeos* de política inmigratoria, aplicando igualitariamente las leyes de residencia, independientemente del origen de los ciudadanos extranjeros.

Por otro lado, la realidad económica y social regional llevó a un aumento de la inmigración de ciudadanos de países limítrofes: en las últimas décadas del siglo XIX, los migrantes procedían mayoritariamente de países europeos; pero en el censo de 1991, la mitad de los inmigrantes provinieron de países limítrofes. En el censo de 2010, el 69% de los nuevos habitantes inmigraron desde el Cono Sur.

A esos «nuevos migrantes» se les aplica, en su mayoría, la política migratoria actual de la República Argentina.

LA LEY MIGRATORIA ARGENTINA

A modo introductorio –puesto que un minucioso análisis excedería el marco de la presente–, cabe destacar que el marco normativo actual se encuentra vigente desde 2004, época en la que entró en vigencia la ley 25.871, sancionada el 17 de diciembre de 2003.

Dentro de sus objetivos contenidos en el art. 3, se destacan el de «dar cumplimiento a los compromisos internacionales de la República en materia de derechos humanos, integración y movilidad de los migrantes», así como el de contribuir a las políticas demográficas establecidas por el Gobierno Nacional, «manteniendo en alto su tradición humanitaria y abierta con relación a los migrantes y sus familias». También se destacó la necesidad de promover la inserción e integración laboral de los inmigrantes que residan en forma legal, a fin de contribuir al desarrollo económico y social de país.

La norma estableció como fin, además, la promoción del orden internacional y la justicia, por medio de la denegación del ingreso y de la permanencia en el territorio argentino a personas involucradas en delitos.

Se estableció el derecho «a la migración», con base en los principios de igualdad y universalidad (art. 4); y se garantizó la igualdad de trato entre nacionales y ex-

tranjeros, siempre que éstos «satisfagan las condiciones establecidas para su ingreso y permanencia, de acuerdo a las leyes vigentes» (art. 5).

La ley migratoria también garantizó el acceso en condiciones de igualdad de los servicios públicos (educación, justicia, trabajo, empleo y seguridad social), y dispuso que la situación migratoria irregular no impide el derecho a acceder a la educación o a la atención sanitaria (arts. 6, 7 y 8).

Además de describir los tipos de residencia admitidos, la norma establece un régimen de sanciones para los migrantes que se encuentran en determinadas situaciones que, objetivamente, resultan impedimentos para la permanencia en el país. Estas circunstancias conllevan a la expulsión de la persona.

La ley 25.871 fue recientemente modificada por medio de un Decreto de Necesidad y Urgencia (DNU) N° 70/2017 dictado por el Poder Ejecutivo Nacional, cuya inconstitucionalidad fue declarada por la Cámara Nacional en lo Contencioso Administrativo Federal. Actualmente, se espera que la Corte Suprema de Justicia de la Nación se expida al respecto, en virtud del recurso extraordinario federal interpuesto por el Estado Nacional.

La inconstitucionalidad del nuevo régimen no sólo ha sido declarada por diversos tribunales, incluyendo la justicia federal de Neuquén, sino que también ha sido pregonada por reconocidas Organizaciones No Gubernamentales y por autorizada doctrina.

Sin embargo, en lo que nos interesa y como ya adelantamos, tanto el régimen de la ley 25.871 como aquél modificado por el DNU N° 70/2017, prevén causales de impedimento de la permanencia en el país de extranjeros que se encuentran en determinadas situaciones *objetivas*.

Entre ellas, se encuentran el haber sido condenado por delitos graves (genocidio, crímenes de guerra, terrorismo, tráfico de armas, narcotráfico, lavado de dinero o cualquier delito que merezca una pena mayor a tres años de prisión) y el haber ingresado a la República Argentina eludiendo los controles migratorios (es decir, por pasos no habilitados o en horarios prohibidos).

En dichos casos, ambos regímenes autorizan a la Dirección Nacional de Migraciones a dictar una resolución de expulsión del extranjero, además de cancelar su residencia –en caso de ostentar dicho *status* legal– y prohibir su reingreso al país, por un plazo no menor a cinco años.

EL RÉGIMEN DE RECURSOS

Frente al dictado del acto administrativo de expulsión, el extranjero puede interponer una serie de recursos.

En el régimen original de la ley 25.871, podían interponerse recursos de reconsideración en el plazo de diez días (art. 75); recurso jerárquico en el plazo de quince días (art. 78); recurso de alzada en el plazo de treinta días, resultando éste último optativo (arts. 79 y 80). Contra la resolución del recurso jerárquico o el de alzada –es decir, la que agota la vía administrativa–, el extranjero podía interponer un recurso judicial en el plazo de treinta días de notificado (art. 84).

En todos los casos, la interposición de recursos suspende la ejecución de las medidas expulsorias (art. 82).

En el régimen modificado por el DNU N° 70/2017, se creó un «Procedimiento Migratorio Especial Sumarísimo», que acortó los plazos para la interposición de los recursos y su resolución en sede administrativa y judicial.

El nuevo mecanismo prevé la posibilidad del extranjero de interponer un recurso jerárquico contra la sanción de expulsión, en el término de tres días (contra los quince días del régimen original). Tras su resolución, en el mismo plazo podrá interponer un recurso judicial (en vez de treinta días como se establecía en la ley anterior).

Se estableció asimismo que los jueces deben resolver los recursos en un plazo ordenatorio de tres días.

¿CUÁNDO NACE LA POSIBILIDAD DEL MIGRANTE DE DEFENDERSE?

En la realidad de los casos, la posibilidad del extranjero de cuestionar las decisiones adoptadas por la autoridad migratoria nace tras la adopción de medidas que no le sean favorables.

La ley migratoria no prevé un espacio de participación *anterior* al dictado de los actos administrativos que regulen su situación jurídica.

Si bien el art. 69 quater ha incorporado el derecho a tomar vista del expediente, éste supone justamente el inicio previo de un procedimiento especial sumarísimo donde se verifican situaciones de irregularidad. Y sólo «dispuesta la expulsión de un extranjero del territorio nacional, el interesado podrá interponer recurso», tal como establece el art. 69 quinquies del nuevo procedimiento.

Al respecto debe destacarse que el art. 8 de la Convención Americana de Derechos Humanos establece que «Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad» a las garantías mínimas allí establecidas. Si bien de la interpretación literal del artículo podría concluirse –erróneamente como veremos– que dichas garantías judiciales son aplicables exclusivamente a los procesos penales, la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha sido clara en establecer que también son de aplicación a todo tipo de procesos, de índole civil,

laboral, fiscal o administrativo que «a través de sus resoluciones determine derechos y obligaciones de las personas»¹.

Dicha norma de derecho internacional otorga al imputado de un delito, así como a cualquier sujeto cuyos derechos se determinen en sede judicial o administrativa², distintas garantías mínimas *desde el momento mismo del inicio de cualquier tipo de procedimiento*.

En materia migratoria, la totalidad de los casos sometidos a decisión judicial en la Patagonia norte motivados por ingresos indocumentados, comienzan administrativamente con un «Acta de Declaración Migratoria» efectuada por el migrante, sin asesoramiento de un abogado, en la que declara la fecha de ingreso al país y si éste fue regular o irregular.

Ese acta, al resultar una declaración jurada brindada ante un oficial público, obliga al migrante a expresar la realidad, en tanto –de no hacerlo– puede incurrir en el delito de falsedad ideológica previsto por el art. 293 del Código Penal argentino.

Si bien no se trata de consagrar un derecho *a mentir a las autoridades*, el art. 8.2.g de la Convención Americana establece el derecho a no ser obligado a declarar contra sí mismo ni a declararse culpable. Esta disposición debe respetarse también «en procedimientos o actuaciones previas o concomitantes a los procesos judiciales que, de no someterse a tales garantías, pueden tener un impacto desfavorable no justificado sobre la situación jurídica de la persona de que se trata»³.

Es decir que, en un diseño adaptado a los compromisos internacionales de la República Argentina en materia de derechos humanos, el procedimiento migratorio inicial debería contemplar un examen de circunstancias que no dependan exclusivamente de la declaración jurada del migrante (como por ejemplo, el estudio de registros de ingresos al país o del pasaporte, sin que resulte necesaria la declaración bajo coacción del extranjero), así como la provisión inmediata de un abogado, desde el momento inicial en que comienzan las actuaciones administrativas que pueden derivar en su expulsión.

¹ Ver, al respecto, la opinión consultiva OC-11/90 de la Corte IDH y el caso «Barbani Duarte y otros vs. Uruguay», así como «Tribunal constitucional vs. Perú» y la opinión consultiva OC-9/87, entre muchos otros antecedentes.

² En el caso «Claude Reyes y otros vs. Chile», párr. 118 se extendió el deber de respetar las garantías a todos los órganos que, pese a no ser formalmente jueces, actúen como tales al determinar derechos.

³ Caso «Martiza Urrutia vs. Guatemala».

OTROS DERECHOS QUE DEBEN RESPETARSE DESDE EL INICIO DE LAS ACTUACIONES ADMINISTRATIVAS

Hemos dicho que el migrante tiene derecho, por un lado, a obtener asesoramiento jurídico desde el inicio de cualquier procedimiento administrativo. Por otro, tiene derecho a no ser obligado a declarar contra sí mismo, es decir, a *abstenerse* de declarar o a *declarar libremente sin ningún tipo de coacción*.

También asiste al migrante, desde la óptica del derecho internacional de los derechos humanos, a ser asistido gratuitamente por un traductor o intérprete imparcial, en caso de no entender el idioma nacional (art. 8.2.a de la Convención Americana).

Es que, para que un proceso alcance sus objetivos, «debe reconocer y resolver los factores de desigualdad real de quienes son llevados ante la justicia»⁴. El desconocimiento del idioma nacional coloca a los migrantes en una situación aún mayor de vulnerabilidad, puesto que no logran interpretar acabadamente el procedimiento legal al cual están siendo sometidos.

También asiste a los extranjeros el derecho a obtener una información detallada y previa de su caso y de las consecuencias posibles de sus declaraciones y actos (art. 8.2.b de la Convención). Es decir que todos los migrantes tienen derecho a saber el motivo del examen de su situación migratoria, si ésta encuadra en algún tipo de impedimento o infracción y cuáles son las posibles consecuencias. También deben serles explicados sus derechos y su posibilidad de obtener una dispensa a la sanción de expulsión (tal como lo prevé el art. 29 de la ley migratoria, en su parte final).

El migrante también tiene derecho a preparar su defensa en un tiempo razonable (art. 8.2.c de la Convención). Además del derecho a contar con un abogado defensor y de acceder al expediente administrativo, el migrante debe contar con un tiempo razonable para efectuar su descargo.

Los plazos fugaces establecidos por el DNU N° 70/2017 —que, como vimos, fueron reducidos de quince o treinta días según el tipo de recurso, a sólo tres días— parecen acotados para examinar íntegramente las actuaciones administrativas, entrevistarse con su abogado, obtener prueba y ofrecerla, elaborar un escrito defensivo y establecer una estrategia. Por supuesto, en casos de migrantes que deben ser asistidos por un intérprete, el plazo resulta aún menos adecuado.

EL ACCESO A JUSTICIA

Sin ingresar en un exhaustivo análisis del asunto —pues excederíamos el marco de la presente ponencia— podemos definir que la tutela judicial efectiva es el

⁴ Caso «Baldeón García vs. Perú».

derecho fundamental a obtener la prestación jurisdiccional de un órgano independiente e imparcial, que brinde una solución fundada sobre el fondo de la cuestión planteada.

El derecho de acceso a la justicia fue reconocido por diversos instrumentos internacionales. Entre otros, por el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (art. 14), el Convenio Europeo de Derechos Humanos (art. 6) y la Convención Americana sobre Derechos Humanos (art. 8 y 25).

Con posterioridad, se elaboró el concepto de «Acceso a Justicia», como una expresión más amplia que el «Acceso a la Justicia», entendiéndose ésta última como la accesibilidad a un órgano jurisdiccional.

La Comisión Nacional de Acceso a Justicia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación argentina, define el concepto explicando que «El concepto de «Acceso a justicia» es más amplio que el de «acceso a la justicia» ya que incluye una gran variedad de soluciones alternativas de disputas. Las políticas judiciales tendientes a garantizar el acceso a justicia de las poblaciones más vulnerables se centran en ofrecer a la ciudadanía una variedad de métodos de resolución alternativa de conflictos con el objeto de que los propios afectados puedan encontrar vías de solución de disputas sin necesidad de que ello implique la apertura de un proceso judicial, que por lo general es largo y costoso»⁵.

Ampliando entonces el concepto, y centrados en la condición de especial vulnerabilidad del colectivo de migrantes, propondremos diversas alternativas posibles que favorezcan la adopción de medidas razonables, motivadas y protectoras de derechos humanos.

MECANISMOS POSIBLES DE TUTELA DE DERECHOS EN SEDE ADMINISTRATIVA

Ya desde el inicio mismo del procedimiento administrativo expulsorio, debería garantizarse al migrante una asistencia jurídica independiente de la autoridad migratoria, que le brinde no sólo asesoramiento sino que elabore en conjunto con el migrante una estrategia de defensa respecto de las imputaciones que le pueden ser formuladas.

Para ello, resultaría necesaria la formación de un cuerpo de asistentes jurídicos externos, especialistas en materia migratoria, que podría depender del Ministerio Público de la Defensa de la Nación. Al respecto debe recordarse que «Las partes deben tener paridad de asistencia letrada, lo que supone un servicio eficiente de

⁵ Disponible en el sitio web <http://www.cnaj.gob.ar/cnaj/quees.do>. Recuperado el 3/7/2019.

defensa pública para quienes no pueden contratarla privadamente» (Nino, 1992, p. 451).

Debe garantizarse, en cumplimiento con los derechos internacionalmente garantizados, la asistencia de un intérprete durante la totalidad del procedimiento, tanto en sede administrativa como en sede judicial. Esta asistencia debe estar presente, de forma gratuita e imparcial, en los actos iniciales, en la producción de la prueba, al momento de dictarse la resolución administrativa y al momento de interponerse los recursos respectivos. También debe garantizarse la asistencia de intérpretes durante el proceso judicial.

Por otro lado, las actuaciones administrativas deberían prever, en su etapa inicial, una audiencia entre el interesado, su abogado y los funcionarios migratorios, para poder evaluar distintos aspectos de la situación particular. En especial: la situación *especial* de vulnerabilidad del migrante (es decir, las condiciones socioeconómicas y familiares en su país de origen y en la República Argentina), el contexto social y cultural que motivó a su migración, y la determinación de causales especiales que hayan incidido en la voluntad del migrante.

Al respecto debemos advertir que, en casi la totalidad de los casos que han sido judicializados recientemente en la Patagonia argentina, los migrantes alegan causales de pobreza, de marginalidad o de falta de oferta laboral en sus países de origen. Dicha información, en tanto forma parte del contexto social de la persona, deben ser especialmente valorados por las autoridades migratorias.

También debe ser evaluada la condición social en el país de acogida, en tanto la autoridad migratoria debe ponderar con mayor sensibilidad aquellos casos en que los migrantes emplean razonables esfuerzos para procurar, lícitamente, sus medios de vida.

La audiencia preliminar en sede administrativa también debe ser una oportunidad para el migrante de ofrecer todos los medios de prueba que estime útiles, de forma previa a la emisión de cualquier decisión que afecte sus derechos o su estatus migratorio.

De forma concomitante a la asistencia jurídica, debería también brindarse al extranjero la posibilidad de comunicarse con las autoridades consulares. Si bien este tipo de intervención resulta de carácter obligatorio en casos de detención de ciudadanos extranjeros, nada obsta a conformar un protocolo de intervención —en aquellos casos en que se considere necesario y relevante— de las representaciones extranjeras.

Asimismo, debe ser verificada de forma inmediata la existencia o inexistencia de motivos humanitarios, de reunificación familiar o vínculo con niños, niñas o adolescentes, por parte de la autoridad migratoria. La presencia de algún factor especial de vulnerabilidad o la petición de estatus de refugiado torna necesario un

reexamen integral del procedimiento, debiendo garantizarse la no devolución al país de origen de la persona asilada.

Al respecto, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha sostenido que «esas personas no pueden ser rechazadas en la frontera o expulsadas sin un análisis adecuado e individualizado de sus peticiones. Antes de realizar una devolución, los Estados deben asegurarse que la persona que solicita asilo se encuentra en la capacidad de acceder a una protección internacional apropiada mediante procedimientos justos y eficientes de asilo en el país a donde se le estaría expulsando. Los Estados también tienen la obligación de no devolver o expulsar a una persona que solicita asilo donde exista la posibilidad de que sufra algún riesgo de persecución o bien a uno desde donde el cual puedan ser retornados al país donde sufren dicho riesgo (la llamada «devolución indirecta»)»⁶.

Finalmente, entendemos que la Administración debe ponderar la especial regulación constitucional relativa al fomento de la inmigración con fines de trabajo socialmente útil. Para ello, debería evaluarse también el rol que el migrante cumple en su medio, la utilidad social de su labor diaria y los objetivos y proyecciones laborales que posee.

La integración al medio y al contexto cultural debe también ser objeto de ponderación, lo que requiere necesariamente un contacto directo entre la autoridad migratoria y el propio migrante, además de un informe socioambiental de la persona y su entorno.

En definitiva, concluimos que una reingeniería del procedimiento migratorio administrativo permitiría acceder a nuevas formas de regularización de las personas en infracción a las normas vigentes. Con el análisis pormenorizado de los casos y la ponderación de las situaciones particulares de cada ser humano, las soluciones pueden atender a conciliar los intereses de ambas partes.

Es que de nada sirve al Estado expulsar a una persona que ejerce una industria lícita y útil para el desarrollo nacional, por una irregularidad migratoria de aplicación estrictamente objetiva.

HERRAMIENTAS QUE FAVORECEN EL ACCESO A JUSTICIA

Sumado a los derechos internacionalmente consagrados descriptos en los apartados anteriores (asistencia de intérprete, comunicación previa y detallada de la infracción advertida, concesión de tiempo para preparar una defensa adecuada, derecho a contar con una asistencia jurídica gratuita, derecho a ser oído y a ofrecer

⁶ Caso «Familia Pacheco Tineo Vs. Estado Plurinacional de Bolivia», párr. 153.

prueba, derecho a no declarar contra sí mismo), que constituyen un *piso mínimo* de garantías, debemos pensar en nuevas herramientas que favorezcan no sólo el acceso a la jurisdicción, sino el acceso a justicia entendido en sentido amplio, como se explicó anteriormente.

En primer lugar, resulta necesario articular nuevos mecanismos de atención rápida a las personas migrantes. Aquí destacamos la importancia de los Centros de Acceso a la Justicia, que constituyen espacios de asesoramiento jurídico primario, es decir, una primera orientación legal para solucionar un conflicto.

La política de establecimiento de dichos Centros de Acceso a la Justicia, que ya cuenta con 250 oficinas en toda la República Argentina⁷ debería fortalecerse a los fines de aumentar la presencia territorial y mejorar la disponibilidad horaria de atención.

Por otra parte, se deben destacar los mecanismos compositivos de resolución de conflictos. Hemos propuesto que, desde el inicio de cualquier expediente administrativo, el migrante debería ser escuchado y analizada su particular situación, de forma previa a la toma de cualquier decisión respecto de su estatus migratorio. Esta circunstancia favorecería, a nuestro entender, la posibilidad de celebrar acuerdos del tipo conciliatorio entre la Dirección Nacional de Migraciones y los migrantes en infracción.

Los acuerdos podrían contener cláusulas de compromiso respecto al desempeño laboral, al desarrollo de alguna actividad productiva, o a la colaboración en actividades comunitarias. Desde ya que dichos acuerdos conciliatorios deberían contar con previo asesoramiento jurídico de parte del migrante y deben ser celebrados atendiendo exclusivamente el interés social.

El programa Justicia 2020 del Ministerio de Justicia de la República Argentina también ha destacado el uso de la mediación comunitaria como efectivo mecanismo de solución de controversias. El Programa de las Naciones Unidas para los Asentamientos Humanos (ONU Hábitat) la ha definido como una práctica social que contribuye a la generación de espacios y procesos de diálogo participativo, entre individuos y colectivos, con el fin de crear ambientes favorables para el manejo y transformación de los conflictos, complementaria a la justicia y alternativa a la violencia explícita e implícita.

Si bien las decisiones en materia migratoria no pueden ser colectivas en casos de expulsión, pues se hallan expresamente prohibidas por diversos instrumentos internacionales, sí pueden adoptarse, por medio de mecanismos comunitarios, so-

⁷ Según estadísticas del Ministerio de Justicia de la Nación a 2019, disponible en <https://www.argentina.gob.ar/justicia/afianzar/caj>, consultado el 3/3/2019.

luciones para la acogida de migrantes aún en situación irregular. Estos mecanismos participativos sociales permitirían identificar las formas de mejor integración de los migrantes en la vida social diaria de la comunidad.

Por otra parte, destacamos la importancia —a la que ya hemos referido— de contar una red de defensores de migrantes, especializados en la materia, que garanticen un asesoramiento, patrocinio y tutela efectiva de los derechos e intereses de las personas, de manera gratuita.

En lo que respecta a acceso de la justicia, debemos destacar que la garantía del debido proceso legal exige que la posibilidad de concurrir a un órgano judicial sea real y efectiva, y no meramente declamatoria (De los Santos, ap. III).

Para eso, los tribunales deben ser fácilmente accesibles desde el punto de vista geográfico, a los fines de reducir los costos de acceso para el migrante. Al respecto señala Nino (1992, pág. 448) que «no hay un acceso efectivo a la jurisdicción si no hay tribunales fácilmente asequibles para el ciudadano afectado, tanto desde el punto de vista de la ubicación geográfica, del costo de actuar frente a ellos, de la disponibilidad de asistencia letrada gratuita cuando ella es necesaria y se carece de posibilidades de solventarla, y de la eficiencia del procedimiento».

En el caso de la Patagonia norte, algunos Juzgados Federales tienen una competencia territorial amplia, llegando a distar gran cantidad de kilómetros de algunas ciudades. Por ejemplo, el Juzgado Federal N° 1 de Neuquén se encuentra a 205 km de la ciudad de Rincón de los Sauces. El Juzgado Federal de General Roca, está ubicado a 320 km de la localidad de Río Colorado. El Juzgado Federal de Zapala se localiza a 345 km de Villa La Angostura. El Juzgado Federal de Viedma tiene a la ciudad de Sierra Colorada a 410 km.

En estos casos, la persona que pretende acudir a la tutela judicial o al patrocinio gratuito provisto por el Ministerio Público de la Defensa, debe trasladarse esa gran cantidad de kilómetros.

Una vez acudido al servicio público de justicia, las personas tienen derecho a obtener un pronunciamiento definitivo en un plazo razonable, especialmente cuando se trata de la revisión final de una sanción de expulsión. Durante el transcurso del proceso, el migrante se encuentra en una situación de indefinición de su realidad migratoria, en un estado de expectativa, que debe ser rápidamente consolidado en sede judicial, en la medida de los recursos disponibles.

Los procesos motivados en cuestiones migratorias deberían ser plenamente gratuitos, en la medida de la situación de vulnerabilidad de la persona que acude en procura de tutela judicial. La Corte Interamericana ha sostenido que se vulnera el acceso a la justicia cuando «no hay posibilidad de acudir a ella o cuando ésta se

ve frustrada por condicionamientos económicos a quien no puede afrontarlos o pudiendo hacerlo, resultan excesivos y desproporcionados»⁸.

El servicio de justicia debe, además, atender a las diferencias culturales y posiciones desventajosas de los migrantes. Al respecto sostienen Loutayf Ranea y Solá (2017, pág. 2370) que «Las diferencias culturales también marcan una desigualdad, porque quienes gozan de una mejor posición cultural conocen cuáles son sus derechos y la manera de hacerlos respetar, a diferencia de aquellas personas de menor preparación que muchas veces no conocen sus derechos ni la manera de hacerlos valer».

Las Reglas de Acceso a la Justicia de las Personas en Condición de Vulnerabilidad aprobadas por la XIV Cumbre Judicial Iberoamericana en 2008, reconocieron la necesidad de procurar una adecuada información a las personas vulnerables con relación a los procesos judiciales, tendientes a mejorar la comprensión de los mismos.

En la regla 13 se estableció que «El desplazamiento de una persona fuera del territorio del Estado de su nacionalidad puede constituir una causa de vulnerabilidad, especialmente en los supuestos de los trabajadores migratorios y sus familiares. Se considera trabajador migratorio toda persona que vaya a realizar, realice o haya realizado una actividad remunerada en un Estado del que no sea nacional».

Asimismo, las reglas promueven las actuaciones orales (35), la utilización de formularios de fácil manejo (36), así como la proximidad (42) de los Tribunales.

Por otra parte, entendemos que la problemática migratoria resulta tan compleja y atiende a fenómenos muy particulares (sociológicos, económicos, culturales, bélicos, geopolíticos, entre otros), que amerita la capacitación especial de los operadores jurídicos. Esta especialidad técnica debe verse reflejada en acciones de formación en lo que respecta a la realidad migratoria actual, así como en el tratamiento de casos con personas vulnerables.

Los Tribunales deberían garantizar, además, el tratamiento de los casos desde una visión interdisciplinaria, con equipos técnicos de diversas áreas (especialmente, del trabajo social), tal como recomienda la regla 41 del instrumento adoptado en la Cumbre Judicial Iberoamericana.

En este sentido, podemos afirmar que la inmediatez oral y las decisiones tomadas en audiencias favorecen la celeridad, interpretación y transparencia de la resolución de conflictos.

Finalmente, destacamos la importancia de que las resoluciones judiciales sean claras, que sean de fácil acceso, interpretación y efectiva comprensión para el migrante.

⁸ Caso «Cantos vs. República Argentina».

CONCLUSIONES

Los migrantes, como sujetos especialmente vulnerables desde diversas ópticas, deben ser sujetos de especial tutela jurídica, tanto en sede administrativa como en sede judicial.

Los mecanismos actuales no resultan suficientes para atender los desafíos que se presentan en la actualidad, dados no sólo por el aumento considerable de casos de expulsión, sino también por las dinámicas propias de las migraciones internacionales.

Los recursos (humanos, económicos e institucionales) son escasos, y deben ser distribuidos bajo un criterio de eficacia y atendiendo a la efectividad de los servicios públicos.

Proponemos repensar el trámite administrativo relativo a la expulsión de los migrantes, eliminando la lógica de aplicación objetiva de causales de irregularidad, para consagrar formas de resolución que atiendan a cada caso *en particular*. Es que detrás de cada migrante, más allá de las irregularidades administrativas que pueda cometer, existe un contexto, una historia y un sueño. El tratamiento genérico de los casos significa desatender a los derechos de las personas migrantes y, en consecuencia, a la integridad de esas personas.

Por eso, consideramos que un sistema efectivo que respete los derechos y *las personas*, debe garantizar al migrante no sólo un estándar mínimo de garantías procesales, sino un efectivo acceso a mecanismos institucionales que permitan resolver, de forma justa, la tensión entre sus intereses particulares y los reales intereses de la sociedad.

BIBLIOGRAFÍA

- CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, INSTITUTO DE INVESTIGACIONES. Mapa de Justicia Federal. Disponible en https://old.csjn.gov.ar/dbei/ii/cf/interior/generalroca/generalroca_juzgado_neuquen_1.html.
- DE LOS SANTOS, M. A. (2012). El debido proceso ante los nuevos paradigmas. Revista La Ley Online, 2012-B-1062.
- GARGARELLA, R. (2016). Comentarios de la Constitución de la Nación Argentina, Buenos Aires: La Ley.
- LOUTAYF RANEA, R. & SOLÁ, E. (2017). Acceso a la Jurisdicción. En Palacio de Caero, Silvia B., *Tratados de Derechos Humanos y su influencia en el derecho argentino* (pp. 170-220). Buenos Aires: La Ley.
- MANSÓ, M. (2016). Derecho a migrar y derechos de los migrantes en la Argentina. En Gargarella, Roberto, *Comentarios de la Constitución de la Nación Argentina* (pp. 281-297). Buenos Aires: La Ley.

- MINISTERIO DE JUSTICIA DE LA NACIÓN (República Argentina). Acceso a la Justicia para todos. Disponible en http://www.bibliotecadigital.gob.ar/files/original/22/2195/Eje_Acceso_-_Justicia_2020.4.pdf.
- MORELLO, A. M. (1994). El proceso justo. Buenos Aires: Abeledo-Perrot.
- NINO, C. S. (1992). Fundamentos de Derecho Constitucional. Buenos Aires: Astrea.
- PALACIO DE CAEIRO, S. B. (2017). Tratados de Derechos Humanos y su influencia en el derecho argentino. Buenos Aires: La Ley.
- PROGRAMA DE LAS NACIONES UNIDAS PARA LOS ASENTAMIENTOS HUMANOS (ONU-HÁBITAT) (2016). Guía de mediación comunitaria. Santiago: Universidad Alberto Hurtado de Chile e Instituto de Estudios de la región ISER.
- SAGÜES, Néstor P. (1993). Elementos de Derecho Constitucional. Buenos Aires: Astrea.
- STEINER, C. & URIBE, P. (2014). Convención Americana sobre Derechos Humanos. Comentario. Buenos Aires: Eudeba.

LA MEDIACIÓN FAMILIAR COMO UN INSTRUMENTO EFECTIVO DE IGUALDAD DE ACCESO A LA JUSTICIA DE LAS MUJERES

SABRINA MENEGATTI PÍTSICA

INTRODUCCIÓN

SE HA REPETIDO DURANTE MUCHO TIEMPO, casi como un mantra, que el monopolio de la jurisdicción es el estado y, por lo tanto, incorrectamente, para muchos operadores de la ley, también sería el monopolio del estado la resolución de conflictos. En este escenario, la institución de la mediación se planteó con fuerza legislativa en Brasil, llevando a los partidos como actores a participar efectivamente en la solución de sus propios conflictos. La reciente codificación instrumental, el Nuevo Código de Procedimiento Civil de 2015, se alegró de estandarizar una etapa preliminar temprana de la mediación para perfeccionar la bilateralidad contenciosa. Es importante recordar la situación histórica de la vulnerabilidad de las mujeres en uno de los momentos más delicados en que se encuentran: la disolución del vínculo conyugal, especialmente cuando se enfrenta a una víctima de violencia de género, que en sí misma es un obstáculo. Lo que impide o al menos dificulta su acceso a la justicia. Sin embargo, el uso de la mediación en la resolución consensual de los conflictos familiares ha demostrado ser un instrumento eficaz de igualdad de acceso a la justicia entre los antiguos compañeros. En el derecho de familia, dadas las peculiaridades emocionales involucradas y la complejidad del litigio, la mediación se ha utilizado de manera efectiva. La región de Itapema desarrolló un proyecto de mediación familiar que, desde su implementación, ha logrado resultados satisfactorios. Es un modelo que merece ser difundido y retratado.

1. EVOLUCIÓN HISTÓRICA DE LA MEDIACIÓN Y PRINCIPIO CONSTITUCIONAL DE ACCESO A LA JUSTICIA

La mediación no es un instituto nuevo; existe desde los comienzos de la vida en sociedad. Tiene una tradición milenaria entre los pueblos antiguos, siendo parte de la cultura y costumbres de los judíos, chinos y japoneses.

Los judíos presentan una práctica que corresponde a la mediación cuando se trata de divorciarse. Para el rabino Bonder, N., en la tradición judía, el pensamiento es indispensable y es la posibilidad de comprender los problemas en su verdadera dimensión y complejidad, lo que abre la puerta a una vida mejor. Expone:

De hecho, los secretos de la recontextualización se encuentran en el corazón mismo de la concepción judía de la observación cautelosa de la realidad. Desde tiempos muy antiguos, la tradición cabalística ha afirmado que la realidad existe en capas ... para deshacer una por una, estas capas permiten analizar la realidad con una efectividad mucho mayor que reducir la percepción a una sola dimensión. (Bonder, 2010, p. 13)

En China, la mediación institucional es una instancia obligatoria de acceso a la justicia, y en Japón existe el *chotei*, algo similar a una conciliación obligatoria previa, tradicionalmente utilizada en conflictos familiares, y en el caso del divorcio, la mediación es obligatoria.

En África, los llamados Consejos de Vecindarios, liderados por una asociación o personas influyentes en la comunidad, están capacitados en realizar la mediación.

En el mundo occidental, la mediación renace a fines del siglo XX, con una importante inversión por parte de académicos, teóricos y profesionales. Se originó en dos movimientos simultáneos: en Gran Bretaña y los EE. UU., Seguidos por Canadá y Francia.

La mediación llega a Brasil por primera vez en São Paulo, alrededor de 1989, siguiendo el modelo francés. En el sur del país, el modelo de los Estados Unidos fue seguido a principios de la década de 1990, pero con un fuerte énfasis inicialmente en la resolución de las disputas laborales y luego se expandió a los conflictos familiares.

Después de una larga noche oscura de evolución doctrinal y legislativa, surgió naturalmente una secuencia de textos normativos, no codificados, hasta que se sintió la necesidad de codificar, fluyendo hacia el último y reciente cambio instrumental brasileño.

Por lo tanto, el Nuevo Código de Procedimiento Civil –NCPC– ya está en el § 3 del art. 3) declara que «la conciliación, la mediación y otros métodos de resolución consensual de conflictos deben ser alentados por jueces, abogados, defensores públicos y miembros de la Fiscalía, incluso en el curso de los procedimientos judiciales». Sigue prescribiendo, en su art. 139, que «El juez dirigirá el procedimiento de conformidad con las disposiciones de este Código, y deberá: –promover, en cualquier momento, la autodeterminación, preferiblemente con la ayuda de conciliadores y mediadores judiciales».

Además, en el capítulo X, destinado a disposiciones sobre acciones familiares, art. 695 dice que, en relación con ellos, se deben hacer todos los esfuerzos para la solución consensual del conflicto, alentando a los jueces a tener otros conocimientos, especialmente mediación y conciliación, y la audiencia de mediación puede dividirse en tantas sesiones como sean indispensables para la viabilidad. De la solución consensual del conflicto.

Este artículo, a raíz de lo que ya se defendía en el artículo 27 de la Ley 13.140 / 2015 (Ley de mediación), da prioridad a los métodos autocompuestos para la resolución de conflictos, relegando la decisión impuesta por el tribunal como la última posibilidad en la jurisdicción de la familia.

Se refuerza la directriz del Consejo Nacional de Justicia, CNJ, cuya Resolución 125/2010 dirigió a los jueces a ofrecer métodos de autoayuda para resolver el conflicto.

De este modo, Brasil adopta efectivamente, desde el NCPC, las pautas recomendadas en el modelo europeo para la solución de conflictos familiares, cuya referencia es la Recomendación n. R (98.1) del Comité de Ministros del Consejo de Europa a los Estados miembros sobre mediación familiar, adoptada el 21/01/1998, bajo los siguientes términos:

Las encuestas realizadas en Europa, América del Norte, Australia y Nueva Zelanda sugieren que la Mediación Familiar es más adecuada que los mecanismos legales más rígidos para regular los problemas sensibles y emocionales involucrados en los conflictos familiares, y ofrece un enfoque más constructivo [...]. La conclusión de los acuerdos contribuye de manera decisiva a mantener una relación de colaboración entre padres divorciados: la mediación reduce los conflictos y promueve la persistencia de contactos entre los niños y sus dos padres. La reducción de conflictos y la mejora de los resultados de comunicación en beneficios significativos reducen los costos sociales y psicológicos y se reflejan en un mayor bienestar, salud física y mental, trabajo y resultados escolares. ... 7. En vista de los resultados de la investigación con respecto al uso de la mediación y la experiencia adquirida en este campo en varios países que muestran que el recurso a la mediación familiar puede, en las circunstancias: –mejorar la comunicación entre los miembros de la familia; –reducir las controversias entre las partes en la controversia; –dar lugar a resoluciones amistosas; –garantizar el mantenimiento de las relaciones personales entre padres e hijos; –reducir los costos económicos y sociales de la separación y el divorcio para las propias partes y para los Estados; –reducir el tiempo necesario para la resolución de conflictos; 11. Recomienda a los gobiernos de los Estados miembros: i. establecer o promover la mediación familiar o, en su caso, reforzar la familia existente.

En la última reunión de la Asociación para la Promoción de la Mediación (APPM), legitimada y reconocida por la comunidad europea, para discutir los ca-

minos de la mediación, con el énfasis en la familia, se estableció que la mediación es un principio ético, un comportamiento humano.

Como se puede ver, el desafío de los jueces de familia, basado en el NCPC, es hacer posible el uso de la mediación como un método preponderante para resolver conflictos.

El Código de Procedimiento Civil sembró una nueva ética para lidiar con los litigios, haciendo de la mediación una herramienta capaz de mejorar la función del Poder Judicial. La existencia de una forma más especializada y digna de enfrentar una nueva mentalidad.

Esto está tomado de lo que se recomienda en el § 3 del art. 165 del CPC: «El mediador, que actuará preferentemente en los casos en que exista una relación previa entre las partes, ayudará a las partes interesadas a comprender los problemas e intereses en conflicto, de modo que, al restablecer la comunicación, presentan soluciones consensuales que generan beneficios mutuos».

Por lo tanto, a partir del examen del sistema legal actual, es evidente la necesidad de asegurar a las partes la posibilidad de encontrar la solución al conflicto a través de la mediación. En este escenario, el mediador será un instrumento para ayudar a los mediadores a construir el mejor camino a la prevención de conflictos, a resolver conflictos pasados que todavía tienen repercusiones en el presente y al empoderamiento de las partes involucradas en los litigios familiares, para que también puedan resolver el problema. Esto se debe a que hay que tener en cuenta la dinámica y la complejidad de una relación familiar, especialmente cuando hay hijos además de la pareja, porque la corresponsabilidad de los padres no se disuelve con la disolución del vínculo matrimonial, a pesar de que también enfrentamos un caso de la violencia de género.

Desde otro norte, la obligación de asistir a la audiencia de conciliación también está contemplada en el NCPC, contribuyendo al conocimiento de las partes sobre los métodos de resolución de conflictos auto contenidos.

Ni siquiera la negativa a presentar, eventualmente insertada en la petición, inhibe la búsqueda de la solución mediada, dado que, según los términos del art. 334, § 4, artículo I, del NCPC, solo cuando ambas partes expresan expresamente su falta de interés en la composición consensual es que permanecerá eliminado.

Al priorizar la mediación como un instrumento capaz de empoderar a las partes, para construir conjuntamente el camino hacia la solución de sus conflictos, buscamos la humanización del poder judicial y la transformación de la justicia del siglo XXI, la mediación es el nuevo orden social y un instrumento eficaz de igualdad de acceso a la justicia para las mujeres.

Esto se debe a que la mediación busca la objetividad en la subjetividad de las relaciones y el cambio de la cultura del litigio a la cultura de la comunicación, que

distingue las diferencias, a través de la educación. Y el Poder Judicial, nunca es demasiado para registrarse, sirve a la sociedad, que, después de todo, es lo que la legitima.

Por lo tanto, se considera que la legislación infra-constitucional prescribe el principio del acceso a la justicia, también llamado principio de incapacidad de jurisdicción, que está consagrado en la Constitución de la República Federativa del Brasil de 1988, art. 5, XXXV, en los siguientes términos: «Art. 5to. Todos son iguales ante la ley, sin distinción de ningún tipo, garantizando a los brasileños y extranjeros que residen en el país la inviolabilidad del derecho a la vida, la libertad, la igualdad, la seguridad y la propiedad, en los siguientes términos: [...] la ley no excluirá de la evaluación de la lesión del Poder Judicial o amenaza de ley «.

Esto se debe a que, por primera vez en la legislación brasileña, las mujeres, especialmente víctimas de violencia de género, que son extremadamente frágiles debido a esta condición, han garantizado su acceso efectivo a la justicia.

Al buscar la provisión de protección judicial para ver que cesa la amenaza contra los derechos de su esposa e/o incluso los derechos de su madre, encuentra esta garantía constitucional cuando se le da la oportunidad de realizar una mediación, en pie de igualdad con su ex –el padre y/o padre de sus hijos y a menudo, su agresor, e insertado en este contexto, es que pueden construir un camino útil, produciendo efectos prácticos efectivos.

2. PRINCIPIOS BÁSICOS DE LA MEDIACIÓN

Para mantener la integridad de la mediación y proteger a quienes la utilizan, especialmente a las mujeres, el conocimiento de los principios y límites que la guían es indispensable.

Para Parkinson, L., los cuatro principios fundamentales de la mediación son: i. Participación voluntaria (obligatoria en algunos países); ii. Confidencialidad sujeta a ciertas limitaciones; iii. Imparcialidad del mediador (neutralidad o multipartialidad) y iv. Control del resultado (los mediadores no determinan el resultado de la mediación). Y a estos el autor todavía agrega otros: i. Garantía de seguridad personal; ii. Respeto por los individuos y diversidad cultural. iii. Enfócate en el presente y el futuro, no en el pasado; iv. Tenga en cuenta las opiniones y necesidades de todos los involucrados, incluidos los niños y v. Competencia del mediador. (Parkinson, 2016, pp. 50-60)

La doctrina, sin embargo, aún no ha pacificado metodológicamente las bases principiológicas, porque, aunque antes de un instituto de larga data, su estudio vive en constante mejoramiento. Por lo tanto, también es correcto subdividirlos en:

i. Interdisciplinarietà: el mediador no se limita a un área única de graduación profesional, sino también a una capacitación interdisciplinaria.

ii. Imparcialidad: el mediador es imparcial tanto en relación con los polos del conflicto como con el resultado de la mediación.

iii. Instrumentalidad: la mediación busca objetividad en la subjetividad de las relaciones, no se confunde con conciliación, busca acuerdo o consenso, aunque su metodología es un instrumento importante para el consenso y el acuerdo.

iv. Autonomía de la voluntad: los mediadores desempeñan un papel destacado en la decisión de participar, continuar, suspender y terminar la mediación, así como en la construcción de posibles referencias a sus conflictos.

v. Buena fe: los mediadores acuerdan cómo gestionar la confidencialidad. El mediador tiene el deber de secreto y no puede ser registrado como testigo en el contexto de posibles procedimientos legales.

vi. Empoderamiento: el propósito principal de la mediación es el establecimiento y/o restablecimiento de la comunicación entre los mediados. Es con el empoderamiento de estos, especialmente las mujeres, quienes, una vez fortalecidas, pueden tomar conciencia de su responsabilidad para abordar los problemas que son el tema de los conflictos presentes y futuros.

vii. Transformación de conflictos: actuales y futuros, evitando la repetición de patrones negativos con respecto a las formas de tratar los conflictos. La mediación también tiene una función social preventiva, que es parte de una conciencia que la sociedad está adquiriendo gradualmente, y que puede incorporar sus beneficios con el pleno ejercicio de la ciudadanía.

viii. Dinámica: las relaciones intersubjetivas, especialmente las relaciones familiares, son muy dinámicas, por lo que la mediación debe tener un dinamismo peculiar centrado en la prevención, la transformación, la resolución y el seguimiento posterior a la mediación.

Por lo tanto, dado que todas las disciplinas tienen como punto de partida sus principios básicos, que son los apoyos principales de todos sus estudios y normas legislativas, los principios anteriores sirven para la medición correcta del instituto en estudio.

3. LA MIRADA DE LA MAGISTRATURA A LA MEDIACIÓN FAMILIAR

3.1. EL PAPEL DEL JUEZ

Al principio, una búsqueda socrática por un punto de partida en la posición del juez antes de la mediación. ¿Sería entonces: mero espectador? ¿Participante? ¿O garante?

Este es exactamente el título de la disertación de la doctora Freire Pérez, R., magistrada y profesora de la Escuela Judicial Española. Y, con razón, la autora, en sus primeras líneas, anticipa la respuesta al cuestionamiento, declarando: «las 3 cosas». (Freire Pérez, 2017, p. 511)

Para la autora, el juez es un espectador, porque el proceso de mediación en sí mismo se desarrolla fuera de los ojos del juez y es confidencial. Es decir, el magistrado no participa en la sesión de mediación y no tiene acceso a ninguna información proporcionada por los mediandos, de lo contrario, el principio constitucional de imparcialidad quedará desfigurado si el caso se persigue y se rescinde mediante una decisión judicial.

Además, el magistrado también es un participante porque elige el litigio correcto, al principio, a la conciliación o la mediación. De acuerdo con lo dispuesto en el art. 334 del CPC, «si la petición inicial cumple con los requisitos esenciales y no es el caso de un despido preliminar de la solicitud, el juez designará una audiencia de conciliación o mediación con al menos 30 (treinta) días de anticipación, menos 20 (veinte) días de anticipación».

Finalmente, el juez garantiza la calidad del caso, criticando el contenido de los acuerdos alcanzados y observando de cerca a las personas que participaron en el mismo, a fin de verificar que sus derechos y garantías han sido respetados, dado que el acuerdo debe ser aprobado. por el juez.

Como registra bien Arruda Barbosa, A.:

Un juez capacitado en el lenguaje de la mediación interdisciplinaria podrá entender que el conflicto no es negativo sino una manifestación saludable para expresar la necesidad de transformación. En definitiva, es la expresión misma del desarrollo de la personalidad. Es por esto que es necesario tener conocimiento de la dinámica familiar y el conflicto humano para que el profesional legal pueda entender la ley del orden universal, de la cual la ley es una expresión como regla de la libertad humana en su totalidad. (Barbosa Arruda, 2015, p. 38)

Por lo tanto, el apoyo incondicional del juez para la efectividad de la mediación en la unidad de la que es responsable es fundamental para que esto ocurra y, principalmente, para lograr los objetivos deseados.

Es un trabajo en equipo, que comienza cuando el juez elige el litigio apropiado y lo remite a la mediación; cuenta con mediadores capacitados, calificados y comprometidos, y, al final, garantiza la higiene de los acuerdos alcanzados, aprobándolos o no.

3.2. PROPÓSITO DE LA MEDIACIÓN

La mediación tiene la función social de transformar las relaciones y fomentar una cultura de paz. Su objetivo es mejorar el sistema de justicia del siglo XXI

sembrando una mejor convivencia ciudadana, poniendo en juego herramientas e instrumentos que favorezcan el diálogo, la responsabilidad, el respeto, el cuidado, la escucha activa y la dignidad de la persona humana. La convicción de que se crea un efecto regenerativo de las relaciones sociales e interpersonales, lo que definitivamente resultará en el éxito y el reconocimiento de nuestras instituciones de justicia, lo que permitirá que cumpla con el objetivo final que las legitima.

Para ello, «necesitamos la ayuda y la participación de las instituciones, y la complicidad y confianza de los operadores legales involucrados, para seguir entre todos los desafíos que enfrentamos: mejorar el sistema de justicia del siglo XX». (Freire Pérez, 2017, p. 509/510).

Específicamente, frente a un conflicto familiar típico, es decir, en el que existe una disputa entre los padres acerca de la custodia de sus hijos, y la mujer es víctima de violencia de género, la mirada del magistrado debe ser diferenciada. En este caso, el objetivo de la mediación va más allá y llega a las generaciones familiares.

Es que ante la complejidad de una relación familiar, la ejecución de una sentencia judicial nunca podrá atender los intereses internos, generar más conflictos, en lugar de resolverlos.

Según Anna de Moraes Beraldo, A. y Gurfinkel Mandelbaum, H., en el contexto del Derecho de familia, «es necesario buscar formas que favorezcan el diálogo, faciliten la transformación del conflicto, lo que puede conducir a la alienación de los padres, como, por otro lado, Las falsas acusaciones, ambas extremadamente dañinas para los niños». (Parkison, 2016, p. 8)

En el contexto legal de los conflictos familiares derivados de la ruptura de la pareja con el hijo, Ruiz García, M. J. destaca dos principios que deben ser observados:

El principio de solidaridad informa la tutela constitucional de la familia, como cláusula general del ordenamiento. Este principio está presente en las relaciones de pareja, que, bajo la igualdad y la libertad personal, se dirige a facilitar la atención y ayuda mutua de los cónyuges en el caso del matrimonio y de las uniones de hecho. [...] El principio de responsabilidad también preside la relación de pareja inspirando la atribución del ejercicio de la patria potestade a la madre y al padre respecto de los hijos. El reconocimiento subjetivo del menor, titular de todos los derechos que se asocian a la dignidad de la persona, requiere la atención preferente por los poderes públicos y por los progenitores». (Ruiz García, 2018, p. 214)

3.3. MEDIACIÓN EN LA REGIÓN DE ITAPEMA –TRIBUNAL DE JUSTICIA DE SANTA CATARINA– BRASIL

El proyecto de mediación familiar en la región de Itapema se implementó a fines de 2016 y ha logrado superar la marca del 70% de los acuerdos en mediaciones de tribunales de familia llevados a cabo en casi tres años.

Las sesiones de una hora y media a dos horas se llevan a cabo de lunes a viernes en salas separadas (con una mesa redonda y un ambiente cálido), bajo la responsabilidad de un equipo interdisciplinario de siete mediadores judiciales (seis abogados y un trabajador social).

En 2017, de las 54 mediaciones realizadas, 74% resultaron en acuerdos.

Ya en 2018, fueron realizadas 99 mediaciones, con índice de 74,74% de acuerdos.

Es necesario analizar estos datos desde el punto de vista cualitativo. En la medida en que las propias partes, ayudadas por el mediador, construyan juntas el camino hacia el consenso, los acuerdos son satisfactorios y sostenibles. Las posibilidades de que estas acciones vuelvan al poder judicial son mínimas.

Sobre la tasa de éxito de la mediación familiar y de largo plazo, Parkinson, L.:

Un estudio de 12 años realizado por Robert Emery y sus colegas en los Estados Unidos (Emery et al., 2001) utilizó un grupo de control para medir los resultados de la mediación a largo plazo. Los padres en custodia por custodia de los hijos habían sido asignados aleatoriamente a mediación o procedimientos legales y se les había dado seguimiento durante un período de doce años. Los investigadores descubrieron que en 12 años el nivel de paternidad compartida era mucho más alto entre los padres que se sometieron a mediación que los que habían desafiado la custodia de sus hijos en los tribunales. El 30% de los padres no residentes que asistieron a la mediación vieron a sus hijos una vez a la semana o más, en comparación con el 9% de las parejas que acudieron a los tribunales. El 52% de los padres no residentes en el grupo de mediación dijo que hablaba con sus hijos una vez a la semana o más, en comparación con el 14% de los padres que acudieron a los tribunales. Se encontró que los padres no residentes del grupo de mediación estaban mucho más involucrados en las diferentes áreas de la vida de sus hijos, y esa participación no estaba asociada con un aumento del conflicto. Un estudio realizado para el Ministerio de Justicia en Inglaterra y Gales (Quatermain, 2011) encontró que los clientes que usaban la mediación tenían menos probabilidades de buscar asistencia legal más tarde que los que usaban abogados para representarlos, en la corte. Los resultados de este estudio sugieren que los asentamientos mediados funcionan mejor y durante un período de tiempo más largo que los realizados por el tribunal. (Parkinson, 2016, p. 372)

Por otro lado, es muy importante enfatizar que el propósito de la mediación no es, después de todo, el acuerdo y la consiguiente liberación del poder judicial abrumador. Como ya mencionado anteriormente, el principio de instrumentalidad busca mediar la objetividad en la subjetividad de las relaciones, no confundirse con conciliación, que busca acuerdo o consenso, aunque su metodología es un instrumento importante para el consenso y el acuerdo.

Así, en la práctica, se observa que, en muchos casos, después de una, dos o incluso tres sesiones de mediaciones, las partes no llegan a un consenso en ese

momento, pero, sin embargo, hay una gran transformación de los involucrados; tanto que después del tiempo necesario para la absorción de toda la información procesada en la sesión, la reflexión y su maduración, no pocas veces en el día designado para llevar a cabo la investigación y el juicio, las partes finalmente están listas y llegan a un acuerdo.

Respecto, continúa Parkinson, L.:

Los estudios anteriores sobre la mediación familiar intentaron centrarse en las tasas de aceptación y éxito. Estudios recientes han preferido centrarse en el proceso de mediación que en sus resultados (Donahue, et al., 1988, Greatbatch, Dingwall, 1989; Estos estudios analizaron las técnicas de los mediadores, sus intervenciones, el uso de la autoridad y los factores que contribuyeron a que un mediador sea más efectivo que el otro. Uno de los propósitos principales de la mediación es «capacitar» a los participantes para que alcancen sus propios acuerdos. (Parkinson, 2016, pp. 372-373)

Dicho esto, es evidente la importancia y la singularidad de la mediación, especialmente en los conflictos que involucran las relaciones familiares, incluso con un historial de violencia de género y disputas por la custodia de los hijos, que se resuelven de manera más efectiva, social y psicológicamente. Garantizó a la mujer un acceso equitativo efectivo a la justicia cuando, entonces, la solución es construida conjuntamente por las partes y no impuesta obligatoriamente por el tribunal estatal.

REFERÊNCIAS

- ALMEIDA, T. (2013). *Caixa de ferramentas em mediação: aportes práticos e teóricos*. Dash: São Paulo.
- ARRUDA BARBOSA, Á. (2015). *Mediação familiar interdisciplinar*. Atlas: São Paulo.
- BONDER, N. (2010). *O segredo judaico de resolução de problemas*. Rocco: Rio de Janeiro.
- CARRIZO GONZÁLEZ-CASTELL, A. (2011). La mediación penal en España. In: MARTÍN DIZ, F. (Coord.), *La mediación en materia de familia y Derecho penal: estudios y análisis*. Andavira: España.
- FREIRE PÉREZ, R. (2017). La posición del juez ante la mediación: ¿espectador, participante, garante? In: SOLETO, H. (Dir), CARRETO MORALES, E., & RUIZ LÓPEZ, C. (Coord.). *Mediación y resolución de conflictos: técnicas y ámbitos*. Tecnos: Spain.
- GONÇALVES, J. (2018). *Mediação de conflitos: teoria e prática*. EModara: Florianópolis.
- PARKINSON, L. (2016). *Mediação familiar*. Del Rey: Belo Horizonte.
- RUIZ GARCÍA, M. J. (2018). *La necesidad sociojurídica de la mediación: su eficacia para construir la corresponsabilidad parental*. Thomson Reuters: España.
- SANZ MULAS, N. (2019). *Violencia de género y pacto de estado, la huida hacia adelante de una norma agotada (LO 1/2004)*. Tirant lo Blanch: España.
- DE VASCOLCELOS, C. E. (2018). *Mediação de conflitos e práticas restaurativas*. Forense: São Paulo.

HACIA LA IGUALDAD EN EL ACCESO A LA JUSTICIA DE LAS VÍCTIMAS DE VIOLENCIA DE GÉNERO

SELENA TIERNO BARRIOS

*Máster Universitario en Acceso a la Abogacía
Universidad Nacional de Educación a Distancia, España*

INTRODUCCIÓN

SI TEORÍA Y PRÁCTICA CONFLUYERAN en un mismo sentido y dirección, y si todo lo establecido en nuestro Ordenamiento Jurídico tuviera su plasmación en la práctica jurídica, poner en cuestionamiento algo tan básico y esencial como el derecho de todos los ciudadanos al acceso igualitario a la justicia sería totalmente insensato en un Estado social y democrático de Derecho como el nuestro; sin embargo y desafortunadamente, pese a todo lo que se ha avanzado desde hace unos pocos años hasta el momento actual, continuamente asistimos a situaciones que ponen de manifiesto que todavía en la sociedad del siglo XXI existen determinados colectivos como el de las víctimas de violencia de género que tienen que hacer frente a no pocos obstáculos para acceder a la justicia en condiciones de igualdad respecto al resto de ciudadanos.

En este sentido, la cuestión a tratar no es baladí desde el mismo instante en que la Constitución Española (en adelante, CE) consagra, por un lado, el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva en tanto en cuanto establece en su artículo (art.) 24.1 el derecho de todas las personas a obtener la tutela efectiva de jueces y tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos, pero sobre todo y lo más importante, todo ello sin que se produzca indefensión, es decir, en esta disposición contamos ya con el cincuenta por ciento del binomio que es objeto de análisis en el presente trabajo, a saber, el derecho de acceso a la justicia; y por otro lado, define a España en su art. 1 como un Estado social y democrático de Derecho que propugna como valores superiores de su Ordenamiento Jurídico, entre otros, la libertad y la justicia, pero también la igualdad, por lo que si esto lo unimos además al art. 14 del mismo texto constitucional en el que se consagra el principio de igualdad y no discriminación, obtenemos la otra parte del binomio, el derecho de acceso igualitario a la justicia. No obstante, y pese a lo anteriormente apuntado, día

tras día nos convertimos en espectadores de sucesos sobre los que la opinión social no se corresponde con la respuesta, en ocasiones insólita, dada por parte de los órganos jurisdiccionales que parecen no encontrarse ante la misma realidad que la observada por una gran mayoría social, debido en buena parte a una interpretación literal de las normas sin tener presente el contexto y la realidad social del tiempo en que deben ser aplicadas, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 3.1 del Código Civil.

Así las cosas, tras ofrecer una visión general sobre qué se entiende por «derecho de acceso a la justicia» y las implicaciones de su ejercicio en condiciones de igualdad, en el presente trabajo se lleva a cabo un análisis de las principales medidas y reformas puestas en marcha encaminadas a lograr, de una forma firme y decidida, un auténtico acceso igualitario a la justicia por parte de las víctimas de violencia de género con el objetivo de eliminar los obstáculos con los que se encuentra dicho colectivo a la hora de hacer valer sus derechos e intereses.

EL DERECHO DE ACCESO A LA JUSTICIA, PERO EN CONDICIONES DE IGUALDAD: ESPECIAL REFERENCIA A LAS VÍCTIMAS DE VIOLENCIA DE GÉNERO

Para dar cuenta realmente de la trascendencia que tiene este derecho fundamental, por si su reconocimiento en la Constitución Española en su art. 24.1 resultara insuficiente, hay que destacar que el mismo se encuentra reconocido en el art. 8 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, promulgada por la Asamblea General de Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1948 en la Resolución 217 A (III), como el derecho de cualquier persona a un recurso efectivo ante los órganos jurisdiccionales competentes, de forma que puede verse amparada contra actuaciones que produzcan una violación de derechos fundamentales constitucional o legalmente declarados. Pero igualmente, como esta última no deja de ser una recomendación, encontramos referencias jurídicamente vinculantes también en los arts. 2 y 47 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966, así como en los arts. 6 y 13 del Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales de 1950, y en el art. 47 de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea; auténticas declaraciones de derechos, todas ellas, que no se han promulgado por un simple capricho para que sirvan de adorno a los textos legales, sino que son el pilar necesario e indispensable para hacer efectivos los diversos derechos e intereses de los ciudadanos, que de otra forma, si un verdadero derecho de acceso a la justicia, quedarían en papel mojado.

No obstante, como apuntaba en párrafos previos, el ejercicio de este derecho tiene que poderse llevar a cabo en condiciones de igualdad, en coherencia con el principio de igualdad y no discriminación consagrado en el art. 14 de nuestra

Constitución, aunque también es necesario reconocer que, con la ley en la mano, únicamente se está garantizando una igualdad formal, pero no una igualdad material, efectiva o real, lo que hace que nos encontremos con situaciones desfavorables de determinados colectivos que tienen que hacer frente a continuos obstáculos que dificultan que puedan ver satisfechos sus derechos, como ocurre, por ejemplo, con las víctimas de violencia de género, colectivo especialmente vulnerable donde, efectivamente, se detectan serias dificultades para lograr un acceso a la justicia en igualdad de condiciones¹.

En este orden de cosas, sin tratar de ser exhaustivos pero que sirva a su vez para dar cuenta de las dificultades a las que se enfrenta este colectivo, podemos mencionar entre los obstáculos detectados en este ámbito, en primer lugar, las barreras físicas, en el sentido de que la capacidad para acceder al sistema judicial no es la misma en las zonas rurales que en las zonas urbanas, así como dificultades económicas; en segundo lugar, también podemos referirnos a cuestiones procesales como, por ejemplo, la carga de la prueba en aquellos casos en los que se hace uso de la dispensa legal de la obligación de declarar establecida en el art. 416 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, debido a la relación de poder del agresor sobre la mujer; y en tercer y último lugar, y no por ello menos importante, cabe también mencionar la existencia de estereotipos dentro del propio sistema judicial que conllevan, en ocasiones, a los órganos jurisdiccionales a dictar fallos en los que se perciben ciertos tintes de que los mismos están basados en prejuicios.

LA LEY ORGÁNICA 1/2004, DE 28 DE DICIEMBRE, COMO PUNTO DE INFLEXIÓN

A día de hoy, la violencia de género constituye todavía una lacra que como sociedad no hemos sido capaz de erradicar a pesar de todos los esfuerzos constantes y de los pasos que poco a poco se van dando en esta senda por parte de las propias instituciones y los poderes públicos, así como de los medios de comunicación,

¹ Actualmente, por víctimas de violencia de género se entiende que pueden serlo tanto las mujeres como sus hijos menores, así como los menores sujetos a su tutela, o guarda y custodia, tal como establece el art. 1.2 de la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género, desde el año 2015 debido a la modificación introducida por la Disposición final 3.1 de la Ley Orgánica 8/2015, de 22 de julio, de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia; no obstante, las referencias realizadas en el presente trabajo se entenderán hechas a las mujeres que sufren la violencia ejercida por parte de quien sea cónyuge o excónyuge, pareja o expareja, y novio o exnovio, es decir, la violencia que tiene lugar cuando entre víctima y agresor exista una relación conyugal o la conocida como relación análoga de afectividad, con o sin convivencia.

pero, en definitiva, de todas las personas que intentan concienciar y visibilizar un problema continuamente presente en nuestras vidas diarias, que no es propio del ámbito privado, pues constituye el reflejo fiel de una sociedad desigualitaria que tiene como origen el modelo de sociedad patriarcal, representando el máximo exponente y la manifestación más grave de una relación de poder por parte del hombre sobre la mujer, y llegando a vulnerar derechos fundamentales constitucionalmente consagrados.

Así pues, hace quince años se aprobó la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género (en adelante, LOMPIVG), unánimemente por todos los grupos parlamentarios, algo que no sucede todos los días, lo que da cuenta de la magnitud del problema ante el que nos encontramos y de la necesidad inmediata, por no decir urgente, de lograr de una vez por todas la erradicación definitiva de esta lacra social. De esta forma, teniendo como antecedentes las diversas respuestas dadas desde instituciones y organizaciones internacionales, como por ejemplo, la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación sobre la mujer, adoptada por la Asamblea General de Naciones Unidas el 18 de diciembre de 1979; la Declaración sobre la eliminación de la violencia sobre la mujer adoptada por la misma organización internacional el 20 de diciembre de 1993; o las Resoluciones de la Cuarta Conferencia Internacional sobre la Mujer celebrada en 1995 en Beijing, se procedió a la promulgación de dicha Ley Orgánica en la que se aborda el problema que estamos tratando desde una perspectiva integral e interdisciplinar, que va desde la prevención hasta la sanción penal de los delitos cometidos, en último extremo. En este sentido, se introducen medidas en materia de sensibilización y educación, actuaciones y protocolos en el ámbito sanitario, así como normas encaminadas a la tutela de los derechos de las víctimas, como el derecho a la información y a la asistencia social integrada, el derecho a la asistencia jurídica gratuita y medidas de protección en el ámbito social, pero que, además, y refiriéndose a cuestiones procesales, prevé también la tutela cautelar².

En relación con el tema que en este trabajo se viene abordando, hay que señalar que la presente Ley Orgánica, pese a haber sido aprobada por unanimidad por todos los grupos parlamentarios, ha sido objeto de no pocos recursos de inconsti-

² La Cuarta Conferencia Internacional sobre la Mujer celebrada en Beijing en el año 1995 ha sido la última de las organizadas por Naciones Unidas, llevándose a cabo las tres anteriores en 1975 en Ciudad de México, en 1980 en Copenhague y en 1985 en Nairobi, respectivamente. Para más información, véase <http://www.unwomen.org/es/how-we-work/intergovernmental-support/world-conferences-on-women> (Fecha de consulta 24 de junio de 2019).

Véase en este sentido, el Apartado III de la Exposición de Motivos de la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre.

tucionalidad ante el Tribunal Constitucional fundados en una vulneración del art. 14 CE por constituir un caso de discriminación por razón de sexo en perjuicio del varón, debido principalmente a que se le castiga de manera más grave cuando es el sujeto activo de un delito de los que la propia LOMPIVG entiende que constituyen violencia de género y la víctima es una mujer, atendiendo única y exclusivamente a su sexo; sin embargo, no podemos olvidar que nos encontramos ante un problema estructural que afecta a toda la sociedad que genera una situación indudable de desigualdad, por lo que dicha Ley Orgánica no introduce un supuesto de discriminación, rompiendo así con el principio consagrado en el art. 14 CE, sino que con su promulgación se logra un punto de equilibrio entre ambas posiciones, eliminando, por tanto, la desventaja y situación de inferioridad en la que se encontraba la mujer antes de su vigencia, lo que se fundamenta en el art. 9.2 CE, al instar dicho precepto a los poderes públicos la promoción de condiciones para que la libertad e igualdad sean algo real y efectivo, ya que como se ha mencionado en párrafos anteriores, nuestro texto constitucional garantiza la igualdad formal pero no la material. Así las cosas, podemos calificar las medidas previstas en la LOMPIVG como de acción o discriminación positiva para, a través de ciertas ventajas y el ofrecimiento de un trato diferencial, lograr equiparar la posición este colectivo, en clara desigualdad, respecto al varón, pero sin llegar en ningún caso a amparar supuestos de discriminación y perjuicios en la dirección contraria; y todo ello porque, en realidad, no estamos ante supuestos de violencia común sino de un tipo de violencia ejercida sobre la mujer solo y únicamente por el hecho de serlo, fenómeno que no se puede confundir tampoco con la violencia doméstica, pues no responden a las mismas causas y, por tanto, la respuesta que se dé no puede ser igual³.

En este orden de cosas, el Tribunal Constitucional tuvo objeto de pronunciarse sobre la constitucionalidad de la LOMPIVG en la STC 59/2008, de 14 de mayo, al hilo de una cuestión de tal carácter interpuesta por el Juzgado de lo Penal nº 4 de Murcia sobre el art. 37 que modificaba la redacción del art. 153.1 del Código penal (en adelante, CP), que establecía una pena más grave al varón que a la mujer en los supuestos de delito de maltrato de obra, de forma que se planteaba por el órgano jurisdiccional la posible existencia de una vulneración del art. 14 CE, en tanto en cuanto la diferencia de trato se establecía por razón del sexo del autor del hecho. Así pues, el Tribunal Constitucional declaró la constitucionalidad del

³ En relación con las acciones positivas, la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres, hace una referencia expresa a las mismas en su art. 11 al disponer que los Poderes Públicos adoptarán medidas concretas en favor de las mujeres con el objetivo de remover situaciones de desigualdad de hecho respecto de los hombres, las cuales serán de aplicación mientras subsistan dichas situaciones y habrán de ser, en todo caso, proporcionadas respecto al fin perseguido.

precepto por cuanto la diferencia de trato, es decir, la imposición de una pena más grave, no se basa en los sujetos, sino en las circunstancias que rodean la agresión concreta en el sentido de que este tipo de violencia tiene su origen en un modelo social de patriarcado que genera una total desigualdad y una relación de poder por parte del hombre sobre la mujer.

De esta forma, la LOMPIVG constituye un punto de inflexión desde la cual poder lograr el acceso de todo un colectivo a la justicia, pero en condiciones de igualdad, ya que no se aborda el problema únicamente desde una perspectiva jurídica, sino también desde una visión interdisciplinar para intentar cambiar el modelo social en el que convivimos.

LOS JUZGADOS DE VIOLENCIA SOBRE LA MUJER

Una vez analizada la LOMPIVG como norma jurídica esencial que sienta las bases sobre las que construir un auténtico acceso igualitario a la justicia por parte de las víctimas de violencia de género, el siguiente paso que considero fundamental en la consecución de este objetivo es, sin duda, los Juzgados de Violencia sobre la Mujer, un órgano jurisdiccional ordinario que tiene atribuida competencia especializada, existiendo uno o más en cada partido judicial, con sede en su capital y con jurisdicción en todo su ámbito territorial, creado precisamente por la LOMPIVG mediante la especialización de los Juzgados de Instrucción para así evitar crear otro orden jurisdiccional o que los órganos jurisdiccionales civiles asumieran competencias de naturaleza penal. De esta forma, la idea consistía en que, ante un supuesto de violencia de género, tanto las cuestiones penales como las civiles fueran ventiladas en una misma sede de cara a una mayor protección de la víctima y un tratamiento más adecuado de su situación jurídica, familiar y social⁴.

Así pues, actualmente contamos con 106 Juzgados de Violencia sobre la Mujer que podemos calificarlos de exclusivos, pues únicamente conocen de los asuntos para los que el art. 87 ter de la Ley Orgánica del Poder Judicial (en adelante, LOPJ) les atribuye competencia, frente a 355 Juzgados de Instrucción que resultan compatibles, es decir, Juzgados de Primera Instancia e Instrucción así como también Juzgados de Instrucción que, además de conocer de las cuestiones para las que tienen competencia atribuida en virtud del art. 87 LOPJ, también se encargan de ventilar los asuntos en materia de violencia de género del art. 87 ter LOPJ. Sin embargo, el número disminuye considerablemente al hablar de la especialización de otros órganos jurisdiccionales como los Juzgados de lo Penal, ya que únicamente contamos en este caso con 31, debido como es lógico a la falta de personal, lo que

⁴ Así puede leerse en el Apartado III de la Exposición de Motivos de la LOMPIVG.

hace que el buen propósito que se quiso perseguir en la LOMPIVG, a través de la especialización de determinados órganos jurisdiccionales, no se cumpla realmente por no llevar tal medida hasta el órgano competente para resolver, pero en cualquier caso, hay que reconocer que ya es un primer paso importante en la buena dirección, pues se trata, en definitiva, de una medida claramente conducente a lograr un acceso igualitario a la justicia⁵.

De todas formas, igual de necesario y positivo que es que existan juzgados especializados en esta materia, lo es también la formación en perspectiva de género de los operadores jurídicos, desde Jueces y Magistrados y Letrados de la Administración de Justicia, pasando por los miembros de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad y personal sanitario, hasta llegar a instituciones como el Ministerio Fiscal o el Turno de oficio, tal como se pone de manifiesto en el art. 47 LOMPIVG, pues solo desde una formación específica en materia de igualdad y violencia de género se puede conseguir realmente eliminar los obstáculos que impiden a este colectivo ver satisfechos sus derechos e intereses legítimos. En esta línea de actuación, podemos valorar de forma muy positiva la promulgación de la Ley Orgánica 5/2018, de 28 de diciembre, de reforma de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, sobre medidas urgentes en aplicación del Pacto de Estado en materia de violencia de género, que teniendo como fundamento las medidas contempladas en uno de los ejes sobre los cuales se articula dicho Pacto, que será objeto de análisis más adelante, recoge diversas disposiciones dirigidas a la formación especializada de los miembros que forman parte de las Carreras Judicial y Fiscal introduciendo en el temario de las pruebas selectivas el estudio del principio de igualdad entre hombres y mujeres y la legislación existente a nivel interno e internacional para la erradicación de la violencia sobre la mujer, así como la incorporación de tales materias en la formación continua de estos cuerpos a través de la impartición de cursos específicos⁶.

EL PACTO DE ESTADO CONTRA LA VIOLENCIA DE GÉNERO

Como podrá deducirse de lo apuntado anteriormente, otro hito importante en este ámbito y en el camino hacia la igualdad en el acceso a la justicia de este

⁵ Para una información más detallada de la distribución de los Juzgados de Violencia sobre la Mujer, consúltese <http://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Temas/Violencia-domestica-y-de-genero/Directorio-de-Juzgados-de-Violencia-y-Oficinas-de-ayuda/Juzgados-de-Violencia-sobre-la-mujer/Juzgados-de-Violencia-sobre-la-Mujer> (Fecha de consulta 24 de junio de 2019).

⁶ En estos términos se expresan los Apartados I y II del Preámbulo de la Ley Orgánica 5/2018, de 28 de diciembre, de reforma de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, sobre medidas urgentes en aplicación del Pacto de Estado en materia de violencia de género.

colectivo es el Pacto de Estado en materia de Violencia de Género. Así, el 15 de noviembre de 2016 el Pleno del Congreso aprobó por unanimidad una Proposición no de Ley mediante la que se instaba a la suscripción de dicho Pacto por parte del Gobierno, las Comunidades Autónomas y la Federación Española de Municipios y Provincias para promover la puesta en marcha de estrategias y medidas dirigidas a la erradicación de esta lacra social. Dicha Proposición no de Ley preveía también la creación dentro de la Comisión de Igualdad del Congreso de los Diputados de una Subcomisión encargada de elaborar un informe en el que se pusieran de relieve los obstáculos existentes que dificultan la desaparición de esta forma de violencia, así como proponer medidas y reformas encaminadas a este objetivo. Igualmente, la Comisión de Igualdad del Senado creó una Ponencia de cara a estudiar diversos aspectos relativos a la prevención y protección de las víctimas. De esta forma, el Pleno del Senado aprobó el 13 de septiembre de 2017 el Informe de la Ponencia de Estudio para la elaboración de estrategias contra la violencia de género, y el Congreso hizo lo mismo respecto al Informe de la Subcomisión para un Pacto de Estado en materia de Violencia de Género el 28 de septiembre de ese mismo año⁷.

En este sentido, algunas de las medidas y propuestas que se introducen en el Informe de la Subcomisión para un Pacto de Estado en materia de Violencia de Género, y que resultan de relevancia respecto al tema que se aborda en el presente trabajo son la ampliación del concepto de violencia de género a todos los tipos de violencia dirigidos contra las mujeres que se contienen en el Convenio de Estambul, del que se hablará más adelante; la supresión del atenuante de confesión y de reparación del daño a la víctima en los delitos de violencia de género que se establecen en el art. 21.4ª y 5ª CP; y la tipificación de nuevos delitos en los que la comisión se lleva a cabo a través de medios tecnológicos⁸.

Así pues, una de las últimas reformas llevadas a cabo en el marco del Pacto de Estado que incide de forma clara en la consecución de un acceso igualitario a la justicia, ha sido el reciente Real Decreto-ley 9/2018, de 3 de agosto, de medidas urgentes para el desarrollo del Pacto de Estado contra la violencia de género, y que tal como expresa en su Preámbulo, el objetivo es impulsar el fortalecimiento del acceso a la justicia y la tutela judicial, y de esta forma, modifica los arts. 20 y 23 de

⁷ Para más información, consúltese el «Documento refundido de medidas del Pacto de Estado en materia de Violencia de Género. Congreso + Senado» (pp. 4-6). Disponible en http://www.violenciagenero.igualdad.mpr.gob.es/pactoEstado/docs/Documento_Refundido_PEVG_2.pdf (Fecha de consulta 24 de junio de 2019).

⁸ Véanse, en este sentido, las propuestas de actuación recogidas en los apartados 84, 88, 89 y 91 del Informe de la Subcomisión para un Pacto de Estado en materia de Violencia de Género, disponible en http://www.violenciagenero.igualdad.mpr.gob.es/pactoEstado/docs/PactodeEstado_Congreso.pdf (Fecha de consulta 24 de junio de 2019).

la LOMPIVG, facilitando la designación urgente de letrado de oficio y garantizando de este modo la asistencia a las víctimas a través de su inmediata presencia en el procedimiento, así como la designación igualmente urgente de procurador. En este punto, hay que señalar que, en virtud del art. 20.1 LOMPIVG, se garantiza el derecho de las víctimas a obtener asesoramiento jurídico gratuito previamente a interponer la correspondiente denuncia, y a una defensa jurídica especializada y representación gratuitas en todos aquellos procesos y procedimientos administrativos. De la misma forma, se añade un nuevo párrafo séptimo al art. 20 LOMPIVG que permite la personación de aquellas en cualquier momento del procedimiento como acusación particular. Igualmente, la modificación del art. 23 de la misma Ley permite acreditar las situaciones de violencia de género mediante sentencia de carácter condenatorio, orden de protección, resolución judicial por la que se acuerde la adopción de medidas cautelares, informe de la Fiscalía que prevea la existencia de indicios que acrediten la condición de víctima de violencia de género, así como a través de informes de los servicios sociales, especializados o de acogida, pero además no establece un catálogo cerrado o *numerus clausus*, sino que se permite también la presentación de otros títulos⁹.

RETOS DE FUTURO: EL CONVENIO DE ESTAMBUL

Después de este repaso por las medidas encaminadas a lograr eliminar los obstáculos y dificultades con los que se encuentra el colectivo de las víctimas de violencia de género de cara a que el derecho de acceso igualitario a la justicia sea una realidad, es necesario hacer referencia a uno de los últimos instrumentos que persiguen este objetivo, y que no es otro que el Convenio del Consejo de Europa sobre prevención y lucha contra la violencia contra la mujer y la violencia doméstica, hecho en Estambul el 11 de mayo de 2011, y ratificado por España el 18 de marzo de 2014 y vigente desde el 1 de agosto de ese año, un instrumento extraordinariamente garantista y cuyos objetivos son la protección de las mujeres frente a todas las formas de violencia así como la prevención y eliminación tanto de la violencia contra la mujer, como de la violencia doméstica, y la promoción de la cooperación internacional en este sentido; la promoción de la igualdad material y efectiva entre hombres y mujeres y la eliminación de cualquier forma de discriminación contra la mujer, y la adopción de medidas dirigidas a la asistencia y protección de todas las víctimas; y finalmente, el apoyo hacia las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del

⁹ En estos términos se expresa el Apartado V del Preámbulo del Real Decreto-ley 9/2018, de 3 de agosto, de medidas urgentes para el desarrollo del Pacto de Estado contra la violencia de género.

Estado y Organizaciones para implementar la cooperación con el objetivo de la erradicación de este tipo de violencia, incluida la doméstica.

Sin embargo, por lo que llama la atención este tratado internacional es por su concepto de violencia de género, ya que, de acuerdo con el art. 3 a), lo extiende a todos aquellos actos de violencia basados en el género que impliquen para las mujeres daños de naturaleza física, sexual, psicológica o económica, incluyéndose asimismo las amenazas de realizar dichos actos, la coacción o privación de libertad, tanto en la vida pública como privada, por lo que se extiende a supuestos de delitos de abusos y violaciones, matrimonios forzosos, mutilaciones genitales femeninas, aborto y esterilización forzosos o acoso sexual, entre otros, es decir, un concepto mucho más amplio que el que contempla la LOMPIVG en su art. 1 y que resultaría bastante positivo aplicar, pero no solo positivo, sino que además no hay que olvidar que se trata de un tratado internacional jurídicamente vinculante. Por otra parte, en relación con el tema abordado, hay que destacar igualmente otro aspecto positivo consistente en que dicho Convenio en su art. 18.3 dispone que la protección de las víctimas no puede hacerse depender de que las mismas inicien acciones legales o declaren en contra del autor del hecho delictivo.

CONCLUSIONES

En el camino hacia una completa y total igualdad en el acceso a la justicia de las víctimas de violencia de género, la LOMPIVG ha cumplido y sigue cumpliendo desde su promulgación un papel fundamental en la consecución de este objetivo asentando las bases desde las que desarrollar garantías suficientes para que este colectivo pueda ver satisfechos sus derechos e intereses legítimos, pues como se ha visto, ya establece el primer paso importante que era equiparar y poner en situación de equilibrio y de igualdad la posición de la mujer frente a la del varón, y solo por ello, constituye un punto de inflexión en el que no cabe retroceder ni dar pasos hacia atrás; sin embargo, aquel objetivo sigue siendo todavía una línea en el horizonte debido a que la erradicación de este tipo de violencia pasa, no solo por abordar la cuestión desde el punto de vista jurídico que, sin duda es un pilar fundamental y en el que continuamente hay que avanzar, como las medidas recogidas en el Pacto de Estado y en el Real Decreto-ley 9/2018, y de ahí también las sucesivas recomendaciones de dar cumplimiento al Convenio de Estambul, por ejemplo; sino también por transformar el modelo social, es decir, hay que valorar muy positivamente las propuestas y reformas llevadas a cabo en esta materia para ir eliminando poco a poco los obstáculos a los que se enfrentan todas las víctimas de esta lacra, pero será necesario también que se trabaje en otros ámbitos como el de la formación en perspectiva de género de todos los operadores jurídicos para romper con estereotipos,

prejuicios y falsos mitos y, de esta forma, que el derecho de acceso igualitario a la justicia sea realmente efectivo y no se quede en una utopía.

BIBLIOGRAFÍA

- BASTARRECHE BENGOA, T. (2018). La dispensa de la obligación de declarar en el caso de violencia contra la mujer ¿Una paradoja irresoluble? En María Martín Sánchez (ed.) *Estudio integral de la violencia de género: Un análisis teórico-práctico desde el derecho y las ciencias sociales* (pp. 547-548). Valencia, España: Tirant lo Blanch.
- GARCÍA AÑÓN, M. & PÍA IGLESIAS, J. L. (2012). Acceso del ciudadano a la justicia como un derecho constitucional y evaluación de la administración de justicia y de la calidad de las resoluciones, *Revista de Investigaciones Políticas y Sociológicas*, 11(1), 188.
- GUDE FERNÁNDEZ, A., (2013). La LO 1/2004 y las Medidas de Acción Positiva. En María Sol Rodríguez Calvo & Fernando Vázquez-Portomeñe Seijas (dirs.). *La violencia de género. Aspectos médico-legales y jurídico-penales* (pp. 185-189). Valencia, España: Tirant lo Blanch.
- MARCOS GONZÁLEZ, M. (2018). El acceso efectivo a la justicia y los Juzgados de Paz. En Katixa Etxebarria Estankona, Ixusko Ordeñana Gezuraga & Goizeder Otazua Zabala (dirs.). *Justicia con ojos de mujer. Cuestiones procesales controvertidas* (p. 453). Valencia, España: Tirant lo Blanch.
- MARTÍNEZ GARCÍA, E. (2017). Los deberes del Estado en la protección de los derechos de las víctimas de violencia de género y la garantía de acceso a la justicia, *Teoría y derecho: revista de pensamiento jurídico*, 22, 93 y 95-97.
- PLANCHADELL GARGALLO, A. (2018). Viejos y nuevos retos del juzgado de violencia sobre la mujer. En Katixa Etxebarria Estankona, Ixusko Ordeñana Gezuraga & Goizeder Otazua Zabala (dirs.). *Justicia con ojos de mujer. Cuestiones procesales controvertidas* (pp. 519-520). Valencia, España: Tirant lo Blanch.
- SANJURJO RIVO, V. A. (2018). Diferenciación Normativa y Principio de Igualdad. En María Sol Rodríguez Calvo & Fernando Vázquez-Portomeñe Seijas (dirs.). *La violencia de género. Aspectos médico-legales y jurídico-penales* (pp. 190-193). Valencia, España: Tirant lo Blanch.
- VENTURA FRANCH, A. (2016). El Convenio de Estambul y los sujetos de la Violencia de Género. El cuestionamiento de la violencia doméstica como categoría jurídica. *Revista de Derecho Político*, 97, 184, 191-192 y 198-200.

LEGISLACIÓN

- Constitución Española («BOE» núm. 311, de 29/12/1978).
- Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea (*DOUE* núm. 364, de 18 de diciembre de 2000).

- Instrumento de Ratificación de España del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, hecho en Nueva York el 19 de diciembre de 1966 («BOE» núm. 103, de 30 de abril de 1977).
- Instrumento de Ratificación del Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, hecho en Roma el 4 de noviembre de 1950, y enmendado por los Protocolos adicionales números 3 y 5, de 6 de mayo de 1963 y 20 de enero de 1966, respectivamente («BOE» núm. 243, de 10 de octubre de 1979).
- Instrumento de Ratificación de 16 de diciembre de 1983 de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, hecha en Nueva York el 18 de diciembre de 1979 («BOE» núm. 69, de 21 de marzo de 1984).
- Instrumento de ratificación del Convenio del Consejo de Europa sobre prevención y lucha contra la violencia contra la mujer y la violencia doméstica, hecho en Estambul el 11 de mayo de 2011 («BOE» núm. 137, de 6 de junio de 2014).
- Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial («BOE» núm. 157, de 02/07/1985).
- Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal («BOE» núm. 281, de 24/11/1995).
- Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género («BOE» núm. 313, de 29/12/2004).
- Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres («BOE» núm. 71, de 23/03/2007).
- Ley Orgánica 8/2015, de 22 de julio, de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia («BOE» núm. 175, de 23 de julio de 2015).
- Ley Orgánica 5/2018, de 28 de diciembre, de reforma de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, sobre medidas urgentes en aplicación del Pacto de Estado en materia de violencia de género («BOE» núm. 314, de 29 de diciembre de 2018).
- Real Decreto de 14 de septiembre de 1882 por el que se aprueba la Ley de Enjuiciamiento Criminal («BOE» núm. 260, de 17/09/1882).
- Real Decreto de 24 de julio de 1889 por el que se publica el Código Civil («Gaceta de Madrid» núm. 206, de 25/07/1889).
- Real Decreto-ley 9/2018, de 3 de agosto, de medidas urgentes para el desarrollo del Pacto de Estado contra la violencia de género («BOE» núm. 188, de 4 de agosto de 2018).

JURISPRUDENCIA

STC 59/2008, de 14 de mayo.

SITIOS WEB

<http://www.unwomen.org/es/how-we-work/intergovernmental-support/world-conferences-on-women> (Fecha de consulta 24 de junio de 2019).

<http://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Temas/Violencia-domestica-y-de-genero/Directorio-de-Juzgados-de-Violencia-y-Oficinas-de-ayuda/Juzgados-de-Violencia-so>

bre-la-mujer/Juzgados-de-Violencia-sobre-la-Mujer (Fecha de consulta 24 de junio de 2019).

«Documento refundido de medidas del Pacto de Estado en materia de Violencia de Género. Congreso + Senado» http://www.violenciagenero.igualdad.mpr.gob.es/pactoEstado/docs/Documento_Refundido_PEVG_2.pdf (Fecha de consulta 24 de junio de 2019).

Informe de la Subcomisión para un Pacto de Estado en materia de Violencia de Género http://www.violenciagenero.igualdad.mpr.gob.es/pactoEstado/docs/PactodeEstado_Congreso.pdf (Fecha de consulta 24 de junio de 2019).

RESPONSABILIDAD SOCIAL Y MEDIOS DE COMUNICACIÓN EN LA ERA DE LA INFORMACIÓN

LA IMAGEN DE LA MUJER EN LA PUBLICIDAD COMERCIAL

MARÍA FLORA MARTÍN MORAL¹
Universidad de Valladolid, España

1. INTRODUCCIÓN

EN EL AÑO 2004, con motivo de la aprobación de la Ley Orgánica de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género, se modifica la Ley General de Publicidad, incluyendo expresamente entre los supuestos de publicidad ilícita, la discriminatoria y vejatoria contra la mujer.

Al margen de los avances legislativos sobre el particular, la autorregulación juega un importante papel, principalmente la desarrollada en el seno de Autocontrol (Asociación para la autorregulación de la comunicación comercial).

En las siguientes líneas, llevaremos a cabo un análisis del marco legislativo vigente y de los principales códigos de conducta aprobados en el marco de Autocontrol, así como un estudio de los diferentes supuestos de publicidad sexista, a la luz de los últimos pronunciamientos judiciales y del Jurado de la Publicidad.

¹ Profesora Contratada Doctora del Área de Derecho Mercantil. Este trabajo se realiza en el marco del «GIR sobre Derecho Concursal, Derecho de la Competencia y la Distribución», coordinado por el Prof. Dr. D. Luis Antonio Velasco San Pedro, Catedrático de Derecho Mercantil de la Universidad de Valladolid.

2. LA PROTECCIÓN DE LA IMAGEN DE LA MUJER EN LA PUBLICIDAD COMERCIAL EN NUESTRO DERECHO POSITIVO

2.1. LEY GENERAL DE PUBLICIDAD

El discurso publicitario, como manifestación de la libertad de expresión y ejercicio de la libertad de empresa², encuentra sus límites en la Ley 34/1988, de 11 de noviembre, General de Publicidad (LGP), la Ley 3/1991, de 10 de enero, de Competencia Desleal (LCD) y en otras normas especiales que reguladoras de determinadas actividades publicitarias.

Ya la redacción original del artículo 3 LGP contenía una referencia expresa a la protección de la mujer en el marco de la publicidad comercial. Así, tras considerar ilícita «la publicidad que atente contra la dignidad de la persona o vulnere los valores y derechos reconocidos en la Constitución», alude especialmente a aquellos referidos a la infancia, la juventud y la mujer³.

Con motivo la aprobación de la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género, se amplía dicha referencia, incluyendo un segundo inciso en el apartado «a» del artículo 3 LGP, afirmando que «se entenderán incluidos en la previsión anterior los anuncios que presenten a las mujeres de forma vejatoria, bien utilizando particular y directamente su cuerpo o partes del mismo como mero objeto desvinculado del producto que se pretende promocionar, bien su imagen asociada a comportamientos estereotipados que vulnere los fundamentos de nuestro ordenamiento coadyuvando a generar la violencia a que se refiere la Ley Orgánica de medidas de protección integral contra la violencia de género».

Dicho inciso tras la modificación del régimen legal de la competencia desleal y de la publicidad para la mejora de la protección de los consumidores y usuarios por Ley 29/2009, de 30 de diciembre, experimenta un cambio de matiz, que amplía la previsión expresa de ilicitud a aquellos anuncios que presenten a la mujer de forma discriminatoria.

2.2. LEY ORGÁNICA DE IGUALDAD EFECTIVA DE MUJERES Y HOMBRES

Por su parte, la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la Igualdad Efectiva de Mujeres y Hombres (LOIEMH), en su artículo 41, hace una breve alusión a

² Sobre el debido equilibrio entre la libertad de expresión y la publicidad, véase el *excursus* final de Velasco San Pedro (2017).

³ La mención especial a la protección de los valores y derechos de la «mujer» junto con los de la «infancia» y la «juventud» ha sido criticada por algún sector doctrinal, al entender que se la equiparaba con un «sujeto en formación o especialmente débil». Véase, Pardo López, Lázaro Sánchez y Vega García (2012).

la publicidad discriminatoria hacia la mujer, disponiendo que la publicidad que conforme a la citada norma comporte una conducta discriminatoria se considerará publicidad ilícita, remitiéndose a la legislación general de publicidad⁴. Asimismo, en sus artículos 36⁵ y 39⁶, exige a los medios de comunicación de titularidad pública y privada que velen por la igualdad entre mujeres y hombres, transmitiendo una imagen igualitaria, plural y no estereotipada de ambos sexos, evitando así cualquier tipo de discriminación.

2.3. LEY GENERAL DE COMUNICACIÓN AUDIOVISUAL

En el ámbito de la comunicación audiovisual (radio y televisión), la Ley 7/2010, de 31 de marzo, General de la Comunicación Audiovisual prohíbe «toda comunicación comercial que vulnere la dignidad humana o fomente la discriminación por razón de sexo, raza u origen étnico, nacionalidad, religión o creencia, discapacidad, edad u orientación sexual», aludiendo expresamente a «toda publicidad que utilice la imagen de la mujer con carácter vejatorio o discriminatorio» (art. 18.1).

2.4. LEY DE COMPETENCIA DESLEAL

Asimismo resulta conveniente remitirnos brevemente a la Ley 29/2009, de 30 de diciembre, por la que modifica el régimen legal de la competencia desleal y de la

⁴ La expresión «que comporte una conducta discriminatoria» es interpretada por algún autor como innovadora, puesto que «clarifica la posibilidad de considerar ilícitos anuncios que no utilicen la imagen de la mujer (vgr. campaña publicitaria de venta de productos “inteligentes”, como ordenadores u otros instrumentos tecnológicos, anunciados sólo por hombres), así como la publicidad discriminatoria de género indirecta (vgr. publicidad mediante técnicas de exhibición que requieren que las mujeres acudan acompañadas de pareja o cónyuge, que implícitamente atribuyen al hombre la dirección de la economía familiar, o que se pretende limitar a personas con trabajo fijo, y, así discriminan indirectamente a las mujeres, pues son quienes desarrollan en mayor porcentaje trabajos a tiempo parcial)», vid. Pérez Troya (2013).

⁵ Art. 36 LOIEMH. *La igualdad en los medios de comunicación social de titularidad pública*: «Los medios de comunicación social de titularidad pública velarán por la transmisión de una imagen igualitaria, plural y no estereotipada de mujeres y hombres en la sociedad, y promoverán el conocimiento y la difusión del principio de igualdad entre mujeres y hombres».

⁶ Art. 39 LOIEMH. *La igualdad en los medios de comunicación social de titularidad privada*:

«1. Todos los medios de comunicación respetarán la igualdad entre mujeres y hombres, evitando cualquier forma de discriminación.

2. Las Administraciones públicas promoverán la adopción por parte de los medios de comunicación de acuerdos de autorregulación que contribuyan al cumplimiento de la legislación en materia de igualdad entre mujeres y hombres, incluyendo las actividades de venta y publicidad que en aquellos se desarrollen».

publicidad para la mejora de la protección de los consumidores y usuarios, dotando al artículo 18 LCD de la siguiente redacción: «la publicidad considerada ilícita por la Ley General de Publicidad⁷, se reputará desleal». En consecuencia, la publicidad que presente la imagen de la mujer de forma vejatoria o discriminatoria será considerada como desleal, lo cual implica la posible interposición de las acciones derivadas de la competencia desleal previstas en el Capítulo IV LCD⁸, a las que se remite expresamente el artículo 6 LGP.

3. LA PROTECCIÓN DE LA IMAGEN DE LA MUJER EN LA PUBLICIDAD COMERCIAL EN EL DERECHO COMUNITARIO

Ninguna de las Directivas objeto de transposición por la Ley General de Publicidad, la Ley de Competencia Desleal y la Ley General de Comunicación Audiovisual, contienen una especial protección de la mujer en el marco de las comunicaciones comerciales⁹.

La Directiva 2010/13/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 10 de marzo de 2010 sobre la coordinación de determinadas disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los Estados miembros relativas a la prestación de servicios de comunicación audiovisual (Directiva de servicios de comunicación audiovisual) hace una referencia genérica a la no discriminación por razón de sexo en el marco de la publicidad comercial, pero no sanciona específicamente los actos publicitarios ilícitos que no respeten a la mujer (art. 9.1).

⁷ Entiende Pérez Troya (2013) que, aunque puede haber duda, también se incluirían dentro de la previsión del art. 18 LGP «los casos contemplados fuera de la LGP pero asimilados a la publicidad legalmente a la publicidad ilícita prevista en ella (vgr. la publicidad a la que se refiere el art. 41 LOI)». A lo que yo añadiría que no es necesaria esa extensión por analogía, sino simplemente reconducir los supuestos que de la LOIEMH o de la LGCA a la previsión general del primer párrafo del art. 3 a) LGP, es decir, entender que se trata de publicidad contraria a derechos y valores reconocidos constitucionalmente.

⁸ Sobre las acciones de competencia desleal, véase Massaguer, (1997).

⁹ A saber, la Directiva 2006/114/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de diciembre de 2006 sobre publicidad engañosa y publicidad comparativa (Directiva sobre publicidad engañosa y publicidad comparativa), Directiva 2005/29/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de mayo de 2005, relativa a las prácticas comerciales desleales de las empresas en sus relaciones con los consumidores en el mercado interior (Directiva de prácticas comerciales desleales) y la Directiva 2010/13/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 10 de marzo de 2010 sobre la coordinación de determinadas disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los Estados miembros relativas a la prestación de servicios de comunicación audiovisual (Directiva de servicios de comunicación audiovisual).

Si bien es criticable la falta de un marco legislativo imperativo a nivel comunitario¹⁰, conviene subrayar que no faltan manifestaciones acerca de la preocupación por la publicidad sexista en el marco de la Unión Europea, entre las que destacamos las más recientes.

- La Comisión de Derechos de la Mujer e Igualdad de Género, en su Informe sobre igualdad de género en los medios de comunicación en la Unión (2017/2210(INI)), de 23 de febrero de 2018, hace hincapié en la influencia que los medios de comunicación, incluida la publicidad, ejercen sobre sus destinatarios, instando la promoción de una publicidad no discriminatoria contra la mujer y libre de estereotipos.
- Por su parte, la Recomendación CM/Rec(2019)1 del Comité de Ministros a los Estados miembros para prevenir y combatir el sexismo, adoptada el 27 de marzo de 2019 en la reunión nº 1342 de los delegados de los ministros, en su epígrafe II.C. aborda el problema de la tolerancia y banalización del sexismo en los medios, la publicidad y otros productos y servicios de comunicación, invitando a los gobiernos de los Estados miembros a la adopción de medidas tales como la aprobación de normas en relación al particular, la aplicación de políticas y mecanismos de autorregulación, la promoción de las organizaciones de supervisión de los medios y la publicidad a la hora de abordar el sexismo o la creación de instituciones competentes para la recepción, análisis y revisión de quejas relacionadas con el sexismo en los medios y la publicidad.

4. LA PROTECCIÓN DE LA IMAGEN DE LA MUJER EN LA PUBLICIDAD COMERCIAL EN LOS CÓDIGOS DE CONDUCTA PUBLICITARIA DE AUTOCONTROL

4.1. IMPORTANCIA DE LA AUTORREGULACIÓN EN EL ÁMBITO DE LA PUBLICIDAD

No podemos hablar de Derecho de la Publicidad en nuestro país sin hacer mención especial a «Autocontrol. Asociación para la autorregulación de la comunicación comercial». Autocontrol es una asociación sin ánimo de lucro, integrada por anunciantes, agencias, medios, otros servicios a la comunicación comercial y asociaciones interesadas en la autorregulación comercial¹¹.

¹⁰ En este sentido, Ramos Herranz (2016) opina que «la mujer necesita en la UE aún hoy en día, y por desgracia, una protección reforzada y así un instrumento legislativo imperativo que aborde y sancione específicamente los actos publicitarios ilícitos que no respetan a la mujer».

¹¹ Art. 8 de los Estatutos de la Asociación, relativo a la afiliación.

Según los datos que registra su propia página web, Autocontrol cuanta con cerca de 550 miembros directos y 2.000 indirectos, estando vinculada alrededor de un 70 por ciento de la inversión publicitaria en España¹².

El objeto de la asociación es el de contribuir a una comunicación comercial útil en el proceso económico, pero a su vez respetuosa con la ética publicitaria y los derechos de sus destinatarios¹³. Entre sus fines destacan la elaboración de códigos éticos, de carácter general y sectorial, así como la resolución de conflictos derivados de la realización de una determinada comunicación comercial¹⁴, creándose para este último cometido un órgano de control, el Jurado de la Publicidad¹⁵.

En consecuencia, los miembros de Autocontrol se ven, a mayores, sometidos a los Códigos de conducta publicitaria creados por la Asociación y acostumbran a resolver sus controversias a través del Jurado de la Publicidad, lo que explica el reducido número de sentencias dictadas en la materia. A continuación, resaltamos aquellos Códigos éticos de autocontrol que contienen alguna referencia a la protección de la mujer en el ámbito de las comunicaciones comerciales.

4.2. CÓDIGOS DE CONDUCTA PUBLICITARIA

Código de conducta publicitaria

El Código de conducta publicitaria, en su norma deontológica 10, dedicada a la publicidad discriminatoria, hace una referencia expresa a aquellos anuncios que puedan resultar vejatorios o discriminatorios para la mujer.

Código de autorregulación publicitaria de cerveceros de España

El Código de autorregulación publicitaria de cerveceros de España, en su norma 12, prohíbe las «referencias sexistas que desvirtúen el papel de la mujer en la sociedad» en el ámbito de la publicidad comercial de cerveza.

Código de Autorregulación Publicitaria de la Federación Española de Bebidas Espirituosas (FEBE)

Asimismo, el artículo 8 g) del Código de Autorregulación Publicitaria de la Federación Española de Bebidas Espirituosas (FEBE), reitera la prohibición del

¹² Véase, <https://www.autocontrol.es/quienes-somos/>

¹³ Art. 5.1 de los Estatutos de la Asociación, relativo al objeto y fines.

¹⁴ Art. 5.2 a) y b) de los Estatutos de la Asociación, relativo al objeto y fines.

¹⁵ Art. 22 de los Estatutos de la Asociación, sobre la creación del Jurado de la Publicidad.

Código de conducta publicitaria, no permitiendo en la publicidad de este tipo de productos mostrar imágenes de la mujer con carácter discriminatorio o vejatorio, haciendo alusión expresa a las imágenes femeninas estereotipadas que puedan generar violencia.

Código de Comunicación Comercial del Vino (OIVE)

El Código de Comunicación Comercial del Vino, en el número 12 sobre aspectos sexuales de su apartado VI relativo al contenido de las comunicaciones comerciales, dispone que las «las comunicaciones comerciales no deben mostrar imágenes de la mujer o del hombre bajo una perspectiva de discriminación o que sea degradante, o que muestre estereotipos femeninos o masculinos, o en imágenes que puedan incitar a la violencia».

Código de Autorregulación para una comunicación responsable en el Sector de Perfumería y Cosmética (STANPA)

El Código de Autorregulación para una comunicación responsable en el Sector de Perfumería y Cosmética, en el apartado 2.1, relativo a los principios generales, apela al respeto al género, por lo que la publicidad de cosméticos «no deberá contener ningún material ofensivo para ninguno de los sexos y deberá evitar cualquier contenido que pueda resultar denigrante para la mujer o el hombre»; y en su apartado 2.2, relativo a los principios específicos aplicados a la industria cosmética, dedica el 2.2.1. al «respeto al ser humano». Dado el posible impacto que los cosméticos pueden tener para la autoestima de los consumidores, sus anuncios «no deben de centrarse en cuerpos o partes del cuerpo como objetos cuando no sean relevantes en relación al producto promocionado», debiéndose, asimismo, evitar recurrir a la desnudez de forma denigrante, alienante o sexualmente ofensiva.

Código de Autorregulación de la Publicidad Infantil de Juguetes de la Asociación Española de Jugueteros (AEFJ) (2003)

Únicamente en relación con la Publicidad de juguetes por Internet, nuevas tecnologías y nuevas formas publicitarias, recuerda que los «contenidos deben presentarse de modo objetivo, sin estereotipos o prejuicios ni violencia».

5. SUPUESTOS QUE CONTEMPLA EL ARTÍCULO 3 DE LA LEY GENERAL DE PUBLICIDAD

El ya citado artículo 3 LGP incluye entre la publicidad contraria a valores y derechos constitucionales, aquellos anuncios que «presenten a las mujeres de forma

vejatoria o discriminatoria, bien utilizando particular y directamente su cuerpo o partes del mismo como mero objeto desvinculado del producto que se pretende promocionar, bien su imagen asociada a comportamientos estereotipados que vulneren los fundamentos de nuestro ordenamiento coadyuvando a generar la violencia a que se refiere la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género».

Las escasas sentencias que encontramos sobre el particular y las numerosas resoluciones del Jurado de la Publicidad, distinguen entre dos tipos de publicidad vejatoria o discriminatoria¹⁶: aquella que emplea la imagen de la mujer como un objeto y la que presenta a la mujer asociada a comportamientos estereotipados.

La Sentencia del Juzgado de lo Mercantil de Valencia, núm. 391/2015, de 22 de diciembre¹⁷ (Caso Cementos La Unión¹⁸) resalta dos ideas clave:

1. El uso del cuerpo femenino en publicidad no supone que automáticamente nos encontremos ante uno de los supuestos que el artículo 3.1 a) de la Ley General de Publicidad califica como ilícitos.
2. No se puede establecer una línea general, debiendo descender al caso concreto para poder determinar si se ha empleado o no la imagen de la mujer con un carácter vejatorio o discriminatorio, bien como objeto desvinculado del producto promocionando, bien asociada a comportamientos estereotipados que vulneren los fundamentos del ordenamiento jurídico, coadyuvando a generar la violencia de género.

5.1. UTILIZACIÓN DE LA IMAGEN DE LA MUJER COMO MERO OBJETO

Entendemos que un anuncio presenta a la mujer de forma vejatoria o discriminatoria, utilizando su cuerpo o partes del mismo como mero objeto siempre que concurren los siguientes presupuestos: la utilización del cuerpo femenino como parte captatoria de la publicidad, la utilización del cuerpo femenino como mero objeto y la desconexión total y absoluta entre la imagen de la mujer empleada y el producto promocionado¹⁹.

¹⁶ Herrero Suárez (2013) añade a estos dos tipos de publicidad contraria a la dignidad de la mujer, la publicidad vejatoria o discriminatoria *per se*, incluyendo dentro de esta modalidad la publicidad excluyente, sexista y misógina y la publicidad que banaliza o exalta comportamientos violentos de hombres hacia mujeres.

¹⁷ Sentencia apelada por SAP de Valencia (Sección 9ª), de 17 de octubre de 2016.

¹⁸ Sobre el controvertido asunto, véase el comentario de Rodríguez González (2016).

¹⁹ Para el desarrollo de los requisitos, seguimos la Sentencia del Juzgado de lo Mercantil de Barcelona, de 5 enero 2017 (Caso VR6 Definitive Hair), que refleja la doctrina científica más auto-

1. En primer lugar, el cuerpo o parte del cuerpo femenino debe de aparecer en la parte captatoria de la publicidad. Entendemos por parte captatoria de la publicidad, «aquel fragmento del mensaje publicitario que, por su configuración, capta en primer término la atención de los destinatarios, focalizando el interés de estos»²⁰. En consecuencia, la imagen del cuerpo femenino no debe ser un elemento más del mensaje publicitario, sino el elemento principal o protagonista.
2. En segundo lugar, el cuerpo de la mujer ha de representarse como mero objeto, es decir, como un elemento decorativo o de *atrezzo*, sin participar de forma activa en la acción publicitaria. Para determinar la concurrencia de este segundo presupuesto, resulta necesario llevar a cabo un estudio caso por caso, analizando el papel que juega el cuerpo femenino en el contexto del anuncio objeto de análisis.
3. En tercer y último lugar, ha de producirse una desconexión total y absoluta entre la imagen femenina que se representa y el producto promocionado. Evidentemente, no existe una prohibición del empleo de la imagen del cuerpo o partes del cuerpo de la mujer en publicidad, sino que se trata de reprimir aquellos supuestos en los que la mujer aparece desvinculada del producto y sin jugar un rol activo en la acción publicitaria. Por ende, este elemento no concurrirá cuando entre la imagen femenina y el producto promocionado exista una evidente conexión directa.

5.2. UTILIZACIÓN DE LA IMAGEN DE LA MUJER ASOCIADA A COMPORTAMIENTOS ESTEREOTIPADOS

El segundo de los supuestos de publicidad discriminatoria o vejatoria contra la mujer, contemplado por el párrafo segundo del artículo 3 a) LGP, es el relativo a la utilización de la imagen de la mujer asociada a comportamientos estereotipados²¹.

rizada y cita las siguientes resoluciones del Jurado de la Publicidad: la Resolución de 8 de enero de 2007 (Caso Seat León), la Resolución de 20 de junio de 2006 (Caso Air Berlin), la Resolución de 7 de junio de 2006 (Caso Media Markt Saturn) y la Resolución de 15 de diciembre de 2005 (Caso Magnum). Véanse también al respecto, la ya citada Sentencia de la Audiencia Provincial de Valencia (Sección 9ª), de 17 de octubre de 2016, y la Sentencia de la Audiencia Provincial de Málaga (Sección 6ª), de 22 de diciembre de 2016 (Caso RyanAir).

²⁰ Sentencia del Juzgado de lo Mercantil de Barcelona, de 5 enero 2017 (Caso VR6 Definitive Hair).

²¹ Al amparo de la redacción original de la Ley General de Publicidad, el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción de Ibi, en su Sentencia de 3 de marzo de 1992 (Caso Feber, S.A.), ya entendió que varios anuncios de Feber (que podían clasificarse en dos bloques, uno dirigido a niñas -muñecas,

Para considerar que se produce este empleo de la imagen de la mujer de forma estereotipada, se exige la concurrencia de dos elementos²²:

1. La representación de la mujer desempeñando un trabajo, una tarea o papel tradicionalmente asignada al sexo femenino (ama de casa, madre y cuidadora, esposa y compañera, etc.²³).
2. La transmisión del mensaje de que dichos trabajos, tareas o roles son propios y exclusivos de las mujeres.

Conviene matizar, en relación con el primero de los elementos, que no parece un requisito indispensable que aparezca *sensu stricto* la mujer realizando dichas tareas en el anuncio publicitario, siendo suficiente que se presenta las tareas o trabajos como comportamientos estereotipados²⁴.

VI. REFLEXIÓN FINAL

Resulta positivo que nuestra Ley General de Publicidad realice una alusión explícita a la publicidad vejatoria y discriminatoria contra la mujer, reflejando los supuestos que con mayor frecuencia encontramos en la publicidad comercial.

Si bien es cierto que los casos de publicidad sexista del párrafo segundo del artículo 3 LGP son reconducibles a la previsión genérica de su párrafo primero -publicidad contraria a valores y derechos constitucionales-, es indudable la conveniencia de su regulación expresa, dada la evidente tendencia a emplear indebidamente la imagen de la mujer en publicidad.

El escaso número de sentencias sobre el particular no es reflejo de una indiferencia ante los múltiples casos de este tipo de ilícito publicitario, sino más bien del éxito de Autocontrol, dirimiéndose este tipo de conflictos ante el Jurado de la Publicidad.

BIBLIOGRAFÍA

GARCÍA FERNÁNDEZ, E. C. (2004). Los estereotipos de mujer en la publicidad actual. *Questions Publicitarias*, vol. 1, 9, 2004, 43-64

utensilios para la casa y cocina- y otro a niños -juguetes relacionados con el mundo exterior y de las profesiones-) resultaban discriminatorios por razón de sexo al fomentar los estereotipos.

²² Seguimos en este punto la Sentencia del Juzgado de lo Mercantil de Barcelona, de 5 enero 2017 (Caso VR6 Definitive Hair).

²³ Sobre los estereotipos en publicidad, desde una perspectiva no jurídica, véase García Fernández (2004).

²⁴ En este sentido, Sentencia del Juzgado de lo Mercantil de Barcelona, de 5 enero 2017.

- HERRERO SUÁREZ, C. (2013). Tema 4. La publicidad ilícita (I). En Martínez Escribano, C., Herrero Suárez, C., Hernández-Rico, J. M., y Martín García, L., *Manual de Derecho de la Publicidad* (91-108), Valladolid: Lex Artis
- MASSAGUER, J. (1997). La acción de competencia desleal en Derecho español. *THEMIS: Revista de Derecho*, 36, (Ejemplar dedicado a: Derecho de Competencia), 103-118
- PARDO LÓPEZ, M. M., LÁZARO SÁNCHEZ, E. J. y VEGA GARCÍA, F. L. de la (2012). Lección 4ª. Adecuación constitucional y legalidad del discurso publicitario. En Lázaro Sánchez, E.J. (coord.), *Derecho de la Publicidad* (91-132), Cizur Menor (Navarra): Aranzadi.
- PÉREZ TROYA, A. (2013). La incorporación de la perspectiva de género en el Derecho Mercantil. *Revista de Derecho Mercantil*, 288, 27-88
- RAMOS HERRANZ, I. (2016). La publicidad ilícita por utilizar a la mujer como un objeto. *Revista de Derecho Mercantil*, 300, 175-198
- RODRÍGUEZ GONZÁLEZ, A. (2016). La publicidad comercial del artículo 3 a) de LGP. Aspectos sustantivos y procesales (Un análisis jurídico en relación con la Sentencia del Juzgado de lo Mercantil de 22 de diciembre de 2015). *Revista de Derecho de la Competencia y la Distribución*, 18
- VELASCO SAN PEDRO, L. A. (2017). Competencia desleal y publicidad. *Revista de Derecho de la Competencia y la distribución*, 21.

EL FENÓMENO DE LA TRATA DE SERES HUMANOS. IDENTIFICACIÓN Y REGULACIÓN DEL PROBLEMA

LA TRATA DE PERSONAS EN ACAPULCO Y TIJUANA. ESPECIAL ATENCIÓN EN LA EXPLOTACIÓN SEXUAL AJENA¹

ARIADNA SALAZAR

INTRODUCCIÓN

MÉXICO ES UNO DE LOS PRINCIPALES PAÍSES en donde ocurre la trata de personas. Según el Informe de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos (en adelante CNDH)², en el periodo comprendido entre el 15 de junio de 2012 y el 31 de julio de 2017, 29 de las 32 Procuradurías y Fiscalías Generales de Justicia¹⁶ y la Procuraduría General de la República (PGR), incluida la Fiscalía Especial para los Delitos de Violencia contra las Mujeres y Trata de Personas (FEVIMTRA) y la Subprocuraduría Especializada en Investigación de Delincuencia Organizada (SEIDO), identificaron víctimas de los delitos en materia de trata de personas, dentro de los años del Informe fue 2015 cuando se identificó el mayor número de víctimas.

En cuanto a las manifestaciones de este fenómeno criminal, las formas en las que opera, la incidencia y sus ganancias, así como las características de las víctimas y de los agresores, no son homogéneas: a lo largo del territorio nacional, dichos

¹ Dra. Ariadna Salazar Quiñonez, Académica-Investigadora titular de la Universidad Iberoamericana de la Ciudad de México.

² Publicado el 14 de julio de 2014. <https://www.cndh.org.mx/sites/all/doc/Informes/Especiales/DIAGNOSTICO-TDP-2019.pdf>

factores se llevan a cabo de manera distinta. Las ciudades de Acapulco y Tijuana son un claro ejemplo de esto último: existe una brecha importante en cuanto a la presencia de estos elementos.

Empero, antes de iniciar con la explicación de esta conducta delictiva en tales ciudades, considero conveniente hacer referencia al delito de trata de personas expresado en la normativa mexicana. En el ámbito federal, la *Ley general para prevenir, sancionar y erradicar los delitos en materia de trata de personas y para la protección y asistencia a las víctimas (en adelante LGPSETP)*³, en su artículo 10, contiene la configuración legal del delito de «trata de personas»; a cuya letra dice: «Toda acción u omisión dolosa de una o varias personas para captar, enganchar, transportar, transferir, retener, entregar, recibir o alojar a una o varias personas con fines de explotación» (art. 10, LGPSETP).⁴

Por lo que se refiere a las modalidades de explotación, la citada norma federal considera las siguientes: I. La esclavitud⁵ II. La condición de siervo⁶, III. La prostitución ajena u otras formas de explotación sexual⁷ IV. La explotación laboral⁸ V. El trabajo o servicios forzados⁹ VI. La mendicidad forzosa¹⁰ VII. La utilización de personas menores de dieciocho años en actividades delictivas¹¹ VIII. La adopción ilegal de persona menor de dieciocho años¹² IX. El matrimonio forzoso o servil¹³ X. Tráfico de órganos, tejidos y células de seres humanos vivos¹⁴ XI. Experimentación biomédica ilícita en seres humanos¹⁵

En el presente trabajo me centraré en una de las modalidades de explotación: la relativa a la prostitución ajena y otras formas de explotación sexual. Al ser así, de manera análoga a lo que ocurrió con el tipo penal de «trata de personas», creo per-

³ Ley publicada en el Diario Oficial de la Federación (*en adelante DOF*): 14-06-2012, el texto vigente fue publicado en: DOF 19-01-2018.

⁴ La punibilidad oscila entre 5 y 15 años de prisión y de un mil a veinte mil días multa, sin perjuicio de las sanciones que correspondan para cada uno de los delitos cometidos, previstos y sancionados en esta Ley y en los códigos penales correspondientes.

⁵ De conformidad con el artículo 11 de la LGPSETP.

⁶ De conformidad con el artículo 12 de la LGPSETP.

⁷ En los términos de los artículos 13 a 20 de la LGPSETP.

⁸ En los términos del artículo 21 de la LGPSETP.

⁹ En los términos del artículo 22 de la LGPSETP.

¹⁰ En los términos del artículo 24 de la LGPSETP.

¹¹ En los términos del artículo 25 de la LGPSETP.

¹² En los términos de los artículos 26 y 27 de la LGPSETP.

¹³ En los términos del artículo 28 y 29 de la LGPSETP.

¹⁴ En los términos del artículo 30 de la LGPSETP.

¹⁵ En los términos del artículo 31 de la LGPSETP.

tinente –antes de comenzar con el análisis tanto del tipo penal como de una de sus modalidades– hacer alusión a lo que dice la normativa mexicana con respecto ella.

DELIMITACIÓN LEGAL

En el art. 13 de la *LGPSETP*, se expresa lo siguiente de tal modalidad:

(Se imputará tal modalidad) al que se beneficie de la explotación de una o más personas a través de la prostitución, la pornografía, las exhibiciones públicas o privadas de orden sexual, el turismo sexual o cualquier otra actividad sexual remunerada mediante: I. El engaño; II. La violencia física o moral; III. El abuso de poder; IV. El aprovechamiento de una situación de vulnerabilidad; V. Daño grave o amenaza de daño grave; o VI. La amenaza de denunciarle ante autoridades respecto a su situación migratoria en el país o cualquier otro abuso de la utilización de la ley o procedimientos legales, que provoque que el sujeto pasivo se someta a las exigencias del activo¹⁶ (art. 10, *LGSETP*).

A continuación, de manera detallada, se mencionan las conductas delictivas que la norma específica al respecto:

- Al que someta a una persona o se beneficie de someter a una persona para que realice actos pornográficos, o produzca o se beneficie de la producción de material pornográfico, o engañe o participe en engañar a una persona para prestar servicios sexuales o realizar actos pornográficos¹⁷.
- Al que se beneficie económicamente de la explotación de una persona mediante el comercio, distribución, exposición, circulación u oferta de libros, revistas, escritos, grabaciones, filmes, fotografías, anuncios impresos, imágenes u objetos, de carácter lascivo o sexual, reales o simulados, sea de manera física, o a través de cualquier medio¹⁸.
- El decomiso de los objetos, instrumentos y productos del delito, incluyendo la destrucción de los materiales resultantes, al que procure, promueva, obligue, publicite, gestione, facilite o induzca, por cualquier medio, a una persona menor de dieciocho años de edad, o que no tenga la capacidad de

¹⁶ La citada norma establece un margen de sanción de 15 a 30 años de prisión y de un mil a 30 mil días multa según la *LGPSETP*. Tratándose de personas menores de edad o personas que no tiene la capacidad de comprender el significado del hecho no se requerirá la comprobación de los medios a los que hace referencia el presente artículo.

¹⁷ Art. 14 de la *LGPSETP* establece una sanción de 10 a 15 años de prisión y de un mil a 30 mil días multa.

¹⁸ Art. 15 de la *LGPSETP*, se sanciona con pena de 5 a 15 años de prisión y de un mil a 30 mil días multa.

comprender el significado del hecho, o no tenga capacidad de resistir la conducta, a realizar actos sexuales o de exhibicionismo corporal, con fines sexuales, reales o simulados, con el objeto de producir material a través de video grabarlas, audio grabarlas, fotografiarlas, filmarlas, exhibirlos o describirlos a través de anuncios impresos, sistemas de cómputo, electrónicos o sucedáneos, y se beneficie económicamente de la explotación de la persona.

Si se hiciere uso de la fuerza, el engaño, la violencia física o psicológica, la coerción, el abuso de poder o de una situación de vulnerabilidad, las adicciones, una posición jerárquica o de confianza, o la concesión o recepción de pagos o beneficios para obtener el consentimiento de una persona que tenga autoridad sobre otra o cualquier otra circunstancia que disminuya o elimine la voluntad de la víctima para resistirse, la pena prevista en el párrafo anterior se aumentará en una mitad.¹⁹

- Al que almacene, adquiera o arriende para sí o para un tercero, el material a que se refiere el artículo anterior, sin fines de comercialización o distribución²⁰.
- Al que promueva, publicite, invite, facilite o gestione por cualquier medio a que una o más personas viajen al interior o exterior del territorio nacional con la finalidad de que realicen cualquier tipo de actos sexuales, reales o simulados, con una o varias personas menores de dieciocho años de edad, o con una o varias personas que no tienen capacidad para comprender el significado del hecho o con una o varias personas que no tienen capacidad para resistirlo, y se beneficie económicamente de ello²¹.
- El que contrate a una persona u oferte un trabajo distinto a los servicios sexuales y la induzca a realizarlos, bajo engaño en cualquiera de las siguientes circunstancias:
 - I. Que el acuerdo o contrato comprende la prestación de servicios sexuales; o
 - II. La naturaleza, frecuencia y condiciones específicas; o
 - III. La medida en que la persona tendrá libertad para abandonar el lugar o la zona a cambio de la realización de esas prácticas; o

¹⁹ Según determina el art. 16 de la LFPSETP, asimismo, determina penas de 15 a 30 años de prisión y de 2 mil a 60 mil días multa. El citado precepto establece que se impondrán las mismas sanciones previstas en el primer párrafo del presente artículo, a quien financie, elabore, reproduzca, almacene, distribuya, comercialice, arriende, exponga, publicite, difunda, adquiera, intercambie o comparta, por cualquier medio, el material a que se refieren las conductas anteriores.

²⁰ Se impondrá pena de 5 a 15 años de prisión y de un mil a 20 mil días multa según el art. 17 de la LFPSETP.

²¹ Se impondrá pena de 15 a 25 años de prisión y de un mil a 20 mil días multa según el art. 18 de la Ley de trata de personas.

- IV. La medida en que la persona tendrá libertad para dejar el trabajo a cambio de la realización de esas prácticas; o
 - V. La medida en que la persona tendrá posibilidad de salir de su lugar de residencia a cambio de la realización de esas prácticas; o 10 de 50
 - VI. Si se alega que la persona ha contraído o contraerá una deuda en relación con el acuerdo: el monto, o la existencia de la suma adeudada o supuestamente adeudada²².
- El que, obteniendo beneficio económico para sí o para un tercero, contrate aun sea lícitamente, a otra para la prestación de servicios sexuales en las circunstancias de las fracciones II al VI del artículo anterior²³.

Por su parte, para las ciudades de Acapulco y Tijuana atendiendo a la normativa que rige en los Estados de Guerrero y Baja California, se debe acudir a la normativa a continuación se menciona:

ESTADO DE GUERRERO (ACAPULCO)

- Ley número 417 para Prevenir y Erradicar la Trata de Personas y para la Protección, Atención y Asistencia de las Víctimas, Ofendidos y Testigos de estos delitos en el Estado De Guerrero²⁴
- Artículo 171 y 172 del Código Penal para el Estado de Guerrero²⁵, que tipifica la corrupción de personas menores de edad
- Artículo 173 del Código Penal, que tipifica el delito de pornografía de personas menores de edad
- Artículo 174 y 174 BIS del Código Penal, que tipifica el turismo sexual
- Artículo 175 del Código Penal, que tipifica el delito de lenocinio
- Artículo 175 Bis y Ter del Código Penal, que tipifica el delito de pederastia
- Artículo 195, 196 y 197 del Código Penal, que tipifica el tráfico de personas menores de edad

²² El art. 19 de la ley de trata establece que será sancionado con pena de 5 a 10 años de prisión y de 4 mil a 30 mil días multa.

²³ Artículo 20 de la LFPSETP determina que será sancionado con pena de 5 a 10 años de prisión y de 4 mil a 30 mil días multa.

²⁴ Ley publicada en el Periódico Oficial del Gobierno del Estado No. 104 Alcance VIII, el Martes 27 de Diciembre de 2016.

²⁵ Código Penal publicado en el Periódico Oficial del Gobierno del Estado No. 61 Alcance Iv, de fecha 01-08-2014.

ESTADO DE BAJA CALIFORNIA (TIJUANA)

- Ley para Prevenir, Erradicar los Delitos en Materia de Trata de Personas y para la Protección y Asistencia a las Víctimas de estos Delitos en el Estado de Baja California²⁶
- Ley para la Protección y Defensa de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes del Estado de Baja California²⁷
- Artículo 238 y 238 Bis del Código Penal²⁸, que tipifica el delito de tráfico de personas menores de edad
- Artículo 261, 261 Bis, Ter y Quarter del Código Penal, que tipifica la corrupción de personas menores de dieciocho años de edad o quienes no tienen la capacidad para comprender el significado del hecho o capacidad para resistirlo
- Artículo 262, 262 Bis, Ter, Quarter y QUINQUIES y 263 del Código Penal, que tipifica la pornografía y el turismo sexual de personas menores de dieciocho años de edad o quienes no tienen la capacidad para comprender el significado del hecho o de personas que no tienen la capacidad para resistirlo
- Artículo 264 del Código Penal, que tipifica el delito de lenocinio

ACAPULCO

En este apartado, procederé a realizar un breve análisis acerca del fenómeno de la trata de personas en el municipio de Acapulco de Juárez. Sin embargo, antes de ello, me permitiré hacer una digresión; pues considero pertinente decir algunas cuantas cosas acerca de la situación de la ciudad: sin lugar a dudas, es relevante conocer el contexto en el que se encuentra en aras de comprender la actividad delictiva en comento.

Acapulco es uno de los 81 municipios que integran el estado de Guerrero. Por su ubicación geográfica, lo encontramos en la costa del Océano pacífico; teniendo límites con municipios como Chilpancingo, San Marcos, etc.

Según la encuesta del INEGI de 2015, en 2015 se concentraba un 22 por ciento de la población en la ciudad de Acapulco. Como sabemos se trata de un destino turístico que tuvo reconocimiento internacional en los años 40 a los 70's.

²⁶ Esta Ley fue publicada en el Periódico Oficial No. 19, de fecha 19 de julio de 2013, reformada en 14-10-2016.

²⁷ Publicada en el Periódico Oficial No. 18, Sección I, Tomo CXXII, de fecha 17 de abril de 2015, reformada el 17-05-2019.

²⁸ Código Penal del Estado de Baja California, publicado en el Periódico Oficial No. 23, de fecha 20 de Agosto de 1989, última reforma,01-05-2019.

En cuanto a la estimación del índice de marginación por entidad y municipio, en el año 2010 el Estado de Guerrero ocupó el primer lugar de marginación por entidad y municipio. Otro dato que interesa es la población económicamente activa representa un 44.5% y la no activa, el 55.35%. Existe un dato que arroja que en 2015 la población económicamente ocupada está representado por mujeres.

Casi un 40 por ciento de la condición de los trabajadores son no asalariados.

Se deben tener en consideración dos factores muy importantes: por un lado, el enclave turístico que es y, por el otro, el flujo migratorio que presenta²⁹. En cuanto al primero, se debe considerar que las actividades laborales de gran parte de los pobladores de la localidad gira en torno al turismo (98% nacional y, el restante, 2% internacional). En cuanto al segundo, relativo al flujo migratorio, debe decirse que éste proviene, principalmente, de El Salvador, Honduras y, de manera muy reducida, Guatemala: 40%, 30% y 10%, respectivamente.

Entrando en especificaciones sobre la explotación sexual es necesario tener en consideración que se da en distintos escenarios:

- Migran desde la alta montaña, en muchas ocasiones para el trabajo doméstico en donde se quedan como internas en los hogares y de ahí se presenta la captación. También, el trabajo en los comercios públicos principalmente dedicados al turismo (hoteles, bares, restaurantes y discotecas) contratación que deriva en explotación sexual comercial.
- Turismo sexual nacional.
- Prostitución.
- Delincuencia organizada.
- La familia.

La forma de operar en Acapulco se da, principalmente, a través del turismo sexual. En este *modus operandi*, los turistas —hace algunos años— solían contactar directamente a los niños, niñas y adolescentes; sin embargo, en la actualidad esto ha cambiado: las víctimas son captadas a través de la información que proporcionan los llamados «intermediarios» (camareros, personal de la entrada de los bares o discotecas y taxistas). A raíz del trato que llegan a mantener, el flujo de información entre intermediarios y criminales se hace a la luz del día; lo que hace que dicha forma de explotación sea normalizada por las personas del lugar.

²⁹ Ver en este sentido la obra de Salazar Quiñonez, García Huitron y Torres García, Acapulco de Juárez en *Estudio sobre la explotación sexual comercial de niñas, niños y adolescentes en México*, Sistema Nacional para el Desarrollo Integral de la familia (DIF) y el Instituto Nacional de Ciencias Penales. México, 2019.

Tales cambios en el modo de operar se han visto beneficiados por la irrupción de las nuevas tecnologías; sobre todo, el internet: gracias a él, el criminal ya no tiene que acudir a determinados lugares, sino que la información puede encontrarse desde la comodidad de una vivienda o habitación de hotel. Otra cuestión que llama la atención es el enganche que se da a través de las escuelas públicas del nivel medio superior (secundarias y bachillerato): con el fin de acceder a móviles, ordenadores portátiles, ropa o ciertos artículos de lujo, las víctimas suelen ver sus cuerpos como mercancías.

Desafortunadamente, en algunas ocasiones el papel de la familia (falta completar la idea)

Por lo que se refiere al perfil de las víctimas de explotación sexual comercial, como ya se ha dicho entre líneas, es desfavorable: su capacidad económica y escolar suele ser ínfima, poseen baja autoestima, suelen ser indígenas o de ascendencia indígena, presentan cierto tipo de adicciones y la violencia familiar está presente en sus hogares.

Desafortunadamente, en muchas ocasiones, la relación con los perpetradores se da a través de la propia familia o vecinos cercanos, aunque esto no implica que no se de por medio de desconocidos. En el caso particular de los adolescentes, se ha detectado que, en las zonas turísticas y en las playas populares, los adolescentes homosexuales suelen acudir para ser explotados.

En cuanto al perfil de los victimarios (las personas que realizan estos actos delictivos) en ocasiones son sujetos que vienen de vacaciones y aprovecha la ocasión para realizar tales actividades; empero, también existen aquellos que van expresamente a ello. En este último caso, se trata del turista individual. En el caso de redes delictivas más organizadas con turistas, se habla del paquete hotel-niño, sin embargo, la forma de comprobar este tipo de cuestiones es bastante compleja.

En el aspecto económico, la pobreza y las pocas oportunidades de crecimiento, en el ámbito individual, se presenta baja resiliencia y las conductas de riesgo. La casi nula posibilidad de acceder a la educación es percibida en el rompimiento de lazos familiares, también, la sexualidad precoz se presenta como una cuestión cultural.

En cuanto a los grupos étnicos, la pobreza extrema repercute, así mismo, la forma de convivir de estas familias despierta de forma temprana su sexualidad, es común que convivan en un mismo espacio, padres, abuelos, tíos, varias familias conviven en una misma unidad habitacional, prácticamente en una habitación cada familia.

En cuanto a las ganancias que genera la explotación sexual comercial, hay personas que pagan los servicios sexuales de menor de edad desde 30 hasta 2 mil euros.

Por lo que refiere a las acciones del Gobierno y las organizaciones de la sociedad civil, es importante destacar algunas: las asociaciones de hoteleros y empresas turísticas firmaron un Código de Conducta Nacional para la Protección de Niñas, Niños y Adolescentes en el sector de viajes y turismo; en la cual se comprometieron 60 empresarios de Ixtapa Zihuatanejo.

Mientras que las acciones en materia de prevención, el DIF Estatal y otras instituciones, tales como la CNDH y la Secretaría de Gobernación, han emprendido importantes campañas, las cuales van dirigidas a profesores, madres y padres de familia.

TIJUANA

Por lo que respecta este apartado, al igual que en el anterior, realizaré —de manera sucinta— un análisis del fenómeno de la trata de personas en el municipio de Tijuana. No obstante, es importante dar una breve introducción al lector acerca del contexto en el que se encuentra éste, ya que eso ayudará a vislumbrar, de mejor forma, dicha actividad delictiva.

Primeramente, el municipio de Tijuana se ubica al Noroeste del Estado de Baja California, en la frontera con Estados Unidos. Dicho municipio cuenta con casi la mitad de población del Estado (poco más de un millón y medio de habitantes).³⁰

Ahora bien, en lo que refiere al aspecto educativo, el Estado se encuentra entre los cuatro con menor tasa de analfabetismo, en tanto que es la segunda entidad federativa con menor tasa de analfabetismo. Aunado a esto, en Tijuana el 34% de la población está casada y el 19% vive en Unión libre (por debajo del total nacional). Asimismo, el 7.7 por ciento de la población se considera indígena y el 31 % de los hogares tienen jefatura femenina, siendo Baja California el sexto Estado con mayor porcentaje.

En lo que respecta a los servicios básicos, el 92.4% de la población tiene acceso a agua entubada, el 98.4% a servicio sanitarios y el 99.6% a electricidad. El 63.2% de la población sí tiene acceso a internet.

En cuanto al enclave turístico, en 2015 llegaron casi un millón de turistas, el 64 % son nacionales y 36 internacionales.

En alusión al flujo migratorio, el 51.5% de su población nació en otra entidad del país, solo después de Quintana Roo, el cual tiene el segundo lugar a nivel nacio-

³⁰ Salazar Quiñonez, García Huitron y Torres García, Tijuana en *Estudio sobre la explotación sexual comercial de niñas, niños y adolescentes en México*, Sistema Nacional para el Desarrollo Integral de la familia (DIF) y el Instituto Nacional de Ciencias Penales. México, 2019.

nes de población nacida fuera del Estado. Por lo que, un poco más de su población nació en otra entidad o país.

En cuanto a la participación económica de la población, más del 58 % se encuentra ocupada y en 30% tienen entre 2 y 3 salarios mínimos de ingreso.

Por último, en lo referente a los espacios reconocidos: la trata de personas, prostitución y turismo sexual son los más comunes, en menor medida la pornografía y delincuencia organizada.

Se considera necesario destacar que la relación que existen entre las autoridades de la ciudad de Tijuana y el ICE³¹ en San Diego es cercana. Existen perpetradores de ambos países, pero principalmente nacionales.

Existen zonas de *table dance*, donde se encuentran bailarinas arriba de la barra haciendo espectáculo, la mayoría aparentemente con más de 18 años. Se dijo que cerca de ahí viven éstas. Asimismo, existen bares importantes y legendarios ubicados en la calle Coahuila, donde el nivel adquisitivo de los consumidores es más alto que en las otras zonas. También se pudo apreciar la salida de bailarinas en una bata de satén negro rumbo al hotel ubicado a un costado del bar.

Contar el caso de la mujer que venía de Tlaxcala y estaban presos ambos, ella se convirtió en cuidadora del resto de chicas. La forma en que él la convenció de que la ayudaran era que necesitaban ese dinero; pero que él la quería a ella. Después ella se dio cuenta de que era mentira. Tuve la oportunidad de entrevistarlo a él y me comentó que estaba pensando a qué se iba a dedicar al salir de ahí. Espero, a diferencia del resto de perpetradores, no notó ninguna actitud de arrepentimiento y tampoco le preocupada su futuro.

Cabe señalar que el problema de adicciones está presente en Tijuana. Recuerdo el caso de una bailarina del mejor club de Tijuana, el padre la drogó desde niña para poder prostituirla, por esta razón, ella tiene adicción a las drogas desde muy pequeña. En cuanto la rescataron, ella expresó que no conocía otra forma de vida, en la medida en que, desde muy pequeña, había iniciado con esa vida. Asimismo, ella dijo que llegó a ganar hasta cinco mil dólares en una semana.

Por otro lado, en cuanto al fenómeno de la migración, una persona que entrevistamos comentó que, en la línea fronteriza se hacían felaciones dentro de los coches, y que los propios policías les quitaban el dinero a los niños; sin embargo, en el recorrido no pudimos presenciar nada al respecto.

³¹ Es la rama investigativa del Departamento de Seguridad Nacional (DHS, por sus siglas en inglés) y la segunda en tamaño del gobierno federal. Esta fue creada en el 2003 mediante la fusión de las autoridades investigativas, policiales y de inmigración del antiguo Servicio de Aduanas de los Estados Unidos, ver en <https://www.ice.gov/es/quienes-somos>

En lo que refiere a la forma de captación, en algunos casos fue, principalmente, con la idea de ir a trabajar a Estados Unidos; empero, muchos de ellos se quedan varados en Tijuana. Otra forma de captación que nos comentó, un fiscal de la agencia especializada en trata de personas, es que hay jóvenes que fingen un encuentro casual con chicas foráneas (las cuáles tienen la apariencia de no ser oriundas del lugar); luego las invitan a tomar un café y comienza una relación sentimental. Conforme pasa el tiempo, estas jóvenes se convierten víctimas de explotación sexual.

En algunos casos, a las víctimas se les hace la invitación para trabajar como camareras o azafatas; ahí se les ofrece un lugar donde dormir, después eso da un giro de su actividad.

En el caso de las jóvenes menores de edad, el ofrecimiento de un acta de nacimiento, en donde conste que tienen los 18 años. Esto se convierte en un anzuelo difícil de deshacerse, porque dicha documentación, los captores la dan gratis, hasta que ganen dinero. No obstante, la cuenta que los menores van generando se hace interminable, aunado a que los amenazan de que van a llamar a la policía, en la medida en que presentaron un documento falso.

En ese sentido, recuerdo el caso de una víctima menor de edad, a los doce tuvo un bebé y fue, a través de los servicios de salud, que dieron con el perpetrador. La víctima contó a la psicóloga del centro que la mamá le dijo que la iba a llevar a la casa de un amigo a ver una película y que ahí la dejó. Se trataba de un hombre de unos 50 años. Una historia desgarradora, porque veías a una niña cargando un bebé y no pensabas que podía ser su madre.

Por otro lado, en cuanto a las características de las víctimas, principalmente son mujeres adolescentes, en su mayoría tienen 16 o 17 años, con baja autoestima, con una cuestión económica desfavorable y, en muchas ocasiones, quería huir de su familia. La mayor parte de éstas salieron de su pueblo buscando una nueva vida.

Durante los recorridos que se realizaron, se pudo apreciar que, en la instalación de migrantes, generalmente eran hombres. Habrá que ver ahora si la situación ha cambiado, en tanto que, desde 2018, diferentes caravanas de migrantes han ido llegando al municipio; no obstante, ya la presencia de haitianos estaba en 2016 y pudimos constatarlo.

Las víctimas transgéneros son llevados a realizar trabajos como camareros, bailarines, algunos de ellos laboran en peluquería, en donde también se ejerce la prostitución.

Recuerdo el caso que nos contó una abogada de una institución privada, acerca de una jovencita enganchada en el sur del país, la cual fue llevada a Tijuana. Ella llegó a atender a 60 clientes por día. Derivado de ello, tenía muchos problemas físicos y emocionales gravísimos, ya que se le permitía solo 15 minutos con el cliente y, si se pasaba del tiempo, la golpeaban.

En cuanto a las ganancias, éstas van desde 20 a 100 dólares por acto sexual. En el caso de una víctima, ésta cobraba de 60 a 70 dólares por media hora, y otra, mencionó que llegó a ganar 800 dólares por semana. En ese sentido, en cuanto al turismo sexual, las cantidades señaladas en las entrevistas fueron entre 300 y 500 dólares y, en algunos casos recibían hasta 100 dólares. No sólo el pago era con dinero, también se hacían pagos en especie: dosis de droga, despensa, comidos, móviles y demás.

A MANERA DE CONCLUSIÓN

Por lo que se refiere a Acapulco, las conclusiones a las que lleva el análisis realizado, nos lleva a sugerir un mayor compromiso por parte de las autoridades, el ámbito público y privado deben de trabajar de forma aislada. Debe existir compromiso de las autoridades, independientemente del partido político al que pertenezcan. Asimismo, se debe crear un programa nacional a corto, mediano y largo plazo en materia de explotación sexual.

En cuanto a las condiciones y oportunidades económicas de la población (trabajo, capacitación laboral, educación, cultura) deben mejorarse para tener acceso a una mejor calidad de vida.

Por su parte, los funcionarios (médicos, trabajadores sociales, enfermeras, etc.) que trabajan con el fenómeno de la explotación sexual para que saber detectarlo. Aunado a ello, es necesario que exista confianza hacia los operadores de confianza y seguir invirtiendo más en la investigación de este fenómeno delictivo. En definitiva, se debe continuar en hacer visible el problema para seguir avanzando en su prevención y persecución.

En cuanto a la ciudad de Tijuana, aunque se detectó transparencia por parte de las autoridades, aun se requiere fomentar la denuncia. Se debe seguir trabajando en visibilizar y sensibilizar el fenómeno y continuar con la capacitación institucional. Asimismo, se requiere ejecutar programas preventivos dirigidos hacia los padres, no solo a los menores. Invertir en investigación del fenómeno criminológico.

En cuanto a su situación de estado fronterizo se requiere reforzar la coordinación con la Fiscalía de Trata de San Diego, coordinar en mayor medida con ICE y ECPAT y homologar criterios de conteo de niños deportados de Estados Unidos.

REFERENCIAS

- AZAOLA, E. (2000) *Infancia Robada. Niñas y niños víctimas de explotación sexual en México*, DIF/UNICEF/CIESAS, México.

- CÁMARA DE DIPUTADOS (2015) *Boletín N° 5212: México ocupa el primer lugar en violencia física, abuso sexual y homicidio en menores de 14 años*. Disponible en: <http://www5.diputados.gob.mx/index.php/camara/Comunicacion/Boletines/2015/Marzo/04/5212-Mexico-ocupa-el-primer-lugar-en-violencia-fisica-abuso-sexual-y-homicidio-en-menores-de-14-anos>
- CENTRO DE ESTUDIOS E INVESTIGACIÓN EN DESARROLLO Y ASISTENCIA SOCIAL (CEIDAS, A.C.) (2010) *Índice Mexicano sobre la Vulnerabilidad ante la Trata de Personas, México.*
- CNDH (2013), *Diagnóstico sobre la situación de la trata de personas en México*, México.
- CNDH (2019) *Diagnóstico sobre la Situación de la Trata de Personas en México* México.
- EPAT, INTERNATIONAL (2008) *Combatiendo al turismo sexual con niños y adolescentes*, Extraído de http://www.ecpat.org/wp-content/uploads/2016/04/cst_faq_spa.pdf
- CONSEJO NACIONAL DE POBLACIÓN (CONAPO), (2010) *Categoría migratoria por municipio*, México.
- (CONAPO), (2014) *Indicadores de salud sexual y reproductiva entidades federativas*, México.
- ECPAT (2016) *Offenders on the move. Global Study on Sexual Exploitation of children in Travel and Tourism 2016*, p. 15. Disponible en <http://www.ecpatusa.org/wp-content/uploads/2016/05/Global-Report-Offenders-on-the-Move-Final.pdf>
- INSTITUTO NACIONAL DE ESTADÍSTICA Y GEOGRAFÍA (INEGI) (2010), *Censo de Población y Vivienda*, México.
- (INEGI) (2014), *Censo Económico*, México.
- (INEGI) (2015), *Encuesta Nacional de Victimización y Percepción sobre Seguridad Pública (ENVIPE)*, México. (2016). Instituto Nacional de Estadística y Geografía (INEGI). Cuéntame, México, 2016.
- SALAZAR, A.& GARCÍA. A. & TORRES, N. (2019), Acapulco de Juárez en *Estudio sobre la explotación sexual comercial de niñas, niños y adolescentes en México*, Sistema Nacional para el Desarrollo Integral de la familia (DIF) y el Instituto Nacional de Ciencias Penales. México.
- SALAZAR, A.& GARCÍA. A. & TORRES, N. (2019), Tijuana en *Estudio sobre la explotación sexual comercial de niñas, niños y adolescentes en México*, Sistema Nacional para el Desarrollo Integral de la familia (DIF) y el Instituto Nacional de Ciencias Penales. México.

LA RESPUESTA PROCESAL A LAS NECESIDADES DE LAS VÍCTIMAS DE TRATA

PILAR MARTÍN RÍOS

Profesora Titular de Derecho procesal. Universidad de Sevilla

PALABRAS PREVIAS

LA AUSENCIA, A NUESTRO JUICIO, de un verdadero abordaje victimocéntrico de las distintas problemáticas relacionadas con la trata de personas explica la existencia de obstáculos importantes para la propia persecución penal de tales conductas delictivas. Algunas de ellas tratarán de ser puestas de manifiesto a lo largo de esta comunicación.

DIFICULTADES EN LA PRÁCTICA DE LA PRUEBA TESTIFICAL

En primer lugar, detectamos ciertas dificultades en la práctica de la prueba testifical. En concreto, identificamos tres: la complejidad de la localización y citación de los testigos; la necesidad de garantizar su protección y ciertas colisiones que se identifican entre la vía administrativa y la vía judicial

Exceptuando aquellos casos en que son los mismos funcionarios policiales que han llevado a cabo las primeras diligencias los que actúan como testigos, la naturaleza de estos delitos determina que existan grandes dificultades en la localización y citación de los testigos, en general, y de los testigos-víctimas, en particular.

Si bien resulta notablemente más sencillo que se preste declaración en momentos más iniciales del procedimiento (sea en la propia instrucción o sea –en la fase preprocesal–, en dependencias policiales), a medida que el proceso avanza se incrementan notablemente las posibilidades de que el testigo opte por permanecer en paradero desconocido.

Tanto la ausencia de los testigos en la fase de juicio oral como su negativa a declarar en el mismo contribuyen al extendido empleo como prueba preconstituida de las declaraciones prestadas en fase de instrucción.

A nuestro juicio, dotar de la debida protección a cualquier testigo que lo precise reduciría la incidencia de estos supuestos. Se trata de una cuestión especialmente importante, habida cuenta de la dificultad que entraña el encontrar, en muchos de estos casos, otra fuente probatoria distinta de ellos.

Por otro lado, las dificultades que, ya de por sí, surgen a la hora de localizar a los testigos en este género de procesos se incrementan notablemente por la existencia de colisiones de la vía administrativa con la judicial. Nos referimos, en concreto, a los casos en que, pese a las previsiones contenidas en nuestra Ley y Reglamento de Extranjería, los testigos que se encontraban en España en situación administrativa irregular regresaron (voluntariamente o no) a sus países de origen.

El hecho de que un porcentaje muy elevado de testigos (víctimas o no) decida regresar a sus países de origen, hace surgir la duda de si llegaron a conocer la existencia de los derechos que la legislación vigente les brindaba. Es importante reseñar que el art. 59 bis LOEX –que contempla el derecho a disfrutar de un período de restablecimiento y reflexión y a que se le permita, mientras, gozar de una estancia temporal en nuestro país fue introducido por la Ley Orgánica 2/2009, de 11 de diciembre, de reforma de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, en vigor desde el 12 de diciembre de 2009.

En concreto, el denominado «período de restablecimiento y reflexión» se concibió para conceder a la víctima de trata un tiempo suficiente para decidir si desea cooperar con las autoridades en la investigación del delito y, en su caso, en el procedimiento penal. Para procurarles la tranquilidad necesaria para la toma de decisiones al respecto, se contempla que, tanto durante la fase de identificación de las víctimas, como durante dicho período de restablecimiento y reflexión, no se incoe un expediente sancionador contra ellas y se suspenda, además, el expediente administrativo sancionador que se le hubiere incoado o, en su caso, la ejecución de la expulsión o devolución eventualmente acordadas.

El apartado cuarto de dicho art. 59 bis LOEX establece que la autoridad competente podrá declarar a la víctima exenta de responsabilidad administrativa y podrá facilitarle, a su elección, el retorno asistido a su país de procedencia o la autorización de residencia y trabajo por circunstancias excepcionales *cuando lo considere necesario a causa de su cooperación para los fines de investigación o de las acciones penales*. Obsérvese que la autorización de residencia se hace depender, tal y como la ley la contempla, de que su presencia sea necesaria «para los fines de investigación o de las acciones penales». El art. 143.1 RELOEX es aún más diáfano en este sentido, al

¹ Ahora, habrá de consistir en un mínimo de noventa días, que eran treinta en el momento de dictarse estas sentencias.

hacer depender esa exención de responsabilidad de la víctima (así como la posterior obtención de una autorización de residencia y trabajo, *ex art. 144 RELOEX*) del hecho de que se *estuviera ya colaborando* «en el marco de la investigación del delito o de procedimiento penal», no obstante quepa, cierto es, determinar de oficio dicha responsabilidad «en atención a la situación personal de la víctima».

Con independencia de lo anterior, en la práctica se observa cómo se opta por facilitar el regreso a los países de procedencia, especialmente en aquellos casos en que ya se cuenta con una previa declaración prestada en fase de instrucción, que será introducida en el plenario como prueba preconstituída. Sin duda ésta es la opción mayoritariamente adoptada, y seguramente sea la más sencilla desde el punto de vista administrativo. No creemos que suceda igual, sin embargo, desde la óptica procesal, pues favorecer la presencia en España de estas personas mientras se sustancia el procedimiento incrementaría las posibilidades de que declararan en fase de juicio oral y, en consecuencia, de contar con una prueba de cargo desprovista de los recelos que despierta cualquier preconstitución de prueba.

En todo caso, lo que resultaría fundamental sería garantizar que el derecho de elección de la víctima es respetado, y ello pasa, necesariamente, por el escrupuloso cumplimiento de los deberes de información respecto de la misma².

En el art. 59 LOEX, por su parte, se prevé que aquellos extranjeros que, encontrándose en situación irregular en España, hayan sido víctimas o testigos de tráfico ilícito de seres humanos, inmigración ilegal, explotación laboral o de tráfico ilícito de mano de obra o de explotación en la prostitución abusando de su situación de necesidad, podrán quedar exentos de responsabilidad administrativa y no serán expulsados *si denuncian a los autores o cooperadores de dicho tráfico, o cooperan y colaboran con las autoridades competentes, proporcionando datos esenciales o testificando, en su caso, en el proceso correspondiente contra aquellos autores*. Amén de poder obtener por esta causa una autorización provisional de residencia y trabajo, será posible que se les facilite, a su elección, el retorno asistido a su país de procedencia o la autorización de residencia y trabajo por circunstancias excepcionales, y facilidades para su integración social, velando, en su caso, por su seguridad y protección.

Debe hacerse constar, en torno a esta cuestión, que el hacer depender las posibilidades de permanecer en España de la colaboración de los testigos con las autoridades competentes en la persecución de estos delitos, podría contravenir normas internacionales como las que consagran el principio de no devolución.

Pese a que el apartado cuarto del art. 59 LOEX establezca que cuando el Ministerio Fiscal tenga conocimiento de que un extranjero, contra el que se ha dictado

² Como se insiste, por otra parte, en el art. 141 RELOEX.

una resolución de expulsión, aparezca en un procedimiento penal como testigo, y su presencia se considere imprescindible para la realización de diligencias judiciales, deberá ponerlo en conocimiento de la autoridad gubernativa competente para que valore la inejecución de su expulsión –y, en el supuesto de que se hubiese ejecutado esta última, se autorice su regreso a España durante el tiempo necesario para poder practicar las diligencias precisas–, en la práctica, como afirmamos respecto de las víctimas, resulta muy extraño que, contándose ya con declaraciones prestadas con anterioridad, se haga uso de esta posibilidad.

EL VALOR PROBATORIO DE LAS DECLARACIONES TESTIFICALES: ESPECIAL REFERENCIA A LOS DELITOS «DE TESTIGO ÚNICO»

Si ya de por sí, como vimos, en estos casos no resulta sencillo que se presten declaraciones testificales en el seno del plenario, la cuestión se complica aún más cuando nos encontramos ante la comisión de *delitos «de testigo único»*, en los que solo se cuenta con el testimonio de la víctima del propio delito como prueba de cargo³. A la dificultad de lograr, como vemos, la colaboración de la víctima, se une la complejidad de dictar una sentencia condenatoria basada, exclusivamente, en dicho testimonio. Aun cuando se entienda superada la antigua concepción de *testis unus, testis nullus*, según la STS 794/2014, de 4 de diciembre, «esa idea no puede servir de excusa para degradar la presunción de inocencia. Las razones de la derogación de esa regla hay que buscarlas en el sistema de valoración racional de la prueba, y no en un pragmatismo defensivo que obligase a excepcionar principios esenciales».

No debe ocultárenos que, en el mejor de los casos, se contará con ese testimonio de la víctima pero que, en un número importante de supuestos, el temor de la misma a sus victimarios y/o a su entorno –unida a la existencia, en otros casos, de una relación personal, de parentesco o de amistad con ellos– las conduce a guardar silencio, a retractarse de las declaraciones iniciales e, incluso, a ausentarse del país mientras se tramita el proceso penal⁴. Las dificultades probatorias, entonces, crecen exponencialmente. Por ello, precisamente, resulta una necesidad de primer orden garantizar la debida protección de estos testigos-víctimas.

³ En otras ocasiones, ese testimonio «único» es el prestado por miembros de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad que practicaron las primeras diligencias. En estos casos, es llamativa la discrepancia que puede encontrarse entre sentencias de distintas Audiencias, atribuyéndoles en algunos casos presunción de veracidad y, en otras, por el contrario, reduciendo su importancia de forma significativa, al tratarse de testimonios de referencia que, además, no fueron ratificados en la fase de instrucción. Es reseñable la SAP de Ceuta 32/2005, que condena basándose únicamente, aparte de en la confesión del acusado, en los testimonios de referencia de la Policía.

⁴ En muchos casos, además, se utilizan otro tipo de artimañas para someter a las víctimas y anular su voluntad, como se verá en un apartado específico del presente trabajo.

Repárese, además, en que la reforma llevada a cabo en la LOEX por la LO 10/2011, de 27 de julio, en vigor desde el 28 de julio de 2011, introdujo la previsión de que, con carácter extraordinario, la Administración Pública competente habrá de velar por la seguridad y protección de aquellas otras personas, que se encuentren en España, con las que la víctima tenga vínculos familiares o de cualquier otra naturaleza, cuando se acredite que la situación de desprotección en que quedarían frente a los presuntos traficantes constituye un obstáculo insuperable para que la víctima acceda a cooperar.

En el caso de obtenerse la declaración de la víctima, surge otro problema adicional, que es el de determinar qué valor probatorio puede atribuírsele: siendo posible que la palabra de un solo testigo, sin concurrir ninguna otra prueba adicional, sea suficiente para alcanzar la convicción subjetiva que se precisa, «la exigencia de una fundamentación objetivamente racional de la sentencia hace imposible fundar una condena sobre la base de la mera «creencia» en la palabra del testigo, a modo de un ciego acto de fe» (SAP de Sevilla 450/2015). No en pocas ocasiones, en consecuencia, se procede a la absolución al contar únicamente con las declaraciones inculpativas de una víctima que, a juicio del tribunal, no ofrece la suficiente credibilidad⁵.

LOS PROBLEMAS VINCULADOS A LA PRÁCTICA DE LA PRUEBA TESTIFICAL: TESTIMONIOS DE REFERENCIA, DECLARACIONES DE COIMPUTADOS Y TESTIMONIOS «PREMIADOS»

Los problemas que presenta la prueba testifical se agudizan cuando solo se dispone de testimonios de referencia, insistiéndose en muchas sentencias acerca de su importancia relativa⁶. En otras, en cambio, la existencia de un testimonio de esta naturaleza constituye el principal motivo de condena⁷.

Como señala la SAP de Madrid 6282/2015, los testimonios de referencia carecen de aptitud para enervar la presunción de inocencia cuando se cuenta con una prueba directa, como es la declaración de un testigo. Ni siquiera en aquellos casos en que no es posible contar con dicho testimonio directo y se acude, entonces, al de referencia, puede reconocérsele valor probatorio suficiente para desvirtuar la pre-

⁵ Así se hace, *v. g.*, en la SAP de Sevilla 299/2015, que aprecia incongruencias en el comportamiento de la testigo-víctima, «que persiste una y otra vez en depositar su confianza en una persona que la había hecho objeto de vejaciones y agresiones múltiples».

⁶ SAP de Madrid 19516/2014 y SAP de Tenerife 325/2009.

⁷ SAP de Madrid 5651/2009.

En la SAP de Ceuta 32/2005, solo se contaba, además de con testimonios de referencia, con la confesión del acusado en plenario, lo que se entendió suficiente para fundar su condena.

sunción de inocencia. Ya la STS 129/2009, de hecho, advertía de que los testimonios de referencia –a pesar de que sean prestados por policías, que son considerados como testigos «cualificados»– tienen una limitada eficacia demostrativa respecto al hecho delictivo, siendo su valor el de una prueba complementaria para reforzar lo acreditado por otros elementos probatorios.

Algo similar sucede cuando nos encontramos ante casos de testimonios inculminatorios de coimputados⁸, que son «testigos peculiares» y que surgen con frecuencia en los casos en que los delitos han sido cometidos por una pluralidad de personas. Su presencia no debe resultar extraña si reparamos en que la colaboración con la Justicia reporta al coimputado ventajas nada desdeñables.

En concreto, tanto la SAP de Las Palmas de Gran Canaria 1593/2013 como la SAP de Tenerife 325/2009, destacan como requisito *sine qua non* del valor probatorio de la declaración del coimputado que exista una «corroboración externa», en línea de los frecuentes pronunciamientos en este sentido del Tribunal Constitucional⁹ y del Tribunal Supremo¹⁰.

En otro orden de consideraciones, mas sin abandonar la cuestión que nos ocupa, los testimonios prestados por cualquier testigo –protegido o no–, que sea extranjero y que se encuentre en situación irregular en España, despiertan con frecuencia suspicacias respecto de las motivaciones que en ellos subyacen. En el ámbito delictivo en el que ahora nos movemos, tanto la LOEX como el Reglamento que la desarrolla contemplan, como vimos, que los extranjeros que se encuentren en situación irregular en España y que hayan sido víctimas o testigos de delitos relacionados con la trata de seres humanos puedan gozar de una especial situación administrativa si deciden cooperar con las autoridades competentes.

EL RECURSO A LA PRUEBA PRECONSTITUIDA

Hemos venido señalando en ocasiones precedentes cómo las dificultades de contar con las declaraciones de testigos en el juicio oral van de la mano del frecuente recurso a la prueba preconstituida.

⁸ Mantenemos en este punto el empleo del término «coimputado», a pesar de estar ya superado por las recientes reformas operadas en nuestra LECrim, habida cuenta de que aún era la terminología correcta en el momento en que se dictaron las resoluciones examinadas que, en consecuencia, es el que utilizan.

⁹ *Vid.*, por todas, la STC 142/2006, de 8 de mayo.

¹⁰ *Vid.*, por todas, la STS 881/2012, de 28 de septiembre

Como señala la STS de 4 de febrero de 2014¹¹, «constituye una norma de experiencia que en los delitos de trata de seres humanos la presión sobre los testigos-víctimas sometidos a la trata y explotación es muy intensa, por lo que el recurso a la prueba preconstituida debe ser habitual ante la muy probable incidencia de su desaparición, huida al extranjero e incomparecencia al juicio oral, motivada ordinariamente por el temor a las eventuales consecuencias de una declaración contra sus victimarios».

Para que se entienda correcto el uso de prueba preconstituida, tanto el Tribunal Supremo¹² como el Tribunal Constitucional¹³ establecen una serie de *requisitos*¹⁴, de índole material, subjetiva, objetiva y formal, pautas que han venido siendo asumidas por las distintas Audiencias Provinciales.

Como en algunas sentencias se destaca convenientemente, no debe hacerse uso de una declaración testifical como prueba preconstituida sin haber agotado antes los medios de búsqueda de dichos testigos¹⁵. Sin embargo, en numerosas sentencias analizadas, el mero hecho de invocar la ausencia del testigo en cuestión parece justificar la lectura de las declaraciones prestadas durante la instrucción.

Con independencia de lo anterior, esa presencia física puede actualmente ser suplida por el recurso a la videoconferencia, satisfaciéndose así las exigencias derivadas del principio de contradicción. Es preferible –a nuestro juicio– recurrir a la videoconferencia que a la preconstitución probatoria¹⁶.

Por otro lado, ha de apreciarse si concurre, asimismo, el requisito objetivo. Para ello, deberá acreditarse que en la declaración sumarial estuvieron presentes los abogados de los imputados, garantizándose así la posibilidad de contradicción y el derecho de defensa.

El requisito formal, por último, se refiere tanto a la forma en que se prestó la declaración en la instrucción –que debió hacerse siempre a presencia del Juez de Instrucción¹⁷ y de las partes¹⁸– como al modo en que dicha prueba habrá de intro-

¹¹ Y reproduce, entre otras, la SAP de Valencia 170/2015.

¹² *Id.*, así, las SSTs de 17 de julio de 2002, 7 de mayo de 2003, 5 de febrero de 2007, 2 de diciembre de 2010 y 15 de mayo de 2012.

¹³ SSTC 200/1996, de 3 de diciembre; 40/1997, de 27 de febrero, y 12/2002, de 28 de enero.

¹⁴ Recuerda, igualmente, dichos requisitos la SAP de Tenerife 1706/2008.

¹⁵ SAP de Guadalajara 9/2014.

¹⁶ Como se hace, por ejemplo, en la SAP de Cádiz 1563/2013, en la que la AP condena basándose, como única prueba, en esa declaración prestada a través de videoconferencia.

¹⁷ Exigencia que constituye, además, el requisito subjetivo.

¹⁸ Pues tampoco podrá concluirse que haya existido contradicción cuando dicha declaración no se realiza, en fase de instrucción, ante el Ministerio Fiscal ni ante el abogado de la defensa, sino únicamente ante el Juez de Instrucción.

ducirse en el plenario. Habitualmente, esto último se hará a través de la reproducción y visionado íntegro del acta en el soporte videográfico en que se incorporó. Dicha reproducción ofrecerá a la defensa la posibilidad de cuestionar su contenido y articular en relación a tal prueba los medios pertinentes para desvirtuarla si a su derecho conviniere.

Como se deducirá de lo expuesto, no se trata únicamente de que se acuda a la preconstitución probatoria solo en aquellos casos en que resulte justificado hacerlo, sino también de que, cuando así se haga, se deba practicar con pleno respeto a las garantías procesales.

En la SAP de Murcia 150/2015, por ejemplo, la comparecencia de la testigo ante la Guardia Civil, así como su posterior ratificación en sede instructora, tuvieron lugar ambas sin intervención letrada de la defensa de ninguno de los acusados, lo que supone un «quebranto esencial a un derecho de contradicción, defensa y tutela efectiva, en suma, que veda cualquier eficacia probatoria o de valor inculpatario a tales declaraciones, luego tampoco averdadas por ninguna actuación procesal posterior sanadora del déficit de defensa y contradicción advertido».

Lo cierto es que, en distintas ocasiones, se inadmite el empleo de declaraciones prestadas ante el Juez de Instrucción como prueba de cargo porque, en su práctica, no se observaron alguna de las exigencias objetivas, subjetivas, materiales y formales que hemos expuesto¹⁹. En muchos de esos casos se procede, en consecuencia, a la absolución de los acusados, lo que da cuenta de la importancia que reviste el cumplimiento de los requisitos vistos²⁰.

En sentido contrario, no faltan sentencias donde se ha pretendido otorgar (con desigual éxito) este valor de prueba preconstituida a declaraciones prestadas ante

¹⁹ SAP de Madrid 3300/2014, SAP de Salamanca 224/2011, SAP de Ceuta 323/2005. La SAP de Zaragoza 407/2011 recoge un supuesto particularmente complejo: la preconstitución como prueba de declaraciones prestadas por unas testigos que, en el momento del sumario, tenían la consideración de testigos protegidas. Esa circunstancia impidió que los letrados conocieran su identidad y, en consecuencia, que realizaran determinadas preguntas que hubieran podido tener trascendencia en cuanto a la credibilidad o verosimilitud de los testimonios prestados, lo que, evidentemente, afecta al derecho de defensa.

En sentido contrario, la SAP de Las Palmas de Gran Canaria 1195/2013, resuelve, en un supuesto similar, que la ocultación de la identidad de los testigos que depusieron en la fase de instrucción fue meramente testimonial, sin ninguna trascendencia material de indefensión.

²⁰ *Vid.*, a este respecto, la SAP de Las Palmas de Gran Canaria 849/2007, que critica la forma en que se practica la declaración que luego pretende aportarse como prueba preconstituida. *Vid.*, también, la SAP de Murcia 150/2015, en la que la declaración que se prestó en la fase de instrucción se hizo sin la presencia de abogado. En la SAP de Madrid 347/2007, se niega valor probatorio a las declaraciones prestadas por los testigos en sede instructora porque se prestaron solo ante el abogado de uno de los inculcados.

los funcionarios policiales. No debe olvidarse, a este respecto, que las declaraciones realizadas en dependencias policiales, como bien recuerda la SAP de Girona 149/2012, «carecen de valor probatorio, al no haber sido ratificadas judicialmente».

La postura mayoritariamente adoptada por nuestras Audiencias es, precisamente, la de atribuir a las declaraciones prestadas en sede policial un valor meramente corroborador o periférico²¹, no obstante sean introducidas en el plenario a través de su lectura en el mismo.

²¹ SAP de Madrid 14336/2006.

DERECHOS DE LOS CIUDADANOS ANTE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA DEL S. XXI

LA PARTICIPACION CIUDADANA EN LAS ELECCIONES. CASO DE LAS PERSONAS INCLUSIVAS. REFLEXIONES SOBRE EL DERECHO AL VOTO DE LAS PERSONAS CON INCAPACIDAD

LILIÁN GALVÁN BAUTISTA
Universidad de Salamanca, España

ESPAÑA CUENTA CON UNA EXPERIENCIA de cuarenta años ejerciendo el Derecho al voto, y recientemente, con la Ley Orgánica 2/2018 de 5 de diciembre, se desblinda el derecho al voto para las personas con incapacidad judicial, gracias a la modificación y supresión de algunos apartados de los artículos de la LOREG. Se consigue desvincular de las limitaciones de los derechos civiles, los derechos políticos y sociales como es el derecho a participar en las elecciones políticas mediante el voto. Así, España sigue el ejemplo de algunos países de la Unión Europea, como Finlandia, Italia, Países Bajos, Reino Unido, entre otros. Sin embargo aun falta mucho que mejorar en esta materia, pues la Comisión de Derechos Humanos de la Unión Europea en España, ha observado la falta de garantías en la participación de las personas con discapacidad para participar de manera plena y efectiva en la vida pública y política en igualdad de condiciones.¹

¹ Desde 1810, la historia del voto en la España contemporánea surge y transcurre paralela a la historia del Estado Liberal. Las rupturas del Estado liberal han constituido unos paréntesis, dentro de los cuales la evolución del sufragio se congeló –en el caso de la monarquía absoluta de Fernando VII (1814-1820 y 1823-1833)– p se quebró –incipientemente en la Dictadura (1923-1931) y con mayor rotundidad en el régimen de Franco–, tomando una dirección distinta, adversa, a la que con cierta unidad y coherencia se venía asistiendo hasta entonces. Varela Días, Santiago. El Proceso electoral. La perspectiva histórica, p. 281.

EVOLUCIÓN EN LA REGULACIÓN DEL DERECHO AL VOTO.

El pasado 5 de diciembre se aprobó la Ley Orgánica para modificar y suprimir algunos apartados de los artículos de la LOREG (Ley Orgánica de Régimen Electoral General). Con esto, lo que pretende el Gobierno, es garantizar el derecho a la igualdad ante la ley que proclama el artículo 14 de la Constitución, mismo que abarca el derecho al sufragio, es decir, que se garantice la participación plena y efectiva en la sociedad de las personas con discapacidad, en cumplimiento a los compromisos adquiridos internacionalmente por España mediante la Convención Internacional sobre los derechos de las personas con discapacidad que entró en vigor el 3 de mayo de 2008.²

Pues en septiembre de 2011 el Comité sobre los derechos de las personas con discapacidad de las Naciones Unidas al observar que por regla general estaba restringido el derecho al voto de las personas con discapacidad intelectual o psicosocial junto con la privación de su capacidad jurídica por sentencia judicial, realizó la recomendación respeto del derecho de participación de la vida política y pública recogido en el artículo 29 del Tratado. Pues se entiende que la privación de los derechos civiles no contempla el derecho a votar o a participar en la vida pública, si bien es cierto, puede contemplarse la excepción, pero no tomarlo como una regla general.

EL DERECHO FUNDAMENTAL AL VOTO

El derecho al voto y a participar en la vida pública debe estar garantizado con la asistencia necesaria, con todos los medios de apoyo material y personal que faciliten el real y efectivo goce y disfrute de este derecho. De Esteban comenta que «Las elecciones lógicamente significan la emisión del voto, instrumento por medio del cual el elector especifica su preferencia política».³

Dentro del proceso electoral, el voto se concibe como un derecho y un deber del ciudadano. Aquí nos centraremos a analizar su esencia como derecho, el cual, tiene como característica fundamental ser inalienable a los ciudadanos que pertenecen a una comunidad, por estar reconocido como un derecho fundamental,

² Apurando en la síntesis al máximo, el estudio de la historia electoral española puede realizarse contraponiendo al conjunto de las etapas liberales. Que se suceden desde las Cortes de Cádiz hasta la Guerra Civil, el extenso lapso o periodo autoritario del régimen franquista, cuyo antecedente, en este orden de cosas, serían los intentos corporativistas frustrados de Primo de Rivera. Varea.Ibidem. Historia del constitucionalismo español, Instituto de Estudios Políticos, Madrid 1955, 1ª Ed., p. 346.

³ De Esteban, J., y otros. El Proceso Electoral, p. 62.

por los instrumentos internacionales que forman parte de las Declaraciones de Derechos, y por las propias Constituciones que surgen a partir de la Revolución francesa, «como lógico corolario de la soberanía nacional y como elemento esencial de la legitimidad democrática pero este derecho, aun reconocido como tal, se presenta en su evolución en dos etapas: el sufragio restringido y el sufragio universal».⁴

Ha sido el sufragio universal el que ha proliferado como derecho fundamental en la evolución política. Sin embargo, se han considerado algunas restricciones en su ejercicio, como es la edad, la nacionalidad o las razones procesales, como es, estar cumpliendo una condena de privación de libertad. Lo demás significa un atentado flagrante al derecho fundamental de votar y participar en las elecciones.

Otra característica de este derecho, es la forma de emisión del voto, Mackenzie señala que «El principio fundamental del cual hay que partir es el carácter secreto del voto. Esta es una conquista democrática destinada a evitar todo tipo de presiones, de la que no es posible prescindir en nuestro días. Pero de acuerdo a esta premisa, es posible distinguir varios tipos. El primero y más clásico es el de la emisión personal de una papeleta en una urna, sufragio que se realiza en una cabina cerrada a fin de posibilitar el secreto. En algunos países, sin embargo, se está introduciendo últimamente la utilización de procedimientos electrónicos que simplifican el computo de los votos, al mismo tiempo que se sigue garantizando el carácter secreto necesario».⁵

El reconocimiento de un derecho, conlleva necesariamente que se garantice la libertad de su ejercicio, el respeto a la libertad de dicha elección y asumir por parte del Estado la elección mayoritaria, como es el caso del derecho al voto. En esencia es lo que reconoce este derecho fundamental al voto.

⁴ «El primero descansa en la capacidad que se exige para poder votar en base a criterios de riqueza, capacidad intelectual, raza, sexo o afiliación política o religiosa. De esta manera, solo dispondrán de dicho derecho aquellas personas que posean un determinado nivel de renta (sufragio censitario), que gozan de una determinada capacidad intelectual o unos conocimientos mínimos (sufragio capacitario), que pertenecen a una determinada raza o sexo (sufragio étnico) o que hace muestras de una determinada filiación política o religiosa, (sufragio politizado). En cualquiera de estos casos, se niega el derecho del voto a ciertas categorías de ciudadanos de acuerdo a criterios restrictivos, incluyéndolos así en una categoría de segunda clase con respecto a los que si gozan de él. No hace falta decir que semejante actitud es insostenible desde el punto de vista estrictamente democrático. De ahí que surgiese el segundo tipo, esto es, el sufragio universal como reivindicación indispensable en un régimen democrático. El derecho al voto se concede entonces a todo ciudadano en tanto que un derecho imprescriptible de la persona humana, con independencia de su fortuna, capacidad intelectual, religión, raza, sexo o filiación política». De Esteban. *Ibidem*.

⁵ Mackenzie, W.J.M, *Elecciones libres*, Tecnos, Madrid, 1962, p. 141.

EL DERECHO AL VOTO DE LAS PERSONAS CON INCAPACIDAD

Como hemos visto, el sufragio universal concebido como derecho fundamental al voto debe estar reconocido en el ordenamiento jurídico de España, lo que conlleva a que tanto los Poderes del Estado como los propios ciudadanos, contribuyan a que el ejercicio de este derecho sea ejercido en secreto y con total libertad independientemente de las limitaciones de minusvalía o incapacidad que puedan sufrir algunos ciudadanos.

Para tener una mejor sensibilización con estos casos, es preciso señalar que no es lo mismo una incapacidad judicial o incapacidad civil, que la discapacidad. Pues la primera necesariamente requiere de la sentencia del juez para que le prive en algún momento de su vida del ejercicio de sus derechos civiles mediante sentencia firme. Siendo esto, una mera situación jurídica. Cuyas consecuencias es no poder regir sus bienes, ni su propia persona debido a la situación psíquica, física o sensorial, lo que hace imprescindible que otra persona, mediante la figura del curador, tutor o defensor judicial vele por su situación, sus derechos y sus obligaciones.

En cambio, la discapacidad necesariamente tiene que ser física, y solo necesita de un tutor o curador cuando esta alcanza una minusvalía física o sensorial del 65% y si es psíquica debe ser superior al 33%. Son estas las personas a las que se refiere la reforma de la LOREG. Cabe hacer mención que la incapacidad judicial puede ser reversible o permanente, y la discapacidad judicial es permanente.

En la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio del Régimen Electoral General, en su artículo tercero apartado 1, apartados b) y c) (antes de la actual reforma) se disponía:

«1. Carecen de derecho de sufragio:

- b) los declarados incapaces en virtud de sentencia judicial firme, siempre que la misma declare expresamente la incapacidad para el ejercicio de derecho de sufragio.
- c) los internados en un hospital psiquiátrico con autorización judicial, durante el periodo que dure su internamiento siempre que en la autorización el juez declare expresamente la incapacidad para el ejercicio del derecho al sufragio».

Estas disposiciones quedaron suprimidas mediante la reforma de la Ley Orgánica 2/2018 de 7 de diciembre debido a la recomendación expuesta por el Comité sobre los derechos de las personas con discapacidad de las Naciones Unidas, la cual apuntaba que con estos preceptos legales se excluía a este sector de la población del derecho fundamental al sufragio, el cual resultaba contradictorio al derecho de participación en la vida política y pública recogido en el artículo 29 del Tratado de la Convención Internacional sobre los derechos de las personas con discapacidad, el cual fue ratificado por España en 2008 adquiriendo el compromiso de adhesión.

A su vez, en la misma reforma de la LOREG se añadió un segundo párrafo al artículo tres reformado, que señala:

«2. Toda persona podrá ejercer su derecho de sufragio activo, consiente, libre y voluntariamente, cualquiera que sea su forma de comunicarlo y con los medios de apoyo que requiera».

Con el cual queda establecido en términos generales el compromiso del Estado de garantizar el derecho fundamental al voto atendiendo al artículo 29 del Tratado.⁶ Sin embargo este compromiso del Estado, hubiera podido añadir un tercer párrafo al artículo tercero, en el que se hiciera referencia a los mecanismos para implementar la constitución y participación en organizaciones de personas con discapacidad que les representen en todos los niveles (internacional, nacional, regional y local) para realizar de forma real y eficaz su participación plena en la vida política y pública.

QUEDAN CUESTIONES POR RESOLVER

Son muchas las cuestiones por resolver sobre el derecho al voto de las personas con incapacidad, para garantizar la participación ciudadana en las elecciones en

⁶ Artículo 29. Participación en la vida política y pública.

Los Estados Partes garantizarán a las personas con discapacidad los derechos políticos y la posibilidad de gozar de ellos en igualdad de condiciones con las demás y se comprometerán a:

a) Asegurar que las personas con discapacidad puedan participar plena y efectivamente en la política y pública en igualdad de condiciones con las demás directamente o a través de representantes libremente elegidos, incluidos el derecho a la posibilidad de las personas con discapacidad para votar y ser elegidas, entre otras formas mediante:

i) La garantía de que los procedimientos, instalaciones y materiales electoras sean adecuados, accesibles y fáciles de entender y utilizar:

ii) La protección del derecho de las personas con discapacidad a emitir su voto en secreto en elecciones y referéndum públicos sin intimidación, y a presentar efectivamente como candidatas en las elecciones, ejercer cargos y desempeñar cualquier función pública a todos los niveles de gobierno, facilitando el uso de nuevas tecnologías y tecnologías de apoyo cuando proceda:

iii) La garantía de la libre expresión de la voluntad de las personas con discapacidad como electores y a este fin, cuando sea necesario y a petición de ellas, permitir que una persona de su elección les preste asistencia para votar;

b) Promover activamente un entorno en el que las personas con discapacidad puedan participar plena y efectivamente en la dirección de los asuntos públicos sin discriminación y en igualdad de condiciones con las demás, y fomentar su participación en los asuntos públicos y, entre otras cosas:

i) Su participación en organizaciones y asociaciones no gubernamentales relacionadas con la vida pública y política del país, incluidas las actividades y la administración de los partidos políticos;

ii) La constitución de organizaciones de personas con discapacidad que representen a estas personas a nivel internacional, nacional, regional, local, y su incorporación a dichas organizaciones. Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad. BOE 9 de abril de 2008.

España, pero solo me centraré en dos cuestiones esenciales que me permitirán no extenderme en la redacción.

Podríamos celebrar el gran avance que se ha logrado en el derecho al sufragio en la historia de España con la última reforma a la LOREG, pero aún quedan varios temas que matizar en lo que a Derechos respecta. Pues una inconstitucionalidad no puede solventarse con otra inconstitucionalidad. Lo cual, nada tiene que ver con la ponderación de Derechos.

Pues el Legislador al reformar la LOREG en una labor de restituir en su derecho al voto a las persona que fueron privadas mediante sentencia firme, se le ocurre añadir una disposición adicional octava que «deja sin efecto las limitaciones en el ejercicio del derecho de sufragio establecidas por resolución judicial fundamentadas jurídicamente en el apartado 3.1. b) y c) de la Ley Orgánica 5/1985 de 19 de junio ahora suprimida». Redacción que vulnera los artículos 117 y 118 de la Constitución, los cuales hacen referencia a que solo corresponde a los Juzgados y Tribunales el ejercicio de la potestad jurisdiccional en todo tipo de procesos, juzgando y haciendo ejecutar lo juzgado. Siendo obligación de todos cumplir las sentencias y demás resoluciones firmes de los jueces y Tribunales.

Si bien es cierto, que la intención del legislador era buena, no fue la más acertada reparar una inconstitucionalidad con otra, y menos aún hablando de Democracia en España, Estado que cuenta con una división de Poderes claramente definidos en la Constitución de 1978. Ya los procedimientos establecidos en España para juzgar están bien establecidos, y existen los mecanismos legales para que una sentencia deje de surtir efectos como es el caso de una situación sobrevenida que reabra el caso. Por ejemplo, la Ley de Enjuiciamiento Civil en su artículo 761 prevé el caso de que si en el futuro se da la aparición de nuevas circunstancias y condiciones será posible modificar el alcance de la incapacitación o, incluso, dejarla sin efecto. Lo que permitiría al incapacitado obtener una sentencia que le permita votar.

No necesariamente todos los incapacitados deben tener el derecho a votar, pues la recomendación del Comité observador, explicó que veía extraño que la LOREG impidiera votar de manera generalizada a los incapacitados declarados por sentencia judicial firme, y se contemplara esta situación como excepción. Pues cabría la posibilidad de que un juez si lo estima necesario y lo razona en una sentencia basado en pruebas e informes médicos, que se le prive a un incapacitado de su derecho a votar, toda vez que su curador o tutor, tener ventaja de su custodio para votar doblemente.

Otra polémica que surgió ha sido en relación a la instrucción 5/2019 de la Junta Electoral Central del pasado 11 de marzo de 2019, sobre la aplicación de la modificación de la LOREG llevada a cabo por la Ley Orgánica 2/2018 de 5 de diciembre, que establece en el punto Segundo:

«En el supuesto de que algún miembro de una Mesa Electoral, o alguno de los interventores o apoderados adscritos a esa Mesa considere que el voto de una persona con discapacidad no es el ejercido de forma consiente, libre y voluntaria, lo podrá hacer constar en el acta de la sesión, pero no se impedirá que dicho voto sea introducido en la urna. En esa manifestación de constancia, el acta identificará al elector únicamente por el número de su Documento Nacional de Identidad o, en su caso, por el documento identificativo que aporte».

Ante dicha instrucción, el Partido Político PODEMOS solicitó su modificación a la Junta Electoral Central, por considerarla discriminatoria y contraria a la Constitución y a los Tratados Internacionales en materia de derechos humanos a los que esta suscrita España.

Si la intención de la Junta Electoral Central fue el tener conocimiento de cualquier conducta que vulnerara el ejercicio al voto de forma consiente, libre y voluntaria, lo hubiera manifestado igual, sin aludir solo a las personas con discapacidad, pues todos los ciudadanos que ejercen su derecho al voto, corren el riesgo de que se transgreda este derecho. Pues lo que se pretende legalmente es un trato igualitario, evitando la discriminación que en este caso textualmente se señala, pero en el camino de la evolución y transformación social inclusiva estamos.

EL DERECHO AL VOTO DE LAS PERSONAS CON INCAPACIDAD EN LA UNION EUROPEA.

En distintos países de la Unión Europea ya ejercen el derecho al voto las personas con incapacidad, entre los cuales se encuentran Austria, Croacia, Dinamarca, Eslovaquia, Finlandia, Letonia, Países Bajos, Suecia, Irlanda, Italia, y Reino Unido. De los cuales, España podría tomar referencias legales y procesales para desarrollar el derecho al voto de estas personas con plena garantía, en la medida en que el derecho comparado a nivel constitucional y político lo permita.

Algunas de las características que a grandes rasgos se observan es que en países como Francia, Estonia, Chipre, Malta y Eslovenia el derecho al voto está limitado por un doctor o un juez quien decide si la persona puede votar o no. En cambio, en Reino Unido, Países Bajos, Suecia, Letonia, Austria, Croacia e Italia se da completa libertad de voto a las personas con discapacidad intelectual. Por lo que es oportuno hacer un análisis comparativo de los sistemas políticos y jurídicos que se emplean para garantizar este derecho.

Por ejemplo, en Polonia las personas con discapacidad participan en los procesos electorales de manera justa gracias a todas las medidas que instauraron en 2015, cuando se promovieron otros métodos de votación, en cambio en Portugal las personas con discapacidad intelectual no pueden votar porque la información

electoral no está preparada de un modo accesible para que puedan entenderla fácilmente. Tampoco en Alemania tienen derecho al voto las personas con demencia, discapacidad psicosocial o intelectual.

El panorama que se percibe sobre la garantía plena de este derecho al voto entendido como sufragio universal respetando la libertad de elección y el voto secreto es complejo, pero también sería un trascendental que en España se concibiera una garantía plena del derecho al voto de las personas con incapacidad. Por lo que el inicio a un estudio de derecho comparado se la clave para su realización.

CONCLUSIONES

Para que las personas con incapacidad ejerzan su derecho al sufragio y se les garantice su participación de manera eficaz es importante iniciar el desarrollo del derecho al voto con las siguientes propuestas:

Realizar un estudio que genere una ley creadora de los mecanismos adecuados para garantizar la participación en las elecciones a las personas con incapacidad de manera plena y efectiva, así como en la vida pública y política en igualdad de condiciones. Dicho estudio ha de ser enfocado en un análisis de legislación comparada con otros países de la Unión Europea, para obtener fuentes que contribuyan a obtener esos medios de apoyo legales, sociales, personales y materiales que incluyan a todos los ciudadanos en la participación del sufragio universal.

Establecer una vía procesal rápida y expedita dentro del ámbito judicial, para modificar las Sentencias que privan del derecho al voto a los incapaces legales, a efectos de que se les reconozca el derecho al voto de conformidad con la LO 2/2018 LOREG. Con lo cual, se podrá juzgar caso por caso atendiendo a las particularidades de cada ciudadano sobre el disfrute del derecho al voto.

Las observaciones que sugiere la Junta Electoral Central, en la instrucción 5/2019 de 11 de marzo, deben ir abocadas a todos los ciudadanos en general sin realizar discriminación alguna para garantizar el voto secreto, libre y voluntario.

BIBLIOGRAFIA

- SAN MIGUEL, Luis García. La sociedad autogestionada: una utopía democrática. Seminario y Ediciones, S.A. Madrid 1972.
- DE ESTEBAN, Jorge y otros. El proceso electoral. Politeia. Barcelona 1977.
- VARELA DÍAZ, S. El proceso electoral. La perspectiva histórica. Labor. Barcelona 1977.
- MACKENZIE, WJM. Elecciones Libres. Tecnos, Madrid. 1962.
- Constitución Española del 27 de diciembre de 1978
- Ley Orgánica 5/1985 del Régimen Electoral General, del 19 de julio de 1985.

Ley Orgánica 2/2018 del Régimen Electoral General, del 7 de diciembre de 2018.
Convenio Internacional sobre los Derechos de las personas con discapacidad de 3 de mayo de 2008. BOE 9 de abril de 2008.
Comité sobre los Derechos de las personas con discapacidad de las Naciones Unidas de septiembre de 2011.
Instrucción 5/2019 de 11 de marzo de 2019, de la Junta Electoral Central.
Escrito de Reclamación del Partido Político PODEMOS de fecha 14 de marzo de 2019.

Semblanza de la Directora



MARÍA CONCEPCIÓN GORJÓN BARRANCO

Doctora en Derecho (2010), con premio extraordinario, por la Universidad de Salamanca. Máster Oficial en «Intervención criminológica y victimológica» de la Universidad Miguel Hernández de Elche (2014). Completó su formación en la Universidad Nacional Autónoma de México (UNAM, México) y en la Università degli Studio di Modena e Reggio Emilia (Módena, Italia). Su experiencia docente se ha desarrollado en la Facultad de Derecho de la UNAM, el Centro de Formación del Cuerpo Nacional de Policía de Ávila, en la Escuela Universitaria de Educación y Turismo de Ávila y en la Facultad de Derecho de la Universidad de Salamanca. Actualmente es Profesora Contratada Doctora de Derecho penal en la Universidad de Salamanca.

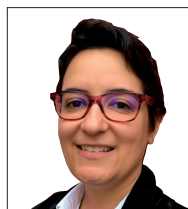
Semblanza de las Coordinadoras



RAQUEL GUZMÁN ORDAZ

Es profesora Ayudante Doctora del Departamento de Sociología y Comunicación de la Universidad de Salamanca. Doctora en Sociología por la Universidad de Sevilla, ha participado en proyectos de investigación I+D+i y de Excelencia en materia de diversidad, género, educación y migraciones.

Entre sus líneas de investigación destacan los estudios de violencia, género y fundamentalmente los marcos feministas interseccionales. Cuenta con diversas participaciones en congresos internacionales y publicaciones indexadas.



ANA BELÉN NIETO LIBRERO

Licenciada en Matemáticas y Diplomada en Estadística en el año 2006 por la Universidad de Salamanca. Máster en «Análisis Avanzado de Datos Multivariantes» en el año 2013 y Doctora en Matemáticas en el año 2015. En la actualidad, profesora del Departamento de Estadística de la Universidad de Salamanca y antigua profesora de la Escuela Universitaria de Relaciones Laborales de Zamora. Ha publicado 20 artículos en revistas de alto impacto. Investigadora en proyectos de investigación subvencionados a nivel nacional e internacional. Ponente en cursos y congresos nacionales e internacionales.

Esta obra responde a la esencia del GIR «*Diversitas*: Políticas públicas en defensa de la inclusión, la diversidad y el género», porque integra contribuciones propias de las Ciencias sociales y Jurídicas, aunando áreas tan dispares, pero al mismo tiempo tan conectadas, como el Derecho o la Estadística, pasando por la Ciencia Política, la Historia, la Documentación, la Psicología, la Comunicación, la Sociología. Esto es así porque, entendemos, que tan solo desde una perspectiva multidisciplinar pueden abordarse cuestiones tan trascendentales como las que en esta obra se analizan.

Estas contribuciones buscan poner de manifiesto la debilidad de los derechos humanos en la era de la globalización y la necesidad de buscar estrategias públicas (normativas, educativas, sociales, etc.), cuyo objetivo sea el de integrar a todas las personas, con independencia de su origen, sexo, religión o pensamiento. Y ello porque la complejidad del Siglo XXI exige un análisis holístico de la realidad, profundizando en las raíces del problema y buscando soluciones que aúnen todas las ciencias humanas. Porque todas en último término lo son, pues todas tienen como origen y fin el ser humano. La persona como medida de todas las cosas, tal y como resume el conocido principio. Soluciones multidimensionales frente a fenómenos que también lo son y que por ello no admiten respuestas simples o unilaterales.



VNIVERSIDAD
DSALAMANCA

CAMPUS DE EXCELENCIA INTERNACIONAL



1218 - 2018



GIRDiversitas
VNIVERSIDAD DSALAMANCA

ISBN: 978-84-1311-242-8



9 788413 112428