

Deusto Journal of Human Rights

Revista Deusto de Derechos Humanos

<http://djhr.revistas.deusto.es/>
DOI: <http://dx.doi.org/10.18543/djhr>

ISSN 2530-4275
ISSN-e 2603-6002

No. 7 Year / Año 2021

Contents / Índice:

I. ARTICLES / ARTÍCULOS

Migrant worker policies and national privilege: A UK case study
Pier-Luc Dupont

El concepto de Justicia Global como medio para prevenir la violación de derechos humanos por las industrias extractivas
Patricia Urteaga-Crovetto y Yenny Vega Cárdenas

Niños, niñas y adolescentes migrantes venezolanos en Perú: atrapados entre dos marcos jurídicos de protección y de exclusión
Dánae Rivadeneyra Yriarte

Nueva gobernanza y proceso de paz en el País Vasco norte
Eguzki Urteaga

El proceso hacia la paridad en América Latina a la luz de una ideología participativa. Propuesta metodológica aplicable a estudios interdisciplinarios de género y ciudadanía de las mujeres
Irene Aguirrezabal Quijera

La violencia obstétrica como violación de derechos humanos: el caso S.F.M. contra España
Carolina Jiménez Sánchez

II. BOOK REVIEWS / CRÍTICAS BIBLIOGRÁFICAS

Deusto Journal of Human Rights

Revista Deusto de Derechos Humanos

DOI: <http://dx.doi.org/10.18543/djhr>

Deusto Journal of Human Rights is included in:
La *Revista Deusto de Derechos Humanos* está incluida en:



Deusto Journal of Human Rights

Revista Deusto de Derechos Humanos

No. 7

2021

DOI: <http://dx.doi.org/10.18543/djhr-7-2021>

Editorial Office / Oficina Editorial

Trinidad L. Vicente (Editor), Deusto Journal of Human Rights
University of Deusto
Pedro Arrupe Human Rights Institute
Apartado 1
48080 Bilbao, SPAIN
E-mail: revista.derechos.humanos@deusto.es
URL: <http://djhr.revistas.deusto.es/>

Copyright

Deusto Journal of Human Rights / Revista Deusto de Derechos Humanos is an Open Access journal; which means that it is free for full and immediate access, reading, search, download, distribution, and reuse in any medium only for non-commercial purposes and in accordance with any applicable copyright legislation, without prior permission from the copyright holder (University of Deusto) or the author; provided the original work and publication source are properly cited (Issue number, year, pages and DOI if applicable) and any changes to the original are clearly indicated. Any other use of its content in any medium or format, now known or developed in the future, requires prior written permission of the copyright holder.

Derechos de autoría

Deusto Journal of Human Rights / Revista Deusto de Derechos Humanos es una revista de Acceso Abierto; lo que significa que es de libre acceso en su integridad inmediatamente después de la publicación de cada número. Se permite su lectura, la búsqueda, descarga, distribución y reutilización en cualquier tipo de soporte sólo para fines no comerciales y según lo previsto por la ley; sin la previa autorización de la Editorial (Universidad de Deusto) o la persona autora, siempre que la obra original sea debidamente citada (número, año, páginas y DOI si procede) y cualquier cambio en el original esté claramente indicado. Cualquier otro uso de su contenido en cualquier medio o formato, ahora conocido o desarrollado en el futuro, requiere el permiso previo por escrito de la persona titular de los derechos de autoría.

© Universidad de Deusto
Apartado 1 - 48080 Bilbao, ESPAÑA
e-mail: publicaciones@deusto.es
Web: <http://www.deusto-publicaciones.es/>

ISSN: 2530-4275

ISSN-e: 2603-6002

Depósito legal: BI - 1.859-2016

Printed in Spain/Impreso en España

Editor/ Directora

Trinidad L. Vicente Torrado (Universidad de Deusto, España)

Editorial Board / Consejo de redacción

Elaine Acosta (Florida International University, EE.UU.)

Cristina de la Cruz (Universidad de Deusto, España)

Francisco Javier García Castaño (Universidad de Granada, España)

Elvira García (Instituto Tecnológico de Monterrey, México)

Felipe Gómez (Universidad de Deusto, España)

Letizia Mancini (Università degli Studi di Milano, Italia)

Asier Martínez de Bringas (Universidad de Deusto, España)

Encarnación La Spina (Universidad de Deusto, España)

Imanol Zubero (Universidad del País Vasco, España)

Advisory Board / Consejo asesor

Francisco Javier Arellano (Universidad de Deusto, España)

Isabel Berganza (Universidad Antonio Ruiz de Montoya, Perú)

Cristina Blanco Fdez. de Valderrama (Universidad del País Vasco, España)

Elif Tugba Dogan (Ankara University, Turquía)

Francisco Ferrandiz (Centro Superior de Investigaciones Científicas, España)

M.ª José Guerra (Universidad de la Laguna, España)

Aitor Ibarrola (Universidad de Deusto, España)

Liliana Jacott (Universidad Autónoma de Madrid, España)

Barbara Kail (Fordham University, EE.UU.)

Nadia Lachiri (Université Moulay Ismail, Marruecos)

María Oianguren Idígoras (Gernika Gogoratuz, España)

Karlos Pérez de Armiño (Universidad del País Vasco, España)

Carmen Quesada (Universidad Nacional de Educación a Distancia, España)

Rosa M.ª Soriano (Universidad de Granada, España)

Gorka Urrutia (Universidad de Deusto, España)

Fernando Val (Universidad Nacional de Educación a Distancia, España)

Pedro Valenzuela (Universidad Javeriana, Colombia)

Franz Viljoen (University of Pretoria, Sudáfrica)

Deusto Journal of Human Rights

Revista Deusto de Derechos Humanos

No. 7/2021

DOI: <http://dx.doi.org/10.18543/djhr-7-2021>

Contents / Índice

I. ARTICLES / ARTÍCULOS

Migrant worker policies and national privilege: A UK case study <i>Pier-Luc Dupont</i>	13
El concepto de Justicia Global como medio para prevenir la violación de derechos humanos por las industrias extractivas <i>Patricia Urteaga-Crovetto y Yenny Vega Cárdenas</i>	37
Niños, niñas y adolescentes migrantes venezolanos en Perú: atrapados entre dos marcos jurídicos de protección y de exclusión <i>Dánae Rivadeneyra Yriarte</i>	65
Nueva gobernanza y proceso de paz en el País Vasco norte <i>Eguzki Urteaga</i>	95
El proceso hacia la paridad en América Latina a la luz de una ideología participativa. Propuesta metodológica aplicable a estudios interdisciplinarios de género y ciudadanía de las mujeres <i>Irune Aguirrezabal Quijera</i>	127
La violencia obstétrica como violación de derechos humanos: el caso S.F.M. contra España <i>Carolina Jiménez Sánchez</i>	157

II. BOOK REVIEWS / CRÍTICAS BIBLIOGRÁFICAS

- Vicente Díaz, Martha Roxana. 2018. *El sentido de lo alternativo en la economía solidaria: La experiencia de Yomol A'tel*. Cuadernos Deusto de Derechos Humanos 92. Bilbao: Universidad de Deusto 181
- Eichler, Jessika. 2019. *Reconciling indigenous peoples' individual and collective rights: participation, prior consultation and self-determination in Latin America*. New York: Routledge. 196 p. 189

I

Articles

Artículos

Migrant worker policies and national privilege: A UK case study

Políticas de trabajadores migrantes y privilegio nacional:
El caso del Reino Unido

Pier-Luc Dupont
University of Bristol
pierlucdt@gmail.com

doi: <http://dx.doi.org/10.18543/djhr.2114>

Submission date: 10.02.2021
Approval date: 14.05.2021

Citation/Cómo citar: Dupont, Pier-Luc. 2021. «Migrant worker policies and national privilege: a UK case study». *Deusto Journal of Human Rights*, No. 7: 13-36. doi: <http://dx.doi.org/10.18543/djhr.2114>.

Summary: Introduction. 1. Structural injustice, social connection and international mobility. 2. Equality principles in migrant worker governance. 3. Maldistribution/exploitation. 4. Misrepresentation/domination. 5. Misrecognition/stigmatisation. Conclusion. Bibliography.

Abstract: After a long period of decline in the Global North, migrant worker policies are making a comeback on the agenda of the European Union and several of its member states. Inspired by Iris Marion Young and Nancy Fraser's accounts of structural injustice, this article argues that such policies cannot be reconciled with the principle of equality between migrant and national workers enshrined in international legal instruments such as the Convention on Migrant Workers and the EU Seasonal Workers Directive. To make this point it draws on a selection of UK based empirical literature as well as primary data from a recent study on domestic workers admitted to the UK under temporary visas since 1998. Results suggest that such visas tend to push migrants' working conditions downwards (exploitation); prevent them from changing employer, enforcing rights in court or mobilising in unions (domination); and ultimately exacerbate racial conflict and stereotyping (stigmatisation).

Keywords: migrant workers; human rights; discrimination; racism; exploitation; domination

Resumen: Tras un largo declive en el Norte Global, las políticas de trabajadores migrantes han vuelto a la agenda de la Unión Europea y de varios de sus Estados miembros. Inspirado en las concepciones de la injusticia estructural de Iris Marion Young y Nancy Fraser, este artículo sostiene que

estas políticas no pueden reconciliarse con el principio de igualdad entre trabajadores migrantes y nacionales recogido en instrumentos jurídicos internacionales como el Convenio de Naciones Unidas sobre los trabajadores migrantes y la Directiva de la UE sobre trabajadores temporales. El argumento se apoya en una selección de estudios empíricos realizados en el Reino Unido, así como datos primarios sobre trabajadoras domésticas admitidas en el Reino Unido bajo visados temporales desde 1998. Los resultados sugieren que estos visados contribuyen a empeorar las condiciones de trabajo de los migrantes (explotación); a impedirles que cambien de empleador, a que hagan cumplir sus derechos en los tribunales o se afilien a un sindicato (dominación); y, en última instancia, a exacerbar los conflictos raciales y los estereotipos (estigmatización).

Palabras clave: trabajadores migrantes; derechos humanos; discriminación; racismo; explotación; dominación

Introduction: The UK case¹

After decades of near abandonment in the Global North, Global South migrant worker policies have recently come back on the agenda of several governments and international organisations. A clear indicator of this trend is the adoption in 2014 of the EU Seasonal Workers Directive,² whose preamble stresses migrants' potential contribution to economic competitiveness and the need for 'flexible immigration policies' to tap such potential. Starting from this premise, the Directive sets out to ensure 'decent working and living conditions for seasonal workers' as well as to prevent 'overstaying or temporary stay from becoming permanent'. By associating seasonal work to sectors where demand for labour rises at certain times of the year, and by leaving member states wide discretion to identify these sectors, the Directive gives the concept of seasonal worker a decidedly broad scope (Fudge and Olsson 2014, 448-449). Yet its explicit flagging of agriculture and tourism also suggests a focus on precarious and devalued occupations (Fudge and Olsson 2014, 440, 444; Medland 2017). In this sense the Directive encloses important parallels with the guest worker policies developed in Europe between World War II and the 1973-1974 oil crisis (Castles 2006), which have been widely criticised for failing to prevent permanent settlement and uphold migrant rights (Ruhs 2006). Its rationale of facilitating the short-term mobility of workers from low-wage to high-wage economies also mirrors that of the Posted Workers Directive adopted in 1996 to regulate the transfer of workers employed in an EU member state, often in the less wealthy South and East, to another member state, often in the wealthier North-West. Since 2010, a dramatic rise in the prevalence of posted work and fraudulent arrangements to circumvent local labour standards has spurred the adoption of two new Directives respectively improving the enforcement of the 1996 standards and the

¹ This article belongs to the research project "Towards a European Theory of Justice and Fairness (ETHOS)", funded by the European Union's Horizon 2020 Framework Programme under grant number 727112. It draws on excerpts previously published within Dupont (2018). I would like to thank Leila Celis for the permission to translate and reuse the material. I would also like to thank Bridget Anderson for coordinating the fieldwork and Tonia Novitz, Diego Acosta and Leanne Weber, as well as two anonymous reviewers, for helpful feedback on the first draft of the article.

² Directive 2014/36/eu of the European Parliament and of the Council of 26 February 2014 on the conditions of entry and stay of third-country nationals for the purpose of employment as seasonal workers.

standards themselves (Van Nuffel and Afanasjeva 2019; Novitz and Andrijasevic 2020, 1-2).

This article offers socio-legal reasons to think that contemporary migrant worker policies, like their historical precursors, reinforce the global dynamics of national privilege and racial oppression set off by European colonialism and imperialism (Fanon 1952; Mills 1997), which live on in contemporary forms of state-backed capitalism and cultural production (Balibar and Wallerstein 1991; Goldberg 1993). The argument draws on a selection of UK based empirical literature as well as primary data from a recent study on domestic workers admitted to the UK under temporary visas since 1998 (Dupont and Anderson 2018). Conducted as part of the Horizon 2020 project ETHOS – Toward a European theory of justice and fairness, the study interpreted available theory and data on UK labour and migration law through the lens of individual employment experiences collected through semi-structured interviews. While the experiences exposed here, taken from two interviews, cannot be mechanically extrapolated to all migrant workers, they can illuminate in a grounded and tangible way key problems facing those who are legally employed in low-paid occupations. The focus on this particular category of migrant workers, rather than on their undocumented or highly paid counterparts, is due to the renewed interest they have recently aroused among European policymakers, as well as to the reduced bargaining power that makes their working conditions highly sensitive to the legal rights they are able to exercise.

To put interviewees' experiences into context it may be useful to go four decades back. Between 1977 and 1998, migrant domestic workers came to the UK with various visas which shared an explicit prohibition on changing employer. In 1998, a worker-led campaign against generalised abuse, supported by civil society and trade union allies, spurred the creation of a renewable 12-month visa that allowed domestic workers to enjoy statutory employment rights and to apply for indefinite residency after five years (Anderson 2010a). Yet in April 2012, a Conservative-led government acting on an electoral pledge to reduce 'low-skilled' immigration reduced the visa's duration to six months, prohibited renewal and re-tied it to a single employer (Anderson 2013, 172-175). Three years later, an evaluation on these regulations' compatibility with the government's tough stance on 'modern slavery' recommended a reinstatement of the rights to change employer and to renew visas for up to two years and a half (Ewins 2015). The first recommendation was adopted but the second was shelved, with narrow exceptions to enable the prosecution of the most abusive employers (Home Office 2017, 2-3).

The discussion proceeds as follows. Section 1 lays out a multi-dimensional normative framework to analyse the types of inequality facing migrant workers, foregrounding theories of justice that de-centre citizenship as a condition and ground for moral claims. Section 2 identifies provisions of international soft law and EU law enshrining the principle of equal treatment between national and migrant workers. Sections 3 to 5 illustrate how this principle is systematically violated by interrelated forms of migrant exploitation, domination and stigmatisation. The conclusion recapitulates key ideas and proposes both radical and pragmatic ways to address the national injustice built into migrant worker policies.

1. Structural injustice, social connection and international mobility

According to the social connection theory of responsibility (Young 2006), structural injustice arises 'when social processes put large categories of persons under a systematic threat of domination or deprivation of the means to develop and exercise their capacities, at the same time as these processes enable others to dominate or have a wide range of opportunities for developing and exercising their capacities' (Young 2006, 114). This wrong can be distinguished from individual misbehaviour insofar as it is backed by institutional rules and social conventions. While all agents bear responsibility for the structural injustices their actions sustain, they are not necessarily guilty in the sense of having intended to cause harm. Therefore, structural injustice is best remedied not through backward-looking, individual sanctions but through collective attempts to identify and transform the institutions that sustain unjust terms of social cooperation.

Young develops the social connection model to unpack the complicity of Global North consumers, governments and citizens with the exploitation of workers in the Global South, but the perspective it offers can readily be used to analyse the social position of migrant workers residing in the North. In academia and beyond, the critical analysis of this position has so far been inhibited by methodological nationalism, a form of intellectual bias that has circumscribed most theories of justice to the relations among co-citizens (Anderson 2020). In an attempt to overcome this bias, theorists of 'social membership' have proposed to replace citizenship with residence as a criterion for rights attribution, either because residence generates subjection to territorial laws or because it creates social bonds (Walzer 1983; Bosniak

2006; Carens 2013). Yet since a wide variety of legal statuses prevail even among those who share a formal citizenship, this leaves open the question as to which citizens should provide the measuring rod for the fair treatment of migrants. For instance, children are normally denied active and passive suffrage, and members of the military have limited access to civil courts. Are these arrangements necessarily just, and should they extend to migrants as well? Answering these questions requires us to examine the cumulative impact of the specific bundles of rights and responsibilities attributed to different social categories in a given context (Cohen 2009).

A singularly elegant and comprehensive, though certainly not exhaustive, framework that may be put to this purpose is Nancy Fraser's conception of justice as redistribution, recognition and representation (Fraser 1995, 2000, 2009). This conception foregrounds property, respect and power as core conditions of social participation, and encourages us to unmask their specific but interdependent institutional underpinnings. For example, Fraser proposes that redistribution should mainly but not exclusively be pursued through the transformation of property rights, taxes, welfare systems, trade unions, trade policy and the like; recognition should mainly but not exclusively be advanced through institutionalised communication and cultural patterns; and representation should mainly but not exclusively be achieved through the rules of participation in decision making. When institutional frameworks fail to uphold parity of participation, redistribution, recognition and representation give way to their polar opposites: maldistribution (or exploitation), misrecognition (or stigmatisation) and misrepresentation (or domination). The next sections will unpack how migrant worker policies, notwithstanding their formal commitment to equality, find themselves implicated in all three forms of structural injustice.

2. Equality principles in migrant worker governance

The right to equality is enshrined in the International Covenant on Civil and Political Rights and the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights, adopted by the United Nations General Assembly in 1966. Article 2.1 of the former and Article 2.2 of the latter oblige states to uphold the rights of all individuals within their territory and subject to their jurisdiction without distinction of race, colour, language, religion and national origin, among other characteristics. The measures needed to protect migrant workers in particular are set out

in a series of mutually reinforcing treaties including the International Labour Organization Conventions No. 97, 143 and 189, respectively adopted in 1949, 1975 and 2011, and the United Nations International Convention on the Protection of the Rights of All Migrant Workers and Members of Their Families, adopted in 1990 (Chetail 2019, 200-250). Article 7 of the latter, which is the most comprehensive, enshrines a right to non-discrimination for all migrant workers and members of their families, regardless of their status, in terms very similar to those of the Covenants. However, the Convention goes into greater detail by specifying, in Article 25, that 'migrant workers shall enjoy treatment not less favorable than that which applies to nationals of the State of employment' in respect of remuneration and other working conditions, including overtime, hours of work, weekly rest, holidays with pay, safety, health and termination of employment. To facilitate the exercise of these rights, Article 33 stipulates that migrant workers must receive related information upon request to their states of origin, employment or transit. This information must be provided free of charge and, as far as possible, in a language they understand (see Fudge 2012, 124-126).

Migrant worker conventions have been slow in gathering ratifications from receiving states in the Global North but nevertheless exert considerable influence on global migration policymaking. The International Labour Organization's Multilateral Framework on Labour Migration, a non-binding instrument adopted in 2006 and whose legal value is primarily interpretative, thus reiterates that governments must eliminate all forms of discrimination against migrant workers in employment and occupation (Guideline 8.4.4). In this spirit they must extend labour inspection to all workplaces where these workers are employed (Guideline 10.1), assist them with defending their rights (Guideline 8.2), in particular by offering legal services (Guideline 10.11), interpretation and translation (Guideline 10.10), grant them a reasonable period of time to remain in the country in order to collect any unpaid wages or benefits they may be due (Guideline 9.5), and allow them to lodge complaints and seek remedy without discrimination, intimidation or retaliation (Guideline 10.5) (see Fudge 2012, 126-128).

The Migrant Worker Convention also informed negotiations on the Global Compact for Safe, Orderly and Regular Migration, adopted by the UN General Assembly in December 2018 (Guild, Basaran and Allinson 2019), and the Model International Mobility Convention sponsored by the Columbia Global Policy Initiative (Doyle 2018, 226). These non-binding instruments nevertheless make significant concessions to opponents of migrant worker rights. Both of them

explicitly allow employer-tied visas for a short period; in addition, the Model Convention gives states discretion to restrict migrants' choice of remunerated activities for up to two years, as well as to limit their right to work to a specific region under certain circumstances (Guild, Basaran and Allinson 2019, 50; Hansen 2018, 292). Within the European area of free movement workers are protected from discrimination on the basis of nationality, but those who are posted abroad by their employers only enjoy a set of core rights (such as minimum remuneration, working time, annual leave, health and safety, and gender equality) on a par with citizens of the state where the work is carried out (Andrijasevic and Novitz 2019, 8-9).

The EU Seasonal Workers Directive shows a greater desire to incorporate human rights standards, in part due to the European Parliament and Council's opposition to the Commission's emphasis on controlling entries during the legislative process (Fudge and Olsson 2014, 463). Article 23 thus establishes the principle of equal treatment between seasonal migrant workers and nationals with respect to working conditions and social security, except in the case of family and unemployment benefits. States must give seasonal migrant workers written information about their rights and complaints procedures (Article 11.2), set up effective mechanisms for them to lodge a complaint against their employers (Article 25) and impose effective, proportionate and dissuasive sanctions against non-compliant employers (Article 17).

While promising on paper, these legal norms can only transform the situation on the ground if effectively mobilised by workers and states in order to prevent employer abuses. A key reason for doubting this can happen is found in Article 14, which obliges seasonal workers to leave their state of employment when their visa expires, after a period of five to nine months (Fudge and Olssen 2014, 456-457). The recent experience of migrant domestic workers in the United Kingdom suggests that the ensuing exposure to illegality and eventual deportation (De Genova 2002) generates forms of oppression that can hardly be reconciled with the Directive's stated aims.

3. Maldistribution/exploitation

Boiled down to its essence, maldistribution or exploitation can be defined as an unreciprocated transfer of the fruits of a person's labour to another person. This process is enabled by 'social rules about what work is, who does what for whom, how work is compensated, and the

social process by which the results of work are appropriated' (Young, 1990, 49-50). Specific forms of exploitation, which Young calls 'menial labour', disproportionately target negatively racialised workers. Menial labour includes the low-paid personal services that domestic workers, bellhops, porters, chambermaids and busboys provide to business executives and government officials, as well as other forms of auxiliary work such as the one labourers perform for welders, electricians and carpenters on a construction site (Young 1990, 52).

The concept of exploitation is typically used to explain economic inequalities that arise in the absence of legally sanctioned class distinctions (Young 1990, 48-49), but throughout the history of capitalism exploitation has gone hand in hand with the denial of legal rights to various categories of workers. Many were defined by their mobility, such as the sailors and soldiers who left Europe in the colonial era, those in West Africa who were enslaved and sold in the triangular trade, and the indentured workers who were recruited from the Indian subcontinent and China to work under criminally enforced contracts on colonial plantations, mines and railways. The profits extracted from these forms of super-exploitation were brought back to Europe and invested in technologies that triggered the industrial revolution and created a large class of dispossessed farmers and redundant artisans: the proletariat (Castles 2015). More recently, the structural adjustment programmes imposed on formally decolonised but globally dominated states by the International Monetary Fund, the World Bank and the World Trade Organisation have extended capitalist control on the means of production to the Global South, creating newly dispossessed and redundant populations (Delgado 2015, 31, 37). To secure a livelihood for themselves and their families, these people often seek to move internally to the cities and regions where the labour-intensive operations of global corporations have been outsourced, or to relocate in the Global North (Delgado 2015, 31-34; O'Connell 2015, 73-75). In both cases they find themselves at the vulnerable end of global supply chains where workers are hired and fired at short notice in line with consumer demand (Andrijasevic and Novitz 2019, 3).

Global and critical analyses of economic relations make clear that migrant worker policies only amount to a small part of the legal apparatus that currently allows the citizens of core states to maintain their economic privileges. They also explain why migrants on temporary work visas disproportionately proceed from societies that have been negatively racialised as non-white. Most importantly for the purpose of this discussion, they make sense of the fact that these migrants regularly consent to conditions of super-exploitation

often unhistorically and apolitically labelled 'modern slavery' (O'Connell 2010, 2017). Working patterns may involve excessive work days or hours, unhealthy or dangerous tasks, sub-standard living arrangements, low wages and general disrespect for statutory and contractual norms, as well as more serious rights violations such as confinement, passport confiscation, non-payment and physical violence (Shamir 2017, 491; O'Connell 2010, 249-250; Rosengaertner 2018, 282-283; Andrijasevic and Novitz 2019, 10). Interviews with migrant workers in the UK hotel and catering industry revealed that low pay, unpaid overtime and poor health and safety standards were often seen as normal and inevitable (Wright and Pollert 2006, 2).

Migrant workers' reliance on sending country conditions as a frame of reference to evaluate jobs is often initially linked to their intention to return 'home' to spend or invest their income (Piore 1979, 52-59). For those whose families remain in the country of origin, lesser household commitments may also translate into a greater willingness to work long hours and/or live in with the employer (Anderson 2010b, 305, 308; Anderson and Ruhs 2014, 31), and the acquisition of valued linguistic skills may offset drawbacks (Anderson 2010b, 304). This being said, the looming prospect of illegalisation and deportability (De Genova 2002) plays a determining role in forestalling the development of local attachments, knowledge and aspirations.

In the United Kingdom, migrant domestic workers formally enjoy the same statutory rights as their national counterparts. This includes the minimum wage, whose level more than doubled (to £8.72 an hour for workers aged 25 and over) between 1999 and 2020. In practice, however, the complexity of labour regulations often makes it difficult to identify violations of legal rights. For example, the law establishes a hierarchy between the rights of three types of workers, classified as 'self-employed', 'workers' and 'employees'. Jurisprudentially developed criteria to distinguish between them include a worker's level of control over the content and manner of the work; the potential for profit and business risk incurred; structural integration into the organisation; supply of capital, tools and equipment; any requirement to do work personally rather than through substitutes; and any mutual obligation for the employer to provide work and for the employee to perform it (Collins, Ewing and McColgan 2012, 194). Over the last decades, the steady casualisation of labour relations has generated an increasing number of disputes over employer attempts circumvent legal obligations by manipulating the boundaries between legal statuses. Highly contested practices include 'sham self-employment', agency work and 'zero hour contracts' that leave the employer (and, in theory

though typically not in practice, the worker) discretion to modify working times at will (Bogg 2012; Royston 2011; Adams, Freedland and Prassl 2015).

The determination of employment rights is further complicated by the variety of status definitions used in different laws. For example, under the Employment Rights Act 1996 the rights not to be unfairly dismissed and to receive redundancy pay can only be exercised after two years of continuous employment, putting them beyond reach of temporary workers. The National Minimum Wage Act 1998 empowers the Secretary of State to exclude from its scope workers under 26 who are within their first six months of employment, who live with their employer or who participate in a training or job-seeking scheme. Under the Fixed-Term Employees Regulation 2002 the right of fixed term employees not to be treated less favorably than permanent ones excludes trainees, apprentices and agency workers employed for less than 12 weeks. The Equality Act 2010 offers anti-discrimination protection to individuals under a contract of employment, a contract of apprenticeship or a 'contract personally to do work', which may include some but not all forms of self-employment. For agency workers, the respective obligations of the agency and the business resorting to its services are often complex to distinguish (Royston 2011; Prassl 2015, 85-88).

Recent migrants' limited knowledge of local institutions and languages, as well as their separation from their support network, makes such complexities extremely difficult to navigate. Unsurprisingly, the above cited study on hotel and catering found many employment relations without contracts or written statements of particulars, as well as little awareness of holiday and leave entitlements (Wright and Pollert 2006, 1). A domestic worker explains:

When I started working in this country, my English was zero, very bad. [My employer] exploited me, £150 a week, Monday to Friday. And then after five years she forced me to work on Saturdays too, without a pay rise. She sent me to her mother's house across the street and said: 'Now when I'm not around with my kids, you have to go see my mum and help her.' But I was afraid to speak because I didn't know my rights and I had no family here. And I thought: 'If I say no, she'll send me back, and where will I go? I don't know where to go. I don't know English, I don't know anything.'

To prevent migrant workers from seeking information on their rights, employers can play on their uncertainties and anxieties, including fears of deportation:

Employers keep telling workers bad stories: 'If you go out the police will catch you. If there are drunk people on the street they can kill you.' And many things to keep them scared or just hiding. A lady told me that people get drunk at night. She would say: 'Come [to the window] and have a look. This is what I was telling you. People are drunk. If you go out they will kill you.' But [employers] don't care about you. It's just to make them scared to go out. And they're using them. Sometimes employers don't pay them and if something breaks they say: 'You have to pay for it.' With their rubbish salary the worker has to pay.

4. Misrepresentation/domination

Migrant workers' generally lower expectations and limited knowledge of local standards is often sufficient for employers to reap outsized benefits from their labour. Yet as the vignettes above suggest, there are also occasions where they become dissatisfied with the conditions on offer and wish to negotiate better ones. In such cases they are likely to find that the powers of immigration enforcement have trickled down into the employment sphere and placed them in a situation of quasi servitude.

Young (1990, 49) argues that exploitation is usually underpinned by decision-making structures which lead some people to 'exercise their capacities under the control [and] according to the purposes of others', and that 'coercive structures that give workers few options' enable the unequal exchange of goods (Young 1990, 53). Racialised menial work thus tends to be 'servile and lacking in autonomy, and a person takes orders from many people' (Young 1990, 52). For migrant workers, employer control is enhanced not only by their general obligation to work in order to maintain their right to reside but also, in practice if not in law, by an obligation to remain with the employer who sponsored the visa. This means that this employer simultaneously controls the worker's means of subsistence and their presence in the receiving state (Anderson 2010b, 309; Fudge 2012; O'Connell 2015, 143-145). Little surprise, then, that ease of retention is frequently cited as a key advantage of hiring migrant workers (Anderson 2010b, 310), and that related policies actively create a demand for precarious forms of labour (Anderson and Ruhs 2014, 33-34). This is not to say that employers know the specific rights and obligations attaching to each migration status, as well as the status of all the workers they employ; rather, hiring decisions tend to draw on proxies such as nationality (Anderson and Ruhs 2014, 31, 33).

Dependence on employers is exacerbated by the fact that migrant workers are routinely denied social benefits (Shutes 2016) and expected to provide for, rather than receive support from, their families and friends (Datta *et al.* 2007). Those in employer-provided accommodation also risk becoming homeless in the event they lose their job. Stopped from withdrawing their labour, they must turn to alternative ways of challenging employers, such as litigation and collective bargaining (Bogg and Novitz 2014b; Mantouvalou 2014). The problem is that precarious and short-term residence also poses formidable obstacles to these courses of action.

When it comes to legal measures, limited knowledge of substantive law is compounded by procedural hurdles. Research on EU migrant workers has found that they are much less likely than their UK born counterparts to take action against mistreatment at work, as they see this as interfering with the maximisation of short term income. Living on site with limited transport to urban areas, working long or anti-social hours for low pay and having few opportunities to learn English also make it difficult for many migrant workers to enforce rights in court. Language issues are further aggravated by the limited availability of translated procedural information and reduced awareness of free interpretation services. Misunderstandings on the role and functioning of Employment Tribunals may lead to workers fearing that they must pay to discuss the enforcement of their rights; that their right to reside and work may be scrutinised during the proceedings; and that they stand no chance of winning against judicially savvy employers (Barnard, Ludlow and Butlin 2018).

Those who plan to remain in the country for a short period, including seasonal workers, may also be concerned that a judicial dispute will not be resolved before they return (Barnard, Ludlow and Butlin 2018). When asked about the usefulness of Employment Tribunals for migrant domestic workers, an activist explains:

It is hard, because if they're on a six-month visa, they're not even aware, do they have one month left? Do they have two weeks left? Or are their days numbered? [Confiscating passports is a widespread way for employers to restrict the mobility of migrant domestic workers.] So how could they possibly claim their rights? Say they have unpaid wages. Those six months would not give them time to claim their rights.

According to this respondent, the time factor is so determining that six-month, non-renewable visas *de facto* amount to a denial of all employment rights. In addition to the waiting periods built into legal

procedures, time scarcity can stem from the long and unpredictable hours that come with precarious work as well as the effort needed to satisfy basic needs with minimal financial resources. An analysis of legal cases involving migrant workers found they often struggled to describe problems clearly or present adequate evidence in a timely way (Barnard 2014, 212).

For legal assistance, workers can resort to Citizens Advice Bureaux, a state funded charity that delivers services in some 600 local offices through 7,000 employees and 23,000 volunteers (Citizens Advice 2017, 2). Depending on locally available resources, advice can be provided by generalists with or without specific employment training, in-house solicitors, pro bono solicitors or collaborating law centres (Busby and McDermont 2012). However migrant workers have been found to rely primarily on co-national friends and colleagues for legal advice and to ignore the existence of institutionalised forms of support (Barnard, Ludlow and Butlin 2018, 238, 243).

Given that most employment arrangements are contract based and created through a negotiation between the parties involved, especially in the highly deregulated British labour markets, collective bargaining is another important way for workers to push back against exploitative conditions. Yet the dramatic decline in union membership witnessed since the beginning of the 1980s has disproportionately affected the precarious sectors and occupations where migrants tend to cluster (Ruhs and Anderson 2014). In 2016, only 13.4% of private sector employees were affiliated to a union, compared to 52.7% for their public sector counterparts. While 38.4% of professionals were unionised, this figure dropped to 21.2% for other employees. About one in three employees earning between £2,000 and £4,000 per month was a union member, compared to 12.3% for those earning less than £1,000 per month. In the accommodation and food sector, membership was as low as 2.5% (Department of Business, Energy and Industrial Strategy 2017, 23-24). Even in organised workplaces, unions may be reluctant to develop tailored recruitment campaigns and services for migrants and other transient workers (Fitzgerald and Hardy 2010, 133, 145; Eldring, Fitzgerald and Arnholtz 2012; Alberti, Holgate and Tapia 2013, 4144-4145), or to place them in leadership positions (Lillie and Sippola 2011, 295). Tied visas can also make migrant workers fearful of antagonising their employer by joining a union (Bogg and Novitz 2014a, 363), and the ETHOS study found that some domestic workers used language classes as a cover for union activities. As for litigation, financial hardship, transitory residence and limited local knowledge can constitute important

impediments to migrant workers joining a union (Anderson, Clark and Parutis 2007).

5. Misrecognition/stigmatisation

As Young (1990, 52) observes, the exploitation and domination of menial labour frequently lead to its merit being claimed by those who extract it. In this way, the power-laden transfer of goods from the have-nots to the haves goes hand in hand with an equivalent transfer of status. A key mechanism through which this takes place is the concealment of the tasks associated with low paid jobs and the constant redefinition of 'skills' so as to exclude the capacities required to perform them (Phillips and Taylor 1980; Anderson 2013, 58-61). When negatively racialised migrant workers toil in economic sectors and occupations that are low paid and therefore seen as low skilled, their national category becomes further stereotyped as lacking in competence (Fiske *et al.* 2002). In addition to a widespread tendency to attribute people's situation and actions to individual rather than structural factors (Gilbert and Malone 1995), stereotyping may be driven by a motivation to explain inequalities so as to sustain a belief in a broadly just world (Lerner and Miller 1978) or to keep one's out-group in a subordinate position (Berger, Rosenholtz and Zelditch 1980; Anderson 2000, 152-158).

The stigmatisation of menial work, and particularly work associated with the body and dirt (Anderson 2000, 141-142) explains why employer abuse can take the form of requiring the unnecessary performance of such tasks, as a migrant worker illustrates:

One day, [the employer's] son comes with his shoes in one hand and says: 'Look, I want you to wash it from here.' And I was thinking: 'What kind of domestic work is this? Why should I wash the bottom of his shoes?' I've been here almost two years. I've never touched any shoes. Why does he come now asking me to wash them from the bottom?'

This worker also explains her feeling of humiliation at being assigned by her wealthy employer to live in a windowless storage room without heating or air conditioning:

I was shocked, but I couldn't speak because my visa was about to expire and I had to renew it. So I had to remain silent. When the visa arrived, I opened my eyes and I said: 'Sorry but this is very bad,

the carpet is dirty, the walls need to be repainted, there are several things that need to change because I am not well.' [...] And then, after that, [the employer] gave me the duvet that her 33 year old son was using when he was a child. Look at me, and she gave me the single one, the small one for the children. So I went to West London and I bought a fabric and a sewing machine, and I did everything. I did the curtain, I did the bed, I did the cover, everything. [...] When [the employer] came to my room, she just went: [*looking up and down with a mix of surprise and disdain*] 'How come!' You know, they treat us like animals. She was looking like: 'What? How come you have all this settled and clean?'

Once negative attitudes toward migrant workers have become ingrained, it may be tempting for state officials and other influential actors to manipulate them for political purposes. One discursive tool that has been successfully deployed to bolster the civilisational credentials of core capitalist states is the figure of the victim of 'trafficking' and 'modern slavery'. Article 3 of the United Nations Protocol on Trafficking in Persons, adopted in 2000, defines this as someone who is transported for the purpose of exploitation by the use of threats, force, coercion, abduction, fraud, deception or abuse of power. Anti-trafficking discourses tend to be highly paternalistic in tone, drawing on racialised and gendered stereotypes of victimhood. Gendered racialisation takes place through a strong emphasis on abused bodies and patriarchal cultures that maintain Southern female workers in poverty and ignorance. Tracing a bright line between Northern modernity, agency and rationality and Southern objectification, traditionalism and emotivism, these discourses usually represent exploitative traffickers as foreigners who seek to import corrupt employment practices. When the 'victims' themselves speak in public fora, they are only believed insofar as they reproduce such portrayals and refrain from showing any signs of anger or political engagement (Anderson and Andrijasevic 2008; Anderson 2013, 137-152; O'Connell 2010, 255-257). Commenting on a special mechanism that allows those recognised as victims of modern slavery to extend their residence, the activist asks: 'Why do we have to be raped, beaten, left to starve in order to be protected? Why do we have to go so far?'

Like the 'victim' of trafficking and modern slavery, the 'economic migrant' is typically depicted as lacking in skills and competence, but far from being embedded in oppressive social relations, this deeply masculine figure is portrayed as a free actor seeking to maximise the returns on their labour. Hence whereas the victim of trafficking becomes an object of pity through the politics of culture

and civilisation, the economic migrant becomes a target of hostility through the politics of labour. Bonacich (1972, 549) defines a 'split' labour market as containing 'at least two groups of workers whose price of labour differs for the same work, or would differ if they did the same work.' In keeping with the analysis presented in Sections 4 and 5, she observes that this price difference may be due to the economic system of migrant workers' country of origin, to the political and social support they have at their disposal, or to the information they hold on local standards. It can also be due to their temporariness and wish to avoid spending time and energy on longer term political mobilisation (Bonacich 1972, 551). Racial and ethnic inequalities arise as a by-product of the global correlation between race/ethnicity and the distribution of economic resources (Bonacich 1972, 552). In such a context, a structural conflict develops between high paid workers on the one hand, and employers and cheaper migrant workers on the other hand. While the interests of the latter two groups tend to converge, high paid workers tend to fear that their bargaining position will be weakened by the availability of a docile workforce willing to replace them (Bonacich 1972, 553). To forestall undercutting they can deploy strategies of exclusion or caste. Exclusion consists in preventing the participation of migrant workers in the economic system, whereas caste consists in maintaining national workers' monopoly on high paid jobs. Caste systems perpetuate themselves through laws, customs and beliefs aiming to keep migrant workers and their racialised offspring in a subordinate position. When those categorised as such try to secure scarce social goods, high paid workers may feel that their rightful property is being encroached upon and that subordinates are 'getting out of place' (Bonacich 1972, 155; see also Bobo 1999).

The stigmatising effect of such labour conflicts vividly came to light in 2009 when engineering construction workers at the Lindsey Oil Refinery in Northern England took unofficial strike action against the subcontracting of 200 Italian and Portuguese workers to build a desulphurisation plant. British workers complained that they had been contracted to circumvent existing collective agreements, for instance in relation to paid breaks and preparation time. Part of the reason why the dispute eventually grabbed national and international attention was the slogan chosen by the protesters, 'British jobs for British workers', which echoed a speech made by then Prime Minister Gordon Brown at the 2007 Labour Party conference. Adopted and promoted by senior trade union figures, this slogan catalysed solidarity action involving approximately 4000 workers throughout the country. Comments on an on-line forum set up by the strikers revealed strongly xenophobic

attitudes among some participants, one of whom expressed a wish that foreign workers would 'fuck off back home and take their sponging gippo [Gypsy] families with them... My family has fought in world wars for this country, and I bet they didn't do it so we could be shafted by ethnics and eastern Europeans'. A recurring trope was that foreign workers lacked the necessary accreditations and skills to carry out the work, and that this would not only run against effectiveness and efficiency concerns but also threaten health and safety: 'Lifting great sheets of fabricated plate with just plate grabs, no pinkies, no chains, no shackles, unbelievable. This is par for the course with these so-called skilled men, we've all seen them, in my opinion they are at best semi-skilled, at worst killers.' The dispute resulted in the earmarking of contracts for British workers, after which Gordon Brown issued a statement highlighting professional requests for employers to consider hiring competent local workers before resorting to foreign contractors (Ince *et al.* 2015).

Conclusion

Can migrant worker policies ever be just? The theory and evidence presented in this chapter suggest a negative answer, at least in the case of low paid workers from the Global South. Far from enabling equal opportunities for everyone to develop and exercise their capacities, these policies push racialised migrants' working conditions downwards; prevent them from leaving their employer, enforcing their rights in court or mobilising in unions; and exacerbate racial conflict and stereotyping. Insofar as these conclusions can be extrapolated beyond the occupations and contexts examined here, labour shortages should be addressed through alternative means such as the training of national workers, the improvement of working conditions, technological innovation or fair international trade (see Anderson and Ruhs 2014, 19).

The social connection model of responsibility proposes that everyone, but especially those who benefit from injustice or have the knowledge and capacity to reverse it, should take action against the institutionalised practices that perpetuate it. What sort of change could excise the national exploitation, domination and stigmatisation linked to migrant worker policies? A radical option would be to eliminate these policies altogether, for instance by delivering open-ended visas to all foreign workers or, less ambitiously, replacing short term conditional visas with renewable ones that do not require continuous employment.

This would go a long way in addressing problems of lower worker expectations, linguistic disadvantage, judicial delays and marginalisation from unions. As long as recognisable migrant worker policies remain, however, more pragmatic tweaks could be voted into law or required by the courts interpreting human rights. For instance, the principle of equal treatment between national and migrant workers could be extended beyond statutory rights and brought to bear on contractually agreed working conditions as well as informal arrangements. In keeping with the idea of differentiated citizenships, the disadvantages of temporary stay could be offset through stronger rights in some areas, such as the minimum wage and protection against dismissal. In the immediate future, labour inspectorates could ensure that existing standards are upheld even in the most isolated workplaces, including remote farms and factories and private homes employing domestic workers. Where union membership has been falling, collective labour law could be reformed so as to make collective bargaining the rule rather than the exception throughout the economy. The magnitude of such changes, and the political opposition they are likely to face, goes to show how far from global justice migrant worker policies and other capitalist forms of economic governance have allowed us to stray.

Bibliography

- Adams, Abi, Mark Freedland, and Jeremias Prassl. 2015. «The 'zero-hours contract': Regulating casual work, or legitimating precarity?», *ELLN Working Paper 2/2015*.
- Alberti, Gabriella, Jane Holgate, and Maite Tapia. 2013. «Organising migrants as workers or as migrant workers? Intersectionality, trade unions and precarious work.» *The International Journal of Human Resource Management* 24, no. 22: 4132-4148.
- Anderson, Bridget. 2000. *Doing the dirty work? The global politics of domestic labour*. London: Zed Books.
- Anderson, Bridget. 2010a. «Mobilizing migrants, making citizens: Migrant domestic workers as political agents.» *Ethnic and Racial Studies* 33, no. 1: 60-74.
- Anderson, Bridget. 2010b. «Migration, immigration controls and the fashioning of precarious workers.» *Work, Employment et Society* 24, no. 2: 300-317.
- Anderson, Bridget. 2013. *Us & Them? The dangerous politics of immigration control*. Oxford: Oxford University Press.
- Anderson, Bridget. 2020. «Justice, citizenship, and methodological de-nationalism.» In *Justice and vulnerability in Europe: An interdisciplinary approach*, edited by Trudie Knijn and Dorota Lepianka, 125-142. Cheltenham: Edward Elgar.

- Anderson, Bridget and Rutvica Andrijasevic. 2008. «Sex, slaves and citizens: The politics of anti-trafficking.» *Soundings* 40: 135-145.
- Anderson, Bridget, Nick Clark and Violetta Parutis. 2007. *New EU members? Migrant workers' challenges and opportunities for UK trades unions: A Polish and Lithuanian case study*. TUC/COMPAS.
- Anderson, Bridget and Martin Ruhs. 2013. «Migrant workers: Who needs them? A framework for the analysis of staff shortages, immigration, and public policy.» In *Who needs migrant workers? Labour shortages, immigration, and public policy*, edited by Martin Ruhs and Bridget Anderson, 15-56. Oxford: Oxford University Press.
- Andrijasevic, Rutvica and Tonia Novitz. 2019. «Supply chains and unfree labor: Regulatory failure in the case of Samsung Electronics in Slovakia.» *Journal of Human Trafficking* 6, no. 2: 195-208.
- Balibar Étienne and Immanuel Wallerstein. 1991. *Race, nation, class: Ambiguous identities*. London: Verso.
- Barnard, Catherine. 2014. «Enforcement of employment rights by migrant workers in the UK.» In *Migrants at work: Immigration and vulnerability in labour law*, edited by Cathryn Costello and Mark Freedland, 193-215, Oxford: Oxford University Press.
- Barnard, Catherine, Amy Ludlow, and Sarah Butlin. 2018. «Beyond employment tribunals: Enforcement of employment rights by EU-8 migrant workers.» *Industrial Law Journal* 47, no. 2: 226-262.
- Berger, Joseph, Susan J. Rosenholtz and Morris Zelditch. 1980. «Status organizing processes.» *Annual Review of Sociology* 6: 479-508.
- Bobo, Lawrence D. 1999. «Prejudice as group position: Microfoundations of a sociological approach to racism and race relations.» *Journal of Social Issues* 55, no. 3: 445-472.
- Bogg, Alan. 2012. «Sham self-employment in the Supreme Court.» *Industrial Law Journal* 41, no. 3: 328-345.
- Bogg, Alan and Tonia Novitz. 2014a. «Links between individual employment law and collective labour law: Their implications for migrant workers.» In *Migrants at work: Immigration and vulnerability in labour law*, edited by Cathryn Costello and Mark Freedland, 361-380. Oxford: Oxford University Press.
- Bogg, Alan and Tonia Novitz. 2014b. «The purposes and techniques of voice: Prospects for continuity and change.» In *Voices at work: Continuity and change in the Common Law world*, edited by Alan Bogg and Tonia Novitz, 3-34, Oxford: Oxford University Press.
- Bonacich, Edna. 1972. «A theory of ethnic antagonism: The split labour market.» *American Sociological Review* 37, no. 5: 547-559.
- Bosniak, Linda. 2006. *The citizen and the alien: Dilemmas of contemporary membership*. Princeton: Princeton University Press.
- Busby, Nicole and Morag McDermont. 2012. «Workers, marginalized voices and the Employment Tribunal system: Some preliminary findings.» *Industrial Law Journal* 41, no. 2: 166-183.
- Carens, Joseph. 2013. *The ethics of immigration*. Oxford: Oxford University Press.

- Castles, Stephen. 2006. «Guestworkers in Europe: A resurrection?», *International Migration Review* 40, no. 4: 741-766.
- Castles, Stephen. 2015. «Migration, precarious work, and rights.» In *Migration, precarity, and global governance: Challenges and opportunities for labour*, edited by Carl-Ulrick Shierup, Ronaldo Munck, Branka Likić-Brboric and Anders Neergaard, 46-66. Oxford: Oxford University Press.
- Chetail, Vincent. 2019. *International Migration Law*. Oxford: Oxford University Press.
- Citizens Advice. 2017. *Annual Report 2016/2017* Accessed May 16 <https://www.citizensadvice.org.uk/Global/CitizensAdvice/citizens%20advice%20annual%20report.pdf>.
- Collins, Hugh, Keith D. Ewing, and Aileen McColgan. 2012. *Labour Law*. Cambridge: Cambridge University Press.
- Cohen, Elizabeth F. 2009. *Semi-citizenship in democratic politics*. Cambridge: Cambridge University Press.
- Datta, Kavita, Cathy Mcllwaine, Jane Wills, Yara Evans, Joanna Herbert, and Jon May. 2007. «The new development finance or exploiting migrant labour? Remittance sending among low-paid migrant workers in London.» *International Development Planning Review* 29, no. 1: 43-67.
- De Genova, Nicholas. 2002. «Migrant 'illegality' and deportability in everyday life.» *Annual Review of Sociology* 31: 419-447.
- Delgado, Raúl. 2015. «Migration and labour under neoliberal globalization.» In *Migration, precarity, and global governance: Challenges and opportunities for labour*, edited by Carl-Ulrick Shierup, Ronaldo Munck, Branka Likić-Brboric, and Anders Neergaard, 25-45. Oxford: Oxford University Press.
- Department of Business, Energy & Industrial Strategy. 2017. *Trade union membership 2016: Statistical bulletin* Accessed May 15 https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/616966/trade-union-membership-statistical-bulletin-2016-rev.pdf
- Doyle, Michael. 2018. «The Model International Mobility Convention.» *Columbia Journal of Transnational Law* 56, no. 2: 219-237.
- Dupont, Pier Luc. 2018. «Arguments socio-juridiques pour l'interdiction des politiques de travailleur migrant à la lumière des droits à l'égalité et l'accès à la justice.» In *Immigration, diversité ethnoculturelle et citoyenneté*, edited by Leila Celis and Victor Reyes Bruneau, 55-75. Montreal: Les Cahiers du CRIEC 44.
- Dupont, Pier-Luc and Bridget Anderson. 2018. *UK report on the economic struggles of young mothers and migrant domestic workers*. ETHOS WP 6.2.
- Eldring, Line, Ian Fitzgerald, and Jens Arnholtz. 2011. «Post-accession migration in construction and trade union responses in Denmark, Norway and the UK.» *European Journal of Industrial Relations* 18, no. 1: 21-36.
- Ewins, James. 2015. *Independent review of the overseas domestic worker visa* Accessed May 15 https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/486532/ODWV_Review_-_Final_Report__6_11_15_.pdf

- Fanon, Frantz. 1952. *Black skins, white masks*. Sydmouth: Pluto Press.
- Fiske, Susan T., Amy J.C. Cuddy, Peter Glick, and Jun Xu. 2002. «A model of (often mixed) stereotype content: Competence and warmth respectively follow from perceived status and competition.» *Journal of Personality and Social Psychology* 82, no. 6: 878-902.
- Fitzgerald, Ian and Jane Hardy. 2010. «Thinking outside the box? Trade union organizing strategies and Polish migrant workers in the United Kingdom.» *British Journal of Industrial Relations* 48, no. 1: 131-150.
- Fraser, Nancy. 1995. «From redistribution to recognition? Dilemmas of justice in a 'post-socialist' age.» *New Left Review* 1/212: 68-93.
- Fraser, Nancy. 2000. «Rethinking recognition.» *New Left Review* 3: 107-120.
- Fraser, Nancy. 2009. *Scale of justice: Reimagining political space in a globalizing world*. New York: Columbia University Press.
- Fudge, Judy. 2012. «Precarious migrant status and precarious employment: The paradox of international rights for migrant workers.» *Comparative Labour Law & Policy Journal* 34: 95-132.
- Fudge, Judy, and Petra Herzfeld Olsson. 2014. «The EU Seasonal Workers Directive: When immigration controls meet labour rights.» *European Journal of Migration and Law* 16: 439-466.
- Gilbert, Daniel T. and Patrick S. Malone. 1995. «The correspondence bias.» *Psychological Bulletin* 117, no. 1: 21-38.
- Goldberg, David T. 1993. *Racist culture*. Oxford: Blackwell.
- Guild, Elspeth, Tugba Basaran, and Kathryn Allinson. 2019. «From zero to hero? An analysis of the human rights protections within the Global Compact for Safe, Orderly and Regular Migration (GCM).» *International Migration* 57, no. 6: 43-59.
- Hansen, Randall. (2018) «Labour migration and international mobility: Normative principles, political constraints.» *Columbia Journal of Transnational Law* 56, no. 2: 289-295.
- Home Office. 2017. *Domestic workers in private households* Accessed May 15. https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/602790/Domestic-workers-in-private-households-v17_0ext.pdf
- Ince, Anthony, David Featherstone, Andrew Cumbers, Danny MacKinnon and Kendra Strauss. 2014. «British jobs for British workers? Negotiating work, nation, and globalisation through the Lindsey Oil Refinery disputes.» *Antipode* 47, no. 1: 139-157.
- Lerner, Melvin J. and Dale T. Miller. 1978. «Just world research and the attribution process: Looking back and ahead.» *Psychological Bulletin* 85, no. 5: 1030-1051.
- Lillie, Nathan and Markku Sippola. 2011. «National unions and transnational workers: The case of Olkiluoto 3, Finland.» *Work, Employment and Society* 25, no. 2: 292-308.
- Mantouvalou, Virginia. 2014. «Democratic theory and voices at work.» In *Voices at work: Continuity and change in the Common Law world*, edited by Alan Bogg and Tonia Novitz, 3-34. Oxford: Oxford University Press.

- Medland, Lydia. 2017. «Misconceiving 'seasons' in global food systems: The case of the EU seasonal workers directive.» *European Law Journal* 23: 157-171.
- Mills, Charles W. 1997. *The racial contract*. London: Cornell University Press.
- Novitz, Tonia and Rutvica Andrijasevic. 2020. «Reform of the posting of workers regime – An assessment of the practical impact on unfree labour relations.» *Journal of Common Market Studies* 58, no. 5: 1325-1341.
- O'Connell, Julia. 2010. «New slavery, old binaries: Human trafficking and the borders of 'freedom'.» *Global Networks* 10, no. 2: 244-261.
- O'Connell, Julia. 2015. *Modern slavery: The margins of freedom*. New York: Palgrave Macmillan.
- O'Connell, Julia. 2017. «The Right to Locomotion? Trafficking, Slavery and the State.» In *Revisiting the law and governance of trafficking, forced labor and modern slavery*, edited by P. Kotiswaran, 157-178. Cambridge: Cambridge University Press.
- Piore, Michael J. 1979. *Birds of passage: Migrant labor and industrial societies*. Cambridge: Cambridge University Press.
- Phillips, Anne and Barbara Taylor. 1980. «Sex and skill: Notes towards a feminist economics.» *Feminist Review* 6, no. 1: 79-88.
- Prassl, Jeremias. 2015. *The concept of the employer*. Oxford: Oxford University Press.
- Rosengaertner, Sarah. 2017. «Pathways to protection and permanency: Towards regulated global economic migration and mobility.» *Columbia Journal of Transnational Law* 56, no. 2: 280-288.
- Royston, Tom. 2011. «Agency workers and discrimination law: Muschett v HM Prison Service.» *Industrial Law Journal* 40, no. 1: 92-102.
- Ruhs, Martin. 2006. «The potential of temporary migration programmes in future international migration policy.» *International Labour Review* 145, no. 1-2: 7-36.
- Ruhs, Martin, and Bridget Anderson (eds). 2014. *Who needs migrant workers? Labour shortages, immigration, and public policy*. Oxford: Oxford University Press.
- Shamir, Hila. 2017. «The paradox of 'legality': Temporary migrant worker programs and vulnerability to trafficking.» In *Revisiting the law and governance of trafficking, forced labour and modern slavery*, edited by Prabha Kotiswaran, 471-502. Cambridge: Cambridge University Press.
- Shutes, Isabel. 2016. «Work-related conditionality and the access to social benefits of national citizens, EU and non-EU citizens.» *Journal of Social Policy* 45, no. 4: 691-707.
- Van Nuffel, Piet and Sofia Afanasjeva. 2018. «The Posting of Workers Directive revised: Enhancing the protection of workers in the cross-border provision of services.» *European Papers* 3, no. 3: 1401-1427.
- Walzer, Michael. 1983. *Spheres of justice: A defense of pluralism and equality*. Basic Books.
- Wright, Tessa, and Anna Pollert. 2007. «The experience of ethnic minority workers in the hotel and catering industry: Routes to support and advice on workplace problems.» *ACAS Research Paper* 03/06.

Young, Iris Marion. 1990. *Justice and the politics of difference*. Princeton: Princeton University Press.

Young, Iris Marion. 2006. «Responsibility and global justice: A social connection model.» *Social Philosophy and Policy* 23, no. 1: 102-130.

El concepto de Justicia Global como medio para prevenir la violación de derechos humanos por las industrias extractivas

The concept of Global Justice as a mean to prevent the violation of Human Rights by extractive industries

Patricia Urteaga-Crovetto
Pontificia Universidad Católica del Perú
purteaga@pucp.edu.pe

Yenny Vega Cárdenas
Observatorio Internacional de los Derechos de la Naturaleza
Presidence.oidn@observatoirenature.org

doi: <http://dx.doi.org/10.18543/djhr.1809>

Fecha de recepción: 25.06.2020
Fecha de aceptación: 21.03.2021

Cómo citar/Citation: Urteaga-Crovetto, Patricia y Yenny Vega. 2021. «El concepto de Justicia Global como medio para prevenir la violación de derechos humanos por las industrias extractivas». *Deusto Journal of Human Rights*, No. 7: 37-63. doi: <http://dx.doi.org/10.18543/djhr.1809>.

Sumario: Introducción. 1. Génesis de la teoría de la Justicia Global. 1.1. John Rawls y la genealogía de la justicia global. 1.2. Críticas a Rawls y el surgimiento de la justicia distributiva. 2. La relación entre la justicia global y los problemas locales. 2.1. Los principios para lograr la justicia global. 2.2. Derechos humanos y agentes determinantes para la justicia. 3. Las violaciones contra los derechos humanos y la búsqueda de la justicia global. Conclusión. Bibliografía.

Resumen: La paradoja denominada «maldición de los recursos naturales» ha demostrado que las economías basadas en actividades extractivas no contribuyen positivamente a la erradicación de la pobreza, la discriminación y las desigualdades. Por el contrario, estos problemas parecen empeorar, incrementando los niveles de corrupción, desigualdad y violencia. Mientras que los defensores de estas actividades enfatizan la necesidad de desarrollar las industrias extractivas, sus críticos señalan las consecuencias ambientales, políticas y sociales de esta industria. No obstante, es innegable que la principal causa de los conflictos socioambientales en el mundo, que incluye la violación de los derechos humanos fundamentales, los derechos culturales y los derechos ambientales, tiene como corolario la mercantilización y explotación de la naturaleza. El carácter global de las industrias extractivas requiere una

teoría de la justicia más comprensiva, que tenga en consideración el desafío global y la soberanía estatal, además de la complejidad que caracteriza a este tipo de problemas en términos de espacio, tiempo, sujetos y materias. Filósofos políticos, en su mayoría angloamericanos, han desarrollado diversas aproximaciones teóricas a la justicia global que hacen referencia al desarrollo, la redistribución, la protección ambiental, la solidaridad, la responsabilidad, la protección de los derechos humanos y la equidad. Este artículo busca analizar en qué medida el concepto de justicia global puede contribuir a comprender mejor y resolver los conflictos socioambientales relativos a las industrias extractivas.

Palabras clave: Recursos naturales, justicia global, industrias extractivas, derechos humanos, equidad, justicia ambiental.

Abstract: The paradox of «the natural resources curse» has shown that extractive economies do not contribute positively to the eradication of poverty, discrimination and inequality. On the contrary, these problems seem to worsen in such economies, increasing the levels of corruption, inequality and violence. While advocates of these activities emphasize the advantages of developing extractive industries, their critics underline the environmental, political and social consequences of this industry. It is undeniable, however, that the main cause of social and environmental conflicts in the world, including the violation of fundamental, cultural and environmental rights, is the commodification and exploitation of nature. The global character of extractive industries demands a more comprehensive theory of justice that considers the global challenge and state sovereignty, as well as the complexity that characterizes this type of problem in terms of space, time, agents and subjects. Political philosophers, mostly Anglo-American, have developed various theoretical approaches to global justice that refer to development, redistribution, environmental protection, solidarity, responsibility, the protection of human rights and equity. This article seeks to analyze the extent to which the concept of global justice can contribute to a better understanding and resolution of socio-environmental conflicts related to extractive industries.

Keywords: Natural resources, global justice, extractives industries, human rights, equity, environmental justice.

Introducción

En las últimas décadas, el crecimiento exponencial de las industrias extractivas ha generado preocupaciones respecto a la sostenibilidad ambiental. Desde la década de los noventa, se ha advertido sobre la relación inversa entre recursos naturales abundantes y crecimiento económico, desarrollo y buena gobernanza (Abumere 2015, 104). La paradoja denominada «maldición de los recursos naturales» (Auty 1993, 2; Soros 2007, 2) ha demostrado que las economías basadas en la explotación de los recursos naturales no contribuyen positivamente a la erradicación de la pobreza, la discriminación y las desigualdades. Por el contrario, estos problemas parecen empeorar en contextos de industrias extractivas, incrementando los niveles de corrupción, desigualdad y violencia. Mientras que los defensores enfatizan la necesidad de desarrollar las industrias extractivas, sus críticos señalan las consecuencias ambientales, políticas y sociales de estas actividades.

La devastación ambiental suele estar vinculada a la trasgresión de derechos que no solo afecta la vida, la integridad, la salud y los medios de vida de las personas, sino también sus creencias culturales y prácticas sociales, así como otros derechos humanos fundamentales (Comisión Internacional de Juristas, 2016; Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 2020, 2015; Manirabona y Vega, 2019; Svampa, 2019; Sawyer y Gómez, 2012; Atapattu, 2018). Esta problemática se expresa de manera crítica en una tasa relativamente alta de conflictividad que afecta sobremanera a poblaciones reconocidas como vulnerables. En este artículo entendemos por conflicto socioambiental aquella situación en la que dos o más actores (individuos, grupos, estados, empresas, etc.) establecen relaciones de oposición respecto a la naturaleza y los recursos naturales dentro de un rango que incluye desacuerdos y hasta violencia. Estas relaciones, caracterizadas por vulnerabilidades y desigualdades de poder, no sólo comprenden aspectos materiales sobre la contienda sino también simbólicos (Peluzo y Watts 2001; Li 2015; Ide 2016; Martínez-Allier y Walter 2016). Por tanto, los conflictos socioambientales reflejan la transgresión o violación de derechos vinculados a la relación ser humano-naturaleza y las múltiples formas en las que esta relación se expresa. En la medida que trascienden un espacio particular, los conflictos socioambientales, y la violación de derechos humanos concomitante a aquellos, se han convertido en un problema de justicia global.

La reflexión filosófica sobre la justicia global resulta necesaria para enfrentar los problemas que afectan a la humanidad, como

la comprensión de la dimensión de los problemas ambientales contemporáneos, las fuerzas globales que generan las injusticias respecto a los recursos naturales y las reivindicaciones y discursos sobre las desigualdades (Tan 2014; Martin 2013). Mientras que en la filosofía clásica (Villey 1986) la discusión sobre la justicia se sitúa en el ámbito del Estado, el carácter global de las industrias extractivas demanda una teoría de la justicia más comprensiva que tenga en consideración el desafío global a la soberanía estatal, además de la complejidad que caracteriza a este tipo de problemas en términos de espacio, tiempo, sujetos y materias (Tzevelekos 2014; Hayward e Iwaki 2016). Una teoría contemporánea para «dar a cada persona lo que él o ella merezca» debería trascender la ecuación Estado-sociedad, la justicia individual, y aquella meramente distributiva, de manera que podamos entender cuándo se trata de problemas de justicia global legítimos, cuáles son las responsabilidades por injusticias globales y el alcance de las obligaciones que se deriven de ello (Tzevelekos 2014, 78; Clark, Chhotray y Few 2013; Martin *et al.* 2013, Tan 2014). En ese sentido, las aproximaciones de la filosofía política y el derecho internacional de los derechos humanos pueden contribuir al establecimiento de la responsabilidad y la rendición de cuentas en aras de la justicia global (Cimadamore 2016).

Filósofos políticos, en su mayoría angloamericanos, han desarrollado diversas aproximaciones teóricas a la justicia global que hacen referencia al desarrollo, la redistribución, la protección ambiental, la solidaridad, la responsabilidad, la protección de los derechos humanos, la igualdad, la democracia y la equidad (Renaut 2013, 28). Este artículo busca analizar las principales teorías sobre la justicia global que explican los agudos conflictos de gran alcance relativos a las industrias extractivas. La pregunta que guía esta reflexión es: ¿cómo el concepto de justicia global puede contribuir a comprender mejor y resolver los conflictos socioambientales? Para responder a esta pregunta, nuestra investigación se apoya en una metodología de análisis de contenido (L'Écuyer 1990). Así, en la primera parte se desarrolla una parte teórica analítica, que constituye el marco teórico de la investigación. Esta primera parte presenta de manera contrastada un análisis sistemático de los principales aportes de las teorías filosófico-políticas sobre la justicia global. En la segunda parte utilizamos un análisis deductivo analítico, por medio del cual establecemos relaciones entre el caso concreto de las actividades extractivas y la teoría de la justicia global. En la tercera parte procedemos a un análisis cualitativo empírico (L'Écuyer 1990, 106), que nos permite identificar algunos

casos relacionados con conflictos socioambientales en los que se transgredieron los derechos humanos. Se prosigue con una interpretación obtenida directamente de un análisis cualitativo (L'Écuyer 1990, 109) por medio del cual se evalúa la eficiencia de los remedios jurídicos desde el enfoque de los derechos humanos, y se explora la contribución del concepto teórico de justicia global en la mejor comprensión y resolución de este tipo de conflictos. Las fuentes que usamos provienen de una recopilación, revisión y procesamiento de información documental en la materia. Específicamente, se revisaron algunos casos de jurisprudencia de las cortes regionales de derechos humanos, datos empíricos de fuentes secundarias relacionados a la situación de violación de derechos humanos en distintos países, así como informes realizados por instituciones internacionales de derechos humanos y textos académicos.

1. Génesis de la teoría de la Justicia Global

John Rawls es uno de los filósofos contemporáneos más importantes que ha contribuido al debate sobre la justicia global. En su tratado, Rawls (1971) presenta su teoría titulada «Justicia como equidad» en la cual vincula la gobernabilidad con la justicia, afirmando que los conflictos sociales surgen ante la ausencia del sentimiento de este valor (Flores 1999). Rawls presenta dos principios para resolver las injusticias entre ciudadanos de la misma sociedad: el «principio de la libertad», y el «principio de la diferencia» (Rawls 1971, 69). En relación con la justicia internacional, Rawls explica la idea del deber de asistencia que las naciones opulentas tienen en relación con las más oprimidas (Rawls 1971, 106-117).

En respuesta a la teoría de Rawls, los filósofos conocidos como los «igualitarios» recomiendan la igualdad entre nacionales a nivel global y resaltan la necesidad de adoptar mecanismos para redistribuir la riqueza global (Fabre 2005, 139). Los filósofos llamados «cosmopolitas», por su parte, priorizan a los individuos, afirmando que ellos deben disfrutar de sus derechos humanos, sin consideración de su nacionalidad o residencia. Señalan que tener más oportunidades, riqueza o suerte, simplemente porque uno vive en un país más estructurado, es completamente aleatorio. Los resultados terminan siendo injustos. Por ello, debe haber compensaciones para todos los ciudadanos del mundo, de manera que todos puedan tener acceso a oportunidades similares (Pogge 2008, 356).

1.1. *John Rawls y la genealogía de la justicia global*

John Rawls considera que la justicia es tan importante que su ausencia podría agudizar tensiones y llevar a la guerra. En *Justicia como Equidad*, el autor menciona dos principios para resolver eventuales injusticias: el principio de la libertad y el principio de la diferencia. El primero alude al disfrute de los mismos derechos y libertades para todos los individuos, mientras que el segundo señala que las diferencias sociales y económicas deben enfrentarse garantizando posiciones laborales a todos los individuos bajo las mismas condiciones, oportunidades y mecanismos de nivelación para los más vulnerables (Rawls 1971, 69).

En relación con el principio de la libertad, Rawls desarrolla el concepto de «posición original» para explicar cómo deberían establecerse los fundamentos de la sociedad bajo el principio de la justicia (Rawls 1971, 69). La «posición original» se refiere al lugar que cada individuo ocuparía una vez que la sociedad se reorganizara. Cuando se realicen decisiones sobre la reestructuración de la sociedad no debería conocerse la posición o el papel de los individuos antes y después de dicho trabajo, que es lo que él denomina el «velo de ignorancia», pues, en la medida que se ofrezcan condiciones para todos sin favoritismo ni prejuicios, se garantizará la igualdad y la objetividad. La asamblea de los representantes debería guiarse solo por el sentimiento de la justicia y el bien común, en la medida que sus miembros no conocerán qué posición ocuparán hasta que la distribución de funciones y beneficios se realice (Rawls 1971, 69).

En *El Derecho de Gentes*, Rawls (2001, 106-117) explora la idea de la justicia a un nivel internacional recurriendo a sus conceptos sobre la «posición original» y el «velo de ignorancia». Sin embargo, concluye que el «velo de ignorancia» no puede aplicarse a este nivel, porque los miembros de la asamblea de representantes a nivel mundial desempeñan su función de representar a su Estado respectivo. Para Rawls, la justicia internacional es alcanzar la coexistencia pacífica global entre todos los Estados-naciones basándose en la soberanía. A este nivel, la justicia no es un medio para alcanzar la igualdad entre los individuos, sino antes que nada entre las sociedades. Imponer el principio de la igualdad a todos los pueblos correspondería a requerir que todos los países tuvieran una democracia liberal. Por consiguiente, es fundamental la aceptación de las diferencias entre sociedades y tolerar otras formas de gobierno. Si bien para este filósofo, el deber de asistencia permite que las sociedades liberales entren en cooperación con sociedades menos organizadas, ello no implica que la riqueza deba

redistribuirse, ya que los problemas de las sociedades oprimidas se relacionan con la cultura política. Como consecuencia la redistribución de la riqueza no sería suficiente para rectificar la injusticia política y social (Rawls 2006, 122). Rawls considera que brindar ayuda permite sostener la estructura social de un pueblo oprimido, sin tener que incrementar la riqueza de esa sociedad ilimitadamente, pues la ayuda debe cesar una vez que esta sea capaz de manejar sus propios asuntos de manera racional, y, al mismo tiempo, cuente con las posibilidades de crear y preservar instituciones justas. (Rawls 2006, 122). Para Rawls entonces, la redistribución de la riqueza a nivel internacional no es viable, particularmente porque no existe estructura que pueda gestionar tal tarea.

La cultura política en las sociedades oprimidas es crucial para Rawls en la medida que la riqueza de los pueblos depende de sus instituciones, como también de las tradiciones religiosas, filosóficas y morales ligadas a la institucionalidad. Para él, lo que determina la riqueza y el nivel de organización de una sociedad son la ingenuidad y probidad de sus ciudadanos. Las instituciones justas son una precondition para crear prosperidad, lo cual surge de una decisión colectiva para escoger el modo de vida de una sociedad (Rawls 2006, 122). Su tesis sobre la teoría de la «maldición de los recursos naturales» apunta a la ausencia de cultura política, lo que explica por qué los países con menos recursos obtienen plusvalía, mientras que los países con abundancia de recursos naturales tienen grandes dificultades económicas. El autor insiste en que no hay una receta milagrosa; no obstante, la llave para una buena calidad de vida se encuentra en el respeto de los derechos humanos, lo que lleva a mejores gobiernos y sociedades (Rawls 2006, 122). Finalmente, concluye que la paz entre las naciones se logra a través del respeto del principio de la libre autodeterminación de los pueblos, evitando interferir en los asuntos internos de otros Estados.

1.2. *Críticas a Rawls y el surgimiento de la justicia distributiva*

En respuesta a la teoría de Rawls, filósofos en sintonía con un enfoque igualitario (Beitz 2008; Pogge 1994; Pogge y Moellendorf 2008; Barry 2005) proponen la redistribución de la riqueza, así como la reforma de instituciones internacionales. Para estos autores, es imposible imaginar la justicia sin tener en cuenta los desbalances socioeconómicos globales, en los que participan actores globales no gubernamentales. Dada la disminución incremental de la soberanía

de los Estados-naciones debido a la globalización, la teoría de Rawls se vuelve menos convincente. Para afianzar su riqueza, los Estados industrializados más poderosos interfieren incesantemente en los asuntos de aquéllos más vulnerables para garantizar la dotación de materias primas, mientras los países oprimidos son pauperizados. Esta problemática cuestiona la idea de Rawls sobre la justicia internacional que desestima la necesidad de redistribuir la riqueza.

Los filósofos identificados como «igualitarios» que proponen la igualdad a nivel internacional– critican la postura de Rawls señalando la necesidad de mecanismos para redistribuir la riqueza a nivel global (Beitz 2008; Pogge 1994; Pogge y Moellendorf 2008; Barry 2005). Con base en evidencia de la desigualdad global, consideran intolerable la situación de personas que habitan en una región con ingresos treinta veces mayores que los de los que habitan en otra región, y generalmente, a expensas de los más pobres (Miller 2007, 52). Para eliminar la diferencia abismal entre Estados, estos filósofos proponen eliminar la desigualdad. Thomas Pogge, por ejemplo, plantea crear un mecanismo de redistribución de la riqueza como parte de un modelo que considere que los «Estados cuyos activos *per capita* están por encima del promedio global pagarían al fondo, y aquellos cuyos activos caigan debajo del promedio se beneficiarían del fondo» (Miller 2007, 58).

Thomas Pogge insiste en el hecho de que la pobreza no está enraizada en la cultura ni en las instituciones, sino que la desigualdad es explicada históricamente. Durante la colonia, la riqueza de los países más ricos se incrementó mediante la dominación y la esclavitud. La acumulación de riqueza por parte de una sola nación y el empobrecimiento de otra se han transmitido de una generación a otra creando un mundo basado en desigualdades. La justicia global no puede ignorar las desigualdades económicas entre sociedades ya que la desigualdad es lo opuesto a la justicia, por lo que un modelo de justicia internacional que no combata las desigualdades existentes no podrá conseguir la justicia entre los Estados-naciones (Pogge 1994, 200). Las diferencias económicas son la base del poder político que influye en la política internacional global, y cuya incidencia debilita dramáticamente a los Estados más vulnerables agudizando su dependencia (Pogge 1994, 196). El principio de tolerancia y neutralidad en las relaciones entre los Estados sugerido por Rawls no puede aceptarse, por lo que Pogge insiste en que el respeto por los derechos humanos sea una regla universal. Una sociedad justa y equitativa no debería mantenerse indiferente ni tolerar las injusticias en un país vecino.

Por su parte, los filósofos conocidos como «Cosmopolitas» conciben la humanidad como un todo (Miller 2007, 25), y por ende

priorizan a los individuos y la protección de sus derechos fundamentales sin tomar en cuenta su residencia (Pogge 2008, 356). Consideran que el hecho de tener más oportunidades, riquezas y suerte sólo por pertenecer a un país más estructurado es completamente aleatorio e injusto, por lo cual la compensación por cualquier desigualdad debería tener como meta la justicia (Fabre 2005, 145). No podemos ignorar las situaciones que atraviesan las personas que habitan en otras partes del mundo (Miller 2007, 28).

Charles Beitz se pronuncia sobre la justicia en dos niveles: el nivel internacional y el nivel del individuo. En el primer nivel, cuestiona a Rawls por ignorar la soberanía permanente de los Estados sobre los recursos naturales, y sugiere un principio de justicia distributiva internacional absoluta (Beitz 2008, 29). Para aplicar los principios de la justicia distributiva a nivel internacional, el «velo de la ignorancia debe extenderse a todos los asuntos de ciudadanía nacional» (Beitz 2008, 34). En el segundo nivel, propone lograr la justicia distributiva atribuyendo la posición original a todos los ciudadanos del mundo sin considerar su país de origen. Ningún individuo debería estar orgulloso de tener más talento o más recursos en la medida que su consecución es completamente aleatoria. En suma, mientras los filósofos igualitarios promueven la igualdad entre las naciones y se concentran en la necesidad de mecanismos redistributivos globales (Beitz 2008, 139), los cosmopolitas plantean la justicia individual y la solidaridad a nivel global.

Beitz (2005, 24), apoyando la postura de Pogge, reafirma la necesidad de, no sólo mecanismos de redistribución global, sino además de una estructura internacional que garantice tal distribución imparcialmente. De la misma idea es Nagel (2005), quien señala la necesidad de reflexionar sobre la relación entre equidad, justicia socio-económica y soberanía. La justicia global solo puede alcanzarse mediante una soberanía global, puesto que inevitablemente exige la creación de estructuras globales de poder que inicialmente serían ilegítimas, pero que permitirían alcanzar la justicia y equidad universal. Por su parte, Risse (2012) ofrece una compleja estructura teórica que denomina «internacionalismo pluralista» que, entre otros, señala la importancia de vivir bajo cánones de propiedad que permitan satisfacer nuestras necesidades básicas y, especialmente, las de los pobres. Ello será posible si compartimos la idea de una humanidad universal, una estructura institucional común en la que la presencia del Estado no solo es pragmáticamente sino también moralmente conveniente, y, finalmente, un sistema de comercio justo global (Risse 2012; Wettstein 2014).

Rawls critica las posturas de Pogge y Beitz respecto a la creación de un fondo internacional para la redistribución sin un objetivo o límite máximo. Señala que, dentro de un derecho internacional Westfaliano, este tipo de justicia sólo puede ser fruto de un proyecto consensuado, no un tema contencioso (Heath 2005, 201). Es probable que este convencimiento de Rawls lo haya llevado a excluir a las corporaciones como agentes de justicia global, eximiéndolas así de obligaciones y responsabilidad globales. Como veremos más adelante, las corporaciones generalmente han desarrollado mecanismos voluntarios y autoaplicables que no son obligaciones legales de imperativo cumplimiento frente a las poblaciones afectadas por sus inversiones (Arnold 2013).

Por su parte, Michael Blake lleva el debate más allá mediante el concepto del «deber de la humanidad», por el cual aquéllos que están atravesando dificultades deben recibir ayuda hasta que sus necesidades sean cubiertas. Mediante el concepto del deber de justicia, Blake (2008, 689) apuesta por la institucionalidad proponiendo una estructura (procedimientos, instituciones y normas) que sea justa, equitativa y permanente. Los deberes de humanidad y justicia comprometen a la comunidad global a ayudar a cada país.

Ahora bien, dada la competencia global para la explotación de los recursos naturales que desafía las capacidades regulatorias y el control de los Estados, la soberanía no debería ser un obstáculo para alcanzar la justicia global. A continuación, ofrecemos un análisis de cómo se han desarrollado en los últimos años los principios y las teorías de la justicia global para responder a los conflictos que enfrentan a los Estados-naciones en la competencia desmedida por la explotación de recursos naturales.

2. La relación entre la justicia global y los problemas locales

En el marco de la globalización, los problemas locales se convierten en problemas globales en la medida que su origen y/o consecuencias trascienden las fronteras nacionales (Brincat 2015; Hayward e Iwaki 2016; Martin 2013; Tan 2014). La soberanía estatal ha sido gradualmente erosionada, lo que ha reforzado la interdependencia incremental entre los países (Singer 2002, 2). Por ejemplo, la emigración masiva causada por los conflictos internos y las injusticias demuestran el impacto de las políticas nacionales en la escena internacional. Habermas señalaba las consecuencias de este problema no sólo para las políticas estatales, sino también para lo que conocemos como sociedad nacional (Habermas 2000, 60).

Los Estados-naciones han perdido autonomía frente a fenómenos como el crimen organizado, las drogas y el tráfico de armas, las evasiones fiscales, el libre comercio, la corrupción y la competencia global por la explotación de recursos naturales. La globalización implica una nueva, irrefutable e irreversible organización internacional. Algunos la vislumbran como parte de la necesidad de repensar un Estado planetario, donde se requiera la colaboración internacional para confrontar desafíos globales¹.

De todas las causas que impulsan la justicia global en el liberalismo ético, la erradicación de la pobreza extrema debe ser el fundamento que impulse un modelo adecuado de justicia global distributiva (Iglesias 2005). No obstante, existen problemáticas tales como el cambio climático, la violación de los derechos humanos y los impactos ambientales en contextos de extracción de recursos naturales, que también han sido caracterizadas como globales. Lo anterior, nos lleva a considerar la aplicación de nuevas normas y principios, para encontrar soluciones de justicia global que trasciendan los objetivos meramente distributivos, y que tengan como sujeto principal a la humanidad (Brincat 2015; Chaudhuri 2015; Cimadamore 2016; Clark, Chhotray y Few 2013; Martin 2013; Martin *et al.* 2013; Hayward e Iwaki 2016). En este sentido, los actores o agentes de justicia global como las corporaciones (Arnold 2013), son identificados como causantes activos o pasivos de injusticias que demandan reparación.

2.1. *Los principios para lograr la justicia global*

La reducción de la desigualdad de ingresos global debe ser un requisito para lograr la justicia global. Se trata de un bien común que todas las instituciones, sean nacionales o internacionales, deben proteger y afirmar. Como afirma Nagel, la redistribución de la riqueza es una obligación moral: «la caridad no es suficiente». Es anormal continuar tolerando estas extremas desigualdades que aumentan incesantemente (Nagel 1977, 54-62). Para Buchanan, la

¹ Spector (2015) cuestiona la posibilidad de formar una estructura institucional para hacer efectiva la justicia global porque considera que es mero idealismo. Por su parte, Chaudhuri (2015) es escéptico respecto a la posibilidad de formar una estructura internacional de justicia global distributiva puesto que el nacionalismo que permea a los Estado-naciones puede obstruir su formación. En ese sentido, recomienda que la justicia global no se restrinja a la justicia distributiva, sino que se amplíe a temas supra-nacionales relacionados a la humanidad. En este sentido, véase el capítulo 6 del informe de la CIDH (2020) sobre empresas y derechos humanos.

estructura básica de la justicia global ya existe, y sus normas han sido reconocidas por los Estados (Buchanan 2002, 698). No obstante, el sistema económico internacional debería reformarse para integrar los principios de equidad internacional (Pogge 2008). Este sistema, creado por países industrializados, incluye instituciones internacionales que eventualmente profundizaron las diferencias económicas entre las naciones ricas y pobres. Si bien el Fondo Monetario Internacional (FMI) y el Banco Mundial fueron fundados para fomentar la ayuda económica, los Estados más poderosos que los controlan han impulsado reformas que favorecen sus propias economías (Pogge 2008, 11-13). La Organización Mundial del Comercio ha contribuido a aumentar las injusticias económicas, dado que su modelo «de libre comercio no es comercio justo» (Pogge 2001, 63). El libre comercio causa asimetría durante las negociaciones de los tratados internacionales, puesto que los países más débiles se sienten presionados a firmar convenios que no necesariamente son en su propio beneficio (Miller 2010, 15). Las empresas multinacionales han sido identificadas como los principales agentes que se benefician de las desigualdades, en las relaciones internacionales (Nagel 1977, 102).

El «enfoque de las capacidades» desarrollado principalmente por Martha Nussbaum (1988, 1992 y 2011) y Amartya Sen (2008) completa la teoría de la Justicia Global, dado que considera la importancia de invertir en la capacidad real de las personas y las sociedades para lograr el bienestar (Monnet 2007). Cinco principios son importantes en este enfoque: tratar a cada persona como un fin, centrarse en la elección y la libertad en lugar de los logros, promover valores pluralistas, demostrar una profunda preocupación por las injusticias sociales arraigadas y atribuir una tarea urgente al Estado de cubrir las necesidades fundamentales insatisfechas como la alimentación, vestido y alojamiento (Nussbaum 2000). Generar capacidades que garanticen una mejor calidad de vida, afirmar la dignidad de toda la humanidad independientemente de las condiciones sociales, culturales o políticas, y respetar los derechos humanos para evitar la perpetuación de la miseria (Nussbaum 2000, 15, 84, 111) son pilares de los derechos humanos.

2.2. *Derechos humanos y agentes determinantes para la justicia*

Una vez categorizado el problema como «global», se identifican los agentes responsables de remediar las injusticias, de acuerdo a cinco parámetros (Stanford Encyclopedia of Philosophy 2015). El «poder»: aquellos que tienen la capacidad de influir y cambiar los

procedimientos para luchar contra las injusticias, tales como, Estados, jueces y legisladores. En segundo lugar, la «influencia»: aquellos que trabajan en instituciones públicas, puestos de poder o clases sociales, cuyas decisiones pueden influir en el mercado mundial. En tercer lugar, los «intereses»: aquellos que tienen interés en cambiar las estructuras opresivas tienen la responsabilidad de intervenir para remediar las injusticias. La participación de las víctimas en las reformas es fundamental para que estas respondan adecuadamente a sus necesidades. En cuarto lugar, la «capacidad colectiva»: en algunos casos, las organizaciones colectivas tienen la capacidad y los recursos para contribuir a la resolución de conflictos, como asociaciones estudiantiles, organizaciones religiosas, sindicatos, organizaciones no gubernamentales, etc. En quinto lugar, los «beneficios»: a veces, aquellos que crean injusticia o daño difieren de los que se benefician de ellos. Gobiernos que dan la bienvenida a las empresas multinacionales, se benefician de impuestos y flujo de capital, sin participar directamente en violaciones o injusticias. La identificación de los agentes que están moralmente obligados a participar en las soluciones a problemas tan complejos como son las violaciones de los derechos humanos por parte de las industrias extractivas es importante para establecer su nivel de responsabilidad².

3. Las violaciones contra los derechos humanos y la búsqueda de la justicia global

Como se mencionó anteriormente, el desarrollo de actividades extractivas suele asociarse con violaciones de derechos humanos y ambientales (Manirabona y Vega 2019). Numerosos casos ilustran esta situación inaceptable que se reproduce en diversos continentes. En el año 2008 dos derrames consecutivos de petróleo, provenientes de las operaciones de la compañía Shell, devastaron las tierras de una comunidad nigeriana de 69.000 habitantes en Bodo, Ogoni. Shell no limpió ni restauró la capa freática ni las tierras agrícolas afectadas. Aún

² Según David Miller (2001, 453), hay cinco formas de establecer la responsabilidad, o la obligación de ayudar o de intervenir, en la solución de un problema de tan importante índole: la obligación moral de ayudar a una persona necesitada, la obligación resultante de una relación causal, la obligación de intervenir cuando se demuestra que se ha obtenido un beneficio de una situación de vulnerabilidad a pesar de no haber identificado la relación causal, la capacidad de ayudar o de asistir, y la cultura arraigada en la comunidad que crea obligaciones morales de asistencia (Miller 2001, 453).

más, la compañía ofreció US\$5,000 dólares a la comunidad, 50 sacos de arroz, frijoles, azúcar, tomates y aceite de maní, oferta que el jefe de la comunidad rechazó por considerarla una burla. Como veremos, en febrero 2021 la Corte Suprema de Inglaterra aceptó resolver el caso en su propia jurisdicción (Laville y Akinwotu 2021). En la provincia de Orellana, Ecuador, la empresa ecuatoriana-italiana AGIP Oil aseguró que había llegado a un acuerdo con el pueblo Waorani para perforar pozos de petróleo en sus tierras a cambio de tres quintales de arroz, tres onzas de azúcar, tres sacos de sal, dos pelotas de fútbol, etc. (Saavedra 2011, citado en Urteaga-Crovetto 2018). Las causas de estas situaciones de vulnerabilidad son atribuidas, en parte, a la existencia de gobiernos débiles e incapaces de promover y proteger los derechos humanos (Bannon y Collier 2003, 25), que prefieren cautelar los derechos de las empresas transnacionales dado que estas actividades son sumamente lucrativas (Urteaga-Crovetto 2012, 103-128). Por lo demás, en la mayoría de los casos se ha comprobado que estos ingresos no se distribuyen equitativamente entre la población local, generando conflictos (Bannon y Collier 2003, 4).

En vista de las múltiples violaciones de los derechos humanos relacionadas con las actividades extractivas, se han adoptado diferentes instrumentos de promoción y protección de los derechos humanos entre las empresas, tales como, los *Voluntary Principles on Security and Human Rights* (2000). Aunque el respeto de este conjunto de principios sea voluntario, Simons y MacLkin (2014) han señalado que el «derecho blando» (*soft law*) educa a las personas, crea conciencia sobre los impactos y consecuencias de las actividades extractivas, y promueve el respeto de los derechos humanos. Algunas empresas se han comprometido a adoptar estas prácticas; sin embargo, la falta de transparencia sobre su implementación no garantiza que realmente se apliquen los mejores estándares (Simmons y Macklin 2014, 150). Como resultado, la responsabilidad frente a las víctimas de los conflictos se diluye o evade (Reiter 2011, 159).

Diferentes iniciativas han tratado de proponer soluciones frente a este tipo de violaciones: la responsabilidad social corporativa, la adopción de códigos de conducta voluntarios como aquellos sobre Responsabilidad Social Empresarial o Corporativa y los Principios del Ecuador, entre otros. Instituciones que van desde la Organización Internacional del Trabajo hasta el Banco Interamericano de Desarrollo y el Banco Mundial, han adoptado normas para prevenir que las empresas violen los derechos humanos y los derechos ambientales. Algunas guías no vinculantes han sido fundamentales para establecer parámetros para el comportamiento de las multinacionales en lo que

respecta a las comunidades, como los *Voluntary Principles on Security and Human Rights* (2000), *the UN Global Compact* y los *Guiding Principles on Business and Human Rights*. Estos principios son producto de la labor impulsada por John Ruggie, y fueron adoptados por el Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas en junio de 2011. Su objetivo es implementar y poner en práctica el marco de las políticas de las Naciones Unidas que datan de 2008, conocidas como *Protect, Respect and Remedy* (UN 2008). De conformidad con los principios voluntarios, esta política desarrolla un marco para la protección universal mediante compromisos diplomáticos que tienen como objetivo persuadir, tanto a las empresas como a los Estados, para que respeten normas mínimas de comportamiento. Tres parámetros son esenciales para esta política: los Estados deben proteger los derechos fundamentales individuales y colectivos, las empresas deben tener la responsabilidad social de respetar los derechos humanos, y deben existir mecanismos accesibles para las víctimas cuyos derechos humanos son violados por las empresas o actividades extractivas. Vale la pena señalar que, para las corporaciones, la mayoría de estas normas son hasta la fecha esencialmente voluntarias. Nuestra propuesta se enmarca en la integración tanto a nivel nacional como mundial de una serie de principios vinculantes de justicia global, cuya aplicación y respeto puedan contribuir a resolver tan complejo problema.

Las reflexiones sobre la justicia global distributiva son imperativas para entender las limitaciones que tienen los mecanismos de resolución de conflictos unilaterales, basados exclusivamente en criterios redistributivos o compensatorios³. El mecanismo llamado *operational level grievance mechanism* (mecanismo de quejas de nivel operativo), creado por las empresas extractivas para buscar una solución final a las reclamaciones (Knuckey y Jenkin 2015) se ha implementado en áreas donde se produjeron graves abusos de derechos humanos en concesiones mineras. En la mina de oro *Porgera Joint Venture* en Papúa Nueva Guinea, Barrick Gold ofreció remediación monetaria a más de 200 mujeres por abusos sexuales ocurridos en el ámbito de la mina, quienes recibieron una compensación financiera a cambio de su renuncia a su derecho a la justicia para demandar a Barrick (Knuckey y Jenkin 2015). Este mecanismo, tal como ha sido usado en algunos casos, socava el derecho a la justicia, la necesidad de establecer la responsabilidad penal de la empresa, y desplaza los esfuerzos

³ Para una crítica de un concepto de justicia reducido al ámbito distributivo en conflictos ambientales, véase Kuehn (2000) y Atapattu (2018).

estatales para mejorar los procesos de remediación. Habida cuenta de la asimetría incontrastable entre las empresas y las comunidades afectadas, este mecanismo debería someterse a un mayor escrutinio desde un enfoque de derechos humanos, y a estrictas salvaguardias como las propuestas por las Naciones Unidas. Debido a este tipo de casos, la CIDH (2020, 75-6) ha señalado lo siguiente:

La CIDH y su REDESCA toman nota de que la existencia de mecanismos alternativos a los judiciales puede facilitar la rendición de cuentas de las empresas y una debida reparación a las víctimas desde etapas tempranas. Sin embargo, si bien en muchos casos pueden actuar como complemento de aquellos mecanismos judiciales, no son asimilables o sustitutos de estos últimos, por lo que la existencia de los primeros no reemplazará la protección judicial que sea requerida según el caso concreto.

En el mismo sentido, el Comité DESC ha manifestado sobre dichos mecanismos extrajudiciales que son un recurso efectivo para las víctimas, siempre que los Estados aseguren que tales mecanismos reúnan al menos las características de garantía indicadas en los Principios Rectores de Naciones Unidas sobre la materia, como son accesibilidad, predictibilidad, transparencia y equidad (CIDH 2020, 75-6). No obstante, la responsabilidad de las empresas que trasgreden derechos humanos sigue siendo esquivada para los sistemas universal y regionales de los Derechos Humanos, lo que redundará en injusticias globales para comunidades locales.

Con base en un análisis cualitativo de los casos sobre empresas multinacionales en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, Londoño-Lázaro, *et al.* (2017) encuentran que las obligaciones que impone la Corte a los Estados provienen principalmente de instrumentos internacionales de *soft law* (p.ej. *United Nations Guiding Principles on Business and Human Rights*), mientras otras obligaciones pretenden regular su conducta con buenas prácticas o debida diligencia (consulta⁴, entre otros). Ello puede determinar la ineficiencia de este órgano jurisdiccional debido al carácter no imperativo de algunas responsabilidades que se adjudican a las empresas y a la conducta inescrupulosa de muchas de estas últimas.

Otros autores proponen transformar los códigos de conducta en leyes de imperativo cumplimiento (Cuzacq 2012). Se ha llegado

⁴ Para una visión crítica sobre el funcionamiento del derecho a la consulta previa, véase Urteaga-Crovetto (2018).

incluso a proponer la responsabilidad penal de una corporación frente a violaciones de los derechos humanos, compromiso de un Grupo de Trabajo de las Naciones Unidas. Por un lado, este grupo desarrolla guías dirigidas a los gobiernos para exigir e implementar buenas prácticas de las industrias extractivas, que incluyen el enfoque basado en derechos humanos, enfatizando especialmente la participación en la adopción de decisiones⁵, la responsabilidad y la rendición de cuentas (Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo 2018). Por otro lado, desde el enfoque de los Objetivos de Desarrollo Sostenible, se recogen buenas prácticas relacionadas con la prevención y mitigación del deterioro ambiental (Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo 2018, ONU y UE, 2010, Woods *et al.* 2017).

La ONU está evaluando la posibilidad de que las empresas multinacionales sean directamente responsables de las violaciones de los derechos humanos (López 2018). Su objetivo es elaborar una convención internacional vinculante que impida que las empresas seleccionen regiones más complacientes en términos de regulación (Office of the High Commissioner s.f.). Considerando que los derechos humanos tienen un carácter *erga omnes*, la obligación de protección y de respeto de los derechos fundamentales se extendería a todos los actores involucrados: empresas, Estados, comunidades y también activistas, evitando así la impunidad. En el continente americano se propone la judicialización de las empresas que incurran en violaciones a los derechos humanos y sus aliados transformando principios como la debida diligencia en una obligación legal que prevenga la transgresión de los derechos humanos (Gos 2016; Woods *et al.* 2017). La Comisión Interamericana de Derechos Humanos (2020), en su informe sobre Empresas y Derechos Humanos, esclarece no sólo los deberes internacionales de los Estados en materia de derechos humanos, sino también las consecuencias que pueden enfrentar las empresas responsables de violaciones.

Recientemente, Canadá ha creado una oficina encargada de recibir denuncias sobre las violaciones de derechos humanos cometidas por empresas extractivas canadienses en otros países, al igual que un órgano consultivo de múltiples partes interesadas para gestionar las

⁵ Véase la Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo presentada el 14 de octubre de 2020, que modifica el reglamento de la Comisión Europea No. 1367/2006 y del Consejo del 6 de setiembre de 2006, relativo a la aplicación a las instituciones, y a los organismos comunitarios de las disposiciones del Convenio de Aarhus sobre el acceso a la información, la participación del público en la toma de decisiones y el acceso a la justicia en materia de medio ambiente.

reclamaciones contra las empresas canadienses⁶. Cabe notar que el rol del Ombudsman en responsabilidad social, como lo han denominado, ha sido criticado por la falta de claridad en sus funciones, al igual que por la ausencia de independencia frente al gobierno canadiense, encargado de su nombramiento y remoción (La Presse canadienne 2019)⁷.

A pesar de los esfuerzos desplegados por instancias internacionales como la Organización de las Naciones Unidas y las instituciones del Sistema Interamericano de Derechos Humanos para responder a los impactos de las industrias extractivas, los desafíos parecen sugerir que la solución pasa por profundizar la noción de responsabilidad global de las empresas y los Estados, y evaluar la eficiencia de las estructuras institucionales internacionales. Del mismo modo, los movimientos sociales, así como la academia abogan por la aplicación de normas extraterritoriales que vinculan a las empresas con las leyes de su país de origen en respuesta a sus acciones en comunidades extranjeras (Manirabona 2019; Woods *et al.* 2017). Esta solución parece haber tenido eco en el caso de Shell en Nigeria, dado que en febrero 2021 la Corte Suprema de Inglaterra aceptó recibir en su propia jurisdicción la demanda relacionada con el caso de derrames de petróleo de Shell (Laville y Akinwotu 2021). Ello refleja, en parte, la crítica jurídica que se desprende de la reflexión de algunos filósofos progresistas sobre la necesidad de una institucionalidad global para lograr la justicia global. Una propuesta en ese sentido sugiere que la figura jurídica de la excepción de falta de jurisdicción, para eximir de responsabilidad a los Estados de origen de las empresas transnacionales que transgreden los derechos humanos en un ámbito específico, no debe ser aplicable entre Estados. Aún más, si aquellos Estados pertenecen a un mismo sistema de protección de los derechos humanos, en la medida que comparten un rango de valores dentro de una estructura institucional, ello los hace responsables internacionalmente frente a las prácticas violatorias de sus empresas (Molina-Portilla 2016). Un razonamiento similar yace en la idea de «comunidad política de justicia» basada en la humanidad, que alude a la forma cómo los delitos contra la humanidad

⁶ Véase Global Affairs Canada (s.f.), *Multi-stakeholder Advisory Board on Responsible Business Conduct Abroad*. http://www.international.gc.ca/trade-agreements-accords-commerciaux/topics-domaines/other-autre/advisory_body-groupe_consultatif.aspx?lang=eng. Ver también <https://www.international.gc.ca/trade-agreements-accords-commerciaux/topics-domaines/other-autre/faq.aspx?lang=eng>

⁷ Se puede consultar la página web de la Oficina del Ombudsman en el siguiente enlace: https://core-ombuds.canada.ca/core_ombuds-ocre_ombuds/index.aspx?lang=eng. Véase también, Comité québécois femmes et développement (s.f.).

y el propio Derecho Penal Internacional han contribuido a reforzar esta «comunidad política de justicia» trascendiendo el concepto de soberanía de los Estados (Bernal-Bermúdez 2014). En ese sentido, el juez Kale (2009) propone que, en el caso de crímenes universales, como los delitos de corrupción, la jurisdicción debería ser global. Es decir, cualquier país podría ejercer jurisdicción, capturar y juzgar a los acusados, y de ser hallados culpables, sancionarlos. Finalmente, los estándares del sistema Interamericano de Derechos Humanos sobre la responsabilidad de las corporaciones en sus países de origen por la violación de los derechos humanos en ámbitos locales pueden ser de utilidad con los ajustes ya mencionados (Amaral y Palacio 2018). Es ahora el momento de pasar de la conciencia a la acción con el fin de lograr verdaderamente la justicia global.

Conclusión

A lo largo de este debate nos hemos preguntado en qué medida el concepto de justicia global puede contribuir a comprender y resolver mejor los conflictos socioambientales. La ecuación que vincula la idea del desarrollo con la práctica de las industrias extractivas ha sido puesta en duda, en la medida que las violaciones de los derechos humanos y ambientales se generalizan y quedan en la impunidad. Las discusiones sobre la justicia global planteadas por la filosofía política contemporánea inciden sobre tres ejes de discusión que pueden iluminar varias dimensiones de los conflictos socioambientales y las violaciones de los derechos humanos: el marco axiológico que fundamenta el concepto de justicia global, el carácter espacial de los conflictos socioambientales, la necesidad de una institucionalidad, normatividad y sanción de carácter global y la responsabilidad por las violaciones de derechos humanos.

Un primer eje que aporta a la comprensión y solución de conflictos socioambientales tiene relación con el tipo de justicia global y el paradigma axiológico que debe sostener este concepto. Por encima de la utilidad pragmática del concepto de justicia global para la problemática socioambiental, destacamos el potencial explicativo del concepto de justicia global sobre las causas de los conflictos socioambientales y la violación de los derechos humanos vinculados a desbalances distributivos a nivel global. Si bien los debates que desarrollan Rawls y sus críticos orbitan sobre la justicia distributiva como aspecto central en la problemática ambiental, las múltiples dimensiones de los conflictos por los recursos y la naturaleza convierten

en insuficiente esta concepción. Ello ha sido comprobado en algunos conflictos socioambientales que incluyeron violaciones a los derechos humanos, en los que se aplicaron mecanismos voluntarios de las empresas extractivas, centrados exclusivamente en una dimensión material. En ese sentido, un concepto de justicia global debe trascender el paradigma antropocéntrico distributivo, para recoger las preocupaciones interculturales y transgeneracionales sobre el ecosistema. La trascendencia global de estas reivindicaciones, a su vez, evitaría preocupaciones relacionadas con la identidad, el nacionalismo y la dependencia de países pobres que podrían sabotear la vigencia de la justicia global. Preguntarse por valores y principios como la dignidad, la equidad, la redistribución, el desarrollo, la igualdad de oportunidades, la propiedad, la participación, la representación, el reconocimiento, entre otros, tiene sentido sólo si están interrelacionados con la solidaridad transgeneracional, la integridad ecológica y el bienestar de la relación sociedad-naturaleza.

En el segundo eje relativo al carácter espacial de los conflictos, la discusión de la filosofía sobre la justicia global nos remite a tres ámbitos: el del individuo, el del Estado y el internacional. Los conflictos socioambientales entendidos como relaciones sociales respecto a la naturaleza, simbólicas y materiales, opuestas e inequitativas, implican violaciones a los derechos humanos que vinculan los ámbitos antes mencionados. En ese sentido, para la resolución de los conflictos y el establecimiento de las responsabilidades por la transgresión de los derechos humanos, la justicia global debe tener como norte el espacio transnacional.

Finalmente, el tercer eje de discusión asociado a la responsabilidad por las injusticias y la necesidad de una institucionalidad y normatividad global requiere tomar en cuenta la perspectiva multiescalar. En ese sentido, los teóricos de la justicia global señalan la necesidad de establecer estructuras supranacionales que promuevan la democracia y el respeto de los derechos humanos, haciendo imprescindible la participación y la adopción colectiva de decisiones. Los académicos que advierten sobre las deficiencias de los mecanismos existentes en los sistemas de derechos humanos –particularmente, en la determinación y judicialización de las responsabilidades por violaciones a los derechos humanos– consideran imprescindible redefinir las responsabilidades a la luz de un concepto de justicia global y del carácter «glocal» de los conflictos socioambientales que trasciende los límites subnacionales. En la actualidad los organismos internacionales de los derechos humanos vienen explorando diversos mecanismos voluntarios y de *soft law* para la regulación de las industrias extractivas en espacios institucionales

internacionales, aunque su incapacidad para hacer efectiva la responsabilidad corporativa y su preocupación centrada en la justicia distributiva suele obliterar otras dimensiones de la justicia ineludibles para las víctimas. Algunas propuestas para prevenir conflictos y establecer la responsabilidad corporativa frente a la trasgresión de derechos humanos, reclaman el fortalecimiento de ámbitos regionales donde los Estados no solo comparten valores comunes, sino también instrumentos normativos internacionales y regionales. La contribución de un concepto integral de justicia global, que trascienda espacios y materias particulares, puede efectivamente contribuir a la comprensión y la prevención los complejos conflictos socioambientales actuales, en la perspectiva de proteger y garantizar la vigencia de los derechos humanos.

Bibliografía

- Abumere, Frank. 2015. *Different perspectives on global justice: a fusion of horizons*. Bielefeld: Universitätsbibliothek.
- Amaral, Amaral do y Viviana Palacio. 2018. «Human rights and extractive industries in Latin America: what responsibility of corporations and their States of origin for human rights violations in the Inter-American Human Rights System?». *Revista de Direito Internacional* 15, n. 2: 50-71.
- Arnold, Denis. 2013. «Global justice and international business». *Business Ethics Quarterly* 23, n. 1: 125-143.
- Atapattu, Saman 2018. «Extractive industries and inequality: intersections of environmental law, human rights, and environmental justice». *Arizona State Law Journal* 50, n. 2: 431-454.
- Auty, Richard. 1993. *Sustaining development in mineral economies: The resource curse thesis*. Nueva York: Routledge.
- Bannon, Ian y Paul Collier. 2003. «Natural resources and conflict: what we can do», en *Natural resources and violent conflict, options and actions*, dirigido por Ian Bannon y Paul Collier, 1-17, Washington: The World Bank.
- Barry, Brian. 1995. *Why social justice matters*. Cambridge: Polity Press.
- Beitz, Charles. 2005. «Cosmopolitanism and global justice». *The Journal of Ethics* 9: 11-27.
- Beitz, Charles. 2008. «Justice and international relations» en *Global Justice, Seminal Essays*, editado por Thomas Pogge y Darrel Moellendorf, 21-48, St. Paul, MN: Paragon House.
- Bernal-Bermúdez, Laura. 2014. «Crimes against humanity: global justice and the human rights discourse». *Vniversitas* 129: 17-38.
- Blake, Michael. 2008. «Distributive justice, state coercion, and autonomy» en *Global Justice, Seminal Essays*, vol. 1, editado por Thomas. Pogge y Darrel. Moellendorf, 657-696, St. Paul, MN: Paragon House.

- Brincat, Shannon. 2015. «Global climate change justice: From Rawls' law of peoples to Honneth's conditions of freedom». *Environmental Ethics* 37, n. 3: 277-305.
- Buchanan, Allen. 2002. «Rawls's laws of people: rules for a vanished Westphalian world», *Ethics* 110, n. 4: 697-721.
- Chaudhuri, Basudeb. 2015. «Identity, nations and the requirements of global justice: limits of the debate in democratic politics». *Journal of Interdisciplinary Economics* 27, n. 2: 129-151.
- Cimadamore, Alberto. 2016. «Global justice, international relations and the sustainable development goals' quest for poverty eradication». *Journal of International and Comparative Social Policy* 32, n. 2: 131-148.
- Clark, Nigel, Vasudha. Chhotray y Roger Few. 2013. «Global justice and disasters». *Geographical Journal* 179, n. 2: 105-113. <https://doi.org/10.1111/geoj.12005>
- Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH). 2015. *Pueblos indígenas, comunidades afrodescendientes y recursos naturales: Protección de derechos humanos en el contexto de actividades de extracción, explotación y desarrollo*. Washington, DC: Organización de Estados Americanos, Comisión Interamericana de Derechos Humanos.
- Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH). 2020. *Empresas y derechos humanos: Estándares interamericanos*. Washington, DC: Relatoría Especial Sobre Derechos Económicos Sociales Culturales y Ambientales. REDESCA. Acceso el 2 de febrero del 2021. <http://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/EmpresasDDHH.pdf>
- Comisión Internacional de Juristas. 2016. *Industrias extractivas, Derechos Humanos y conflictos sociales en Perú Informe de misión*. Acceso el 10 de febrero 2021. <https://www.icj.org/wp-content/uploads/2016/03/Peru-DESC-extractives-Publications-Reports-Facts-Finding-Mission-Report-2016-SPA.pdf>
- Comité québécois femmes et développement (s.f.). *L'impact de l'industrie minière et énergétique sur les droits des femmes*. AQOCI. Acceso el 7 de febrero 2021. https://aqoci.qc.ca/wp-content/uploads/2015/03/pdf_impact_de_l_industrie_miniere_sur_les_droits_des_femmes_particulierement_autochtones_-_cdhal_et_faq.pdf
- Cuzacq, Nicolas. 2012. *Le cadre normatif de la RSE, entre Soft Law et Hard Law*, Acceso el 7 de febrero 2021. <https://hal.archives-ouvertes.fr/hal-00881860/document>
- Fabre, Cecile. 2005. «Global distributive justice: An egalitarian perspective». *Canadian Journal of Philosophy* 31: 139-164.
- Flores, Imer. 1999. «El liberalismo igualitario de John Rawls, Cuestiones constitucionales. Revista Mexicana de Derecho Constitucional 1: 86-122.
- Global Affairs Canada. 2018. *Multi-stakeholder advisory board on responsible business conduct abroad*, Acceso el 15 de febrero 2021. http://www.international.gc.ca/trade-agreements-accords-commerciaux/topics-domaines/other-autre/advisory_body-groupe_consultatif.aspx?lang=eng.

- Gos, Tatiana. 2016. «La 'responsabilidad de respetar' los Derechos Humanos y el establecimiento del deber de debida diligencia como una obligación legal para las industrias extractivas: desafíos y oportunidades en Las Américas», *American University International Law Review* 32, n. 4: 860-893. Acceso el 9 de febrero 2021. <http://digitalcommons.wcl.american.edu/auilr/vol32/iss4/6>
- Habermas, Jürgen. 2000. *Après l'État-nation : une nouvelle constellation politique*. Francfort-sur-le-Main: Fayard.
- Hayward, Tim. y Yukinori. Iwaki. 2016. «Had we but world enough, and time: integrating the dimensions of global justice». *Critical Review of International Social and Political Philosophy* 19, n. 4: 383-399.
- Heath, Joseph. 2005. «Rawls on global distributive justice: a defense». *Canadian Journal of Philosophy* 31: 193-226.
- Ide, Tobias. 2016. «Toward a constructivist understanding of socio-environmental conflicts», *Civil Wars* 18, n. 1: 69-90, DOI: 10.1080/13698249.2016.1144496
- Iglesias, Marisa. 2005. *Justicia global y derechos humanos: hacia una ética de las prioridades*. Madrid: Universidad Autónoma de Madrid. Acceso el 12 de octubre de 2016. https://www.uam.es/otros/afduam/pdf/9/041_070%20marisa%20iglesias.pdf
- Kale, Ndiva Kofele. 2009. «Economic Crimes and International Justice: Elevating Corruption to the Status of a Crime in Positive International Law». Paper presented at the *Symposium on Corruption and its Implications for Human Rights*. Centre for Human Rights and Democracy in Africa Alliance Franco-Camerounaise Center. Buea, 25 June.
- Knuckey, Sarah y Eleanor Jenkin. 2015. «Company-created remedy mechanisms for serious human rights abuses: a promising new frontier for the right to remedy?», *The International Journal of Human Rights* 19, n. 6: 801-827, DOI: 10.1080/13642987.2015.1048645
- Kuehn, Robert R. 2000. «A taxonomy of environmental justice», *The University of Alabama School of Law* 30: 10.681-10.793. Acceso el 15 de febrero 2021. <https://ir.lib.uwo.ca/cgi/viewcontent.cgi?article=1137&context=aprci>
- La Presse Canadienne. 2019. «Ottawa nomme un premier ombudsman de l'entreprise responsable, sans définir ses pouvoirs». *Radio Canada*. 8 de abril. Acceso el 15 de febrero 2021. <https://ici.radio-canada.ca/nouvelle/1163213/ottawa-nomme-premiere-ombudsman-entreprise-responsable>
- Laville, Sandra y Emmanuel Akinwotu. 2021. «Nigerians can bring claims against Shell in UK, supreme court rules». *The Guardian*. 12 de febrero. Acceso el 15 de febrero 2021. <https://www.theguardian.com/business/2021/feb/12/nigeria-communities-can-bring-claims-against-shell-uk-supreme-court-rules>
- L'Écuyer, René. 1990. *Méthodologie de l'analyse développementale de contenu*. Québec: Presses de l'Université du Québec.
- Li, Fabiana. 2015. *Unearthing conflict: corporate mining, activism, and expertise in Peru*. Durham: Duke University Press.

- Londoño-Lázaro, María Carmelina, Ulf Thoene y Catherine Pereira-Villa. 2017. «The Inter-American court of human rights and multinational enterprises: towards business and human rights in the Americas?», *Law & Practice of International Courts & Tribunals* 16, n. 3: 437-463. <https://doi-org.ezproxybib.pucp.edu.pe/10.1163/15718034-12341360>.
- López, Carlos. 2018. «The road towards a legally-binding instrument in regard to corporations and human rights: from corporate social responsibility to the corporations legal responsibility for human rights violations?», *International Commission of Jurists*, Acceso el 8 de febrero 2021. <http://opiniojuris.org/2018/07/23/towards-an-international-convention-on-business-and-human-rights-part-i/>
- Manirabona, Amissi. 2019. «Toward barrier removal for transnational human rights litigation in Canadian courts», en *Extractive Industries and Human Rights in an Era of Global Justice: New Ways of Resolving and Preventing Conflicts*, editado por Amissi Manirabona y Yenny Vega, 39-74, Montreal: Lexis Nexis.
- Manirabona, Amissi y Yenny Vega. ed. 2019. *Extractive industries and human rights in an era of global justice: new ways of resolving and preventing conflicts*, Montreal: Lexis Nexis.
- Martin, Adrian 2013. «Global environmental in/justice, in practice: introduction». *Geographical Journal* 179, n. 2: 98-104.
- Martin, Adrian, Shawn McGuire y Sian Sullivan. 2013. «Global environmental justice and biodiversity conservation». *Geographical Journal* 179, n. 2: 122-131.
- Martinez-Allier, Joan. 2002. *The environmentalism of the poor. A study of ecological conflicts and valuation*, Cheltenham, UK; Northampton, MA: Edward Elgar.
- Martinez-Alier, Joan y Mariana Walter. 2016. «Social metabolism and conflicts over extractivism», en *Environmental governance in Latin America*, editado por Fabio de Castro, Barbara Hogenboom y Michiel Baud, 58-85. Londres: Palgrave Macmillan.
- Miller, David. 2001. «Distributing responsibilities», *Journal of Political Philosophy* 9, n. 4: 453-471.
- Miller, David. 2007. *National responsibility and global justice*. Nueva York: Oxford University Press.
- Miller, Richard. 2010. *Globalizing justice: The ethics of poverty and power*. Nueva York: Oxford University Press.
- Molina-Portilla, Diana M^a. 2016. «Sistema Interamericano, empresas transnacionales mineras y estados de origen: improcedencia de la excepción de falta de jurisdicción entre estados miembros», *International Law, Revista Colombiana de Derecho Internacional* 29: 57-92. <http://dx.doi.org/10.11144/Javeriana.il.14-29.siet>
- Monnet, Eric. 2007. «La théorie des 'capabilities' d'Amartya Sen face au problème du relativisme». *Tracés, Revue de Sciences humaines* 12: 1-14. Acceso el 2 de marzo 2021. <https://doi.org/10.4000/traces.211>

- Nagel, Thomas. 1977. «Poverty and food: why charity is not enough», en *Food policy: The responsibility of the United States in the life and death choices*, editado por Peter G. Brown y Henry Shue, 54-62. Nueva York: The Free Press.
- Nagel, Thomas. 2005. «The problem of global justice». *Philosophy & Public Affairs* 33, n. 2: 113-147.
- Nussbaum, Martha. 1988. «Nature, functioning and capability: Aristotle on political distribution». *Oxford Studies in Ancient Philosophy* 6: 145-184
- Nussbaum, Martha. 1992. «Human functioning and social justice: In defense of Aristotelian essentialism», *Political Theory* 20, n. 2: 202-246.
- Nussbaum, Martha. 2000. *Women and human development: The capabilities approach*, Cambridge: Cambridge University Press.
- Nussbaum, Martha. 2011. *Creating capabilities*. Cambridge, MA: Harvard University Press.
- Office of the High Commissioner, Human Rights (s.f.) *Working Group on transnational corporations and other business enterprises with respect to human rights*. Acceso el 5 de febrero de 2021. <https://www.ohchr.org/EN/HRBodies/HRC/WGTransCorp/Pages/IGWGOntnc.aspx>
- ONU y UE. 2010. *Industrias extractivas y conflicto: Kit de herramientas y orientación para la prevención y gestión de conflictos de tierras y recursos naturales*. New York, Equipo Marco Interinstitucional para la Acción Preventiva de la ONU.
- Peluso, Nancy L. y Michael Watts. 2001. «Violent environments» en *Violent Environments*, editado por Nancy L. Peluso y Michael Watts, 3-38, Ithaca: Cornell University Press.
- Pogge, Thomas y Darrel Moellendorf. 2008. *Global Justice, Seminal Essays*, vol. 1. Saint Paul, MN: Paragon House.
- Pogge, Thomas. 1994. «An egalitarian law of people». *Philosophy and Public Affairs* 23, n. 3: 195-224.
- Pogge, Thomas 2008. *World poverty and human rights: Cosmopolitan responsibilities and reforms*, 2º ed. Cambridge: Polity.
- Pogge, Thomas 2001. «Eradicating systemic poverty: Brief for a global resources dividend», *Journal of Human Development* 2, n. 1: 2-29.
- Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo. 2018. *Buenas prácticas de extracción: Una Guía para que Gobiernos y asociados puedan integrar el medio ambiente y los derechos humanos en la gobernanza del sector minero*. Acceso el 8 de febrero 2021. <https://www.undp.org/content/dam/undp/library/Sustainable%20Development/Environmental-Governance-Project/UNDP-MINING%20Summary%20Report%20ES.pdf>
- Rawls, John. 1971. *A Theory of Justice*. Cambridge, MA: Harvard University Press.
- Rawls, John. 2001. *The Law of Peoples*. Cambridge, MA: Harvard University Press.
- Rawls, John. 2006. *Paix et démocratie : Le droit des peuples et la raison publique*. Montréal: Boréal.

- Reiter, Sandra 2011. «Moral loopholes in the global economic environment: why well-intentioned organizations act in harmful ways». *Éthique et économique/Ethics and Economics* 8, n. 1: 154-167. Acceso el 9 de febrero 2021. <http://ethique-economique.net/>
- Renaut, Alain. 2013. *Un monde juste est-il possible?* Paris: Stock.
- Risse, Mathias 2012. *On global justice*. Princeton: Princeton University Press.
- Sawyer, Suzana y Edmund T. Gómez. eds. 2012. *The politics of resource extraction. Indigenous peoples, multinational corporations, and the State*. Londres: Palgrave Macmillan, UNRISD.
- Sen, Amartya. 2008. «Equality of what?» en *Global Justice, Seminal Essays*, editado por Thomas Pogge y Darrel Moellendorf. 61-82, Saint Paul, MN: Paragon House.
- Simmons, Penelope y Audrey Macklin. 2014. *The governance gap: Extractive industries, human rights, and the home state advantage*. Abingdon: Routledge.
- Singer, Peter. 2002. *One world: The ethics of globalization*. New Haven: Yale University Press.
- Soros, George. 2007. «What is the problem with natural resource wealth?», en *Escaping the Resource Curse*, editado por Macartan Humphreys, Jeffrey D. Sachs y Joseph E. Stiglitz, 1-20. Nueva York: Columbia University Press.
- Spector, Horacio. 2015. «Two conceptions of justice and the dystopia of global justice». *San Diego Law Review* 52, n. 5: 1077-1121.
- Stanford Encyclopedia of Philosophy. 2015. «What global duties do we have?». *Global Justice*, Acceso el 12 de enero 2021. <https://plato.stanford.edu/entries/justice-global/>
- Svampa, Maristella. 2019. *Neo-extractivism in Latin America: Socio-environmental conflicts, the territorial turn, and new political narratives*. Cambridge: Cambridge University Press. doi:10.1017/9781108752589
- Tan, Kok-Chor. 2014. «Why global justice matters». *Journal of Global Ethics* 10: 128-134.
- Tzevelekos, Vassilis. 2014. «Reconstructing the effective control criterion in extraterrestrial human rights breaches: Direct attribution of wrongfulness, due diligence, and concurrent responsibility». *Michigan Journal of International Law* 36: 129-178.
- United Nations Global Compact (s.f.) *El poder de los principios*. Acceso el 7 de febrero 2021. <http://www.unglobalcompact.org>
- United Nations. 2008. *Protect, respect and remedy: A framework for business and human rights*, Report of the Special Representative of the Secretary-General on the issue of human rights and transnational corporations and other business enterprises, UN Doc.A/HRC/8/5. Acceso el 15 de enero 2021. <https://www.business-humanrights.org/sites/default/files/reports-and-materials/Ruggie-protect-respect-remedy-framework.pdf>.
- Urteaga-Crovetto, Patricia. 2012. «The broker state and the 'inevitability' of progress: Impacts of the Camisea Project on Indigenous People in Peru», en *The Politics of Resource Extraction. Indigenous Peoples, Multinational*

- Corporations and the State*, editado por Suzana Sawyer y Edmund T. Gómez, 103-128. New York. Palgrave-MacMillan.
- Urteaga-Crovetto, Patricia. 2019. «Rituals for dispossession: Indigenous Peoples, oil and negotiations in the Peruvian northern Amazon basin». En *Extractive industries and human rights in an era of Global Justice. New ways of resolving and preventing conflicts*, editado por Manirabona, Amissi y Yenny Vega Cardenas, 267-296, Toronto: LexisNexis.
- Urteaga-Crovetto, Patricia. 2018. «Implementation of the right to prior consultation in the Andean countries. A comparative perspective». *Journal of Legal Pluralism and Unofficial Law*, 50-1: 7-30. Acceso el 5 de febrero de 2021. DOI: 10.1080/07329113.2018.1435616
- Villey, Michel. 1986. *Philosophie du droit*. Paris: Dalloz.
- Voluntary Principles on Security and Human Rights (2000). *The voluntary principles initiative*. Acceso el 7 de marzo 2021. <https://www.voluntaryprinciples.org/>
- Wettstein, Florian. 2014. «On global justice». *Business Ethics Quarterly* 24, n. 4: 627-630. DOI: 10.5840/beq201424421.
- Woods, Cindy, Katharine Valencia y Daniel Cerqueira. 2017. *Industrias extractivas y planes nacionales de acción (PNAs) sobre empresas y derechos humanos*. Washington DC: Icar. Acceso el 15 de febrero de 2021. http://www.dplf.org/sites/default/files/final_icar_dplf_extractive_sector_naps_guidance_espanol_final_reformatted_bn_kv.pdf.

Niños, niñas y adolescentes migrantes venezolanos en Perú: atrapados entre dos marcos jurídicos de protección y de exclusión

Venezuelan children and adolescent migrants in Peru: caught between two legal frameworks of protection and exclusion

Dánae Rivadeneyra Yriarte
Unité de Recherche Migrations et Sociétés - Université de Paris
derivadeneyra@gmail.com

doi: <http://dx.doi.org/10.18543/djhr.2115>

Fecha de recepción: 03.02.2021
Fecha de aceptación: 04.05.2021

Cómo citar/Citation: Dánae, Rivadeneyra. 2021. «Niños y niñas adolescentes migrantes venezolanos en Perú: atrapados entre dos marcos jurídicos de protección y de exclusión». *Deusto Journal of Human Rights*, No. 7: 65-94. doi: <http://dx.doi.org/10.18543/djhr.2115>.

Sumario: Introducción. 1. Terminología. 2. Principios protectores de los NNA migrantes: el marco jurídico internacional como garantía de cumplimiento de las políticas nacionales peruanas. 2.1. NNA migrantes, una doble protección jurídica. 2.2. NNA migrantes y el riesgo de una triple vulnerabilidad. 3. Entre la protección internacional y la soberanía nacional: los NNA migrantes venezolanos en Perú. 3.1. NNA en situación regular con padres en situación irregular. 3.1.1. Bascular hacia la irregularidad, el principal riesgo. 3.1.2. A más dispositivos migratorios cambiantes, más peligro de irregularidad. 3.2. NNA en situación irregular con padres en situación regular. Conclusiones. Bibliografía. Anexo

Resumen: El objetivo de este artículo es analizar cómo la política migratoria peruana, inscrita en una lógica de control de fronteras, se opone a los marcos normativos internacionales en cuanto a protección de los derechos humanos de los niños, niñas y adolescentes (NNA) migrantes venezolanos en Perú. Para ello y tomando como referencia la teoría de la justicia de Thomas Marshall, se analizan los marcos normativos nacionales e internacionales centrándose en la situación de estos NNA. A partir de los casos analizados se argumenta que la contradicción entre ambos marcos jurídicos conduce a una triple vulnerabilidad de estos NNA: por su condición de menores, de migrantes, y por verse envueltos en un dinamismo migratorio jurídico que los amenaza constantemente con bascular hacia la irregularidad. Se incluye aquí

los casos emblemáticos recogidos en las ciudades de Lima y Tumbes en el tercer trimestre de 2019.

Palabras clave: migración venezolana; niños y adolescentes migrantes; política migratoria; derechos humanos, Perú.

Abstract: The aim of this article is to analyze how Peruvian migration policy, based on a logic of border control, goes against international normative frameworks in what regards the protection of Venezuelan children and adolescent migrants in Peru. To this end, and taking Thomas Marshall's theory of justice as a reference, local and international frameworks are analyzed, focusing on the situation of these children. The article argues that the contradiction between the two legal frameworks leads to a triple vulnerability of these children and adolescents: because of their status as minors, as migrants, and for being involved in a legal migratory dynamic that constantly threatens to drive them towards irregularity. The cases analyzed in this article were collected in Lima and Tumbes, in the third quarter of 2019.

Keywords: Venezuelan migration; children migrants; migration policy; human rights; Peru.

Introducción

Actualmente, más de 1.043.460 venezolanos viven en Perú (ACNUR 2021, 149); y casi la mitad de ellos han solicitado asilo. Esto hace que Perú sea el segundo país de destino con el mayor número de personas de esta nacionalidad después de Colombia –hogar de más de 1,7 millones de venezolanos (ACNUR 2021, 99)– y, a nivel mundial, el primer país donde los venezolanos buscan asilo internacional. Esta situación es un nuevo desafío para el Perú porque, durante su pasado republicano, nunca recibió un flujo tan masivo de migrantes. Esto también revela un nuevo patrón migratorio «Sur-Sur» pues hasta 2010, la migración venezolana se dirigía hacia el norte, principalmente hacia Estados Unidos y España, correspondiendo a un patrón «Sur-Norte» (Koechlin, Vega y Solórzano 2018).

En este contexto, uno de los mayores desafíos de la migración venezolana tiene que ver con la situación de los niños, niñas y adolescentes (NNA) migrantes venezolanos en Perú. De manera aproximada, el 45% de venezolanos declaró estar a cargo de un NNA, «cuatro de cada diez tenían 5 años o menos, un tercio estaba en las edades entre 6 a 11 años, y los adolescentes fueron casi la cuarta parte» (Organización Internacional para las Migraciones. 2020a). En cuanto a la unidad familiar, el 27% de NNA tuvo que dejar a uno de sus padres en Venezuela, lo que aumenta el riesgo de ser víctima de violencia. ACNUR (2021, 148) señala también que al menos 344.000 NNA se encuentran en situación de vulnerabilidad y necesitan protección. Se calcula que más del 50% del total de NNA migrantes no está registrado en el sistema educativo y que solo 96.500 NNA migrantes venezolanos están escolarizados. En estas características se entrelazan diversos factores como pobreza, desprotección, informalidad, lo que permite tener una idea de su situación y de sus necesidades más apremiantes.

Este artículo ofrece una reflexión acerca del doble marco jurídico en el que se encuentran: uno de protección internacional por su condición de niños; y otro de exclusión, debido a políticas de seguridad nacionales, por su condición de migrantes. Analizaremos las raíces de esta contradicción a partir de la teoría de la justicia de Thomas Marshall (1997). En su ensayo, el sociólogo propone que los derechos fundamentales de una persona se encuentran íntimamente ligados al status de ciudadanía y encarnados en la figura del ciudadano, y ya no en el de la persona humana. A pesar de la antigüedad de la obra de Marshall, ésta recobra actualidad en el contexto sudamericano donde se evidencia esta oposición entre derechos internacionales y políticas

de soberanía nacional, que se traduce en un privilegio de status del ciudadano sobre el migrante, convertido en «infraciudadano» (de Cabo y Pisarello 2017).

Dada la proximidad temporal de los sucesos documentados, se presenta un texto de tipo etnográfico con un marco jurídico de fondo, cuya finalidad no es ofrecer conclusiones finales ni establecer un análisis determinante, sino explorar las líneas de reflexión que se consideran importantes para empezar a tratar el tema de la niñez migrante en medio dos marcos jurídicos que en la práctica se oponen y exponen a estos NNA a una triple vulnerabilidad –debido a su minoría de edad, por su condición de migrantes, y por el riesgo constante de bascular hacia la irregularidad–. Partimos del análisis de que el reconocimiento que el nuevo Decreto Legislativo de migraciones del Perú de 2017 hace de los migrantes como titulares tanto de derechos como de garantías de estos (Acosta, Blouin y Freier 2019; Ceriani 2018) se ve limitado por una visión de excepcionalidad que condiciona un trato diferenciado en relación con los nacionales.

El enfoque de este documento es multidisciplinario pues combina el análisis de marcos jurídicos, y la aproximación sociológica desde un punto de vista comparativo. Para tal fin nos apoyaremos en los casos recibidos por la Clínica jurídica Pedro Arrupe (CJPA) del Servicio Jesuita de la Solidaridad en Lima. Los testimonios aquí recogidos forman parte de una serie de entrevistas semi-directivas realizadas en las oficinas de la CJPA entre setiembre y diciembre de 2019.

A partir de las consultas recibidas, la oficina dividió las consultas con NNA, en los siguientes grupos: NNA no acompañados en situación irregular, NNA en situación irregular con padres en situación regular, NNA en situación regular con padres en situación irregular y NNA en riesgo de apatridia. En este artículo no abordaré esta última categoría¹.

Este documento se divide en tres partes. La primera analiza el marco jurídico internacional de protección de los derechos del niño en el que se enmarca la política nacional peruana. La segunda parte describe la oposición entre el marco jurídico de protección de la

¹ El tema de la apatridia tiene un marco jurídico propio, así como un contexto regional específico que conviene desarrollar a profundidad en otro espacio. En 2019, el gobierno colombiano reconoció el derecho de suelo de niños de padres venezolanos nacidos en Colombia; sin embargo, ha sido estimado que al menos 24 mil niños se encuentran en esta condición. De estos, varios abandonaron el país y se encuentran hoy en Ecuador, Perú y Chile.

niñez y el marco jurídico que gestiona las migraciones, lo que termina privilegiando el derecho de ciudadanía sobre los derechos humanos. Finalmente, en la tercera parte, a partir de los casos recogidos en la CIPA observaremos cómo esta oposición entre derechos y status de ciudadanos y migrantes impacta en los NNA con más fuerza que sobre otros grupos migrantes, convirtiéndolos en triplemente vulnerables. En esta última etapa del documento describiré también cómo el «dinamismo jurídico»², es decir, la multiplicación de leyes, prácticas y dispositivos migratorios implementado por el gobierno peruano, como respuesta a la migración venezolana, jugará un rol decisivo en la construcción de la triple vulnerabilidad de los NNA migrantes venezolanos. Esta estrategia peruana se alinea con la respuesta de otros países latinoamericanos frente a la emigración venezolana con el objetivo de desincentivarla (Acosta, Blouin y Freier 2019, 15).

1. Terminología

Utilizo la categoría pública de «migrante» para hacer referencia a los venezolanos que se encuentran en Perú. Esta decisión la tomo basada en el contexto actual el país, donde a nivel público, el uso de la categoría «inmigrante/migrante» empieza a asociarse a un estereotipo y a una posición de socialmente dominado mientras que la figura del *extranjero* está relacionada al ejecutivo o al científico que cuenta con un nivel de educación superior al promedio (Morice 2015). Poniendo así de manifiesto las relaciones desiguales y de poder que existen entre el país de acogida y el de origen, entre ambas sociedades y ambas culturas (Sayad 2006).

Dejo de lado, la categoría «inmigrante» pues para el caso peruano, limita a la persona a un recorrido puntual, de un punto de salida a un punto de llegada definitivo, de un Estado a otro. La experiencia ha demostrado que el proyecto migratorio de muchos venezolanos instalados en Perú no es un proyecto concluido sino en construcción y susceptible de modificarse de acuerdo a la situación del país que lo acoga (Acosta, Blouin y Freier 2019, 4).

² Término acuñado por mí para describir el aumento de decretos, resoluciones y prácticas migratorias para endurecer la política migratoria hacia los venezolanos. Ante esta situación muchos de ellos caen en la irregularidad.

2. Principios protectores de los NNA migrantes: el marco jurídico internacional como garantía de cumplimiento de las políticas nacionales peruanas

Según la Convención de los Derechos del Niño, de la que Perú es parte firmante, se entiende por tal a todo menor de 18 años, más allá de las leyes sobre mayoría de edad de los Estados. Además, en el ámbito del Sistema Interamericano de Protección de Derechos Humanos (SIDH), tanto la CIDH (2008) como la Corte Interamericana (2002) han establecido que todas las personas menores de 18 años gozarán de los derechos establecidos para los niños.

Los Estados partes de la Convención de los Derechos del Niño están obligados a garantizar que todas las protecciones y estándares de la Convención aparezcan reflejados en la legislación nacional y deben considerar siempre los dos principios fundamentales de dicha Convención en la implementación de leyes, políticas o prácticas nacionales: el principio de no discriminación y el interés superior del niño (PICUM 2013). Se desprende de este último principio que, antes de tomar cualquier decisión que afecte a un niño, los Estados deben evaluar de forma exhaustiva su identidad, así como cualquier vulnerabilidad específica o necesidad de protección que pudiera tener, dando prioridad al interés superior del niño en todas las decisiones que afecten a la unidad familiar (Clínica Jurídica de los derechos de las personas migrantes y refugiadas 2020).

La legislación internacional también prevé un marco específico para que los NNA migrantes puedan acceder a una educación, salud y vivienda como derechos básicos (PICUM 2013), pues independientemente de su condición como regular o irregular sobre un territorio, se encuentran protegidos por todas las normas del marco internacional de derechos humanos³. Los aportes de la Corte Interamericana de Derechos Humanos han sido relevantes en este aspecto, siendo la Opinión Consultiva 21/2014 la que avanzó especialmente en los estándares para la protección internacional de la niñez pues aborda dos grandes grupos de niños migrantes: el de

³ Estas normas incluyen la Declaración Universal de Derechos Humanos y los cinco tratados fundamentales sobre derechos humanos: el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes, la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial, y la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer.

los que requieren protección internacional, refugiados y solicitantes de asilo, y el de los que llegan a un país por otras situaciones, con sus familias o solos, pero se encuentran vulnerables a posibles violaciones de derechos porque, por ejemplo, son víctimas de violencia o abuso familiar, trata de personas, trabajo infantil o, directamente, no acceden a la educación o a la salud porque sus padres no tienen la documentación adecuada, requiriendo así protección complementaria. El reconocimiento de este último grupo es de capital importancia pues es muchas veces la falta de acceso a derechos de los padres lo que termina colocando a estos NNA en situaciones de vulneración.

Sin embargo, es necesario mencionar que la interpretación de estos postulados, sobre todo lo que se refiere al interés superior del niño, así como sus alcances y aplicación para casos específicos permanecieron indefinidos por buen tiempo. Recién a principios del año 2000, el Comité de los Derechos del Niño (Organización de las Naciones Unidas 2005) publicó un instrumento donde se propone una interpretación de la Convención de Derecho del Niño y de su aplicación para los casos de niños «no acompañados» y/o «separados» que se encuentren fuera de su país de origen.

En el caso peruano, el Decreto Legislativo de Migraciones promulgado en 2017 significó un gran avance al incluir el enfoque de derechos humanos en su marco regulatorio. En la región, son varios los países que han incorporado tratados internacionales del derecho internacional de los derechos humanos en sus constituciones nacionales, promulgando leyes de migración con marcos legales específicos para la población refugiada (Blouin, Berganza y Freier 2018). Uno de los principios fundamentales de esta Ley de Migraciones es la unidad migratoria familiar, así como el interés superior del niño, en concordancia con los tratados internacionales de los que Perú es parte firmante.

La ley peruana reconoce la figura de las «niñas, niños y adolescentes extranjeros no acompañados», población considerada por la ley como «personas extranjeras en situación de vulnerabilidad» y en ese sentido, la Superintendencia Nacional de Migraciones⁴ (en adelante Migraciones) exhorta a las autoridades competentes a la adopción de medidas para la protección de sus derechos. Con el objetivo de darles un marco de protección jurídica, el Reglamento de la ley prevé para estos casos i) la calidad migratoria especial residente en atención a

⁴ Migraciones es un órgano del Estado Peruano, dependiente del Ministerio del Interior que se encarga del control migratorio interno y externo.

su situación de extrema vulnerabilidad o ii) la calidad migratoria de residencia humanitaria, una calidad que protege a toda persona que no reúna los requisitos para la condición de asilado o refugiado y «se encuentre en situación de gran vulnerabilidad o peligro de vida en caso de abandono del territorio peruano»⁵.

El Estado peruano se compromete a garantizar el acceso a los servicios de salud pública «a la persona extranjera» «aun en situación migratoria irregular»⁶. También se garantizan los derechos de educación y acceso a la justicia.

En 2017, se aprobaron también los lineamientos para otorgar «el Permiso Temporal de Permanencia para las personas extranjeras madres o padres de hijos/as peruanos/as, así como los lineamientos para el otorgamiento del Permiso Temporal de Permanencia para las personas de nacionalidad venezolana»⁷. En el Plan Nacional de Derechos Humanos 2018-2021 se identificó a los NNA en «situación de movilidad», dentro de los «grupos de especial protección» y el Estado peruano se compromete a propiciar una protección integral de los NNA «no acompañados o separados extranjeros», a través de las calidades migratorias humanitaria y especial residente.

Si bien la legislación peruana se enmarca dentro de los acuerdos internacionales de los que es firmante, veremos posteriormente cómo su aplicación está sujeta a modificaciones normativas o a la actuación de las autoridades administrativas a cargo, yendo, muchas veces, en contra de la protección necesaria y reconocida en los instrumentos citados.

1.1. *NNA migrantes, una doble protección jurídica*

De manera general, los migrantes constituyen un grupo en situación de vulnerabilidad debido a *situaciones de jure*: desigualdades entre nacionales y extranjeros frente a las leyes; y de facto: desigualdades estructurales en la sociedad que se traducen en discursos absolutos, estigmatizando o achacando ciertas características culturales y que acaban materializándose en prácticas discriminatorias en función de la

⁵ Reglamento de la Ley art. 91 y art. 226.

⁶ Reglamento de la Ley art. 7.1

⁷ Decreto Supremo N. 001-2017-IN Lineamientos para el Otorgamiento del Permiso Temporal de Permanencia para las Personas Extranjeras Madres o Padres de Hijos/as Peruanos/as menores de edad e hijos/as mayores de edad con discapacidad permanente.

nacionalidad del migrante. Esta situación conduce al establecimiento de diferencias en el acceso de unos y otros a los recursos públicos administrados por el Estado.

En el caso específico de los NNA migrantes, tanto las nomenclaturas utilizadas por el Comité de los Derechos del Niño que reconoce a niños «no acompañados» y/o «separados» que se encuentren fuera de su país de origen; como las categorías utilizadas por la Unión Europea que reconoce al «menor extranjero no acompañado» o el «separado»; así como la categoría utilizada por el Estado peruano que reconoce a los NNA extranjeros no acompañados; en esos tres ejemplos observamos que existen tres elementos que se encuentran siempre presentes y que describen la naturaleza de la categoría jurídica de estos NNA: minoría de edad, condición de no nacional y el peligro potencial ante la ausencia de padres o de representantes legales (Senovilla 2014).

La característica de minoría de edad implica una incapacidad jurídica o una capacidad muy limitada para defenderse en la sociedad. El niño posee derechos, pero es incapaz de ejercerlos por sí solo, necesita siempre de un adulto, de sus padres o tutores, que respondan por él y lo representen. La condición de niño está asociada a la necesidad de protección de un adulto, ya sea material, afectiva o moral.

La configuración de una persona como niña, niño o adolescente migrante implica entonces desde el punto de vista jurídico, una doble protección: primero por su condición de NNA y segundo por su condición de migrante.

1.2. *NNA migrantes y el riesgo de una triple vulnerabilidad*

Sin embargo, evidencia también una situación compleja cuando se trata desde las políticas nacionales y bajo la lógica de seguridad de fronteras. Por un lado, gracias a su condición de NNA, se les reconoce como personas que necesitan protección y asistencia por parte de sus representantes legales, en virtud de lo cual merecen una protección institucional; y, por otro lado, se les identifica también como personas extranjeras, como no nacionales, que pueden verse beneficiados de los servicios sociales del país de acogida y convertirse eventualmente en competencia en el mercado laboral frente a los nacionales.

Esta situación se torna aún más precaria cuando a la condición de niño y de migrante se suma la situación de irregularidad. Una situación que, en la práctica, se confunde con ilegalidad y conlleva al error de

creer que estas personas entraron al país voluntariamente de manera irregular para vivir y mantenerse en esta situación, cuando lo que muchas veces sucede es que la mayoría entró al país de manera regular y debido a la expiración del documento, a la falta de información, de recursos o a la imposición de nuevos dispositivos, producto de políticas antimigrantes, no pudo regularizar nuevamente su situación. Así, al hablar de niños migrantes en situación de irregularidad, nos referimos a uno de los grupos humanos más vulnerables. De hecho, corren el riesgo de ser triplemente vulnerables: como niños, como migrantes y como potenciales personas en situación irregular.

En este contexto, la recepción de NNA migrantes se ha convertido en todo un desafío para los gobiernos que, en ciertos casos y pese a los compromisos internacionales adquiridos, han preferido una política de seguridad nacional frente a los NNA migrantes venezolanos. Un claro ejemplo es el caso colombiano donde, hasta 2019, el gobierno no reconocía el derecho de suelo sino solo el de sangre, lo que conllevó a que se niegue la nacionalidad colombiana a 24 mil niños de padres venezolanos nacidos en el territorio. En octubre de 2019 (Presidencia de Colombia, n.d.), el gobierno del país decidió reconocer como nacionales a estos niños, sin embargo, debido a las dinámicas migratorias, muchos de ellos ya habían abandonado el país rumbo a Ecuador, Perú o Chile, y son hoy apátridas o se encuentran en riesgo de serlo.

3. Entre la protección internacional y la soberanía nacional: los NNA migrantes venezolanos en Perú

Estos NNA se ven inmersos en dos ámbitos normativos: uno incluyente y otro excluyente. El primero, el de los derechos del niño, que por definición es garantista y protector de sus derechos humanos. El segundo, el de las normas de extranjería que en la práctica es muy restrictivo y no tiene un enfoque compatible con los derechos del niño. Las raíces de esta contradicción de ámbitos podemos encontrarlas en la teoría de la justicia de Thomas Marshall (1997), explicada en su ensayo *Ciudadanía y Clase Social* donde, según el sociólogo, los derechos fundamentales –civiles, sociales y políticos– se encuentran íntimamente ligados al status de ciudadanía y concentrados en la figura del ciudadano, y donde el garante del cumplimiento de estos derechos así como del status de ciudadano es el Estado; dejando así de lado cualquier vinculación con los derechos humanos. En un contexto mundial marcado por las llamadas «crisis migratorias», la obra de

Marshall cobra especial importancia, sobre todo cuando se analizan las respuestas de los Estados frente a los movimientos migratorios. Sobre ello, Ferrajoli apunta que esta tesis:

está en contradicción con todas las constituciones modernas –no solo con la Declaración Universal de los Derechos de 1948, sino también con la mayor parte de las constituciones estatales que confieren casi todos estos derechos a las «personas» y no solo a los «ciudadanos»– y ha sido lanzada en los últimos años, precisamente cuando nuestros acomodados países y nuestras ricas ciudadanías han comenzado a estar amenazadas por el fenómeno de las migraciones masivas (Ferrajoli 2001, 40-41).

El escenario descrito por Ferrajoli se evidencia en el caso peruano, a juzgar por el dinamismo jurídico en materia migratoria que ha experimentado el país en los últimos tres años y que ha implicado la aplicación de políticas, dispositivos y prácticas específicas de excepcionalidad, creadas en paralelo a los compromisos adquiridos internacionalmente. Como puede verse en el Anexo 1, el Estado peruano ha ido endureciendo su política migratoria hacia los venezolanos, a través de decretos o resoluciones, lo que brinda amplia discrecionalidad a las autoridades administrativas migratorias para decidir aún en contra de lo estipulado por el marco normativo nacional e internacional. Los cambios referidos, por ejemplo, al procedimiento de asilo en la frontera «no han sido comunicados jamás oficialmente» (Coordinadora Nacional de Derechos Humanos Perú 2020, 24). Así, la excepcionalidad se ha vuelto norma cuando se habla de poblaciones migrantes:

La actitud de los poderes públicos en relación con ellos, sobre todo si carecen de papeles, es la del auténtico señor del derecho al que nada le está vedado. Para gobernar sobre su vida y su muerte les basta con recurrir a las desigualdades que el ordenamiento jurídico establece entre ciudadanos y extranjeros, un verdadero apartheid interno que se suma al apartheid mundial creado a través de fronteras cada vez más inaccesibles (...) ser ciudadano comporta un privilegio de status que convierte a los inmigrantes que viven y trabajan en un sitio determinado en infraciudadanos o, directamente, en no personas (de Cabo y Pisarello 2017, 15-16).

La experiencia de trabajo de campo realizado en la Clínica Jurídica Pedro Arrupe (CJPA) del Servicio Jesuita al Migrante muestra precisamente la contradicción entre la teórica igualdad de derechos de

estos NNA en tanto seres humanos y la excepcionalidad jurídica de la que hacen parte en tanto migrantes.

En los casos que observaremos a continuación veremos también cómo el dinamismo jurídico que evoqué líneas arriba es uno de los principales factores que fomenta la irregularidad. Esta se convierte así en el principal riesgo que persigue a los NNA y los amenaza con desaparecer en el sentido expresado por de Cabo y Pisarello (2017). Este bascular hacia la irregularidad se convierte en la tercera vulnerabilidad que se suma a las otras dos ya existentes por su condición de niños y migrantes.

Dentro de las múltiples situaciones en las que se ven envueltos los NNA migrantes venezolanos en Perú, hemos seleccionado dos categorías a partir de los casos recogidos:

- NNA en situación regular con padres en situación irregular.
- NNA en situación irregular con padres en situación regular.

La diferencia de los procesos migratorios entre 2017 y 2019 aquí descritos son representativos de decenas de otros casos recibidos en la Clínica Jurídica Pedro Arrupe. Mientras en 2016 y 2017 los venezolanos que llegaban a Perú pertenecían a la clase media de su país, habían realizado estudios superiores, y el proyecto migratorio había sido planificado con tiempo suficiente para activar los contactos en el país de destino y poder tener una estructura de acogida a su llegada, en 2019 la situación era completamente distinta, como lo muestra el caso siguiente.

3.1. *NNA en situación regular con padres en situación irregular*

Para explicar esta situación, analizaré el caso de Kiara Peña⁸, una menor de edad de nacionalidad venezolana que ingresó al Perú a los 16 años, junto a su bebé de tres meses, para reunirse con su pareja de 18 años que se encontraba ya en territorio peruano. Este es el caso de una niña separada a cargo de otro niño. Kiara llegó al Perú el 13 de agosto de 2019, cuando una de las primeras restricciones hacia los venezolanos, la obligatoriedad de la visa humanitaria, había entrado en vigor hacía dos meses⁹.

⁸ Nombre ficticio, elegido para proteger su identidad.

⁹ El 15 de junio del 2019, con el fin de restringir el acceso a su territorio, Perú anunció que las personas venezolanas necesitaban visa humanitaria para entrar en el país. Así quedó establecido mediante la Resolución de la Superintendencia Nacional de Migraciones n. 000177-2019 del 12 de junio del 2019.

Con esta medida, solamente los venezolanos con pasaporte –un factor excluyente debido al precio para adquirirlo (El Espectador 2020)¹⁰– y aquellos que hubiesen tramitado sus antecedentes penales antes de entrar al Perú, podían entrar al país. Ambos requisitos para obtener la visa humanitaria constituían también factores excluyentes, pues el sueldo básico de muchos ciudadanos venezolanos no supera los 5 USD (Coordinadora Nacional de Derechos Humanos Perú 2020). Además, una de las características de la migración venezolana en 2019 es justamente la premura con la que se realiza el proyecto migratorio.

Días después de la promulgación del decreto de la visa humanitaria, el Estado peruano publicó otro decreto en el que se señalaban ciertas excepciones a esta disposición; entre ellas, una que incluía el caso de Kiara: «Menores de edad en tránsito hacia el Perú para reunirse con sus padres y que no cuenten con cédula de identidad o pasaporte sino únicamente con partida de nacimiento».

Tanto Kiara como su bebé entraban dentro de esta excepción ya que ambos niños no contaban con pasaporte sino solo con cédula de identidad venezolana y su objetivo de ingresar al Perú era reencontrarse con su núcleo familiar: el papá del bebé.

En la entrevista sostenida con la pareja, ellos explican que abandonaron su país debido a las condiciones de extrema pobreza que hacían peligrar la vida del bebé. Como en la mayoría de casos, la situación de los migrantes venezolanos de esta última etapa migratoria¹¹ es bastante precaria. Las decisiones se toman de un día para otro y muchas veces sobre la ruta, lo que incrementa los riesgos, fragiliza aún más su situación y obviamente los deja al margen de los nuevos dispositivos migratorios como la obligatoriedad del pasaporte o el trámite previo de la visa humanitaria, imposibles de cumplir una vez llegados a la frontera.

¹⁰ A enero de 2020, el precio para tramitar un pasaporte colombiano era de aproximadamente 200 dólares.

¹¹ De manera preliminar, tras las observaciones realizadas en 2019, dividí a los migrantes venezolanos en dos grupos: el primero compuesto por aquellos que ingresaron al Perú antes de las imposiciones de la visa humanitaria y restricciones; y el segundo por aquellos que entraron al Perú después de la imposición de la visa humanitaria. Cada grupo con un perfil socioeconómico diferente. Un reciente trabajo publicado por la Coordinadora Nacional de Derechos Humanos se orienta también en ese sentido, identificando a los migrantes venezolanos de la primera etapa como mayoritariamente hombres y con documento de identidad pasaporte, lo que, como vimos, es también un diferenciador de los recursos financieros de los que se dispone.

El caso de esta pareja refleja el de muchas otras que entrevisté en Lima, por lo que es pertinente observar de cerca el recorrido antes, durante y después de haber llegado a Perú. La pareja de Kiara, Jeremy, decidió tentar suerte en Ecuador, en la ciudad de Machala, pero al llegar, su contacto, «un amigo con el que (Jeremy) había vendido cerveza» desapareció. Sin conocer a nadie y sin dinero, decidió continuar hasta Perú pues tenía un primo que ya se había instalado en el país. Tras 17 días de ruta a pie y haciendo *autostop* pudo llegar a Lima el 22 de mayo de 2019. Jeremy había atravesado Colombia de manera irregular, pues no llegó a tramitar la tarjeta de movilidad fronteriza, requisito entre los dos países, luego atravesó a pie Ecuador donde a pesar de no haber hecho control migratorio en Colombia sí le otorgaron su tarjeta andina, prueba de que había pasado los controles migratorios y de encontrarse en situación regular¹². Con este documento llegó a la ciudad peruana de Tumbes, en la frontera con Ecuador, un mes antes de que entrara en vigencia la visa humanitaria peruana. Migraciones lo dejó entrar bajo la calidad migratoria de turista y autorizó su permanencia en el país por un período de 180 días.

Tres meses después y ya establecido en Perú, Jeremy pudo ahorrar un poco de dinero y se lo envió a Kiara para que se reuniera con él. A ella y a su bebé también las dejaron entrar bajo la calidad migratoria de turistas, como parte de las excepciones de la visa humanitaria, e igualmente autorizaron su estadía en territorio peruano por 180 días. Tras vivir varios meses en un albergue particular en el distrito de Villa El Salvador, hoy viven en un cuarto alquilado en el mismo distrito.

2.1.1. BASCULAR HACIA LA IRREGULARIDAD, EL PRINCIPAL RIESGO

En octubre de 2019, momento de la entrevista, la situación migratoria de esta familia era incierta. Si bien el permiso de permanencia de Kiara, como el de su bebé, se vencía en unos meses, Jeremy estaba a solo unas semanas de entrar en situación irregular porque no calificaba para tramitar ninguna calidad migratoria fuera del

¹² Explico el recorrido de Jeremy pues evidencia el de muchos otros venezolanos, así como la forma de proceder de las autoridades migratorias colombianas, ecuatorianas y peruanas. Estos procedimientos habrían de cambiar pocos meses después también de manera coordinada haciendo imposible, por ejemplo, que una persona que atravesó irregularmente Ecuador pueda ser admitida en Perú, debido a la falta de sellos en su tarjeta migratoria.

estatuto de refugiado. Solicitarlo representaba la última opción para esta familia.

En el contexto de la migración venezolana, decidir quién califica como refugiado ha sido una de las preguntas más complejas por responder, aún cuando existe un marco normativo que da una respuesta al respecto¹³. Perú es uno de los países firmantes de la Declaración de Cartagena que agrega a la definición clásica de refugiado de Ginebra de 1951 otras consideraciones que incluyen a las «personas que han huido de sus países porque su vida, seguridad o libertad han sido amenazadas por la violencia generalizada, la agresión extranjera, los conflictos internos, la violación masiva de los derechos humanos u otras circunstancias que hayan perturbado gravemente el orden público» (Instrumentos Regionales sobre Refugiados y temas relacionados, s.f.).

Pese a lo que indica la Declaración de Cartagena, en la práctica son los lineamientos de la definición clásica de refugiado los que priman. Para obtener el estatuto de refugiado es necesario probar que se ha sido víctima de algún tipo de persecución política por parte del régimen del país de origen o que la amenaza la encarna algún grupo en específico. Los conflictos internos, la pobreza generalizada aún cuando amenazan gravemente la vida de las personas, no son considerados como un peligro al momento de estudiar el expediente de un solicitante de refugio¹⁴.

Sin embargo, es importante hacer una diferencia entre el estatuto de refugiado y la solicitud de refugio¹⁵. Actualmente, el solo hecho de solicitarlo abre la puerta a un trámite administrativo al que la Comisión Especial para los Refugiados (CEPR) deberá responder, y que permitirá a los solicitantes de refugio permanecer en el país de manera regular hasta que haya una respuesta a su petición, sea esta favorable o no.

En el caso peruano, entre 2014 y 2019, solo se ha reconocido a 1.225 personas venezolanas y el 95% de dichos reconocimientos han sido bajo la definición tradicional de 1951. En el mismo plazo se han denegado 2.357 solicitudes (ACNUR 2020, 6). Hasta 2019, del total de solicitudes

¹³ Ley n. 27891, Ley del Refugiado promulgada el 20 de diciembre de 2002 y su reglamento Decreto Supremo n. 119-2003-RE.

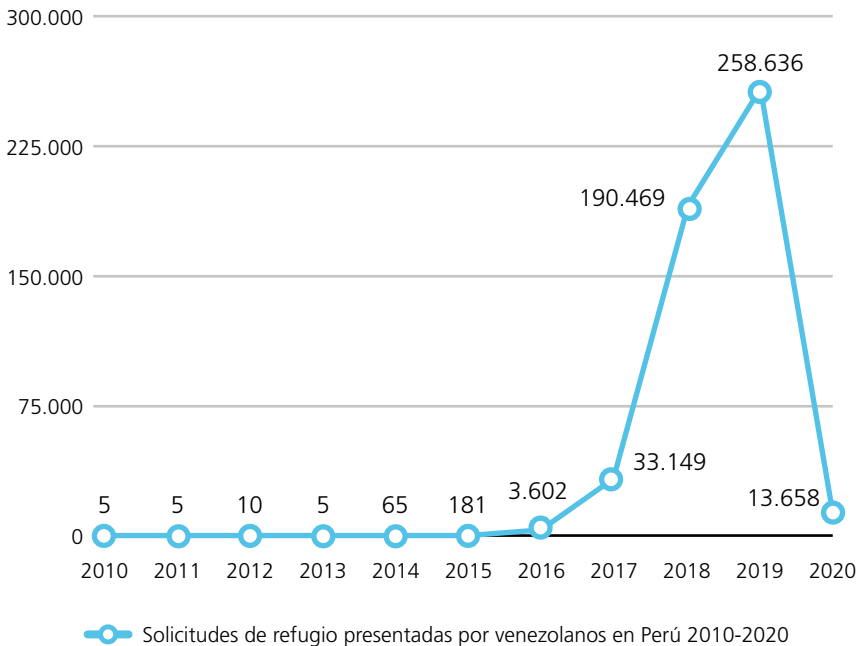
¹⁴ En entrevista con uno de los responsables de la CEPR, esta persona me explicó que, si bien se rigen por la Convención de Ginebra, actúan «bajo el espíritu de Cartagena», lo que quiere decir que se hacen excepciones en función de los casos específicos. Así, aplicar la Convención de Cartagena es una excepción y no la norma.

¹⁵ Reglamento del Decreto Legislativo n. 1350, art. 4, inciso e.

de refugio presentadas, aún estaban pendientes de respuesta 487.078 (ACNUR 2019, 74).

Gráfico 1

Solicitudes de refugio presentadas por venezolanos en Perú 2010-2020



Fuente: Elaboración propia. Datos obtenidos a partir de las estadísticas sobre los refugiados de ACNUR <https://www.unhcr.org/refugee-statistics/download/?url=EZl8I3>. En este cuadro solo he incluido las peticiones hechas por la población venezolana. Para el año 2020, una posible explicación al descenso de solicitudes de refugio puede ser la crisis sanitaria de la Covid-19. El cierre de fronteras, además del confinamiento, fue una de las medidas principales para evitar el aumento de contagios.

De manera general, la crisis de Venezuela dio lugar a un fuerte aumento del número de solicitudes de asilo registradas en Perú en 2018 (192.500), que continuó en 2019 (259.800). Perú fue el segundo receptor más importante de solicitudes de asilo a nivel mundial en 2019, con casi todas las solicitudes presentadas por venezolanos. Estamos hablando de un incremento exponencial respecto a años anteriores, en los que se recibían, en promedio, 300 solicitudes por

año. En octubre de 2019, frente a la afluencia de solicitudes, la plataforma de registro de la CEPR fue desactivada y por más de un mes su situación permaneció en suspenso. Luego se informó que las solicitudes se tramitarían únicamente de manera física¹⁶.

En el caso de Kiara Peña y su familia, solicitar el refugio representaba la última opción, pues si bien los autorizaba a quedarse en el país, el tiempo de demora del trámite desde la solicitud hasta obtener una respuesta definitiva –fuera esta negativa o positiva– era indefinido. En la Clínica Jurídica Pedro Arrupe, se recibieron diariamente casos de solicitantes de refugio venezolanos cuya cita solo para recibir el carné de solicitante de refugio era para dentro de dos años, cuando el plazo estipulado por ley para determinar la condición de refugiado es de 60 días. El carné de solicitante de refugio es válido por un máximo de 60 días y renovable hasta que se obtenga una respuesta definitiva por parte de la CEPR. No representa ninguna calidad migratoria, aunque sí permite tramitar una autorización de trabajo por el tiempo de validez del carné, lo que es casi imposible en la práctica. El carné de solicitante de refugio es útil, sobre todo, durante los controles de identidad pues otorga legitimidad frente a los policías.

2.1.2. A MÁS DISPOSITIVOS MIGRATORIOS CAMBIANTES, MÁS PELIGRO DE IRREGULARIDAD

Una de las características del contexto actual en Perú es el dinamismo de las disposiciones migratorias y de los criterios con los que se aplican. Kiara y su bebé lo sufren en carne propia, pues a los meses de haber llegado a Perú y aún en situación regular, decidieron acercarse a la oficina de Migraciones y solicitar la calidad migratoria de residencia humanitaria. Según la Nueva ley de Migraciones, esta calidad migratoria está dirigida

Para el extranjero que encontrándose en territorio nacional y sin reunir los requisitos para acceder a la condición de asilado o refugiado, se encuentre en situación de gran vulnerabilidad o peligro de vida en caso de abandono del territorio peruano (...) Del mismo modo, será aplicable para los solicitantes de refugio y asilo o (...) o para las niñas, niños y adolescentes no acompañados; o para apátridas. También se aplica para personas que se encuentren

¹⁶ Durante el período de confinamiento debido a la crisis del nuevo coronavirus, la CEPR permaneció inactiva tanto de manera física como virtual.

fuera del territorio nacional en situaciones excepcionales de crisis humanitaria reconocida internacionalmente, que soliciten venir al Perú y obtener protección.

Aunque no figura en el Reglamento, en la actualidad, la CMH solo puede ser obtenida si se tramita en los consulados peruanos de Venezuela, Colombia y Ecuador, bajo la forma de la Visa humanitaria. Una vez en el territorio se canjea por el carné de extranjería bajo la calidad humanitaria (ACNUR 2020).

La otra opción implementada para los NNA no acompañados es la calidad migratoria Especial Residente por extrema vulnerabilidad¹⁷. Pese a lo que manifiesta la ley Migraciones, la oficina encargada de tramitar y emitir estas calidades migratorias no aceptó la solicitud de Kiara ni la de su bebé pues, de acuerdo a los criterios actuales, solo se admiten a trámite los casos de enfermedades muy graves y que además tengan la característica de ser pobre o extremadamente pobre, previa evaluación socioeconómica realizada por el Sistema de Focalización de Hogares, dependiente del Ministerio de Desarrollo e Inclusión Social.

La condición de pobreza extrema sí es un criterio que Kiara y su núcleo familiar satisfacen, pero eso no es suficiente. En aquella época los tres vivían en un albergue en una ciudad periférica de Lima y en condiciones bastantes precarias. Jeremy, el único sustento familiar, trabajaba de manera informal como la mayoría de venezolanos, vendiendo caramelos de manera ambulante, mientras Kiara, imposibilitada de trabajar por ser menor de edad, se ocupaba del bebé. Pese a reunir esas condiciones, el procedimiento regular impedía que el Estado realizara una evaluación socioeconómica a su caso pues para ello Kiara y su familia debían estar alojados en un albergue reconocido por el Estado.

Hasta marzo 2020, en Lima metropolitana solo había 16 albergues reconocidos por el Estado¹⁸, 14 de ellos administrados por organizaciones religiosas y los dos restantes por organizaciones privadas (Organización Internacional para las Migraciones 2020b). La gran dificultad es que este tipo de establecimientos, al ser pocos comparado con la cantidad de migrantes, están saturados. La única alternativa para los migrantes en situación de calle es recurrir a los albergues dirigidos por otras organizaciones religiosas o privadas,

¹⁷ Según el artículo 29.1 literal C de la Ley de Migraciones – Decreto Legislativo n. 1350 y su Reglamento Decreto Supremo n. 007- 2017-IN

¹⁸ El 75% del total de la población de venezolanos en Perú vive en Lima, según el último informe de ACNUR (2021).

pero que no son reconocidos por el Estado y que pueden presentar situaciones de hacinamiento u otros peligros. Así, los migrantes venezolanos entran en un sistema donde difícilmente podrán ganar. Entrar en un albergue no reconocido por el Estado bloquea el trámite de la calidad migratoria de residencia humanitaria. No hacerlo implica dormir en la calle y sin comida, esperando que alguna plaza se libere en un albergue del Estado.

Un día antes de que venciera su permiso de estadía y sin opciones a la vista, Jeremy se acercó a la CEPR junto a Kiara y su bebé, los tres presentaron su solicitud de refugio, pero la de Jeremy no fue admitida. Hoy, Kiara y su bebé tienen el carné de solicitante de refugio y, aunque eso les da cierta tranquilidad, en la práctica no hay mucha diferencia. Al ambos ser menores de edad, la situación irregular de Jeremy, el único sustento del hogar, impacta directamente en ellos y los expone a múltiples vulnerabilidades. Incluso si Kiara y su hijo obtuvieran la calidad migratoria de refugiados, en la práctica su situación no cambiaría, seguirían siendo dos NNA dependientes de un adulto en situación irregular y, por lo tanto, irregulares de facto, triplemente vulnerables expuestos a todo tipo de riesgos.

Se observa aquí cómo el interés superior del niño, los tratados internacionales, evocados en la nueva ley de Migraciones entran en conflicto con las prácticas migratorias nacionales y los trámites derivados de éstas. Por ejemplo, la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre en su artículo VIII afirma que «toda mujer en estado de gravidez o en época de lactancia, así como todo niño, tienen derecho a protección, cuidados y ayuda especiales». En el caso de Kiara, se trata de una niña en época de lactancia, además de su bebé, a los que se les niega una debida protección al no observar las particularidades de su caso. Va también en contra de lo expuesto por la Convención de los Derechos del Niño, así como por el Pacto de San José al que Perú también se ha adherido, donde se señala que «el Estado debe asumir una posición especial de garante con mayor cuidado y responsabilidad, y debe tomar medidas especiales orientadas en el principio del interés superior del niño». Observamos que si bien la ley peruana sobre Migraciones y el Plan de Derechos Humanos (MINJUS 2018), reconocen y se comprometen a actuar, en la práctica se homogenizan los casos y se desprotege a los NNA migrantes.

Del mismo modo, la ausencia de respuesta del Estado, el hecho de que la creación y diversificación de dispositivos jurídicos para regular la migración no vayan de la mano con la creación de estructuras de acompañamiento a los migrantes, constituye también

una posición del Estado frente a la situación migratoria. Una posición que se inscribe en el paradigma utilitarista de la migración, donde los migrantes son aceptados o rechazados en función del beneficio que significan en términos económicos o políticos en determinado contexto, y donde las políticas creadas para regular esta situación son instrumentalizadas hacia ese fin. (Morice 2001). Así, la diversificación de dispositivos migratorios que tienen como resultado final el hacer bascular hacia la irregularidad a la mayoría de migrantes venezolanos, se inscribe en la política de seguridad de fronteras instaurada por el gobierno del entonces presidente del Perú, Martín Vizcarra (2018-2020).

Retomé contacto con Jeremy y Kiara en abril de 2020, en contexto de emergencia sanitaria por la pandemia de la COVID-19. En los meses previos a la llegada del virus al territorio, Jeremy, en situación irregular, había logrado tejer ciertos vínculos con otros compatriotas y, gracias a la venta de caramelos en las calles, lograba alquilar un cuarto en el distrito de Villa El Salvador y sobrevivir con su condición de migrante irregular y su familia a costas que, aunque regulares en el papel, seguían siendo irregulares en la práctica al ser dependientes de él por su condición de menores de edad. La primacía de los derechos de ciudadanía frente los derechos humanos son evidentes en este caso. Marginados de la sociedad y con menos oportunidad del resto de ciudadanos, los miembros de la familia de Jeremy son una suerte de sub-ciudadanos o ciudadanos de segunda categoría, cuya existencia civil depende de los nuevos dispositivos del país de acogida.

Debido a las medidas de confinamiento impuestas por el gobierno peruano frente a la pandemia, la situación de esta familia se torna crítica, sin documentos y sin permisos para trabajar, Jeremy y su familia evalúan regresar a Venezuela al igual que otras 55 mil familias que se encuentran en peligro de desalojo (Ojo Público 2020), pues ante la ausencia de trabajo y la obligación del confinamiento no tienen opciones para sobrevivir.

2.2. *NNA en situación irregular con padres en situación regular*

En este otro caso emblemático recibido en la Clínica Jurídica Pedro Arrupe mostraré cómo, producto de la oposición de los marcos normativos descritos, la condición de irregularidad se convierte en la principal amenaza hacia estos NNA, aún cuando sus padres se encuentren en situación regular. Así lo muestra el caso de Zenaida

Martínez¹⁹, mujer venezolana con Permiso Temporal de Permanencia y pronta a conseguir una calidad migratoria más estable.

De acuerdo a la legislación actual, después de la expiración del Permiso Temporal de Permanencia, válido por un año, el extranjero venezolano tiene derecho a tramitar de manera automática el carné de Extranjería Especial Residente. Este documento, a diferencia del Permiso Temporal de Permanencia, sí otorga una calidad migratoria y, por lo tanto, permite a la persona que lo detenta acceder a servicios básicos como el Seguro Integral de Salud (MINSAs 2015). En Perú, solo el carné de extranjería y la nacionalidad peruana permiten acceder a este derecho de manera gratuita.

Zenaida ingresó al país en el año 2017, cuando estaba vigente el Permiso Temporal de Permanencia y se vivía una política de puertas abiertas liderada por el expresidente peruano Pedro Pablo Kuczynski. Entonces conseguir trabajo era mucho más sencillo y su perfil socioeconómico dista bastante del primer caso. En Venezuela, ella pertenecía a la clase media, había realizado estudios de medicina y trabajaba como asistente de equipos médicos. Su decisión de emigrar estuvo ligada a cuestiones económicas, que no ponían en riesgo su vida, pero sí la dificultaban cada vez más. Cuando ella ingresó a Perú, se instaló en San Miguel, distrito limeño de clase media, donde extrabajadores del sector médico venezolano la esperaban. Estos amigos funcionaron como una red de apoyo económico y moral para ella y para otros venezolanos que se instalaron posteriormente en Perú.

El plan de Zenaida preveía que, una vez instalada en el país y a través de préstamos de esta red de apoyo, pudiera hacer venir a su hijo de seis años y a su madre, y lograr así la reunificación familiar. Sin embargo, en Venezuela no autorizaron la salida de su hijo pues, si bien contaba con la autorización de salida del padre, Zenaida no había tramitado el documento antes de irse. Enviar el documento a través del Consulado venezolano en Perú era casi imposible, tanto por el dinero como por el tiempo extra que el trámite le demandaría. Decidieron entonces que el niño saliera del país de manera irregular, acompañado de su abuela. En esa condición atravesó Colombia y Ecuador. En este último país registraron su ingreso en la base de datos y le entregaron la carta andina como prueba de ello, recuperando así su condición de niño migrante regular. Sin embargo, en esa misma oficina y en

¹⁹ Como en el caso anterior, se trata de un nombre ficticio para proteger la identidad de la entrevistada.

circunstancias que nadie sabe explicar, la partida de nacimiento del niño, apostillada por el Ministerio de Relaciones Exteriores de Venezuela, desapareció. Cuando el hijo de Zenaida llegó al Centro Binacional de Atención Fronteriza, el último paso antes de ingresar a Perú, ante la ausencia de este documento clave las autoridades migratorias lo dejaron entrar pero sin otorgarle ningún documento que probara su ingreso, es decir, entró como irregular.

Actualmente, el hijo de Zenaida asiste a la escuela y está registrado en la base de datos del Ministerio de Educación del Perú a pesar de no tener partida de nacimiento y de que en la base de datos de Migraciones no figure su nombre. Zenaida refiere que por ahora la irregularidad del niño no le ha representado ningún problema práctico, pero ella sabe que, en el futuro, en cuanto cumpla la mayoría de edad, esto le originará varias dificultades.

a. LA IMPOSIBILIDAD DE UN FUTURO PARA LOS NNA MIGRANTES IRREGULARES

Los problemas a los que se refiere Zenaida ya existen, aunque de manera latente. Hasta ahora, la cierta estabilidad económica de la que goza la familia le ha permitido sortear los primeros inconvenientes. El derecho a acceder a un sistema de salud gratuito es uno de ellos. Al no tener ningún documento de identidad, el hijo de Zenaida no puede acceder al Seguro Integral de Salud (SIS). En las ocasiones en las que ha tenido que atenderse lo ha hecho en una clínica privada, donde el precio de la consulta es de unos 40 euros, comparados con los 2 euros que le costaría atenderse en el SIS. El derecho a la salud, un derecho consustancial al interés superior del niño y reconocido en la legislación nacional e internacional, queda aquí relegado a un plano secundario, poniendo en riesgo su vida. Su situación se agrava si se toma en cuenta que el niño es asmático y que, además, producto de problemas al nacer, tiene cierto retraso cognitivo: su audición es mínima y su capacidad de hablar bastante reducida. Las terapias que podrían ayudarlo le son imposibles de acceder tanto por la vía privada, pues la familia no tiene los recursos para cubrir los 200 euros mensuales que representa en promedio el tratamiento; como por la vía pública, a través del SIS, donde la posibilidad ni siquiera existe al ser un niño sin documentos.

Migraciones, la autoridad correspondiente, declara que no puede hacer nada frente a su caso pues al haber ingresado de manera irregular al país no puede concederle ningún tipo de calidad migratoria. Las autoridades migratorias le han explicado a Zenaida que, dentro de todo, la situación no es tan grave pues su hijo, al ser menor de edad,

no deberá pagar ninguna multa por el tiempo de permanencia en el país. Sin embargo, al cumplir la mayoría de edad, ese tiempo de gracia llegará a su fin y él estará obligado a abandonar el país y a pagar por el exceso de permanencia.

Sobre el caso de Zenaida Martínez, el equipo legal de la Clínica Jurídica Pedro Arrupe considera que ya que la nueva ley de Migraciones señala que bajo ninguna circunstancia se aplicará sanción alguna contra los NNA (2017, Art. 53.2), debería permitirles regularizar su calidad migratoria en aras de la regularización de su permanencia en el Perú pues, de lo contrario, se estaría hablando de sanciones suspendidas hasta que el niño en cuestión cumpla la mayoría de edad. Asimismo, el equipo jurídico ha asesorado a Zenaida para que presente una solicitud de regularización migratoria del niño ante la Gerencia de Registro Migratorio de Migraciones y para que se registre su ingreso al país, sobre todo teniendo en cuenta que el niño asiste a clases en una entidad estatal y existe información de sobra que permite reconstruir y determinar su ingreso y permanencia en el país. Actualmente, tanto Zenaida como su esposo y padre del niño tienen el carné de extranjería que les permite trabajar y gozar casi de los mismos derechos que un nacional; pese a ello no han logrado que el ingreso de su hijo sea reconocido en Perú.

Hasta la fecha de publicación de este documento, Migraciones no se ha pronunciado al respecto y la solicitud de regularización sigue sin respuesta. Como una manera de hacer presión ante este órgano dependiente del Ministerio del Interior, Zenaida ha recurrido a la Defensoría del Pueblo, un organismo constitucionalmente autónomo cuya función es defender los derechos constitucionales y fundamentales de la persona y de la comunidad, así como supervisar el cumplimiento de los deberes de la administración estatal y la prestación de los servicios públicos a la ciudadanía. Sin embargo, tampoco ha habido una respuesta.

Aunque no consta en ningún documento, en las repetidas ocasiones en las que Zenaida ha acudido a Migraciones para exponer su caso, ella refiere que funcionarios de esta entidad le han aconsejado que la solución más sencilla sería que su hijo saliera de Perú tal como entró, es decir, de manera irregular, con todo el riesgo que una operación de ese tipo implica. El objetivo de esta salida sería conseguir que, acompañado de sus padres, el pasaporte del niño sea sellado tanto en Colombia como en Ecuador y así su ingreso al Perú se inscriba en los registros sin ningún problema. Una alternativa peligrosísima por los riesgos que implica el traslado, pero que se condice con el de varios otros entrevistados en situación similar.

En el caso del hijo de Zenaida, la contradicción entre los marcos normativos de protección por su minoría de edad, y de exclusión por su calidad de migrante son también evidentes. Si bien la autoridad nacional en materia migratoria le reconoce los derechos propios de un NNA y por ello lo exenta de las multas, al mismo tiempo, ignora su condición de NNA y de dependiente de un adulto para valerse y defender sus derechos en la sociedad, y lo sanciona negándole el derecho a una atención gratuita que podría mejorar su calidad de vida y colocarlo en igualdad de condiciones frente a otros niños nacionales.

Así, el Estado peruano va en contra de tratados internacionales del Sistema interamericano sobre protección de los derechos humanos de NNA migrantes (CIDH 2008) pues todos, «(los) no acompañados, separados, que migraron con sus padres o que nacieron en el país de destino, deben tener acceso irrestricto a los derechos sociales (...) y de modo especial por su vulnerabilidad, los derechos sociales a la educación, la asistencia sanitaria y una vivienda digna, sin importar si son nacionales o extranjeros o migrantes regulares o irregulares». La falta de acceso a una salud de calidad y gratuita atenta directamente contra el interés superior del niño, lo que se verá reflejado en su educación y en posibles situaciones de discriminación como resultado.

Conclusiones

Uno de los objetivos de este artículo ha sido poner en evidencia el vínculo profundo que existe entre el plano jurídico y el plano sociológico pues, así como «la igualdad en derechos genera el sentido de la igualdad basada en el respeto del otro como igual, la desigualdad de los derechos genera la imagen del otro como desigual, o sea, inferior en el plano antropológico, precisamente por ser inferior en el plano jurídico» (Ferrajoli 2001). Desigualdades que son acentuadas por los actuales dispositivos migratorios y donde la máxima de Walter Benjamin parece cumplirse a cabalidad: desde el punto de vista de los oprimidos, el Estado de excepción es siempre la norma (Durand 2012). Esto hace que, en la práctica, la discriminación y el desprecio cultural otorguen la cobertura necesaria para negar al extranjero derechos sociales de tipo distributivo, llámese acceso a atención médica gratuita, planes de apoyo o terminen por fragilizar el acceso a la educación.

La falta de acceso a un derecho desencadena consecuencias negativas que trastocan a toda una familia, incluyendo el recorte de

derechos fundamentales para niños como es el caso de Kiara y su bebé. Desde el inicio, la condición de la nacionalidad se impone como la principal diferencia entre unos y otros. Si a lo largo de la historia, los derechos eran otorgados o restringidos en función de sexo, instrucción o nacimiento, hoy el nuevo paradigma parece estar marcado por el status de ciudadano y de su nacionalidad; es el migrante de hoy quien ve limitados sus derechos a través de una discriminación jurídica y de los dispositivos de excepción que aplican sobre él.

El ejercicio de documentación de los casos de Kiara Peña y de Zenaida Martínez ilustra las situaciones de vulnerabilidad que enfrentan los NNA migrantes en el actual contexto peruano, donde si bien existen diferencias de acuerdo al estrato social al que pertenecen cada uno de los casos, al final ambos se encuentran sometidos a la aplicación del mismo marco normativo que influirá en el presente y en las posibilidades de desarrollo a futuro de estos NNA migrantes. Frente a la irregularidad migratoria de los NNA o de sus representantes, las respuestas de las autoridades correspondientes han sido homogéneas como si todos los casos fueran iguales, con lo cual se invisibiliza las complejidades, particularidades y vulnerabilidades de cada caso. Se observa además que pese a los compromisos internacionales adquiridos por el Estado peruano y establecidos en el DL 1350 así como en la ley 30466²⁰, Migraciones no aplica el interés superior del niño. Por el contrario, se evidencia que las decisiones tomadas van en contra del mismo, y podrían significar la responsabilidad internacional del Estado peruano respecto de sus obligaciones derivadas del Derecho Internacional de los Derechos Humanos.

Para los NNA migrantes, la irregularidad se presenta como el principal riesgo y como una tercera vulnerabilidad que se suma la de su condición de no nacionales y de personas limitadas para ejercer sus derechos en tanto necesitan de un adulto o tutor que los represente (PICUM 2013, 13). Así, los enemigos de la migración no solo son las grandes mafias de traficantes acusadas por los gobernantes, lo es también el fomento de la migración irregular a través de dispositivos de excepción que terminan castigando a personas vulnerables y a los hijos de estos.

²⁰ La ley 30466, ley que establece parámetros y garantías procesales para la consideración primordial del interés superior del niño y su reglamento, el Decreto Supremo N° 002-2018-MIMP.

Bibliografía

- ACNUR. 2019. *Las tendencias globales de desplazamiento forzado 2019*. Acceso el 21 de enero de 2021. <https://www.acnur.org/5eeaf5664.pdf>.
- ACNUR. 2020. *Manual para la orientación legal a personas solicitantes de la condición de refugiado, refugiadas y migrantes en Perú*. Acceso el 17 de febrero 2021. <https://data2.unhcr.org/en/documents/details/84243>
- ACNUR. 2021. *Regional refugee and migrant response plan January - December 2021*. Acceso el 20 de febrero 2021. <https://rmp.r4v.info>
- Acosta, Diego, Cécile Blouin y Luisa Freier. 2019. «La emigración venezolana: respuestas latinoamericanas», *Fundación Carolina* 2, n. 3: 1-30. <https://doi.org/10.13140/RG.2.2.33921.71523>.
- Blouin, Cécile, Isabel Berganza y Luisa Feline Freier. 2018. «The spirit of Cartagena? Applying the extended refugee definition to Venezuelans in Latin America». *Forced Migration Review* 63: 64-66. Acceso el 18 de agosto 2020. <https://www.fmreview.org/cities/blouin-berganza-freier>.
- Cabo, Antonio de, y Gerardo Pisarello. 2017. «¿La ciudad está tranquila? Inmigración y derechos en la crisis de la 'mundialización feliz'», *Revista de La Facultad de Derecho de México* 57, n. 248: 11-40. Acceso el 18 de agosto 2020. <https://doi.org/10.22201/fder.24488933e.2007.248.61496>.
- Ceriani, Pablo. 2018. *Migration policies and human rights in Latin America: Progressive practices, old challenges, worrying setbacks, and new threats*. Acceso el 18 de agosto 2020. https://repository.gchumanrights.org/bitstream/handle/20.500.11825/629/PolicyBrief_LatinAmerica_ok.pdf?sequence=4&isAllowed=y.
- CIDH. 2008. *La infancia y sus derechos en el Sistema Interamericano de Protección de Derechos Humanos*. Acceso el 17 de abril 2020. <https://cidh.oas.org/countryrep/Infancia2sp/Infancia2cap1.sp.htm>.
- Clínica Jurídica de los derechos de las personas migrantes y refugiadas, IDEHPUCP. 2020. *Guía sobre la protección de los derechos de las personas migrantes, refugiadas y apátridas en el Perú*. Acceso el 21 de enero 2021. <https://facultad.pucp.edu.pe/derecho/wp-content/uploads/2020/08/Guía-Protección-de-los-Derechos-de-las-Personas-Migrantes-Refugiadas-y-Apátridas-en-el-Perú.pdf>.
- Coordinadora Nacional de Derechos Humanos Perú. 2020. *Informe alternativo al Comité de Protección de los Derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares - Perú*. Lima: Coordinadora Nacional de Derechos Humanos.
- Corte Interamericana de Derechos Humanos. 2002. *Opinión Consultiva n. 17. Condición Jurídica y Derechos Humanos Del Niño*, 88.
- Durand, Manuel V. 2012. *Estado de excepción permanente. Conceptos y fenómenos fundamentales de nuestro tiempo*. México D.F.: Universidad Nacional Autónoma de México Instituto de Investigaciones Sociales.
- Ferrajoli, Luigi. 2001. «Los fundamentos de los derechos fundamentales». En *Derechos Fundamentales*, editado por Antonio de Cabo y Gerardo Pisarello, 19-56. Madrid: Trotta

- Instrumentos Regionales sobre Refugiados y temas relacionados (1984). *Declaración de Cartagena sobre Refugiados*, Adoptado por el «Coloquio Sobre la Protección Internacional de los Refugiados en América Central, México y Panamá: Problemas Jurídicos y Humanitarios», 22 Noviembre. Acceso el 29 de enero 2021. <https://www.refworld.org/es/docid/50ac93722.html>
- Koechlin, José, Eduardo Vega y Ximena Solórzano. 2018. «Migración venezolana al Perú: proyectos migratorios y respuesta del Estado». En *El éxodo venezolano: Entre el exilio y la emigración*, editado por J. Koechlin y J. Eguren, 47-96. Lima: UARM, KAS, OIM y OBIMID. Acceso el 29 de enero 2021. https://www.uarm.edu.pe/FondoEditorial/etica-desarrollo/el-exodo-venezolano-entre-exilio-emigracion#.YJABdy_pNpS
- Marshall, Thomas H. 1997. «Ciudadanía y clase social», *Reis* 79: 297-344. Acceso el 13 de junio 2020. <http://www.jstor.org/discover/10.2307/40184017?uid=3737784&uid=2134&uid=2&uid=70&uid=4&sid=21104754476317>.
- Ministerio del Interior. 2017. «Reglamento del Decreto Legislativo n. 1350», *Diario Oficial El Peruano* n. 1402: 51-75. Acceso el 10 de diciembre 2020. http://www.minam.gob.pe/wp-content/uploads/2017/12/ds_014-2017-minam.pdf.
- MINJUS. 2018. *Plan Nacional de Derechos Humanos de Perú 2018-2021*. Acceso el 18 de enero 2021 http://spij.minjus.gob.pe/content/banner_secundario/img/muestra/PLAN-ANUAL.pdf
- MINSA. 2015. «Directiva administrativa que regula el proceso de afiliación al régimen de financiamiento subsidiado del seguro integral de salud». *Diario Oficial El Peruano*, n. 15643: 24-25. Acceso el 5 de noviembre 2019. <https://busquedas.elperuano.pe/normaslegales/aprueban-directiva-administrativa-que-regula-los-procedimien-resolucion-jefatural-no-112-2020sis-1886225-1/>
- Morice, Alain. 2001. «'Choisis, contrôlés, placés' – Renouveau de l'utilitarisme migratoire», *Vacarme* 14: 56-60.
- Morice, Alain. 2015. «Situation actuelle des migrations internationales: Réalités et controverses», *L'information Psychiatrique* 91, n. 3: 207-215. <https://doi.org/10.3917/inpsy.9103.0207>.
- Omar Lucas y Elizabeth Salazar. 2020. «El doble éxodo: La pandemia fuerza el retorno de venezolanos al país que dejaron». *Ojo Público*, 24 de junio. Acceso el 5 de diciembre 2020. <https://ojo-publico.com/1919/el-doble-exodo-la-pandemia-fuerza-el-retorno-de-venezolanos>.
- Organización de las Naciones Unidas. 2005. «Observación General n. 5. Tratado de los menores no acompañados y separados de su familia fuera de su país de origen», vol. 6. Acceso el 17 de enero 2021. <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2005/3886.pdf?file=fileadmin/Documentos/BDL/2005/3886>.
- Organización Internacional para las Migraciones. 2020a. «Monitoreo de flujo de población venezolana en El Perú DTM. Ronda 7», 1-17. Acceso el 5 de

- noviembre 2020. [https://www.unicef.org/peru/media/6361/file/DTM 7 - Datos sobre población venezolana en Perú.pdf](https://www.unicef.org/peru/media/6361/file/DTM_7_-_Datos_sobre_poblacion_venezolana_en_Peru.pdf).
- Organización Internacional para las Migraciones (OIM). 2020b. «Evaluación de sitios albergues para población venezolana en Lima Metropolitana Reporte 1». Acceso el 5 de abril 2020. <https://reliefweb.int/report/peru/dtm-evaluaci-n-de-sitios-albergues-para-poblaci-n-venezolana-en-lima-metropolitana>
- PICUM. 2013. *Niños primero y ante todo*. Bruselas: Plataforma para la Cooperación Internacional sobre Inmigrantes Indocumentados.
- Presidencia de Colombia. n.d. *Estado colombiano concede la nacionalidad a niños nacidos en Colombia, hijos de migrantes venezolanos, para proteger sus derechos*. Acceso el 13 de noviembre de 2019. <https://id.presidencia.gov.co/Paginas/prensa/2019/190805-Estado-colombiano-nacionalidad-ninos-nacidos-Colombia-hijos-migrantes-venezolanos-proteger-sus-derechos.aspx>.
- Sayad, Abdelmalek. 2006. *L'immigration ou les paradoxes de l'altérité. 2. Les enfants illégitimes*. Paris: Raisons d' Agir.
- Senovilla, Daniel. 2014. «Analyse d ' une catégorie juridique récente: Le mineur étranger non accompagné, séparé ou isolé» 30.
- Villarreal, Karina (2020). «El nuevo precio del pasaporte supera los 14 millones de bolívares», *El Espectador*, 15 de enero. Acceso el 15 de diciembre 2020. <https://www.elnacional.com/economia/el-nuevo-precio-del-pasaporte-supera-los-14-millones-de-bolivares/>

Anexo 1: Evoluciones de las principales normativas y prácticas migratorias en Perú

Normativas/ Prácticas	Definición	Normativa	Condiciones	Plazos
PTP – Permiso Temporal de Permanencia	Documento creado exclusivamente para los venezolanos. No es una calidad migratoria. Permite residir y trabajar.	Decreto Supremo n. 002-2017-IN, publicado el 3 de enero de 2017	<ul style="list-style-type: none"> – Ingreso regular – Condición regular o irregular por vencimiento de permiso de permanencia – No tener antecedentes penales, policiales ni judiciales. 	Para personas que ingresaron antes de 2/02/2017. Plazo de 120 días hábiles para presentar solicitud
		Decreto Supremo n. 023-2017- IN, publicado el 29 de julio de 2017		Válido para los que ingresaron hasta el 31/07/2017. Plazo de 120 días para presentar solicitud.
		Decreto Supremo n. 001-2018- IN, publicado el 23 de enero de 2018.		Válido para personas que ingresaron antes del 31/12/2018. Tramitarlo hasta 30/06/2019.
		Decreto Supremo n. 007-2018- IN, publicado el 19 de agosto de 2018		Reducción de plazos para el ingreso al país: hasta el 31/10/2018; y para presentar la solicitud hasta el 31/12/2018
Obligatoriedad del pasaporte	Requisito obligatorio para ingresar al Perú para personas venezolanas.	Resolución de Superintendencia Nacional de Migraciones n. 000270-2018-MIGRACIONES del 24 de agosto de 2018	Tramitarlo en Venezuela.	A partir del 25/08/2018. El 5/10/2018, gracias a un <i>habeas corpus</i> se deja sin efecto. En enero de 2019 entra nuevamente en vigencia.
Visa humanitaria en Perú	Requisito para ingresar al Perú para personas venezolanas. Excepciones: NNA, mujeres embarazadas, mayores de 65 años con enfermedad grave.	Resolución de la Superintendencia Nacional de Migraciones n. 000177-2019 del 12 de junio del 2019.	Tramitarla en los Consulados de Perú en Venezuela, Colombia o Ecuador. Contar con pasaporte vigente No presentar antecedentes.	Entra en vigor a partir del 15/06/2019.

Normativas/ Prácticas	Definición	Normativa	Condiciones	Plazos
Evaluación acelerada en frontera para solicitar el refugio	Sistema de Protección del Refugiado cambió en las prácticas para solicitar el refugio. Prohibición de ingreso al país.		Esperar en la frontera mientras presentan la solicitud y realizan la entrevista. Duración: meses	A partir del 22/06/2019.
Visa humanitaria en Ecuador	Anula, en la práctica, «las excepciones humanitarias» para los mayores de 65 años, NNA, mujeres embarazadas, en la frontera peruana.	Resolución Administrativa n. 0000101 del 26 de agosto de 2019.	Necesaria para ingresar a Ecuador. Tramitarla en Caracas, Bogotá o Lima. Costo \$50.	Desde el 26/08/2019. A partir de esa fecha, los funcionarios peruanos exigen el sello de salida de Ecuador en el pasaporte para permitir el ingreso incluso de personas con visa humanitaria.
Expulsiones colectivas express: «Plan Migración Segura 2019» y «Plan Migrantes Ilegales 2019»	Operativos coordinados para expulsar a personas venezolanas, incluidas las solicitantes de refugio, padres de NNA peruanos y padres de NNA migrantes venezolanos.	Plan de Operaciones n. 021-2019-DIRNOS-PNP/DIRSEEST-UNIPLA.	Personas con antecedentes penales o policiales o que habrían presentado documentación falsa.	Desde abril de 2019. Desde la detención hasta la deportación, entre 12* y 24 horas, según testimonios recogidos durante el trabajo de campo de setiembre a diciembre 2019 en Perú.
CPP – Carné de Permiso Temporal de Permanencia	Documento entregado después de haber obtenido el Permiso Temporal de Permanencia. Dirigido a todas las personas extranjeras en el país.	Decreto Supremo n. 010-2020-IN, publicado el 21 octubre de 2020.	Estar en situación irregular por vencimiento de documentos o por ingreso irregular. No poseer antecedentes penales, policiales o judiciales.	Válido para los que ingresaron al Perú hasta el 20/10/2020.

Fuente: Elaboración propia en base a las resoluciones citadas

Nueva gobernanza y proceso de paz en el País Vasco norte

New governance and peace process in the northern Basque Country

Eguzki Urteaga
Universidad del País Vasco
eguzki.urteaga@ehu.eus

doi: <http://dx.doi.org/10.18543/djhr.2116>

Fecha de recepción: 22.12.2020
Fecha de aceptación: 14.05.2021

Cómo citar/Citation: Urteaga, Eguzki. 2021. «Nueva gobernanza y proceso de paz en el País Vasco norte». *Deusto Journal of Human Rights*, No. 7: 95-126. doi: <http://dx.doi.org/10.18543/djhr.2116>.

Sumario: Introducción. 1. Fundamentos teóricos y metodológicos. 2. La nueva gobernanza. 2.1. El dispositivo de gobernanza. 2.2. Las características de la gobernanza y sus efectos. 3. El proceso de paz. 3.1. La Conferencia de Aiete y el final de la lucha armada. 3.2. Bake Bidea y la Declaración de Baiona. 3.3. El desarme y la disolución de ETA. 3.4. La construcción de la convivencia. Conclusión. Bibliografía.

Resumen: La nueva gobernanza concebida e implementada en el País Vasco norte desde inicios de los años noventa ha propiciado un cambio progresivo de la cultura política local basada, hoy en día, en el diálogo, la negociación y el acuerdo. Gracias a ella, amplios consensos, tanto políticos como sociales, han sido posibles en temas tan relevantes como la institucionalización del territorio y el proceso de paz. Esto ha posibilitado el hecho de que, en este territorio de únicamente 310.000 habitantes que solo goza de una institución propia desde 2017, se haya producido el desarme y la disolución de ETA, la flexibilización de la política penitenciaria y la construcción progresiva de una convivencia basada en el reconocimiento, la justicia y la reparación para todas las víctimas. No en vano, queda mucho camino por recorrer y los actores implicados en este proceso de paz son perfectamente conscientes de ello.

Palabras clave: Nueva gobernanza, proceso de paz, País Vasco norte.

Abstract: The new governance conceived and implemented on the northern Basque Country since the early 1990s has led to a gradual change in the local political culture based, nowadays, on dialogue, negotiation and agreement. Thanks to this change, broad consensus, both political and social,

has been possible on such relevant issues as the institutionalization of the territory and the peace process. This fact has made it possible that, in this small territory with a population of 310,000 people, which has only had its own local administration since 2017, there has been disarmament and the dissolution of ETA, the flexibilization of the prison policy and the progressive construction of a coexistence based on recognition, justice and reparation for all the victims. However, there is still a long way to go and the actors involved in this peace process are perfectly aware of it.

Keywords: New governance, peace process, Northern Basque Country.

Introducción

¿Cómo explicar que, a pesar de carecer de una institución propia hasta enero de 2017 que además no goza de ninguna competencia en materia de seguridad interior, el País Vasco norte haya dado pasos relevantes en materia de proceso de paz, con el desarme y la disolución de ETA y la posterior flexibilización de la política penitenciaria en el Hexágono? Esta situación es indisociable de la nueva gobernanza elaborada y posteriormente implementada en este territorio desde inicios de los años noventa, que ha desembocado en la constitución progresiva de una nueva cultura política basada en el diálogo, la negociación y el acuerdo (Ahedo y Urteaga 2005).

De hecho, a partir de ese periodo, los poderes públicos galos han manifestado su voluntad de pasar de una lógica de confrontación a una lógica de cooperación entre la organización armada y el Estado francés y, sobre todo, entre la clase política local y la sociedad civil organizada (Urteaga 2020a: 7). Y ello en un contexto marcado por tres fenómenos esenciales:

- En primer lugar, un intenso debate político y académico sobre la noción de gobernanza territorial. De hecho, esta reflexión prospera en un periodo histórico dominado por «la búsqueda de nuevos modos de organización y de gestión territorial, alternativos a las perspectivas territoriales descendientes». Por una parte, la gobernanza territorial alude al desarrollo local, en un periodo caracterizado por la implicación creciente de los actores locales (privados, públicos, asociativos) en las dinámicas de desarrollo, con su capacidad para organizarse, movilizarse, coordinarse y asumir responsabilidades. Por otra parte, las instituciones experimentan una doble evolución: la transferencia de competencias a instancias supranacionales (en el marco de la construcción europea) y regionales (en el marco de la descentralización), y la recomposición de los espacios de ejercicio del poder. Esta recomposición se traduce, a la vez, en una desterritorialización y una reterritorialización (Leloup *et al.* 2005: 321-323).
- En segundo lugar, la reactivación de la reivindicación a favor de un Departamento Vasco para el País Vasco norte. Esta demanda, formulada desde 1963 por la formación nacionalista Enbata (Urteaga 2004a: 42), a la que se adhieren los actores económicos liderados por la Cámara de Comercio y de Industria de Baiona a partir de 1975 (Loyer 2003: 108), forma parte de

- las 110 propuestas de François Mitterrand para las elecciones presidenciales de 1981. Ante la no-implementación de dicha promesa por el mandatario socialista, los actores favorables a un Departamento Vasco crean la Asociación para un Nuevo Departamento en 1983 para informar a la ciudadanía, elaborar una argumentación sólida y llevar a cabo una labor de *lobbying*. Esta reivindicación conoce un nuevo impulso a inicios de los años noventa, en un panorama singularizado por la implantación electoral creciente del nacionalismo vasco, lo que obliga a los partidos de gobierno galos a apropiarse de estas temáticas para poder ser elegidos, como consecuencia de un modo de escrutinio mayoritario a dos vueltas (Urteaga 2007: 185, 203).
- En tercer lugar, el declive progresivo de la lucha armada practicada por Iparretarrak (Moruzzi y Boulaert 1988; Bidegain 2007). A ese propósito, la detención de Bidart, líder de esta organización, y de otros cuatro miembros de Iparretarrak, el 20 de febrero de 1988, supone un punto de inflexión. A partir de entonces, Iparretarrak cometerá un reducido número de atentados, tales como el asalto contra el Comité de turismo de Biarritz (1988), el ataque contra la Agencia tributaria de Baiona (1989) o el atentado contra la Agencia de EDF-GDF de Orthez (1991). Tras la tregua decretada en 1998 para no poner en peligro el proceso resultante de la Declaración de Lizarra-Garazi, Iparretarrak reivindica su última acción, de carácter simbólico, en enero de 2003 (Urteaga 2007: 223). Su renuncia a la lucha armada es igualmente fruto de la creación de partidos nacionalistas vascos a partir de mediados de los años ochenta cuyo objetivo principal es conseguir la mayor implantación electoral posible (lo que resulta incompatible con la continuación del uso de la violencia con fines políticos), los buenos resultados electorales cosechados por estas formaciones en las diferentes elecciones (Urteaga 2007: 139-140 y 153-154), y las divisiones internas que genera la lucha armada practicada por la organización independentista en el seno del movimiento nacionalista vasco y, más precisamente, entre Ezkerreko Mugimendu Abertzalea y Euskal Batasuna.

El cambio de orientación de las autoridades francesas se traduce en el lanzamiento de la prospectiva País Vasco 2010 (Club de Prospective Pays Basque 1994) que moviliza a las instituciones y a las fuerzas dinámicas de la sociedad vasca. Entre 1992 y 1993, elaboran de manera conjunta un diagnóstico pormenorizado del territorio y

unos escenarios prospectivos con horizonte 2010 en función de las decisiones tomadas por las administraciones públicas. Ningún apartado alude a la violencia política y a sus consecuencias, sinónimas de presos y víctimas, ni tampoco a cuestiones relacionadas con la memoria y la convivencia. A pesar de ello, este informe supone una concienciación de todos los actores implicados sobre la necesidad de concebir y aplicar unas políticas estructurantes y ambiciosas a escala del País Vasco norte (Urteaga 2020a: 8).

Esto implica poner en marcha una nueva gobernanza que consiste en una manera novedosa de elaborar, implementar y evaluar las políticas públicas donde todos los actores concernidos, tanto institucionales como sociales, efectúan un diagnóstico de la situación, definen unos objetivos a medio y largo plazo, y precisan las acciones que permiten alcanzar estos fines (Urteaga y Ahedo 2004). Para ello, es imprescindible crear un dispositivo de gobernanza articulado en torno al binomio Consejo de Desarrollo del País Vasco – Consejo de Electos del País Vasco. Mientras que el primero reúne a los representantes de las empresas, cooperativas, asociaciones y personalidades cualificadas, el segundo agrupa a los principales cargos electos del territorio, de todos los niveles político-administrativos y de todas las sensibilidades políticas.

Esta nueva gobernanza, que se perfecciona a lo largo del tiempo gracias a un proceso de aprendizaje continuo, se caracteriza por 1) el reconocimiento de los actores de la parte adversa como interlocutores legítimos con los cuales es posible e incluso necesario colaborar; 2) el conocimiento mutuo de los agentes involucrados como consecuencia de un diálogo constante, sosegado y respetuoso; 3) la concertación permanente entre los actores implicados; 4) la negociación entre los socios de cara a llegar a un acuerdo sobre las medidas a implementar; 5) el respeto de las decisiones tomadas de manera consensuada; 6) la aplicación efectiva de las decisiones tomadas; y, 7) la evaluación compartida de las acciones acordadas y posteriormente aplicadas (Urteaga 2017: 114).

La implementación de esta nueva gobernanza, además de desembocar en la elaboración del proyecto de territorio País Vasco 2020 y la aprobación de contratos territoriales sucesivos (Urteaga 2020a), ha dado lugar, con el transcurso del tiempo y de manera progresiva, a la modificación de la cultura política local. Esta ha surtido efectos tangibles en materia de institucionalización del territorio, con la demanda unánime de una Colectividad Territorial a estatus particular (*Collectivité territoriale Pays Basque* 2013) y la creación consensuada de la Comunidad de Aglomeración del País Vasco, y en el ámbito del proceso de paz.

En efecto, además de la participación de los principales actores políticos, sindicales y asociativos del País Vasco norte en la Conferencia de Aiete en 2011 (Urteaga 2020b: 100), una amplia representación de estos actores negocia y aprueba la Declaración de Baiona en 2014 (Bake Bidea 2014). Posteriormente, bajo la presión de la sociedad civil organizada y tras la operación de Luhusoa (Esnaola 2017), el Estado galo accede al desarme de ETA y a la organización de un acto multitudinario en Baiona, y a su posterior disolución escenificada en la Conferencia Internacional de Arnaga (Bake Bidea 2021c) en Kanbo (L'Express 2018). Estos pasos van de la mano de la flexibilización de la política penitenciaria por el gobierno francés, tras las movilizaciones impulsadas por los Artesanos de la Paz y las negociaciones llevadas a cabo por la delegación de Iparralde, encabezada por Jean-René Etchegaray y el ministerio de Justicia francés (Bake Bidea 2021a). Esta flexibilización toma la forma del acercamiento de los presos vascos a cárceles cercanas al territorio y a la supresión del estatus Detenidos Particularmente Señalados (DPS) a numerosos reclusos, lo que propicia el cambio de grado (Observatoire International des Prisons 2014).

1. Fundamentos teóricos y metodológicos

Precisando el marco conceptual y metodológico en el cual se sitúa este trabajo, por una parte se halla la noción de gobernanza territorial (Pasquier *et al.* 2007), que se distingue del concepto de gobernanza mundial. Este último irrumpe en un contexto de globalización marcado por una interdependencia creciente entre los países, que supone la elaboración de reglas a escala mundial cuyo respeto está garantizado por instituciones supranacionales (Diez *et al.* 2011). Se diferencia igualmente de la noción de buena gobernanza, que alude a aquella que busca el interés general fomentando el crecimiento económico, la cohesión social, la estabilidad política y la seguridad ciudadana. Asimismo, lucha contra la corrupción y el blanqueo de capitales, propicia el pleno respeto del Estado de derecho, mejora la transparencia y elabora leyes eficaces como fundamento para el funcionamiento de las instituciones democráticas (OSCE 2021).

En cambio, el presente enfoque centra su atención en una visión territorial de la gobernanza, poniendo de manifiesto las profundas transformaciones que ha conocido la gobernanza en el ámbito local, dado que hace intervenir una red múltiple y compleja de actores y de instituciones que interactúan y cooperan entre sí, de manera más o menos armoniosa y colaborativa (Stoker 1998). Todo lo cual se traduce

en una interdependencia entre los poderes públicos y la sociedad civil organizada a la hora de llevar a cabo una acción colectiva.

Pecqueur (2000) define la gobernanza territorial como un proceso institucional y organizacional de construcción de una puesta en compatibilidad de los diferentes modos de coordinación entre actores geográficamente próximos, de cara a resolver los problemas territoriales. De su parte, Bourdin (2000: 42-43) la define como la «manera de abordar la cuestión del gobierno que no prioriza el arte de gobernar o las técnicas para llevar a cabo la acción, sino las relaciones entre dirigentes y dirigidos, especialmente entre la sociedad civil y las instituciones públicas».

Precisamente, uno de los ejes de reflexión que se desarrolla en Francia en aquel momento, además de la relación entre los sectores público y privado y la articulación entre los diferentes centros de decisión en virtud de los principios de subsidiaridad y descentralización (Chautard *et al.* 2003), gira en torno a las relaciones entre los poderes públicos locales y la sociedad civil organizada, por mediación de la consulta y de la concertación. Con el transcurso del tiempo, ha adquirido una gran importancia tanto en la legislación como en la acción pública, especialmente en lo que se refiere a las cuestiones de ordenación y desarrollo del territorio (Urteaga 2020a) y de urbanismo (Le Galès 1995; Jouve 2003).

Esta gobernanza territorial ha adquirido una forma específica en el País Vasco norte, dado que existe una fuerte identidad territorial basada en una lengua, una cultura y una historia propias, lo que conducirá el legislador a reconocer posteriormente el País Vasco norte como un país (Légifrance 1999), es decir como un territorio dotado de unas características originales y de un proyecto de territorio. A todo ello se añade el dinamismo del movimiento nacionalista vasco en las esferas culturales, sociales y económicas, así como la implantación electoral creciente de las formaciones nacionalistas vascas que aspiran a involucrarse plenamente en las instituciones (Urteaga 2004a). Por último, resulta de la reactivación de la reivindicación a favor de un Departamento Vasco que goza del apoyo de amplios sectores de la sociedad vasca (Chaussier 1997; 1998). Todo ello explica, en gran medida, la forma peculiar tomada por la gobernanza territorial en Iparralde.

Por otra parte, la noción de proceso de paz hace referencia al «esfuerzo para lograr un acuerdo que ponga fin a la violencia, así como para implementarlo, mediante negociaciones que pueden requerir la mediación de terceros» (Fisas 2010, 4). Con esta definición inicial se destaca la idea de que es

un proceso, no es un momento puntual, (...) en el que intervienen todos los actores afectados, en un esfuerzo colectivo para (...) alcanzar acuerdos que permitan acabar con la situación anterior, dominada por la violencia y el enfrentamiento armado, para dar paso, mediante el diálogo y el consenso, a pactos o acuerdos que pongan fin a la violencia física, y, mediante la implementación de los acuerdos, iniciar una nueva etapa de progreso y desarrollo que permita superar igualmente las violencias estructurales que propiciaron el surgimiento del conflicto (Fisas 2010: 4).

Un proceso de paz incluye:

la fase de negociación y de mediación, pero la trasciende completamente, al referirse también, y de manera esencial, al cumplimiento de lo acordado. De ahí que el proceso de paz vaya más allá del acuerdo o pacto de paz, que siendo éste un momento cumbre y sin duda el más visible, no es más que el punto de partida de unas etapas decisivas en las que se verá si realmente el cese de la violencia es capaz de generar una nueva situación de paz positiva, entendida como de prosperidad, armonía, desarrollo humano, crecimiento personal y justicia social, entre otros aspectos (Fisas 2010: 4-5).

Los procesos de paz se enfrentan a ciertos riesgos. El primero de ellos es «la falta de convicción de los actores». Un segundo factor de riesgo consiste en «menospreciar o ignorar los apoyos externos, sean del tipo que fueren». Habitualmente «se necesita del concurso de mediaciones, garantes, verificadores o incentivadores externos, y no es recomendable prescindir de estas aportaciones». Otro riesgo habitual es generar más expectativas de las razonables. Y, por último, otro riesgo es «el surgimiento de disidencias y divisiones en los grupos que entran en una negociación» (Fisas 2010: 18).

Por otra parte, existen diferentes modelos de proceso de paz, determinados por el tema de fondo a discusión: «de reinserción, de reparto del poder, de intercambio, de medidas de confianza y de autogobierno» (Fisas 2010: 6). Asimismo, hay modelos en los que la sociedad civil tiene un papel protagónico (al crearse estructuras participativas que permiten darle voz en los primeros momentos o en fases avanzadas del proceso), mientras que en otros la voz cantante queda relegada a los actores primarios (gobierno y grupos armados), más los posibles facilitadores.

El proceso de paz vasco se distingue fundamentalmente por su carácter unilateral, dado que no resulta de una negociación bilateral entre dos Estados (español y francés) y una organización armada (ETA),

y por el papel relevante desempeñado por la sociedad civil organizada en colaboración con las instituciones y los cargos electos locales (Foro Social 2017).

En cuanto a la metodología de análisis seguida es esencialmente comprensiva, en la medida en que incide en las percepciones y vivencias de los actores involucrados para comprender sus opiniones, actitudes y comportamientos. De hecho, Max Weber define la sociología como una ciencia empírica que desea comprender la acción social a través de la interpretación y, de ese modo, explicar causalmente su desarrollo y sus efectos. Esto significa que «la tarea sociológica consiste en comprender el sentido que motiva estas acciones específicas durante el transcurso de las cuales los individuos toman en consideración el comportamiento del prójimo. [Esto implica que] el sociólogo deba explicar la secuencia de los hechos en la cual [se desarrollan] estas acciones» (Lallement 2015). Más concretamente, se ha utilizado básicamente el análisis documental centrado en múltiples investigaciones llevadas a cabo desde inicios de los años noventa, y que ha utilizado esencialmente métodos cualitativos (Desjeux *et al.* 2019), como la observación participante (en el Consejo de la Lengua Vasca y el Consejo de Desarrollo del País Vasco), la entrevista en profundidad (con los actores locales, miembros de las instancias de concertación locales) (Munarriz 1992), el análisis documental (de estudios prospectivos, informes sectoriales, evaluaciones de políticas públicas, contratos territoriales, declaraciones, artículos de medios de comunicación, etc.).

2. La nueva gobernanza

A inicios de los años noventa, el contexto político local se caracteriza por el declive progresivo de la lucha armada practicada por Iparretarrak y por la progresión electoral del nacionalismo vasco (Urteaga 2007). Además, los nacionalistas vascos, muy activos en las cooperativas, los sindicatos, las asociaciones y los movimientos sociales, padecen una escasa representación institucional, dado que el modo de escrutinio mayoritario a dos vueltas perjudica las formaciones que carecen de verdaderos aliados, y no obtienen por sí solos los resultados suficientes para poder vencer en la segunda vuelta. Por ello, los poderes públicos van a tratar de integrar a estos actores en el juego político e, incluso, institucional (Urteaga 2020a: 13).

Los poderes públicos, encabezados por el Estado galo, desean propiciar la cooperación entre las instituciones y las fuerzas dinámicas de la sociedad vasca y, por ello, como primer paso, lanzan la

Prospectiva País Vasco 2010 (Club de Prospective Pays Basque 1994). Un trabajo que es presentado públicamente en el foro de Baiona del 4 de diciembre de 1993, y que da lugar a tres documentos. El primero efectúa un diagnóstico de los distintos aspectos (económicos, políticos, sociales, culturales, institucionales, etc.) de la situación presente. El segundo realiza un análisis estructural, identificando las variables de cambio, las tendencias de fondo y los principales retos de futuro. Y el tercer documento realiza una labor prospectiva, describiendo los seis posibles escenarios futuros en función de las decisiones tomadas.

Como consecuencia de la elaboración y posterior publicación de los tres documentos que componen la prospectiva País Vasco 2010, los ejecutivos de los diferentes niveles político-administrativos y los cargos electos locales van a tomar conciencia de la imperiosa necesidad de dar continuidad a este informe de manera urgente, dada la apremiante demanda de la sociedad vasca. Razón por la cual se inicia una reflexión entre todos los actores concernidos para dotar a este territorio de un nuevo dispositivo de gobernanza (Urteaga 2020a: 33). Se trata, por una parte, de concebir y de llevar a la práctica una política pública integral a escala del País Vasco norte y, por otra parte, de crear unas estructuras de concertación perenes para imaginar una nueva manera de elaborar, implementar y evaluar las políticas públicas. Lo cual desemboca, a su vez, en la creación del binomio Consejo de Desarrollo del País Vasco - Consejo de Electos del País Vasco, y en la puesta en marcha de una nueva gobernanza (Urteaga y Ahedo 2004: 177).

2.1. *El dispositivo de gobernanza*

El Consejo de Desarrollo del País Vasco (CDPV), constituido en julio de 1994, tiene como objeto contribuir al desarrollo global, coherente y armonioso del País Vasco norte, a la ordenación del territorio y a la cooperación transfronteriza. Se trata de un órgano asesor cuya misión consiste en la realización de estudios y encuestas, la identificación de opciones de desarrollo, la propuesta de orientaciones y la formulación de sus puntos de vista sobre los proyectos y las decisiones planteados (Conseil de Développement du Pays Basque 1994: 1).

En este sentido, su capacidad de acción se centra en la dinamización y el asesoramiento en las fases de elaboración, implementación y evaluación de las políticas públicas. Desde sus inicios, su rol es fundamental en 1) la realización de un diagnóstico preciso y la identificación de las problemáticas esenciales del territorio; 2) la elaboración de propuestas y, 3) la valoración de políticas públicas

(Urteaga y Ahedo 2004: 104). La influencia de esta entidad hace depender su fuerza y, en parte, su legitimidad, de la permeabilidad a sus demandas de las administraciones públicas del Estado, de la Región, del Departamento y de los Ayuntamientos (Conseil de Développement du Pays Basque 2001: 4).

La estructura del Consejo de Desarrollo se articula en torno a la Asamblea plenaria, el Consejo de dirección y la Secretaría general (Conseil de Développement du Pays Basque 1994: 2-3). La Asamblea es, según los estatutos, la instancia soberana que reúne a todos los miembros del Consejo de Desarrollo. Sus miembros se reparten en cinco grupos: los electos, los actores socioeconómicos, los agentes de la comunidad educativa, los representantes institucionales y las personalidades cualificadas. El Consejo de dirección, por su parte, es la instancia dirigente del Consejo de Desarrollo y está compuesto por 26 miembros. Por último, la Secretaría general es la instancia de gestión del Consejo de Desarrollo, compuesta por el presidente del Consejo y, al menos, un vicepresidente, un tesorero y un secretario. El presidente no puede pertenecer al grupo de los electos.

La composición de las instancias del CDPV traduce la importancia concedida a los cargos electos, a los agentes sociales y a los representantes de la sociedad civil organizada, y la presencia notable de personalidades que comparten las ideas básicas del nacionalismo vasco. Este componente se refleja en la presidencia de la instancia de concertación, ya que Ramuntxo Camblong ostenta el cargo.

La relación de fuerzas favorable al nacionalismo vasco en el Consejo de Desarrollo, especialmente en sus inicios, no responde tanto al componente partidista de sus miembros, dado que la gran mayoría no pertenece a ninguna formación política, sino al rol relevante desempeñado por estas personas, a menudo a título individual, en la vida empresarial, sindical y asociativa de Iparralde. No obstante, existe una clara voluntad de los poderes públicos para que los nacionalistas vascos puedan acceder a los círculos de reflexión, debate y decisión que conciernen el territorio (Urteaga y Ahedo 2004: 105-106).

El Consejo de Desarrollo forma un binomio con el Consejo de Electos (CEPV) que se constituye en febrero de 1995. Según sus estatutos, consta de 21 consejeros generales, de 4 consejeros regionales que carecen de un mandato departamental, de los parlamentarios estatales y europeos que no acumulan ningún mandato departamental o regional, y de 36 representantes elegidos por el Biltzar (Urteaga 2017: 84).

El CEPV está dirigido por un Consejo de administración compuesto por 20 miembros elegidos para tres años. Su función consiste en

convocar a la Asamblea general, preparar sus reuniones, determinar el orden del día, así como elegir el presidente y el secretario. En sus inicios, los cargos de dirección del CEPV fueron ocupados por «grandes electos». Es el caso de Jean-Jacques Lasserre, presidente del Consejo de Electos y vicepresidente del Consejo general de los Pirineos-Atlánticos; un actor clave de la gobernanza local. Paralelamente, la presencia de los electos de las zonas rurales es significativa. De hecho, la composición de la Asamblea general reserva 23 plazas a los representantes de los municipios rurales de Zuberoa y Baja Navarra. Y 7 de los 20 representantes del Consejo de administración son del interior. En cambio, la presidencia y las tres quintas partes de los cargos de dirección pertenecen a electos que provienen del litoral. A su vez, una tercera parte de los miembros del Consejo de administración está constituida por electos de las tres ciudades de la aglomeración de Baiona (Urteaga y Ahedo 2004: 110-111).

Esta instancia goza de una innegable legitimidad fruto de la elección por sufragio universal directo de sus miembros y de su carácter representativo del territorio (Conseil de Développement du Pays Basque 2001: 6). Y su objeto consiste en «elaborar, a escala del País Vasco [norte], un proyecto de territorio y un Esquema de Ordenación» así como «constituir una fuerza de propuesta y de intervención ante instituciones, [tales como] el Consejo general, el Consejo regional, el gobierno [galo] o la Unión europea» (Conseil des Elus du Pays Basque 1995: 1).

En este sentido, el CEPV desempeña un rol preponderante en la negociación para la implementación de las políticas públicas a nivel del territorio gracias a su capacidad de presión sobre los diferentes niveles de la administración pública. Ello le confiere una posición clave en las relaciones interinstitucionales que se producen en el País Vasco norte de cara a decidir las modalidades de aplicación de las medidas contempladas en el Esquema. Paralelamente, el Consejo de Electos goza de capacidad de acuerdo con los diferentes ministerios y firma, en nombre del territorio, los diferentes convenios que financian los proyectos (Urteaga y Ahedo 2004: 112).

2.2. *Las características de la gobernanza y sus efectos*

Las instancias de concertación permiten la puesta en práctica de la nueva gobernanza, que se traduce en una manera original de hacer política, consistente en asociar a todos los actores locales concernidos por una problemática determinada (tal como la lengua vasca, la

creación cultural o el desarrollo económico), para que la elaboración, la implementación y la evaluación de las políticas públicas sea el fruto de una concertación entre los actores institucionales, socioeconómicos y asociativos.

De hecho, hasta entonces, las políticas públicas puestas en marcha en Iparralde estaban impulsadas por cargos electos, posteriormente concebidas por altos funcionarios y finalmente validadas por los ejecutivos de las diferentes instituciones sin consultar previamente a los principales actores de la sociedad civil organizada, de modo que las políticas públicas no respondían realmente ni a sus necesidades ni a sus demandas. Por ello era preciso diseñar una nueva manera de gobernar basada en el reconocimiento de los actores implicados, el conocimiento mutuo de los mismos, una amplia concertación, una negociación a lo largo de todo el proceso, unas decisiones aceptadas, una aplicación efectiva y una evaluación compartida (Urteaga y Ahedo 2004: 177).

Más precisamente, la primera característica de esta nueva gobernanza consiste en el reconocimiento de los actores pertenecientes a la parte adversa como actores legítimos con quienes es posible e incluso imprescindible colaborar. Efectivamente, el inicio de los años noventa coincide con la voluntad de las administraciones públicas en general, y del Estado galo en particular, de modificar en profundidad las modalidades de fabricación de las políticas públicas reuniendo a actores que estaban hasta entonces excluidos del juego político, puesto que el País Vasco norte no disponía de ningún diputado ni consejero regional, de un consejero general, de algunos alcaldes de pequeños municipios y de varios electos municipales, mayoritariamente en la oposición, que se reclamaban del nacionalismo vasco (Urteaga 2007). Por consiguiente, los poderes públicos se esfuerzan inicialmente en reconocer públicamente a los sindicatos, las federaciones y otras asociaciones como actores ineludibles del debate público con los cuales desea intercambiar y luego cooperar. Posteriormente, una reflexión es llevada a cabo para precisar las modalidades que debe tomar esta voluntad, lo que desemboca en el proyecto de creación de los diferentes Consejos y, en concreto, del binomio CDPV-CEPV.

Conviene recordar que, hasta la fecha, la exclusión política de toda una franja de actores locales los había llevado a recurrir a modos de acción conflictivos, e incluso ilegales aunque no-violentos, para hacer escuchar su voz. Así, los años setenta y ochenta están jalonados por movilizaciones y protestas para el reconocimiento de las escuelas que practican la inmersión lingüística en euskera, la reivindicación de la amnistía para los presos vascos o la denuncia del turismo masivo. En otros términos, al estar políticamente marginados e institucionalmente

infra-representados, los actores de la sociedad civil organizada y las formaciones nacionalistas vascos no estaban reconocidos como interlocutores y socios válidos.

El segundo rasgo de esta nueva gobernanza es el conocimiento mutuo de los actores locales, dado que muchos años de viva confrontación y de ausencia de comunicación directa contribuyeron a hacer emerger prejuicios, estereotipos y representaciones preconcebidas. De hecho, al carecer de vínculos personales y siendo sus únicos contactos sinónimos de enfrentamientos y de agresiones verbales e incluso físicas, no es de sorprender que los actores locales tuviesen imágenes completamente deformadas unos de otros.

Para las asociaciones, los poderes públicos eran los representantes de un Estado jacobino que recurría sistemáticamente a la represión y obstaculizaba cualquier iniciativa cuya finalidad fuese garantizar el desarrollo económico del territorio, el auge de la enseñanza bilingüe o la institucionalización del País Vasco norte. Y cualquier discurso o gesto de apaciguamiento y de conciliación sería una trampa tendida a fin de persuadir y calmar las reivindicaciones legítimas del pueblo vasco (Urteaga y Ahedo 2004: 178).

Para las instituciones públicas, al contrario, los actores de la sociedad civil organizada, presuntamente radicales y excesivos, tendrían unas aspiraciones separatistas que pondrían en peligro la unidad de la República francesa. Estos actores recurrirían a modos de acción violentos o, al menos, de desobediencia civil (Zin 2010; Cervera-Marzal 2013), cuya única finalidad sería provocar tensiones en la sociedad vasca para doblegar a las instituciones democráticas. Y cualquier propósito moderado estaría considerado como sospechoso, puesto que detrás de las demandas de creación de una institución propia se escondería el proyecto de acceder a la independencia.

Por todo ello, uno de los principales méritos de la creación de estos Consejos fue permitir un mejor conocimiento mutuo de las personas involucradas. Tanto unos como otros se dieron cuenta de que sus supuestos «adversarios» e incluso «enemigos» podían ser personas razonables con las cuales es posible dialogar y, luego, llegar a acuerdos, por su disposición a hacer concesiones. A medida que los encuentros se suceden, las máscaras caen, favoreciendo unos intercambios más directos y sinceros, lejos de los discursos habituales. Amistades o, al menos, afinidades surgen entre ciertas personas que tenían más puntos en común de lo que pensaban previamente.

La tercera especificidad de esta nueva gobernanza estriba en la concertación permanente entre los actores presentes. En efecto, hasta los años noventa, las decisiones tomadas unilateralmente por

los poderes públicos respondían a las concentraciones o las ruedas de prensa, de manera que el intercambio de puntos de vista se hacía por mediación de la protesta y de los medios de comunicación. La concertación, propiamente dicha, era casi inexistente, y cuando se producía, estaba reservada a ciertas personas y temáticas. En esta óptica, la creación de los diferentes Consejos permitió tanto a asociaciones como a instituciones conocer los proyectos de la parte adversa antes de que fueran desvelados en la esfera pública pero también y, sobre todo, intercambiar y debatir sobre su pertinencia. Por ejemplo, el Esquema de Ordenación y Desarrollo del País Vasco es elaborado entre 1995 y 1997, de manera concertada entre los actores concernidos. De hecho, diversas comisiones temáticas compuestas por representantes de profesiones, asociaciones, sindicatos e instituciones se reúnen regularmente a fin de elaborar un diagnóstico exhaustivo, fijar unos objetivos a medio plazo y precisar las estrategias a seguir de cara a alcanzar estos fines. Como consecuencia de ello, las recomendaciones contenidas en el Esquema de Ordenación son objeto de un amplio consenso entre los actores locales y no suscitan ninguna reacción de desaprobación notable; más aún teniendo en cuenta que la concertación procura a las personas la sensación de haber sido consultadas y escuchadas, evitando cualquier forma de rechazo, fruto de una impresión de exclusión.

La cuarta particularidad de esta gobernanza local está constituida por la negociación entre los socios cuya finalidad es llegar a un acuerdo sobre las propuestas que merecen ser implementadas y, por lo tanto, financiadas. Las discusiones aluden a la elección de la acción, a la cuantía de la financiación, a la naturaleza de la Dirección de Obra Pública y del obrador, sin olvidar los plazos de concreción. Estas negociaciones, a veces duras, dan lugar a intercambios, cuyo fin es convencer a su interlocutor con argumentos pertinentes (Urteaga y Ahedo 2004: 179-180). Es lo que acontece en el periodo de negociación del Esquema de Ordenación que se desarrolla entre 1998 y 2000 y que se salda con la firma del Convenio Especifico en diciembre de 2000. Dicho Convenio tiene en cuenta una parte significativa de las preconizaciones de dicho Esquema, este último pudiendo ser exhaustivo y siendo objeto de una actualización e incluso de un análisis profundizado de los ámbitos no explorados hasta entonces (Conseil de Développement du Pays Basque 2000).

Para llegar a este resultado, el Consejo de Desarrollo, en estrecha colaboración con el Consejo de Electos encargado de la negociación, recurre a diversas estrategias: convencer los poderes públicos de la pertinencia de ciertos proyectos, poner de manifiesto los riesgos de

conflicto y de movilización de la sociedad civil organizada en caso de rechazo, o mostrarse dispuesto a renunciar a una recomendación a cambio de la contractualización de otra propuesta.

Las instituciones, por su parte, no dudan en recordar, de manera más o menos explícita, que, en última instancia, el poder decisorio les pertenece y no conviene depositar demasiadas esperanzas en una modificación inminente de la legislación imperante. En otros términos, las propuestas deben situarse en el marco institucional vigente sin pretender transformarlo. Más precisamente, los poderes públicos aceptan la aprobación de una propuesta, con la condición de que el Obrador sea público, a la imagen de la acción del Convenio Específico relativa a la sensibilización al aprendizaje de la lengua vasca en la escuela cuya ejecución es confiada al ministerio de Educación. De la misma forma, las instituciones aceptan la creación del Consejo de la Lengua Vasca con la condición expresa de que este sea de carácter consultivo.

El quinto rasgo de la gobernanza local consiste en la aceptación de las decisiones tomadas de manera consensuada. Efectivamente, el proceso de negociación desemboca en la toma de decisiones sobre los proyectos que serán seleccionados y sus modalidades de desarrollo. Relativos a cuestiones económicas, culturales o sociales, el método es sensiblemente el mismo, puesto que, una vez alcanzado el acuerdo, la decisión es ratificada inmediatamente o validada posteriormente. No obstante, conviene subrayar la complejidad del fenómeno, en la medida en que existe una diferencia notable entre los poderes de decisión formal e informal. En teoría, los diferentes Consejos solo gozan de un poder consultivo y formulan recomendaciones dirigidas a los poderes públicos. En realidad, a partir del instante en que estos Consejos se ganan la confianza de las instituciones, orientan en buena medida, las decisiones de estas últimas. De hecho, estos Consejos están encargados de la realización de diagnósticos, de la puesta de manifiesto de obstáculos y, sobre todo, de la formulación de recomendaciones. Más aún, negocian a veces estas propuestas, lo que les confiere un poder innegable, puesto que intervienen a lo largo de todo el proceso de elaboración de los proyectos. Por ello, un buen número de proyectos son validados tal cual o tras pequeñas modificaciones (Urteaga y Ahedo 2004: 180-181). Pero, para que así sea, estos Consejos deben beneficiarse de la confianza de los poderes públicos, lo que supone cuidar las formas y mantener relaciones amables con las instituciones. Esto pasa por el hecho de invitarlas sistemáticamente a las reuniones a fin de asociarlas a las iniciativas tomadas y a los eventos organizados, convidarlas a las ruedas de prensa durante las cuales se presentan los proyectos a los medios de comunicación, o no agredirlas

verbalmente en las reuniones de los Consejos de administración. La construcción de semejante confianza exige dedicarle tiempo e implica paciencia y perseverancia a fin de superar los sobresaltos y gestionar las impacencias que surgen inevitablemente. En cambio, si la confianza no existe o se desvanece consecutivamente a unas declaraciones realizadas, unas acciones llevadas a cabo o unos nombramientos efectuados, la capacidad de influir en las decisiones de estos Consejos disminuye notablemente.

La sexta característica de esta gobernanza local no es otra que la aplicación efectiva de las decisiones tomadas. Así, una vez firmado el Convenio Específico, se inicia la fase de implementación de las acciones, lo que supone discusiones con los actores designados o susceptibles de serlo. Por ejemplo, la creación del Consejo de la Lengua Vasca, que es la primera acción del apartado lingüístico de dicho Convenio, es precedida de numerosos intercambios dialécticos a fin de determinar si este Consejo debía formar parte del Instituto Cultural Vasco o si debía gozar de total independencia. Las asociaciones que operan en el ámbito lingüístico son favorables a la segunda opción, estimando que la amalgama entre lengua y cultura vascas se hace en detrimento de la lengua propia del territorio, mientras que el Instituto mencionado es partidario de la primera opción, considerando que la lengua y la cultura vascas son indisolubles, teniendo en cuenta el hecho de que una separación sería perjudicial para Instituto, que perdería una parte de sus competencias. Estas discusiones, que se prolongan durante varios meses retrasando la creación del Consejo de la Lengua Vasca, desembocan en la victoria de las asociaciones lingüísticas. En resumidas cuentas, la aplicación de las acciones contractualizadas es efectiva de manera general, aunque dependa en gran parte de la voluntad tanto de las instituciones como de las asociaciones, de las posibilidades presupuestarias de las administraciones públicas y del contexto político; sabiendo que un periodo de tensiones es a veces propicio para el avance de los proyectos, dado que los poderes públicos desean demostrar que obran efectivamente a favor del desarrollo económico y de la revitalización de la lengua vasca sin que sea necesario proceder a cambios normativos.

La séptima y última distinción de esta nueva gobernanza local es la evaluación compartida de las políticas públicas implementadas en general, y de las acciones acordadas en particular. Así, una de las misiones del Consejo de la Lengua Vasca ha consistido precisamente en evaluar las políticas implementadas a fin de promover y apoyar la lengua vasca (Urteaga 2004). Este Consejo ha tenido la responsabilidad de proceder a la evaluación del apartado lingüístico del Convenio Específico

a fin de permitir a la Dirección de Obra Pública de la Política Lingüística, encargada del dossier, tener un perfecto conocimiento del nivel y de las modalidades de aplicación de las acciones que figuran en ese apartado. Esta evaluación consta de cinco fases: 1) recordar la naturaleza de la acción aceptada, precisando las medidas y la financiación previstas; 2) enunciar el nivel de aplicación de la acción, especificando lo que ha sido realizado y con qué dinero; 3) poner de manifiesto los obstáculos y los problemas que han podido surgir; 4) formular propuestas que permitan superar estas dificultades y encontrar soluciones; y, 5) poner énfasis en las nuevas necesidades aparecidas entre 2001 y 2003 que eran difícilmente previsibles en el momento de la ratificación del Convenio Específico. Esta evaluación se inscribe en una valoración más global concerniente el Convenio Específico en su conjunto y cuya responsabilidad es confiada al Consejo de Desarrollo del País Vasco. En efecto, además del apartado lingüístico, el turismo, la formación o la cultura son analizados de cara a tener una visión integral del nivel y de las modalidades de implementación de dicho Convenio. En ese sentido, estas evaluaciones, que son realizadas de manera concertada con todos los actores concernidos, favoreciendo así el consenso y la aceptación, son unos instrumentos valiosos que influyen en las reorientaciones de las políticas públicas y dan cuenta de esta nueva gobernanza que se ejerce a diario en el País Vasco norte (Urteaga y Ahedo 2004: 182-183).

La implementación de esta nueva gobernanza surte efectos tangibles, tanto directos como indirectos. Por una parte, permite la elaboración de sendos proyectos de territorio, con el Esquema de Ordenación y Desarrollo (Conseil de Développement du Pays Basque 1996) y País Vasco 2020 (Conseil de Développement du Pays Basque 2007), que desembocan, tras unos periodos de negociación y de posterior acuerdo, en la aprobación de contratos territoriales, con el Convenio Específico País Vasco 2001-2006 (Convention Spécifique Pays Basque 2000) y, luego, los Contratos Territoriales del País Vasco 2007-2013 (Contrat territorial Pays Basque 2007-2013 2008) y 2015-2020 (Contrat territorial Pays Basque 2015-2020 2015). Por otra parte, contribuye a alcanzar amplios consensos sobre temas tan sensibles como la institucionalización del territorio o el proceso de paz. Más allá, propicia la modificación progresiva de la cultura política local basada, hoy en día, en el diálogo, la negociación y el acuerdo¹.

¹ A pesar de las virtudes innegables y de los resultados tangibles de la nueva gobernanza, ésta se enfrenta a una serie de límites, tales como su escasa incidencia en la legislación en vigor, la ausencia de poder decisorio de las instancias de concertación, la composición heterogénea de estas entidades, la aplicación parcial de

3. El proceso de paz

El cambio paulatino de la cultura política local, como fruto de la nueva gobernanza puesta en marcha desde mediados de los años noventa, ha permitido realizar avances sustanciales en materia de proceso de paz (Murua 2015, 2016). Desde la Conferencia de Aiete y el final de la lucha armada practicada por ETA, se ha ratificado la Declaración de Baiona y se ha procedido al desarme y a la disolución de ETA. A su vez, se ha progresado en la construcción de la convivencia con la flexibilización de la política penitencia y el reconocimiento de todas las víctimas.

3.1. *La Conferencia de Aiete y el fin de la lucha armada*

El año 2011 marca un punto de inflexión en el panorama político vasco con el anuncio del final de la actividad armada practicada por ETA desde 1968. Todo acontece en algunos meses, siguiendo una planificación precisa resultado de una negociación previa. Así, tras la Declaración de Bruselas del 29 de marzo de 2010 (a la que se adhiere una veintena de personalidades entre las que figuran cinco Premios Nobel de la Paz), un grupo de expertos internacionales especializados en procesos de paz se involucra para «acelerar, facilitar y favorecer la normalización del País Vasco» y propiciar la declaración de un cese al fuego permanente y averiguable de ETA, que acontece el 1 de enero de 2011. Para que la paz sea duradera, se celebra una Conferencia Internacional para la resolución del conflicto en San Sebastián el 17 de octubre». Al día siguiente, varios dirigentes de la antigua Batasuna piden a ETA el final definitivo de la lucha armada (Enbata 2011).

La Conferencia Internacional de Aiete está organizada por Lokarri y el Grupo Internacional de Contacto (GIC) liderado por el abogado surafricano Brian Currin. Eminentes personalidades, entre las cuales se halla el antiguo Secretario general de la Organización de Naciones Unidas, Kofi Annan, apadrinan este acto histórico. Los exprimer ministros Bertie Ahern y Gro Harlem Brundtland; el exministro del Interior francés, Pierre Joxe; el ex-director de gabinete de Tony Blair, Jonathan Powell y, por último, el líder del Sinn Féin, Gerry Adams», están igualmente presentes. El expresidente de Estados Unidos, Jimmy Carter,

las recomendaciones formuladas por estas instancias, el alargamiento de los procesos decisorios, y el estatus asociativo de estos entes y su ausencia de carácter oficial (Urteaga 2004b: 135-152).

el ex-primer ministro británico, Tony Blair, y el senador norteamericano, George Mitchell, aportan igualmente su apoyo a esta iniciativa (Enbata 2011).

En esta Conferencia participan asimismo los principales actores políticos y sindicales del País Vasco, de ambos lados de la frontera, y desemboca en la lectura de un comunicado que consta de cinco puntos:

1. «Llamamos a ETA a hacer una declaración pública de cese definitivo de la actividad armada y a solicitar diálogo a los gobiernos de España y Francia para tratar exclusivamente las consecuencias del conflicto.
2. Si dicha declaración fuese realizada, instamos a los gobiernos de España y Francia a darla la bienvenida y a aceptar iniciar conversaciones para tratar exclusivamente las consecuencias del conflicto.
3. Instamos a que se [den] pasos profundos para avanzar en la reconciliación; reconocer, compensar y asistir a todas las víctimas; reconocer el dolor causado y ayudar a sanar las heridas personales y sociales.
4. Sugerimos que los actores no-violentos y representantes políticos se reúnan y discutan cuestiones políticas, así como otras relacionadas con el respeto, con consulta a la ciudadanía, lo cual podría contribuir a una nueva era sin conflicto. (...) El diálogo también podría ser asistido por facilitadores internacionales si así fuese decidido por las partes involucradas.
5. Estamos dispuestos a organizar un comité de seguimiento de estas recomendaciones» (Bake Bidea 2021b).

Cuarenta y ocho horas más tarde, el 20 de octubre, respetando los compromisos adquiridos ante la comunidad internacional, la organización armada vasca publica un comunicado respondiendo favorablemente a esta demanda (Urteaga 2017: 178).

3.2. *Bake Bidea y la Declaración de Baiona*

A fin de consolidar el proceso de paz, se constituye en el País Vasco norte la plataforma ciudadana Bake Bidea², con el fin de «impulsar la reflexión sobre el proceso de paz a través del diálogo con la sociedad

² Véase su página web: <http://www.bakebidea.com>

civil» (Lokarri 2013). Los miembros de Bake Bidea provienen de la Liga por los Derechos Humanos, la Cimade, Anai Artea, el Comité de Defensa de los Derechos Humanos del País Vasco, los sindicatos CFDT, Solidaires, CGT y LAB, y de partidos políticos como Abertzaleen Batasuna, Batasuna, NPA y EELV.

En diciembre de 2012, Bake Bidea, en colaboración con Lokarri y la Facultad Multidisciplinar de Baiona de la Universidad del Pau y de los Países del Adur, organiza el Foro para la Paz. Esta iniciativa ofrece la oportunidad de dar a conocer la reflexión llevada a cabo tanto en el País Vasco como a nivel internacional, al conjunto del territorio y, en particular, a los actores sociales, económicos y políticos de Iparralde (Lokarri 2013).

En 2013, Bake Bidea, en cooperación con el Foro Social impulsado por Lokarri, anuncia la constitución de una comisión encargada de promover el proceso de paz iniciado en Aiete. Está compuesta por ocho personas: los magistrados Garbiñe Biurrun y Henri Duhault, los periodistas Anne-Marie Bordes y Maite Pérez, los abogados Nazario Oleaga y Michel Tubiana, y los expertos en derechos humanos Jordi Armadans y Fernando Arlendariz. El objetivo principal de esta comisión es supervisar la implementación de las recomendaciones formuladas por el Foro para la Paz reuniéndose con las instituciones, los partidos políticos y todos los demás actores implicados en el proceso de paz. Se trata de «facilitar, animar e impulsar una amplia y activa participación de las instituciones, de los partidos políticos y de la sociedad civil en el proceso» (El Diario Norte 2013).

Gracias al trabajo llevado a cabo por Bake Bidea

y a la interlocución constante mantenida entre los principales actores del territorio, los partidos políticos, sindicatos y asociaciones del País Vasco norte se ponen de acuerdo sobre una declaración común que tiene como finalidad realizar una contribución al proceso de paz. La Declaración de Baiona es presentada al público el 14 de octubre de 2014.

Sus firmantes recuerdan que, como «representantes electos del País Vasco [norte] para algunos y en representación de sus partidos para otros, [han] aprobado, a título personal o en nombre de sus organizaciones respectivas, la Declaración de Aiete y los puntos que contiene, como una hoja de ruta transitoria y válida para construir la paz. Es la razón que los ha llevado a reunirse y a trabajar desde entonces, unidos por el fuerte compromiso de realizar una contribución al proceso de paz iniciado tras la declaración de alto el fuego de la actividad armada de ETA el 20 de octubre de 2011. Durante ese proceso de diálogo, han profundizado en los puntos de la Declaración

de Aiete y [han] analizado su [posible] aportación a ese proceso de paz» (CSPB 2014).

El documento presentado refleja el consenso alcanzado sobre diversos puntos y contiene propuestas susceptibles de conseguir un amplio consenso en la sociedad vasca. Entre los firmantes figuran Jean-René Etchegaray, alcalde de Baiona; Kotte Ecenarro, alcalde de Hendaia y vice-presidente del Consejo general de los Pirineos-Atlánticos; Max Brisson, consejero general y concejal de Biarritz; Frédérique Espagnac, senadora de los Pirineos-Atlánticos; Jean-Jacques Lasserre, senador de los Pirineos-Atlánticos, consejero general y presidente del Consejo de Electos del País Vasco; Xabi Larralde, responsable de Sortu en el País Vasco norte; Jakes Bortayrou, representante de Abertzaleen Batasuna; Michel Larralde, secretario general del sindicato CFDT en Iparralde; o Jean Lissar, portavoz de EELV en el territorio (CSPB 2014).

Los firmantes estiman que las cuestiones a abordar en este proceso de discusión podrían ser las siguientes:

- *Marco jurídico actual y de respeto de los derechos humanos*: recomiendan la aproximación y la agrupación de los presos y la aplicación sin restricciones de los derechos reconocidos a las personas detenidas, a los presos ya juzgados y a los reclusos en espera de juicio; la ampliación del abanico de personas beneficiarias de una medida de libertad condicional o provisional, y la elaboración por las administraciones públicas de un plan de inserción social de presos.
- *Consenso político y marco jurídico renovado*: sugieren la puesta en marcha de una instancia *ad hoc* para decidir sobre: 1) las condiciones de liberación de los presos condenados que no pueden solicitar una medida de liberación condicional y de los detenidos en espera de juicio que no pueden beneficiarse de una medida de libertad provisional; 2) la aplicación a los refugiados de la libre elección de su lugar de residencia; 3) la suspensión de los procedimientos judiciales y policiales contra miembros de ETA y la toma en consideración de su situación específica; 4) la exclusión de los delitos políticos en la puesta en marcha de las euroórdenes; y, 5) la aplicación de un régimen transitorio derogatorio en la aplicación de las euroórdenes para los casos vinculados con el conflicto vasco. A medio plazo, proponen la aprobación de una ley de amnistía para los asuntos asociados al mismo.
- *Fin de la actividad armada de ETA*: proponen un acuerdo entre el gobierno y ETA, bajo control internacional, para definir y

crear las condiciones y los procedimientos del desarme y del desmantelamiento de las infraestructuras de ETA en Francia. Asimismo, debería ser puesta en marcha una comisión de expertos de tipo «Verdad y Reconciliación» a fin de poner de manifiesto los casos vinculados con el conflicto vasco, establecer un reconocimiento recíproco del sufrimiento de todas las víctimas y definir las diferentes formas de reparación.

Los firmantes de la Declaración de Baiona estiman, además, que la cuestión de la reconciliación debería ser abordada desde el inicio del proceso de paz y llevada a cabo en el respeto de los ritmos de cada uno de los actores implicados. Consideran igualmente que ese proceso necesitaría el compromiso de los gobiernos (CSPB 2014).

3.3. *El desarme y la disolución de ETA*

Ante la constatación de una cierta parálisis, dado que los Estados francés y español no inician ningún proceso negociador con la organización armada para solucionar las consecuencias del conflicto, cinco personas conocidas como los Artesanos de la Paz toman la iniciativa de entrar en contacto con ETA a fin de proceder a su desarme parcial a través de la sociedad civil (Esnaola 2017). Esto desemboca, el 16 de diciembre de 2016, en la operación de Luhusoa, que se traduce en la detención por los inspectores de la Policía Judicial, apoyados por policías del RAID y agentes de la Guardia Civil, de personalidades reconocidas del nacionalismo vasco, tales como Michel Berhocoirigoin, Jean-Noël Etcheverry, Michel Bergouignan o Béatrice Molle-Haran, quienes tenían previsto destruir una parte del arsenal de ETA (estimado en el 15% del total).

Previamente a su detención, los Artesanos de la Paz habían enviado a los medios de comunicación locales y estatales sendos comunicados en los cuales explicaban los motivos de su acto. Esto creó un movimiento de apoyo de los electos locales, sean cual sean sus partidos de pertenencia, y de los actores de la sociedad civil organizada del País Vasco norte, lo que dio lugar a posicionamientos públicos y a una movilización masiva en las calles de Baiona el 17 de diciembre de 2017 que reunió a 4.000 personas. Los medios de comunicación del Hexágono dieron cuenta igualmente de los acontecimientos, cuestionando la pertinencia de esta operación policial y subrayando el perfil de las personas detenidas. Esto condujo a los magistrados encargados del caso a decidir su puesta en libertad bajo control judicial.

La operación de Luhusoa puso en el centro de la agenda política gala la cuestión del proceso de paz en general, y la del desarme de ETA en particular.

Posteriormente, tras múltiples discusiones, ETA procede a su desarme el 8 de abril de 2017. La organización informa a los Artesanos de la Paz de la ubicación precisa de sus arsenales, previamente inventariados, sellados, y situados en escondites seguros.

En el Ayuntamiento de Baiona, en presencia del presidente de la CAPV y de testigos internacionales, Jean-Noël Etcheverry entrega los datos con la ubicación precisa de los escondites de armas a través de sus coordenadas GPS y fotos a Harold Good y Matteo Zuppi, que los trasladan a su vez a los representantes de la Comisión Internacional de Verificación, liderada por Ram Manikkalingam. Estos últimos los transmiten inmediatamente a las autoridades judiciales galas a fin de que estas puedan ordenar a la Policía Judicial proceder a la recuperación de las armas de ETA; sabiendo que las sustancias peligrosas serán destruidas y las armas y materiales encontrados serán analizados. Todo ello acontece sin sobresaltos ni enfrentamientos, de tal forma que el ministro del Interior francés, Matthias Fekl, expresa públicamente su satisfacción en cuanto al desarrollo del desarme. Poco después, una rueda de prensa tiene lugar en el Ayuntamiento de la capital labortana, antes de que una gran concentración popular, que reúne a 20.000 personas, se produzca en las calles de Baiona. Los medios de comunicación de ámbito local, estatal e internacional se hacen eco de este acontecimiento histórico.

No en vano, los Artesanos de la Paz desean llevar el proceso de paz hasta su término, lo que implica tejer nuevas alianzas y beneficiarse del apoyo de numerosos actores, sociales e institucionales, locales y hexagonales. Como consecuencia de ese esfuerzo, el 22 de noviembre de 2017, el Consejo de París aprueba, de manera unánime, una resolución de apoyo al proceso de paz en el País Vasco y a la manifestación del 9 de diciembre de ese mismo año (Mediabask 2017).

Luego, en vísperas de la Conferencia Internacional de Arnaga, el 3 de mayo de 2018, ETA anuncia su disolución a través de un comunicado, poniendo así fin «al ciclo histórico y a la función de la organización». Indica claramente que «ha desmantelado completamente sus estructuras» y «ha puesto fin a toda su actividad política» (Enbata 2018). Al día siguiente, a invitación de Bake Bidea, del Foro Social y del GIC, mediadores internacionales, representantes políticos, sindicales y asociativos se reúnen en Kanbo para dar la bienvenida al comunicado final de ETA y apostar por la reconciliación (Bake Bidea 2021c).

3.4. La construcción de la convivencia

Una vez ETA desarmada y disuelta, queda por construir una convivencia perenne, lo que implica resolver la cuestión de los presos vascos. Así, tras el desarme del 8 de abril de 2017, los Artesanos de la Paz lanzan una serie de movilizaciones para incitar a los gobiernos francés y español a flexibilizar sus políticas penitenciarias respectivas, sinónimo de aproximación de los presos a unas cárceles próximas al País Vasco, retirada del estatus DPS, liberación de los presos gravemente enfermos y de cierta edad, libertad condicional concedida a las largas condenas, etc. Entre ellas, la manifestación del 9 de diciembre de 2017 en París representa un momento clave, y pone de manifiesto el amplio consenso existente [en el País Vasco norte a propósito] de una resolución global del conflicto (Larralde 2017).

Esta movilización masiva, que reunió a 10.000 personas en las calles de la capital gala, va a favorecer las negociaciones iniciadas en julio de 2017 entre una delegación del País Vasco norte, liderada por Jean-René Etchegaray, y el ministerio de Justicia francés, y que desemboca en la flexibilización de la política penitenciaria. En pocos meses, 25 de los 56 presos vascos encarcelados en cárceles francesas son trasladados a los centros penitenciarios de Mont-de-Marsan y Lannemezan. Asimismo, 22 de los 36 estatus DPS son retirados, lo que favorece la aproximación de estos reos y la obtención de beneficios penitenciarios. Por último, tres reclusos y dos detenidas son liberados (Enbata 2019).

Este proceso se interrumpe, sin embargo, a partir del mes de julio de 2018, tras la llegada al poder en España de Pedro Sánchez y, sobre todo, del nombramiento de Fernando Grande-Marlaska como ministro de Interior. Este último, antiguo presidente de la Sala de lo penal de la Audiencia Nacional, encargada de juzgar los casos relacionados con ETA, es especialmente sensible al discurso de ciertas asociaciones de víctimas del terrorismo, tales como AVT. Pero, los problemas persisten:

3 presos están solos, 10 [detenidas] carecen de solución para poder [ser trasladadas] a un centro penitenciario próximo al País Vasco y están repartidas en cuatro centros diferentes, 41 [reclusos] están dispersados en ocho centros de detención, (...) [y] 3 de ellos iniciarán su trigésimo año de reclusión tras recibir numerosos rechazos de puesta en libertad condicional (Enbata 2019).

Esto conduce a la delegación de Iparralde a redoblar sus esfuerzos a fin de convencer, especialmente a Davos, directora adjunta del gabinete del ministro encargada de las negociaciones con los electos

vascos y los Artesanos de la Paz, de continuar el proceso iniciado. Es cuestión de reclamar «la aplicación del derecho [ordinario] para los presos vascos y el fin [de las] medidas de excepción» (Enbata 2019).

Ante esta situación de bloqueo, electos y representantes de la sociedad civil organizada local vuelven a movilizarse. Así, el 5 de enero de 2019, más de 70 electos del País Vasco norte participan en la rueda de prensa mostrando su apoyo a la movilización convocada por los Artesanos de la Paz, el 12 de enero en Baiona.

Deseando construir un porvenir sereno y apaciguado para el País Vasco, los participantes [hacen un llamamiento] al gobierno francés a fin de restablecer las bases del diálogo iniciado (...), un diálogo necesario para la puesta en marcha de un proceso de paz sólido y duradero en el País Vasco (Aizpuru 2019).

Esta manifestación reúne a 9.000 personas en las calles de Baiona, mientras que una movilización similar tiene lugar simultáneamente en Bilbao con la participación de 76.000 individuos.

Posteriormente a estas manifestaciones masivas, las discusiones se reanudan entre la delegación del País Vasco norte y el ministerio de Justicia galó. Esto desemboca en la retirada del estatus DPS a seis detenidos adicionales y en el traslado a las cárceles de Mont-de-Marsan y Lannemezan de cinco presos; sin contar la problemática de las nueve detenidas vascas dispersadas en tres cárceles del Hexágono y para quienes no existe ninguna cárcel central próxima al País Vasco (Etxeberri 2019).

La construcción de una convivencia perenne y sólida implica igualmente prestar atención a las víctimas, garantizándoles verdad, justicia y reparación. Así, desde el mismo día del desarme de ETA, los Artesanos de la Paz subrayan la necesidad de reconocer a todas las víctimas. El Manifiesto de Baiona del 8 de abril de 2017 es explícito a ese respecto (Mediabask 2017b). Y, por ello, a partir del mes de mayo, anuncian la puesta en marcha de un grupo de trabajo sobre las víctimas, que aspira a conocer mejor esta problemática tan compleja, los actores y las experiencias en curso, en el respeto absoluto de todos. Es cuestión de tener en cuenta a todas las víctimas de violaciones de derechos humanos.

Esto desemboca en el Foro organizado por Bake Bidea un año después del desarme, a fin de realizar un balance y poner de manifiesto los retos y las perspectivas de futuro. La situación de los presos y de las víctimas se encuentra en el centro de los debates; sabiendo que «hablar de las víctimas no [significa] olvidar a los presos. Y hablar de

los presos no implica olvidar a las víctimas» (Molle-Haran 2018a). Es cuestión, sobre todo, de mencionar las iniciativas pioneras, tales la llevada a cabo por el alcalde de Rentería. Una iniciativa basada en la búsqueda de consenso y que aspira a construir una convivencia entre los diversos protagonistas del conflicto, que exige una total discreción durante los primeros encuentros entre las víctimas, dando lugar, más tarde, a homenajes oficiales a las familias de las víctimas de ETA así como a aquellas de la policía española (Molle-Haran 2018a). El Foro concluye con la inauguración de la escultura *Arbolaren Egia* en la explanada Roland Barthes de Baiona.

Posteriormente, algunos días antes de su disolución definitiva, ETA publica un comunicado en el cual dice ser perfectamente consciente de que, durante este largo periodo de lucha armada, ha provocado mucho dolor, mucho daño que no tiene solución. Y desea expresar su respeto hacia los muertos, los heridos y las víctimas que ha causado. Además, la organización armada pide perdón a las víctimas que no han tenido una participación directa en el conflicto (Molle-Haran 2018b).

La Conferencia Internacional de Kanbo, que se desarrolla al día siguiente de la disolución de ETA, empieza con un minuto de silencio en memoria de todas las víctimas del conflicto. De hecho, en el centro de esta jornada se sitúa la búsqueda de la reconciliación entre las diversas partes, la memoria y el reconocimiento de todas las víctimas del conflicto (Molle-Haran 2018c). Y la Declaración de Arnaga insiste en que son necesarios unos esfuerzos adicionales para reconocer y ayudar a todas las víctimas (Mediabask 2018).

Etixerat expresa, de su parte, su empatía hacia las víctimas de todas las violencias, apostando por la convivencia. Esta asociación de familiares de presos vascos expresa sus más sinceras excusas, porque, sin ser consciente de ello, ha podido, por su distancia, contribuir más aún al dolor que deben afrontar las víctimas de ETA, causado por la pérdida de un familiar de manera violenta (Molle-Haran 2019). Asimismo, Etixerat dice reconocer, respetar y tener empatía hacia todas las víctimas de las diferentes expresiones de violencia, y no desear establecer una equivalencia entre los sufrimientos, pudiendo y comprender a aquellos que lo padecen. Desea, por último, tender puentes, hacer de tal forma que diferentes relatos puedan coexistir, a fin de cerrar las heridas y construir una verdadera convivencia (Molle-Haran 2019).

Por último, el 7 de junio de 2019, Bake Bidea y los Artesanos de la Paz organizan en Biarritz una conferencia sobre la paz, prestando particular atención a las víctimas, en la que reúnen a víctimas de ETA y del terrorismo de Estado. Asimismo, insisten en la necesidad de «verdad y justicia» (Mediabask 2019).

Conclusión

La nueva gobernanza concebida e implementada en el País Vasco norte desde inicios de los años noventa ha propiciado un cambio progresivo de la cultura política local basada, actualmente, en el diálogo, la negociación y el acuerdo. Gracias a ella, amplios consensos, tanto políticos como sociales, han sido posibles en temas tan relevantes como la institucionalización del territorio y el proceso de paz. Esto ha posibilitado el hecho de que en este territorio, escasamente poblado y que solo goza de una institución específica desde 2017, se haya producido el desarme y la disolución de ETA, la flexibilización de la política penitenciaria y la construcción progresiva de una convivencia basada en el reconocimiento, la justicia y la reparación para todas las víctimas.

Aún queda mucho camino por recorrer y los actores implicados en este proceso de paz son plenamente conscientes de ello. Además de la situación de los presos encarcelados lejos del País Vasco y de aquellos que cumplen largas penas o que están enfermos, se halla el escaso reconocimiento de ciertas víctimas y la ausencia de justicia y reparación para muchas de ellas. A su vez, la construcción de una memoria colectiva inclusiva y compartida en la que caben todos los relatos sigue siendo una tarea pendiente. Se trata de un largo proceso, propiciado por el paso del tiempo y el relevo generacional, que puede ser favorecido tanto por las administraciones públicas como por los actores de la sociedad civil organizada, a través de un debate respetuoso y de una transmisión efectiva tanto por medio del sistema educativo y los medios de comunicación, como por medio del diálogo intergeneracional.

En efecto, para crear las condiciones de la no-repetición de los episodios de violencia padecidos durante varias décadas, es preciso que las nuevas generaciones tengan un conocimiento pormenorizado de lo acontecido y estén sensibilizadas hacia él. Esto implica llevar a cabo una doble labor de historia y de memoria. Por una parte, dado que las nuevas generaciones no han experimentado directamente los episodios más violentos del conflicto, es imprescindible dar a conocer, de la manera más objetiva e integral posible, los principales actores, acontecimientos y circunstancias para que puedan hacerse una idea más detallada de lo sucedido. Por otra parte, puesto que el mero conocimiento histórico es insuficiente, debe ser completado por un relato personalizado, contado por los propios actores implicados, que haga intervenir las vivencias, los sentimientos y las emociones. Esa dimensión más subjetiva e íntima propicia la concienciación y la empatía hacia las víctimas.

Bibliografía

- Ahedo, Igor y Urteaga, Eguzki. 2005. *Gobernanza y territorio en Iparralde*. Vitoria: Cuadernos Sociológicos Vascos.
- Aizpuru, Ainhoa. 2019. «Les élus du Pays Basque se mobilisent en vue de la manifestation», *Mediabask*, 10 de enero.
- Bake Bidea. 2014. *Groupe de dialogue dans le Pays Basque de France*. Acceso el 22/12/2020. <http://www.bakebidea.com/wp-content/uploads/2016/04/Groupe-de-dialogue-dans-le-Pays-Basque-de-France.pdf>
- Bake Bidea. 2021a. *Espace de travail sur la question des prisonniers basques entre le ministère de la Justice français et la délégation du Pays Basque*. Acceso el 22/12/2020. http://www.bakebidea.com/?page_id=5636
- Bake Bidea. 2021b. *Déclaration Internationale d'Aiete*. Acceso el 22/12/2020. <http://www.bakebidea.com/wp-content/uploads/2016/04/D%C3%A9claration-internationale-d.pdf>
- Bake Bidea. 2021c. *Déclaration d'Arnaga*. Acceso el 22/12/2020. http://www.bakebidea.com/wp-content/uploads/2016/04/ARNAGA_FRA.pdf
- Bidegain, Eneko. 2007. *Iparretarrak. Histoire d'une organisation politique armée*. Bayonne: Gatuzain.
- Bourdin, Alain. 2000. «Gouvernance». En *Repenser le territoire: un dictionnaire critique*, dirigido por Serge Wachter et. al., 42-43. La Tour d'Aigues: DATAR/Editions de l'Aube.
- Cervera-Marzal, Manuel. 2013. *Désobéir en démocratie. La pensée désobéissante de Thoreau à Martin Luther King*. Bussy-Saint Martin: Aux Forges de Vulcain.
- Chaussier, Jean-Daniel. 1997. *Quel territoire pour le Pays Basque? Les cartes de l'identité*. París: L'Harmattan.
- Chaussier, Jean-Daniel. 1998. «La question territoriale en Pays Basque de France», en *La construcción del espacio vasco-aquitano. Un estudio multidisciplinar*, dirigido por Francisco Letamendia, Leioa: UPV
- Club de Prospective Pays Basque. 1994. *Le Pays Basque en perspective*. Acceso el 22/12/2020. <http://www.lurraldea.net/fileadmin/Bibliodocs/synthese2010.pdf>
- Collectivité Territoriale Pays Basque. 2013. *Un projet partagé*. Acceso el 22/12/2020. <http://www.ctpb.org>
- Conseil de Développement du Pays Basque. 1994. *Statuts. Conseil de Développement du Pays Basque*. Bayonne: Sous-préfecture de Bayonne.
- Conseil de Développement du Pays Basque. 1996. *Schéma d'Aménagement et de Développement du Pays Basque*. Acceso el 22/12/2020. <http://www.lurraldea.net/uploads/media/schema.pdf>
- Conseil de Développement du Pays Basque. 2000. *Evaluation du Schéma de Développement et d'Aménagement du Pays Basque*. Acceso el 22/12/2020. <http://www.lurraldea.net/fileadmin/Bibliodocs/evalSADPB.pdf>
- Conseil de Développement du Pays Basque. 2001. *Préfiguration des territoires de développement infra-Pays Basque*. Sablons: Chez L'Auteur

- Conseil de Développement du Pays Basque. 2007. *Pays Basque 2020*. Acceso el 22/12/2020. <http://www.lurraldea.net/fr/pays-basque-territoire-de-projet/telecharger-le-rapport-pays-basque-2020-euskal-herria-2020-txostena-jeisteko.html>
- Conseil des Elus du Pays Basque. 1995. *Statuts. Conseil des Elus du Pays Basque*. Bayonne: Sous-préfecture de Bayonne.
- Contrat territorial Pays Basque 2007-2013. 2008. Acceso el 22/12/2020. <http://www.lurraldea.net/fileadmin/documents/Contrat%20territorial-fr.pdf>
- Contrat Territorial Pays Basque 2015-2020. 2015. Acceso el 22/12/2020. http://www.lurraldea.net/fileadmin/Bibliodocs/avis_cdpb/CTPB%202015-2020DVavecTABLEAU%20.pdf
- Convention Spécifique Pays Basque 2001-2006. 2000. Acceso el 22/12/2020. <http://www.lurraldea.net/fileadmin/Bibliodocs/conv-spedec01.pdf>
- CSPB. 2014. *24 octobre 2014: Déclaration de Bayonne*. Acceso el 22/12/2020. cspb.unblog.fr/2014/11/06/24-octobre-2014-declaration-de-bayonne/
- Chautard, Guy, Bruno Villalba y Bertrand Zuideau. 2010. «Gouvernance locale et développement durable», *Développement durable et territoires*, dossier 2/2003.
- Desjeux, Dominique, Isabelle Garabuau-Moussaoui y Sophie Alami. 2019. *Les méthodes qualitatives*. París: PUF.
- Diez, Thomas, Ingvild Bode y Aleksandra Fernandes da Costa. 2011. *Key concepts in international relations*. Londres: Sage.
- El Diario Norte. 2013. «El Foro Social de Lokarri y Bake Bidea promueve una comisión de ocho personas para impulsar el proceso de paz», *eldiario.es*, 23 de diciembre. Acceso el 22/12/2020. https://www.eldiario.es/euskadi/euskadi/foro-social-lokarri-bake-bidea_1_5105218.html
- Enbata. 2011. «ETA arrête définitivement son activité armée», 9 de noviembre.
- Enbata. 2018. «Dernier communiqué d'ETA», junio.
- Enbata. 2019. «La mobilisation continue pour les prisonniers», enero.
- Esnola, Enekoitz. 2017. *Luhuso. ETA-ren armagabetze zibilaren kontakizuna*. Donostia: Elkar-Berria-Jakin.
- Etxeberri, Antton. 2019. «Hélène Davos quitte ses fonctions», *Mediabask*, 25 de julio.
- Fisas, Vicenç. 2010. «Introducción a los procesos de paz», *Quaderns de construcció de pau* 12.
- Foro Social. 2017. *El modelo vasco de desarme. Lecciones aprendidas de un proceso innovador*. Acceso el 22/12/2020. <http://forosoziala.eus/files/posts/2020/f95f60b4a67382e757d51bf298a4ed2carmagabetzea-desarme-desarmement-copia-compressedpdf.pdf>
- Jouve, Bernard. 2003. *La gouvernance urbaine en question*. París: Elsevier.
- Lallement, Michel. 2015. «Max Weber (1864-1920). Une méthode compréhensive», *Sciences Humaines*, 20. Acceso el 22/12/2020. https://www.scienceshumaines.com/max-weber-1864-1920-une-methode-comprehensive_fr_34455.html
- Larralde, Xabi. 2017. «Les presos, c'est maintenant!», *Enbata*, diciembre.

- Le Gàles, Patrick. 1995. «Du gouvernement des villes à la gouvernance urbaine», *Revue française des sciences politiques*, 45(1): 57-95.
- Leloup, Fabienne, Laurence Moyart y Bernard Pecqueur. 2005. «La gouvernance territoriale comme nouveau mode de coordination territoriale? », *Géographie, économie, société*, 7(4): 321-332. Acceso el 22/12/2020. <https://www.cairn.info/revue-geographie-economie-societe-2005-4-page-321.htm>
- L'Express. 2018. «ETA: dernier acte de la dissolution au Pays Basque français», *L'Express*, 4 de mayo. Acceso el 22/12/2020. https://www.lexpress.fr/actualites/1/societe/dernier-acte-de-la-dissolution-de-l-eta-au-pays-basque-francais_2005799.html
- Lokarri. 2013. *Bake Bidea*. Acceso el 22/12/2020. www.forosocialpaz.org/entidades-organizadoras/bake-bidea/
- Loyer, Barbara. 2003. «Identités et pouvoir local: le cas de la revendication d'un Département Pays Basque», *Hérodote* 110: 103-128.
- Mediabask. 2017. «Manifeste de Bayonne 8 avril 2017», *Mediabask*, 13 de abril.
- Mediabask. 2018. «Déclaration d'Arnaga», *Mediabask*, 9 de mayo.
- Mediabask. 2019. «Des victimes, une même soif de reconnaissance», *Mediabask*, 13 de junio.
- Molle-Haran, Béatrice. 2018a. «Jean-René Etchegaray: la paix n'est pas un acte passif», *Mediabask*, 12 de abril.
- Molle-Haran, Béatrice. 2018b. «ETA exprime son respect envers les victimes et reconnaît le mal causé», *Mediabask*, 26 de abril.
- Molle-Haran, Béatrice. 2018c. «C'est un moment historique pour l'Europe entière», *Mediabask*, 9 de mayo.
- Molle-Haran, Béatrice. 2019. «Etixerat présente ses excuses aux victimes d'ETA», *Mediabask*, 7 de marzo.
- Moruzzi, Jean-François y Emmanuel Boulaert. 1988. *Iparretarrak: séparatisme et terrorisme en Pays Basque français*. París: Plon.
- Munarriz, Begoña. 1992. «Técnicas y métodos en investigación cualitativa», en *Metodología educativa*, dirigido por Eduardo Abalde y Jesús M. Muñoz, 101-116. Coruña: Universidad de Coruña.
- Murua, Imanol. 2015. *Ekarri armak*. Donostia: Elkar-Berria.
- Murua, Imanol. 2016. *Ending ETA's armed campaign. How and why the Basque armed group abandoned violence*. Londres: Routledge.
- Observatoire International des Prisons. 2014. «Détenus particulièrement signalés: surveillance permanente et contrainte maximale», *OIP*, 12 de julio. Acceso el 22/12/2020. <https://oip.org/analyse/detenus-particulierement-signalés-surveillance-permanente-et-contrainte-maximale/>
- Pasquier, Romain, Vincent Simoulin y Julien Weisbein (dir.). 2007. *La gouvernance territoriale. Pratiques, discours et théories*. París: LGDJ.
- Pecqueur, Bernard. 2000. *Le développement local*. París: Syros.
- Stoker, Gerry. 1998. «Cinq propositions pour une théorie de la gouvernance», *Revue Internationale des Sciences Sociales* 155: 19-30.
- Urteaga, Eguzki. 2004a. *La question basque en France*. Toulouse: Milan.

- Urteaga, Eguzki. 2004b. *La politique linguistique au Pays Basque*. París: L'Harmattan.
- Urteaga, Eguzki. 2007. *Le vote nationaliste basque*. París: L'Harmattan.
- Urteaga, Eguzki. 2017. *La Communauté Pays Basque. L'institutionnalisation du territoire*. París: L'Harmattan.
- Urteaga, Eguzki. 2019. *La nouvelle politique linguistique au Pays Basque*. París: L'Harmattan.a
- Urteaga, Eguzki. 2020a. *La politique d'aménagement et de développement du Pays Basque*. París: L'Harmattan.
- Urteaga, Eguzki. 2020b. *L'essor du vote nationaliste basque*. París: L'Harmattan.
- Urteaga, Eguzki. 2021. *La politique culturelle au Pays Basque*. París: L'Harmattan.
- Urteaga, Eguzki e Igor AHEDO. 2004. *La nouvelle gouvernance en Pays Basque*. París: L'Harmattan.
- Zin, Howard. 2010. *Désobéissance civile et démocratie*. Marseille: Agone.

El proceso hacia la paridad en América Latina a la luz de una ideología participativa. Propuesta metodológica aplicable a estudios interdisciplinarios de género y ciudadanía de las mujeres

The process towards gender parity in Latin America in the light of a participatory ideology. Methodological proposal applicable to interdisciplinary gender studies and women's citizenship

Irune Aguirrezabal Quijera
Universidad Autónoma de Madrid
iruneaguirrezabal@gmail.com

doi: <http://dx.doi.org/10.18543/djhr.1894>

Fecha de recepción: 02.11.2020
Fecha de aceptación: 14.05.2021

Cómo citar/Citation: Aguirrezabal, Irune. 2021. «El proceso hacia la paridad en América Latina a la luz de una ideología participativa. Propuesta metodológica aplicable a estudios interdisciplinarios de género y ciudadanía de las mujeres». *Deusto Journal of Human Rights*, No. 7: 127-156. doi: <http://dx.doi.org/10.18543/djhr.1894>.

Sumario. Introducción. 1. Diseño metodológico, fuentes y técnicas de análisis de la investigación. 2. Propuesta metodológica aplicada a un problema y objeto de investigación: el proceso paritista latinoamericano. 3. Pertinencia y relevancia social de la propuesta metodológica y objeto de análisis. Referencias bibliográficas.

Resumen: Este artículo describe una propuesta metodológica elaborada para abordar investigaciones vinculadas a estudios de género y, en particular, sobre la ciudadanía de las mujeres. La metodología se enfrenta a los problemas de investigación desde una aproximación interdisciplinar, integral y circular, vinculando el cuestionamiento que impulsa el pensamiento teórico feminista sobre nociones y paradigmas tradicionales del orden social, económico y político con la praxis, con las tensiones y sinergias estratégicas que se producen en contextos diferenciados. El artículo muestra su aplicación a una investigación ya realizada sobre el proceso hacia la paridad en América Latina. Los dos elementos metodológicos que singularizan el análisis crítico en el que se basa la metodología son: (1) un diálogo circular, con un cuestionamiento constante entre la perspectiva analítica conceptual y la contextual (que en la investigación a la que ha sido aplicada resultó en una estructura tridimensional

del fenómeno descrito: conceptual, evolutiva en el tiempo y espacio, y del progreso que surge a partir de la tensión entre acción-resistencia); y (2) el amplio y diverso repertorio de fuentes filosóficas, comentadas y participativas, originadas por los mismos actores involucrados en el fenómeno analizado, el «proceso paritista latinoamericano», a la luz de una ideología participativa. La metodología dirigida a investigaciones académicas persigue resolver problemas reales, de ahí que, junto a una metodología cualitativa crítica, en la que se analizan fenómenos, causas, contextos y actores, se propone, además, formular un enfoque prescriptivo, con ánimo propositivo.

Palabras clave: metodología interdisciplinaria, ideología participativa, estudios de género, democracia paritaria, América Latina.

Summary: This article presents a methodological proposal developed to address research studies linked to gender studies and, in particular, women's citizenship. The methodology addresses research problems from an interdisciplinary, integral and circular perspective, linking the critique of traditional notions and paradigms of the social, economic and political order by feminist theoretical thought with praxis. That is, with the tensions and strategic synergies that occur in different contexts. The article shows its successful application to a study already carried out on the process towards gender parity in Latin America. The two methodological elements that distinguish the critical analysis on which the methodology is based are: (1) a circular dialogue, with a constant interrogation of the conceptual and the contextual analytical perspectives. In the research to which it has been applied, it resulted in a three-dimensional structure of the phenomenon described: conceptual, evolutionary in time and space, and of the progress arising from the tension between action-resistance; and (2) the wide and diverse repertoire of philosophical, commented and participatory sources, originating from the very actors involved in the phenomenon analysed (the "Latin American paritist process") in the light of a participatory ideology. The methodology intends to help academic research studies by trying to solve real problems; hence, together with a critical qualitative methodology, in which phenomena, causes, contexts and actors are analysed, a prescriptive approach is also formulated, in a propositional spirit.

Keywords: interdisciplinary methodology, participatory ideology, gender studies, parity democracy, Latin America.

Introducción

El presente artículo se propone describir una propuesta metodológica para investigaciones que abordan fenómenos o temáticas diversas desde la perspectiva que ofrecen los estudios de género. El artículo describe dicha propuesta metodológica vinculándola a un objeto de investigación concreto al que ya ha sido aplicado con éxito: el proceso de reivindicación de la ciudadanía de las mujeres y hacia la paridad político electoral y la democracia paritaria en América Latina (Aguirrezabal 2020).

La propuesta metodológica se propone por su aportación a los estudios de género, en general, y, de manera particular, cuando se indaga en factores, causas, elementos o actores vinculados a la reivindicación por la ciudadanía de las mujeres. La metodología propuesta sirve para desarrollar un análisis que vincula un debate crítico conceptual, tal y como plantea la teoría política feminista al cuestionar de manera permanente conceptos y paradigmas tradicionales, y el análisis cualitativo crítico del fenómeno concreto objeto de estudio, mediante la combinación e interrelación de distintas disciplinas, y exponiendo el análisis a un cuestionamiento y debate que permita proponer nuevas demandas, conceptos o estrategias. De este modo, la metodología propuesta permite mantener un cuestionamiento permanente a partir del análisis que vincula ambos enfoques, conceptual y contextual, interconectando ambos de manera circular, y dotando de una explicación integral al fenómeno estudiado.

Así, en la investigación a la que ha sido aplicada, partiendo del análisis crítico que realiza el pensamiento feminista sobre la evolución del significado de la categoría política «mujeres», se revisan y discuten los paradigmas y conceptos de la teoría política del Estado sobre la noción de ciudadanía política y social, a la vez que se cuestiona el lugar que ocupan las mujeres en la conceptualización y evolución del Estado Liberal hacia el Estado de bienestar¹. A través de la metodología circular propuesta, tras un análisis exhaustivo de los conceptos de igualdad sustantiva, paridad y democracia paritaria, se estudia el viaje² de estas nociones entre Europa y América Latina, en contextos diferenciados, así como el viaje interno de esos conceptos entre el marco jurídico y discursivo político en América Latina, desde el nivel regional donde predomina el *soft law* de los acuerdos internacionales, hasta el nivel

¹ Sin perjuicio de la diversidad de modelos (Esping-Andersen 1993, 223).

² Se utiliza la expresión de «circulación de conceptos» o «conceptos viajeros» en humanidades (Bal 2009).

estatal, donde se ubican y ponen a prueba en la praxis las leyes de cuotas y paridad adoptadas por los países latinoamericanos. La teoría política feminista y la movilización de las mujeres en red están en todo el proceso analizado. Este análisis previo resulta esencial para avanzar en la comprensión del fenómeno estudiado, las causas, características, los actores, factores, alrededor de la amplia movilización de mujeres en red —y otros actores vinculados— que están detrás del proceso ideológico que lucha por la representación política de las mujeres, a la vez que se discuten los avances ante las resistencias, los límites y las tensiones que son identificadas.

El análisis conceptual y contextual, entrelazado, revisa y cuestiona, en un diálogo permanente, esa movilización de las redes de mujeres en términos estratégicos, presentando las divergencias entre las aproximaciones en Europa, en el ámbito regional latinoamericano y en las legislaciones nacionales, para así exponer las deficiencias actuales y poder identificar las transformaciones pendientes hacia ese horizonte de democracias paritarias que América Latina se ha fijado.

Para desarrollar un análisis circular e integral como el expuesto, la propuesta metodológica descansa en una estrecha relación entre las fuentes utilizadas y los actores analizados. Fruto de ella se origina un proceso asimilado a una ideología³, eje en torno al cual gira la propuesta y que, en relación con el problema y objeto específico al que ha sido aplicado y que se recoge en estas páginas, se ha denominado «proceso paritista latinoamericano»⁴.

Un aspecto clave de la metodología propuesta, siguiendo con modelos de investigaciones de movimientos sociales, reside en la interdisciplinariedad como fundamento de las investigaciones en programas de estudios de género.

El interés por los estudios de género, por el feminismo y, en particular, por la temática de la paridad y de las cuotas justifica proponer una propuesta metodológica de investigación que permita obtener una perspectiva más compleja y ambiciosa en una temática de actualidad y relevancia social, sobre todo en América Latina (Aguirrezabal 2020). La incorporación de las mujeres a la política, al ámbito público, a los poderes ejecutivo, legislativo, judicial y electoral, y en todos los niveles de gobernanza territorial, concierne a todos. Tiene una transcendencia electoral, tiene un impacto directo en el

³ Se ha tomado como referencia la teorización sobre las tres tipologías de ideologías desarrollada por Román-Zozaya (2008, 111-132).

⁴ Véase la explicación sobre la expresión «proceso paritista latinoamericano» en la descripción del problema y objeto de la investigación a la que ha sido aplicada.

reparto del poder político. Con cada nueva elección, gracias a la legislación de cuotas y de paridad, los parlamentos van a contar con más mujeres candidatas y más mujeres electas. La participación política de las mujeres implica también cambios en las dinámicas del poder y de las organizaciones políticas, fundamentalmente en los partidos políticos, un espacio masculinizado por excelencia donde antes solo había hombres. Pero, además, la participación paritaria en la toma de decisiones pretende generar efectos catalizadores en la agenda política que coadyuven a erradicar los factores estructurales de la desigualdad que sufren las mujeres. De la representación paritaria sustantiva derivan cambios trascendentales en la cultura política (Pitkin 1967). Además, la propuesta metodológica resulta pertinente para estudiar el movimiento feminista, analizado como movimiento social y político, con impacto en la agenda global, a través del feminismo institucional.

En las líneas que siguen se describe la propuesta metodológica aplicada al objeto de investigación concreto, de ahí que el artículo se divida en tres puntos. El primero de ellos describe el diseño metodológico propuesto y las técnicas de análisis y fuentes utilizadas. El punto 2 aborda el problema y objeto de la investigación concreto al que se ha aplicado dicha metodología. El punto 3 justifica la pertinencia y relevancia social de enfoque metodológico con relación a los problemas que quiere resolver.

1. Diseño metodológico, fuentes y técnicas de análisis de la investigación

Tal y como se ha señalado, nos proponemos compartir el diseño metodológico aplicado ya a una investigación, con la esperanza de que dicha propuesta metodológica resulte de interés para aquellas investigaciones que pretenden analizar cómo afecta la intersección de género en fenómenos y temáticas diversas. En el caso concreto que se va a exponer, se ha aplicado al análisis del proceso movilizador de las mujeres en red hacia la paridad política en América Latina. El diseño metodológico se ha propuesto, de manera consciente, dotar de una mirada integral y transversal al fenómeno analizado, en coherencia con la vindicación de la teoría política feminista de la transversalización de género en todas las dimensiones, así como con la agenda transversal e integral del desarrollo sostenible (Naciones Unidas 2015).

De ahí que la metodología se fundamente en la interdisciplinariedad aplicada a los estudios de género. Esa interdisciplinariedad es necesaria cuando el proceso investigador persigue la búsqueda de soluciones

a problemas reales de investigación; la metodología, las fuentes, las herramientas y técnicas de análisis se articulan en un proceso dinámico que integra el conocimiento desde distintas disciplinas propiciando la integralidad en el análisis, a fin de hallar propuestas de superación del *statu quo*. La categoría analítica de género permite desarrollar un planteamiento integral crítico del orden social, político, legal y/o económico en el que se inscriben los fenómenos que se abordan de modo que se pueda superar la construcción estructural de la división de género. Hay una motivación propositiva de búsqueda de soluciones. Igualmente, la interdisciplinariedad se vincula con la necesidad de dotar al análisis de los estudios de género de una visión holística desde una perspectiva sistémica. Se quiere superar el enfoque convencional de división temática en silos por un enfoque de sistemas. Esta visión integral y holística, a su vez, se enmarca en la agenda internacional que ha promovido el feminismo institucional, por la cual la propia Agenda 2030 de Objetivos de Desarrollo Sostenible de las Naciones Unidas asume que los 17 objetivos se interrelacionan intrínsecamente entre sí, formando un marco indivisible que tiene por objeto lograr la sostenibilidad holística y coherencia de políticas que se persiguen⁵.

Así, la interdisciplinariedad resulta imprescindible en relación con el objeto de análisis y problema concreto señalados. Al aplicar una perspectiva de género como categoría analítica, no basta con una investigación dedicada a indagar en el proceso hacia la paridad desde una perspectiva de los avances que ofrece el derecho internacional público y su adaptación a la región y a los países. Si bien este enfoque jurídico sobre el derecho a la participación política de las mujeres es ineludible, por sí solo no aporta suficientes elementos de análisis para comprender el fenómeno estudiado. Ha sido necesario acudir a las ciencias sociales para explicar cómo interactúan los actores en el proceso jurídico y político y cómo se ha forjado el movimiento social de mujeres en red que promueve la legislación paritaria en esa región. Del mismo modo, para garantizar una visión global resultaba indispensable indagar en la filosofía del derecho y en la teoría política del Estado para cuestionar conceptos; ha sido igualmente necesario revisar las políticas públicas que promueven la representación paritaria; así como cuestionar las estrategias y acciones que impulsan que la

⁵ Las interconexiones entre los 17 ODS y las 169 metas de la Agenda 2030 son ampliamente reconocidas. Ello está permitiendo avances muy interesantes para una implementación de la agenda coherente con el desarrollo de metodologías que permitan visualizar y aplicar las interconexiones entre políticas. Véase, <https://sdginterlinkages.iges.jp/methodology.html>

paridad como herramienta logre el efecto catalizador que modifique los roles de género. A través del enfoque interdisciplinar de los estudios de género se desafía la división tradicional de disciplinas de análisis. La interdisciplinariedad permite ampliar abordar un análisis cualitativo crítico sobre los fenómenos en su plenitud. Así, aplicado al objeto de análisis señalado, se abordan tanto las causas de una discriminación sistémica hacia las mujeres que subordina el ejercicio y titularidad de la ciudadanía, como los efectos catalizadores de las transformaciones en marcha. Y ello mediante un análisis integral a partir del estudio de normas, proyectos, actores, estrategias y conceptos en relación con el proceso movilizador hacia la paridad en esa región concreta.

Desde la perspectiva metodológica se destacan dos aspectos. El primero y más relevante, se refiere a que se trata de una metodología de investigación cualitativa crítica, en la que se analizan fenómenos, causas, contextos y actores, y en la que se cuestiona la construcción conceptual de la paridad bajo las condiciones que ofrece el contexto latinoamericano. Por tanto, predomina una metodología cualitativa que busca, sobre todo, enfrentar los problemas. En segundo lugar, se ha querido además aportar un enfoque prescriptivo, con ánimo propositivo mediante la formulación de una teoría de cambio. A pesar de constituir un enfoque ciertamente menos común en el ámbito académico, forma parte de la metodología utilizada y obedece a su pertinencia en estudios de género, pues se aborda un problema real que requiere soluciones en un mundo cambiante.

En primer lugar, el problema de una investigación de estudios de género obliga a indagar en una comprensión desde un análisis cualitativo crítico⁶ de la complejidad de los hechos, las normas, las estructuras y los procesos en su totalidad, abarcando una mayor comprensión de la complejidad del proceso analizado (Morin *et al.* 2003). Como se ha dicho, la metodología implica, además, que las investigaciones sigan un proceso de análisis a través de elementos que conduzcan a interpretar los eventos y acontecimientos en el ámbito de las ciencias políticas y sociales, sin perjuicio del análisis jurídico, en su caso.

Así, analizar el papel de los movimientos de mujeres y de la teoría política feminista como actor social y político, pero también como propulsor de nuevos paradigmas teóricos resulta crucial para desarrollar

⁶ Véase Minayo (2010), quien parte de la distinción entre investigación de ciencias empírico-analíticas, histórico-hermenéuticas y ciencias orientadas críticamente o denominadas ciencias sistemáticas de la acción (a partir del estudio que hace de la fundamentación elaborada por Habermas).

los conceptos, analizar su evolución y desarrollo, incluido a través del progreso legislativo y de su implementación en políticas públicas. Esos movimientos teóricos y activistas han ido entretrejiéndose en un proceso acumulativo⁷, a base de intercambios entre redes de mujeres y de superar las trabas y trampas que van surgiendo frente a nuevas demandas. Y frente a que no se resuelvan las consecuencias de aceptar dichas demandas. Y todo ello mientras las idean van permeando en el feminismo institucional y de Estado (Lovenduski 2005). Más allá de las diferencias sociales, económicas, ideológicas o étnicas que puedan tener las mujeres de la región, la reivindicación por la ciudadanía de las mujeres y por el consecuente reparto del poder entre varones y mujeres se ha concebido como un marco cognitivo⁸ que unifica a las mujeres en su propósito de ruptura con la persistente estructura androcentrista.

Al configurar de tal modo las movilizaciones de las mujeres se ha asimilado a un proceso ideológico, tomando el análisis que realiza Carolyn Román-Zozaya (2008). Su estudio ha servido para argumentar que una ideología es potencialmente dinámica, está orientada a la acción, es multidimensional, contiene un marco de conceptos creados por los productores en un contexto, que a su vez se adapta a los consumidores a través de un marco de relaciones interactivas. Así, al buscar comprender el proceso que se moviliza hacia la paridad en América Latina (como luego se analiza), caracterizado por un factor multidimensional de conexiones entre actores diversos, se han estudiado la amplia diversidad de acciones involucradas, las ideas, los recursos, los proyectos, las personas, las organizaciones y las instituciones que han participado en el desarrollo y expansión del proceso hacia la paridad, a la luz de una ideología.

La referencia a un proceso que se asimila a un proceso ideológico o una ideología⁹ se ha justificado en base a la teorización sobre las tres tipologías de ideologías desarrollada por Román-Zozaya (2008): filosófica, comentada y participativa. La autora analiza cómo estas tres tipologías están creadas respectivamente por filósofos, por intelectuales

⁷ Se refiere a un factor de acumulación de avances (y sus retrocesos), para explicar la evolución de los pasos hacia la paridad en la región (Bareiro y Soto 2015).

⁸ Se alude al concepto de marco cognitivo desarrollado por Barbara Hobson (1996).

⁹ Hace décadas se discute el fin de la era de las ideologías con autores como Raymon Aaron, Daniel Bell o Francis Fukuyama, como culminación de un proceso de la humanidad en el que se impone el liberalismo capitalista democrático. En ese proceso y frente al debate izquierda/progresista-derecha/conservador, irrumpe el feminismo, con una fuerza que puede ser asimilada a una ideología, según la definición acuñada por Faye y García-Borrón (1998) de ideologías como vehículo de grandes movimientos sociales y de pensamiento.

públicos, que comentan una situación política específica, y por los políticos, inmersos en los procesos políticos formales bajo condiciones de tiempo real.

Frente a una explicación meramente causal¹⁰, la triple tipología de ideologías sirve para recurrir a la amplia diversidad de fuentes atendiendo justamente al complejo marco de interrelaciones entre agentes productores de avances hacia la paridad. Y, a su vez, a cómo todo ello conduce a una expansión y evolución conceptual, pues se van adaptando los conceptos como si se tratara de la gestación y extensión de una «ideología por la paridad».

Así, tomando la teorización sobre la ideología participativa y las ideologías filosófica y comentada de Román-Zozaya, el análisis realizado eleva la conceptualización de la paridad a la categoría de ideología entendida como un marco complejo multidimensional que se encuentra: 1) afectado por la interdependencia entre conceptos (en el caso analizado, género, igualdad, democracia, ciudadanía, poder, política, paridad, democracia paritaria); 2) producido por «agentes» múltiples y diversos (movimiento feminista y redes de mujeres diversas con apoyo/interacción institucional, tanto de ámbito nacional como regional, así como por parte de organismos internacionales)¹¹; y 3) sujeto a la aceptación de los «consumidores» (la ciudadanía latinoamericana, así como los grupos políticos en los parlamentos, los gobiernos, los mismos partidos políticos y otros agentes, que junto a la categoría propiamente de consumidores, a su vez se constituyen en agentes de cambio o resistencias a esa misma ideología paritista); y 4) todo ello en un contexto histórico, político, económico y social, cambiante por definición (Cirillo, 2002), ya que la ideología es un producto social, y por ello, es potencialmente dinámica, y está sujeta a cambios.

¹⁰ La autora señalada parte del análisis sobre teoría política e ideologías que realiza Michael Freedon (1996).

¹¹ En el estudio sobre los actores que promueven la paridad en América Latina, que se recoge en la investigación doctoral aludida, se analiza la rotación de las mujeres en ámbitos y redes diferenciados, desde mujeres en redes feministas, a mujeres que participan en los mecanismos gubernamentales de la mujer, mujeres académicas, mujeres que participan de la formulación de políticas públicas promovidas desde organismos regionales o internacionales, entre otras. Esta rotación de mujeres en dichos espacios e instituciones sugiere que, necesariamente, debe tener un impacto el proceso de «producción» de la conceptualización de la paridad como ideología, puesto que se construye, propaga, expande y divulga en todos ellos, con las mujeres en red como nexos (Aguirrezabal 2020).

Las ideologías fracasarían si no fueran capaces de persuadir y convencer a otros para que actúen de acuerdo con la ideología misma. La conceptualización de la paridad en América Latina, su extensión e implantación en la región no es un producto aislado. Su desarrollo depende de la capacidad de interacción de las ideas que la promueven con el ámbito institucional en las que esas ideas se desenvuelven. La institucionalidad latinoamericana, en connivencia con las redes de mujeres, ha aceptado promover debates sobre la ciudadanía de las mujeres. Y ha sido persuadida en términos generales (no en todos los países, pero casi) de la necesidad de aprobar disposiciones legislativas que garanticen por ley una mayor participación política de las mujeres.

El análisis del proceso paritista como una ideología se fundamenta también en la dinámica regional de interrelaciones entre los agentes productores de dicha ideología paritista que ha ejercido una influencia activa en el desarrollo de la formulación conceptual y estratégica hacia la paridad. El nexo que une a esos agentes en una comunidad en red, lingüística e histórica son las mujeres. Se trata de mujeres filósofas o teóricas feministas, académicas, representantes y expertas de diversos organismos públicos (de organizaciones de la sociedad civil, de organismos internacionales o regionales, entre otros), así como de representantes del ámbito político e institucional (en su mayoría, mujeres políticas). Los mismos agentes productores de esa ideología son, justamente, las fuentes que han servido para registrar, analizar e interpretar datos, discursos, leyes, comentarios en seminarios, publicaciones, resoluciones, declaraciones, proyectos, estrategias u otras fuentes utilizadas en esta investigación.

De este modo, se entiende el proceso paritista desde la categoría de una ideología participativa, producida por representantes del ámbito político. Pero no solo, porque a la vez, está mediatizada por su vinculación e interacción con intelectuales y activistas feministas y, por lo tanto, tiene componentes de ideología comentada. Y, además, se nutre de la (ideología) razón teórica y filosófica (y ello tanto de las propias autoras latinoamericanas, como de otras fuentes, sin duda, norteamericanas y europeas, en particular, españolas¹²).

¹² Una de las líneas de investigación que surgieron a partir de la investigación aludida se propone indagar en si filósofas, activistas y políticas españolas han podido tener un impacto en el proceso paritista latinoamericano en torno a los años 2005-2009, cuando coincidiendo con la dinámica generada por la plataforma creada por la Fundación Carolina y los múltiples intercambios de ideas y propuestas entre feministas latinoamericanas y españolas se producen avances en América Latina, a partir de la aprobación del Consenso regional de Quito de 2007, que formula la definición amplia de paridad y el principio transversal de igualdad sustantiva (CEPAL 2007).

Junto a esta metodología de análisis que vincula la interacción entre las tres tipologías de ideologías, se ha aplicado la teoría de la circulación de ideas en humanidades (Bal 2009). A través de ella se puede explicar la difusión de ideas entre contextos diferenciados (en el caso que se expone entre Europa y América Latina), así como entre los ámbitos regional y nacionales. Incorpora perspectivas de análisis que expliquen cómo se adaptan los conceptos y estrategias a contextos diferenciados, elemento clave que determina, en la investigación aludida, la esencia de la complejidad del proceso paritista en América Latina. Junto a ello, al analizar el contexto latinoamericano, una región con una fuerte cultura patriarcal e inequidad social y económica se identifican las múltiples trabas y dificultades que se va encontrando la expansión de esa ideología. Para analizar cómo se resuelven, se ha acudido a las propuestas sobre las denominadas tensiones creativas que se exploran y explican los avances en el estudio de los derechos humanos en la globalización (Maquieira 2008, 61-74).

En segundo lugar, pese a ser secundario, el diseño metodológico propuesto desarrolla un análisis prescriptivo mediante la formulación de elementos propositivos. En la investigación aludida se ha propuesto una teoría de cambio. Se justifica dicho enfoque prescriptivo en una motivación por aportar una nueva formulación estratégica en el proceso que permita avanzar de la estrategia dirigida hacia la paridad a una estrategia más ambiciosa hacia la democracia paritaria. La motivación, a su vez, viene precedida por el hecho de haber desarrollado una labor profesional en un organismo dedicado a promover la igualdad de género, lo que ofrece oportunidades de conocimiento práctico singulares¹³. La experiencia en el terreno, en sedes parlamentarias, el conocimiento práctico sobre acciones y proyectos de diversos organismos regionales e internacionales, la participación en seminarios, reuniones, en algunos de los eventos y debates sobre algunas de las normativas estudiadas, entre otras, ha constituido un elemento facilitador a la hora de interpretar y valorar la diversidad de fuentes recopiladas, muchas de ellas de *soft law*¹⁴, que se han podido recopilar. Este enfoque prescriptivo en una

¹³ Como asesora regional política para América Latina y el Caribe de ONU Mujeres (2013 a 2017).

¹⁴ Existen distintas definiciones de este término. Del Toro (2006) utiliza la expresión inglesa *soft law*, introducida dentro de la terminología jurídica internacional por Lord McNair, para definir aquellos actos, conductas o fenómenos jurídicos caracterizados por carecer de fuerza vinculante, no carentes de efecto jurídicos, o al menos con cierta relevancia jurídica, y sin perjuicio de la fuerza política que puedan tener.

investigación esencialmente académica enlazaría con el interés de que las políticas públicas se basen en el denominado «conocimiento inteligente» (Innerarity 2011), de modo que las investigaciones en estudios de género dirigidas a la transformación de roles que persigue el feminismo de la igualdad, sirvan para generar sinergias entre el proceso de conocimiento científico y en el proceso de planificación estratégica (Godet 2000). De tal suerte que la aportación práctica de la propuesta metodológica pueda contribuir a orientar la estrategia y acciones más adecuadas para el logro de la Agenda 2030 de los Objetivos de Desarrollo Sostenible; en particular, la meta 5.5., asegurar la participación plena y efectiva de las mujeres y la igualdad de oportunidades en el liderazgo a todos los niveles decisorios de la vida pública, política y económica. Así, la formulación estratégica elaborada encaja con la aspiración a una sociedad con un desarrollo sostenible en América Latina, donde se transversalice el principio de igualdad sustantiva. Y con un modelo de Estado del bienestar, ausente o muy deficitario hoy en la región, que incorpore estrategias hacia la ciudadanía social de las mujeres, puesto que solo así la ciudadanía política puede ser efectiva (Lister y Campling 1997). Por tanto, se trata de una propuesta para que las mujeres sean efectivamente humanas (Facio 2011), hacia la ciudadanía plena de las mujeres.

Otro elemento constitutivo de la propuesta metodológica ha consistido en la interrelación entre la diversidad de fuentes, tradicionales y más innovadoras, con una importante aplicación del *soft law* y de técnicas de investigación vinculadas a entender cómo interactúan y participan los movimientos sociales. La metodología se basa en un acto deliberado y consciente de búsqueda de fuentes a través de una multiplicidad de recursos bibliográficos, partiendo del interés expuesto en las interacciones, cruces, tensiones y contradicciones entre la pluralidad de actores y acciones presentes en la construcción del «proceso paritista latinoamericano».

Los medios de producción (las fuentes de la investigación) que han desarrollado esta ideología paritista latinoamericana compleja y multidimensional coinciden así con la propuesta que recoge la autora Román-Zozaya (2008, 119), al exponer y describir las particularidades de cada tipología. A partir de la tabla original que elabora la autora se puede extrapolar que las activistas feministas, políticas y representantes de organismos diversos contribuyen a la ideología comentada, utilizando textos no académicos, manifiestos, journals, cátedras, periódicos, revistas, folletos; por su parte, las mujeres políticas latinas han contribuido a la ideología participativa a través de manifiestos, discursos, folletos, periódicos, medios digitales (facebook, twitter, etc.),

documentos oficiales de políticas públicas y, por supuesto, a través de disposiciones normativas y leyes. Las expertas politólogas y académicas contribuyen a través de sus contribuciones, que se definirían bajo la tipología de la ideología filosófica.

Las técnicas y herramientas de análisis propuestas son las siguientes:

Primero, herramientas tradicionales de una investigación, basadas en el registro y análisis de los textos, así como la interpretación de estos.

- Análisis de texto y revisión de literatura sobre teoría política y teoría política feminista, acudiendo a autoras europeas y norteamericanas fundamentalmente, buscando un análisis contrastado de opiniones y corrientes, en el espacio, en el tiempo. Análisis de fuentes primarias y secundarias sobre el derecho a la participación política de las mujeres. El análisis se centró en el estudio de las medidas especiales de carácter temporal, las cuotas, así como de la paridad. Con revisión del marco jurídico internacional y regional, así como los marcos normativos de los países, legislación electoral y de los partidos políticos, incluyendo no solo las leyes aprobadas sino también proyectos de ley fracasados. Junto a ello, se hace necesario el análisis de la jurisprudencia más relevante y actual proveniente de tribunales electorales de los países analizados.
- Destaca en el diseño metodológico la utilidad de fuentes del *soft law*¹⁵, de modo que se propone acudir a acuerdos y consensos regionales, discursos políticos o resoluciones políticas, de organismos internacionales y regionales, proyectos de ley, declaraciones o acuerdos políticos de los países o discursos políticos, en relación con la materia objeto de investigación.
- Análisis sobre estudios y publicaciones relacionados con la agenda global representativa del feminismo institucional, de organismos multilaterales internacionales, en particular, de

¹⁵ Respecto a la inclusión del *soft law* en la descripción del marco jurídico, resulta necesaria y pertinente, dadas las ventajas y potencialidades del *soft law* como fenómeno de la sociedad internacional y regional. Constituye una fuente del proceso que se está describiendo. Como ya se ha indicado anteriormente, la autora de este artículo coincide con Del Toro (2006, 513-549), para quien el *soft law* se incorpora al discurso internacional con independencia de su valor jurídico, de forma que produce ciertos efectos que repercuten de diferentes formas en la formación, desarrollo, interpretación, aplicación y en el cumplimiento del derecho internacional, tanto en el ámbito interno de los Estados como en el propio seno del derecho internacional.

Naciones Unidas, o de organismos regionales, así como de organizaciones de la sociedad civil, feministas y otras. Además de acuerdos consolidados, estas organizaciones ofrecen material relevante, a través de informes de reuniones preparatorias, planes de trabajo y estrategias de las agencias y organizaciones, campañas de sensibilización, evaluaciones de programas. A través de este se puede analizar la interacción de dichas organizaciones con las redes feministas. La interrelación entre los organismos multilaterales y la sociedad civil global es una fuente en sí misma que sirve para analizar cómo se expande el proceso ideológico (feminismo) en la agenda global.

- En el caso que luego se describe en este artículo (sobre América Latina) se ha realizado un proceso de recopilación, sistematización y análisis de datos sobre la participación política de las mujeres en los diferentes poderes del Estado, en sus distintos niveles de gobierno, así como en los partidos políticos. La recopilación de datos es, a menudo, compleja, dependiendo de los países o del tipo de datos, es un trabajo arduo y supone esfuerzos importantes. Para la sistematización de datos han sido requeridos a menudo¹⁶ procesos manuales, artesanales, utilizando diversas fuentes, tanto primarias como literatura secundaria, sobre datos no oficiales. El déficit en la sistematización oficial de datos electorales desagregados por sexo constituye una preocupación de los investigadores y activistas en la materia.

Segundo, herramientas basadas en el análisis tras la observación y reflexión que se genera a partir de la participación (escucha, participación u observación) en debates en múltiples espacios de índole tanto política como técnica sobre la materia u objeto de investigación.

La participación en seminarios, las notas de reuniones y la experiencia profesional en organismos, instituciones, redes que abordan investigaciones sobre estudios de género puede constituir un factor muy útil para valorar e interpretar hechos y acuerdos, que ofrece elementos de análisis más profundos y complejos.

Conocer el contexto, las redes de mujeres, los organismos internacionales, el contexto regional, constituye un elemento de

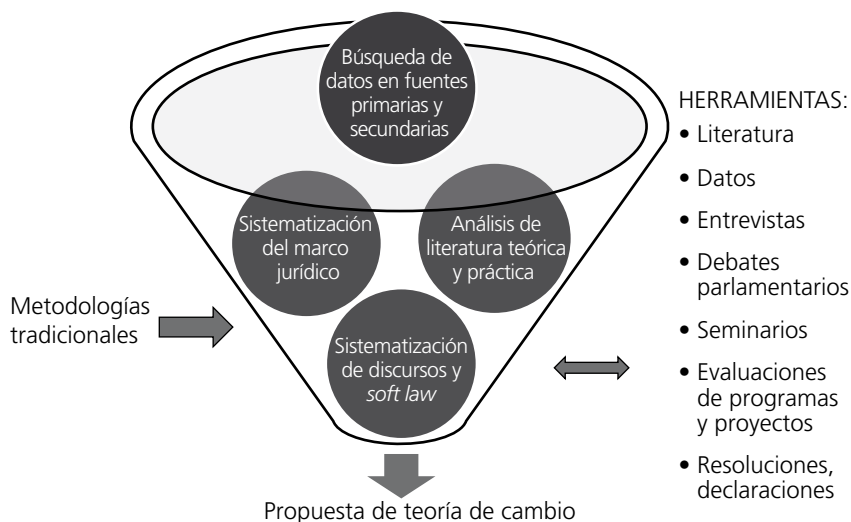
¹⁶ Solo el poder legislativo, a través de la Unión Interparlamentaria (UIP) y el Observatorio de Género de la Comisión Económica para América Latina y el Caribe (CEPAL) actualizan los datos regularmente en esa región.

gran utilidad para comprender e interpretar las fuentes, su valor e importancia en procesos de cambios¹⁷.

Tercero, se propone acudir a fuentes directas, a través de entrevistas semi estandarizadas a expertas y protagonistas del fenómeno analizado (algo que en el caso de la investigación aludida resultó muy útil).

En el proceso investigador se han entrecruzado estas técnicas, de modo que han ido retroalimentándose mutuamente. Junto a un proceso lineal de conocimiento según evoluciona la investigación, se ha tratado de generar un proceso circular, en el que el apoyo en una técnica ha creado un eslabón dialéctico de un conocimiento posterior. Se ha creado una especie de espiral de ciclos de reflexión, que permitían volver a cuestionar los hallazgos, algunas conclusiones y ahondar más en las tensiones y en sus posibles salidas.

Gráfico 1
Herramientas y fuentes de la investigación



Fuente: Elaboración propia.

¹⁷ Así, para entender realmente cómo se ha forjado y qué valor jurídico y político tiene una resolución del Parlamento Latinoamericano y Caribeño, cómo funcionan las redes de mujeres y sus conexiones con las agencias de Naciones Unidas en la región, la experiencia de la autora residiendo durante cinco años en la región ha sido probablemente fundamental. No hubiera sido igual la interpretación de los documentos analizados sin ese conocimiento práctico.

En suma, a través de esta propuesta metodológica se desarrolla un proceso de aprendizaje constante, que lleva a cuestionamientos a partir de las distintas disciplinas que permitan avanzar más en el análisis para poder vislumbrar soluciones a los problemas que se van encontrando. La interrelación entre las técnicas y fuentes utilizadas y el proceso circular que interconecta los enfoques conceptual y contextual del análisis ha servido para contar con una mirada más profunda y crítica del fenómeno analizado, teórico-filosófica, jurídica, social y política, y ello, además, vinculándolo a la agenda global y al desarrollo del multilateralismo efectivo, impregnado por el feminismo institucional y la reivindicación por la igualdad de género.

Gráfico 2

Interrelación entre técnicas y metodologías

RELACIÓN ENTRE LAS METODOLOGÍAS



Fuente: *Elaboración propia.*

2. Propuesta metodológica aplicada a un problema y objeto de investigación: el proceso paritista latinoamericano

La metodología descrita ha sido aplicada ya con éxito a la investigación doctoral (Aguirrezabal 2020) que se viene adelantando y cuyo problema y objeto de análisis resumimos en estas líneas.

Más de 300 años de reivindicación y teorización, a través del pensamiento feminista, han construido un marco conceptual y un lenguaje que han logrado expandirse e impregnar los sistemas normativos e institucionales para avanzar en los derechos humanos de las mujeres. Desde la fundamentación de la teoría política feminista, la investigación aborda la temática de la ciudadanía de las mujeres y la paridad política, interesándose por el proceso de movilización de mujeres en red que ha propiciado el extraordinario desarrollo legislativo a favor de la participación política paritaria en América Latina. Así, el problema científico fundamental que motivó dicha investigación es el interés por dotar de una explicación integral al fenómeno que está detrás del proceso ideológico a favor de la representación política paritaria en América Latina, es decir, sus causas, características, actores y factores. Siguiendo el análisis que realiza Maquieira (2008, 61-74) sobre la tensión entre los derechos humanos y la globalización¹⁸, se ha desarrollado una investigación los avances de la paridad «como una práctica social y cultural», a fin de explorar cómo, cuándo y porqué la paridad se vuelve significativa para los actores sociales latinoamericanos, así como qué significados se atribuye a la paridad atendiendo al contexto diferenciado de América Latina respecto al europeo.

Así, las dos claves del problema de dicha investigación han consistido en definir el qué y el cómo desde una aproximación integral y circular, aplicando la lógica de la propuesta metodológica descrita. Analizar el qué ha exigido delimitar definiciones en el desarrollo conceptual del denominado «proceso paritista latinoamericano» (del principio de igualdad a las cuotas, a la paridad y, de ahí, a la democracia paritaria). Y ello se ha enlazado con el cómo, que ha requerido conectar las sinergias y las tensiones que se entrecruzan en dicho proceso, en ambos niveles, regional y nacional, en el contexto de América Latina, analizando los distintos actores, las múltiples acciones hacia la paridad, los factores contextuales y las resistencias. De modo

¹⁸ Se refiere a la categoría de tensión que se utiliza para la comprensión de los procesos de cambio, en una dialéctica «entre características dinámicas y contrapuestas y su activación en contextos específicos».

que todos esos elementos puedan explicar el desarrollo estratégico del movimiento de mujeres hacia la paridad como un proceso ideológico, y que, a su vez, reinterpretan y adaptan los conceptos a nuevas estrategias.

Atendiendo a las características de la movilización de mujeres en red, se utiliza a lo largo de la investigación el término de «proceso paritista latinoamericano» (de creación propia). Esta noción permite aludir, no solo al objetivo paritario o de la paridad, esto es, el equilibrio en la representación entre varones y mujeres. Además de ello, el término contempla la multiplicidad de agentes que han participado en su construcción, en referencia a las paritistas francesas que luchan por la paridad a partir de 1992, así como a la sufragista Hubertine Auclert, a quien se alude como primera paritista, o la revolucionaria Olympe de Gouges (Scott 2012). Una expresión con la cual se pretende expresar la fuerza del movimiento de las mujeres latinoamericanas. Por ello, se ha considerado que la movilización paritista tiene características poliédricas y es multifacética. Con ello se alude y analiza no solo el proceso hacia la paridad política entre varones y mujeres, un proceso no unificado, pero con unidad de propósito. Además, la figura del poliedro se refiere a los múltiples agentes y las fuentes de construcción que lo impulsan, de modo que se trata de un proceso complejo, de múltiples caras, social, discursivo, legislativo, académico, político, participativo y transformador. Para realizar dicha investigación, el análisis contextual se debió acotar temporalmente, entre los años noventa y 2019. Partiendo de 1991, momento en el que Argentina adopta la Ley de Cupo, primera medida legislativa en el mundo a favor del avance de las mujeres en política, se focaliza en el punto de inflexión del proceso que se describe, situado en torno a 2007, con la adopción del Consenso regional de Quito (CEPAL 2007). El análisis de datos de mujeres en puestos de representación en distintos poderes y niveles se determinó en 2017 (con una foto fija de ese año). Y el periodo analizado se cierra en 2020, con la incorporación de la legislación de cuotas y de paridad, así como a través del estudio sobre las acciones y resistencias que ha recorrido el proceso hasta ese momento. No obstante, el análisis del enfoque conceptual exigió acudir a fuentes doctrinales anteriores.

El análisis se centró en América Latina, comprendiendo los países denominados latinoamericanos (se excluye Haití). En particular, se centró en diecinueve países: Argentina, Bolivia, Brasil, Chile, Colombia, Costa Rica, Cuba, Ecuador, El Salvador, Guatemala, Honduras, México, Nicaragua, Panamá, Paraguay, Perú, República Dominicana, Uruguay y Venezuela.

Un aspecto relevante de la investigación fue su enfoque regional, algo que resultó necesario pues se interesaba por los movimientos y *redes* que se han movilizadado en el proceso regional latinoamericano hacia la paridad en la representación política. Un enfoque regional permite observar las tendencias, los compromisos, los discursos políticos y los lineamientos estratégicos que se reflejan a nivel regional a partir del diagnóstico, del marco teórico y estratégico predominante en América Latina. Pero dado que la metodología de la investigación conduce a cuestionar los avances a nivel regional (discursos, acuerdos del *soft law* mencionado anteriormente) frente a la concreción más limitada de la legislación nacional, fue necesario, además, incorporar un análisis respecto a la situación de los países, en particular, en relación a la legislación, los discursos y datos de mujeres en los distintos poderes y niveles territoriales. Siguiendo con el análisis desde la perspectiva de la interacción de factores sociales en procesos normativos, los diecinueve países comparten elementos comunes. El español (con excepción de Brasil), un elemento clave de conexión y comprensión mutua entre las redes de mujeres en foros regionales. Una base cultural (herencia tanto del colonialismo español y portugués, como del proceso de descolonización y de la tercera ola de democratización. Una reivindicación colectiva por dignificar la categoría mujeres) (Lagarde 2012). Así como un sentido de pertenencia que los identifica como países latinoamericanos (sin perjuicio de las enormes disparidades políticas y económicas o multiculturales entre ellos). La clave regional a través de la cual se desarrolló el análisis fue el movimiento de las redes de mujeres de estos países. Dichas redes comparten, intercambian y movilizan conjuntamente campañas y discursos para generar cambios políticos a nivel regional, que luego se intentan implementar en los países¹⁹. Igualmente, los gobiernos y parlamentos articulan compromisos regionales que sirven de acicate para lograr avances a nivel nacional.

A modo de síntesis, los cuatro elementos que han singularizado el objetivo de dicha investigación, analizados de manera interrelacionada y que vinculan tanto el enfoque conceptual como el contextual del análisis metodológico propuesto, fueron:

- La necesidad de comprender (y conceptualizar) la definición de la ciudadanía plena de las mujeres (Beltrán y Sánchez Muñoz

¹⁹ El potencial transformador y de incidencia política de las redes de mujeres ha sido plasmado a través de los Encuentros Feministas en América Latina y el Caribe desde los años 80 (Álvarez et.al. 2003, 541-575).

1996) a partir de la problematización del principio transversal de la igualdad sustantiva y del objetivo del empoderamiento de las mujeres. El análisis crítico que hace la teoría política feminista sobre la intersección de democracia, ciudadanía y género exige revisar conceptos y paradigmas de la teoría política del Estado (Valcárcel 1993, 179-184; Puleo 2005), con el propósito de profundizar en la vindicación de desafiar el orden social, económico, político y cultural que sustenta la división de roles de género del patriarcado, como hace el pensamiento feminista, sobre todo, a partir de los sesenta y setenta. Ese análisis sirve para comprender lo que algunas autoras denominan el «proceso de construcción de la ciudadanía de las mujeres en América Latina» (Bareiro 2013), centrado, sobre todo, en los últimos treinta años y que se vincula con las estrategias hacia la paridad. Sin dicho enfoque conceptual, la investigación se limita a la evolución de acciones, herramientas y estrategias, como desarrollan investigaciones que analizan los marcos jurídicos que promueven la paridad.

- El análisis del «proceso paritista latinoamericano», descrito como una movilización o proceso poliédrico complejo, indagando en las intervenciones de múltiples actores con impactos muy significativos en distintas dimensiones, en el discurso político, en políticas públicas y legislaciones, así como en términos del incremento de la representación de mujeres políticas en la región. Se problematiza el análisis de los actores y de las acciones que han intervenido para promover la paridad en América Latina, fundamentalmente, centrado en los movimientos de mujeres en América Latina, en un sentido laxo (mujeres activistas, académicas, feministas, políticas, juezas). El análisis se amplía a otros actores movilizados: los organismos internacionales y regionales a favor de la igualdad y del empoderamiento político de las mujeres, analizando su impacto programático, pero también político; actores públicos responsables de adoptar e implementar políticas públicas, esencialmente centradas en legislación paritaria, y previamente en leyes que mandaten cuotas mínimas de mujeres en el ámbito político-electoral. Las fuentes de análisis remiten a esos mismos actores, quienes a su vez dictan nuevas resoluciones, producen publicaciones, promueven políticas públicas, extendiendo el impacto y generando nuevas fuentes.
- La coexistencia de un avance extraordinario en leyes de cuotas y de paridad y de discursos a favor de la representación

política paritaria junto a notorias brechas que cuestionan la autocomplacencia y muestran la insatisfacción por un resultado deficitario para las mujeres. Por un lado, de los diecinueve países latinoamericanos que fueron analizados, dieciséis países contaban con legislación vigente que incluye un porcentaje de escaños reservados a mujeres que va desde el 20 hasta el 50%. Son: Argentina, Bolivia, Brasil, Chile, Colombia, Costa Rica, Ecuador, El Salvador, Honduras, México, Nicaragua, Panamá, Paraguay, Perú, República Dominicana y Uruguay. Es decir, los tres únicos países que exceptúan la regla de contar con una ley que establece un porcentaje mínimo de mujeres para la representación en el legislativo eran: Cuba (que, sin ley de cuota o paridad, es uno de los países con las tasas más altas de participación de mujeres), Guatemala y Venezuela. De dichos países analizados, ocho (Ecuador, Bolivia, Nicaragua, Costa Rica, México, Argentina, Perú y Colombia) han adoptado leyes denominadas de paridad, en un estricto rango del 50-50 para cada sexo, fundamentalmente, para la composición de las listas electorales (lo que singulariza a América Latina respecto a Europa, pues España o la propia Comisión Europea establecen un reparto equilibrado en un rango de 40/60, en vez del 50/50). Junto a ello, dicha investigación analiza la extensión del discurso a favor de la paridad en la región, todo lo cual ha producido la triplicación de mujeres parlamentarias en veinte años, pasando de una media regional del 10,7% a superar el 30% en 2019, con un estricto 50/50, mujeres y varones. Sin embargo, por otro lado, el proceso hacia la paridad no parece en absoluto homogéneo, de tal forma que, pese a los avances, no se puede concluir que sea satisfactorio. Abundan las brechas en varios aspectos²⁰. Brechas entre el significado y alcance de la paridad plasmada en compromisos políticos y normativos a nivel regional y su materialización efectiva en los países. Brechas en la situación que registran los distintos países latinoamericanos y al interior de cada país, en los distintos niveles territoriales, con enormes déficits en la representación política de las mujeres en niveles sub-estatales y locales²¹ (un pormenorizado estudio del PNUD mostraba que apenas el 11% de las mujeres llegaban a ser

²⁰ La investigación aludida analiza datos en todas las instancias y poderes del Estado (de la Unión Interparlamentaria y plataformas gubernamentales), así como en los partidos políticos.

²¹ Un tema del que viene alertando Alejandra Massolo (2002).

titulares de gobiernos locales) (PNUD 2013), así como en los distintos poderes del Estado. Herramientas como las cuotas y leyes de paridad han incrementado la representación de mujeres en el legislativo, pero aún son muy deficitarios los resultados en el poder judicial y en la justicia electoral²², y en el ejecutivo (aunque en 2014 coincidieron cuatro mujeres como jefas de Estado en sus países, cuatro años después no quedaba ninguna, y en 2017 la media de ministras era del 25%). Uno de los ámbitos más complejos para las mujeres es el de las organizaciones de los partidos políticos, por lo que en las dirigencias de los partidos políticos es donde se produce el verdadero cuello de botella de la paridad sustantiva (Roza, Llanos y Garzón 2010).

- El cuarto elemento se refiere a la dinámica de tensiones y resistencias que debe ser analizada en un diálogo constante que permita evaluar el avance de la representación política de las mujeres y, sobre todo, de la democracia paritaria, en el contexto latinoamericano. La región con la mayor inequidad del mundo²³ tiene una evidente necesidad de resignificación de la *res pública* que contribuya a garantizar los derechos sociales y económicos de las mujeres. A su vez, es una región en la que persiste un sustrato de cultura política y social caracterizada por mantener patrones androcentristas en todas las dimensiones, de manera particular en la política. Entre las resistencias presentes en la competencia político-electoral, uno de los efectos de la tensión se manifiesta en un alarmante incremento de actos de acoso y violencia política hacia las mujeres políticas²⁴. El análisis de las resistencias multidimensionales a la ciudadanía plena de las mujeres lleva a cuestionar la efectividad de la paridad en ese

²² Un proyecto desarrollado por las Cortes Supremas de los países de la región, denominado Mapa de género de la justicia, muestra una pirámide con muy pocas mujeres en la cúspide y una base con muchas mujeres en las posiciones más bajas y de menos poder. Véase el mapa de la justicia argentina en: <https://om.csjn.gov.ar/mapagenero/login/mostrarLogin.html>

²³ Como reflejan diversas publicaciones, basándose en fuentes del Banco Mundial, 8 de los 10 países que, de acuerdo con su índice de Gini, presentan mayores índices de desigualdad son latinoamericanos. Puede consultarse en <https://panampost.com/mamela-fiallo/2018/07/04/latinoamerica-tiene-8-de-los-10-paises-mas-desiguales-del-mundo>

²⁴ El interés por este fenómeno creciente se plasma en la amplia literatura regional sobre la materia en los últimos años (Htun y Piscopo 2010, Archenti y Albaine 2013, entre otras).

contexto²⁵, lo que, a su vez, conduce a un análisis crítico sobre las expectativas generadas a partir de las distintas acepciones del concepto de paridad. La representación paritaria está lejos aún de ser una realidad, pero incluso cuando llegan, las mujeres políticas están expuestas a enormes vulnerabilidades y a un alto coste personal. Resurge la vindicación por la ciudadanía social de las mujeres.

Estos cuatro elementos conducen a plantear un desafío conceptual y estratégico ante las diversas nociones del «proceso paritista», que trate de avanzar desde la paridad, a la paridad efectiva, sustantiva y a la democracia paritaria. Si bien es una evidencia que la cultura patriarcal y la desigualdad de género están presentes universalmente²⁶, el análisis desarrollado pone énfasis, sin embargo, en la especificidad latinoamericana. Por un lado, a partir de la pujanza extraordinaria del movimiento de las mujeres en red, y su éxito plasmado en la extensión discursiva y legislativa en toda la región y en los países²⁷. Por otro lado, a través de la virulencia y gravedad de las resistencias a la paridad, generando tensiones constantes hasta lograr transformaciones profundas.

El análisis crítico revisionista desde la teoría feminista permite afirmar que no cabe disociar la dimensión política de las demás dimensiones de la vida, pues lo importante es contar con recursos, condiciones y oportunidades que promuevan la autonomía de las mujeres, con capacidad y consciencia de elegir (Lister 1997). El análisis desarrollado permitió profundizar en el concepto amplio de

²⁵ Se crea una tipología que permite clasificar y analizar las resistencias a la paridad sustantiva. Por un lado, resistencias ligadas al nudo estructural de la desigualdad, la cultura patriarcal, los déficits de la dimensión económica y social propia de América Latina y los movimientos anti-género; y, por otro lado, las resistencias que se refieren propiamente a la competencia político electoral.

²⁶ Afirmación que se sostiene a partir de todo el andamiaje discursivo y de datos empíricos de organismos internacionales, y que lleva a mantener la exigencia de cumplimiento de la Declaración de Beijing de 1995 y de la Agenda 2030 de Desarrollo Sostenible.

²⁷ La investigación profundiza en dos perspectivas. Por un lado, se indaga en la evolución legislativa de los países desde la adopción de cuotas hasta las leyes de paridad, destacando hitos positivos, como nuevas leyes o sentencias de tribunales electorales, que han permitido avanzar en la representación política de las mujeres pese a los obstáculos, burlas y deficiencias en la legislación. La segunda perspectiva indaga en la expansión del proceso paritista a través de una sistematización de debates y discursos en foros nacionales, incluidos parlamentarios (en un periodo de dieciocho meses), donde se muestra el potencial de expansión y difusión de dicho proceso (ideológico) paritista.

democracia paritaria latinoamericana, vinculado a la ciudadanía plena de las mujeres y demostrar que es más complejo y ambicioso que el de paridad. Un hilo argumentativo constante de dicha investigación consistía en la necesidad de profundizar en una propuesta estratégica diferenciada a partir de las interpretaciones sobre las nociones de paridad y de democracia paritaria. En la búsqueda de un nuevo contrato social –y sexual– (Pateman 1988), en el que estén incluidas las mujeres (Sánchez Muñoz 2004, 586-604), se encuentra la noción de democracia paritaria latinoamericana, noción que se vincula no solo a la dimensión política de la ciudadanía sino también a la social y económica: la noción genérica de ciudadanía²⁸, que incorpora tanto la titularidad como el ejercicio efectivo del conjunto de derechos públicos subjetivos, económicos, sociales, culturales, (*status civitatis*), con la intersección de género. Una dimensión marcadamente irresuelta en América Latina, donde las mujeres siguen siendo una categoría subordinada, como se demuestra en el análisis de las resistencias, con un amplio sometimiento a la informalidad en el empleo y a su carga de las tareas del cuidado.

Fruto del análisis se propone que, tomando la reivindicación de «lo personal es político» (un concepto que se vincula a muchas autoras, entre otras a Carol Hanish, del movimiento feminista radical, en torno a 1969), el momento actual requiere ahondar en lo social. La vindicación por la ciudadanía plena exige una estrategia integral planteada desde el axioma que se resume en «lo social es paritario y es democrático (democracia paritaria)», porque solo desde la ciudadanía social, desde el ejercicio efectivo de todos los derechos subjetivos, se pueden garantizar los recursos y oportunidades reales para todos y todas y, por ende, se va a lograr que, efectivamente, la paridad política lo sea con efectos sustantivos, para transformar el trasfondo cultural patriarcal. Ello exige que la movilización paritista se asocie, indisolublemente, a una reivindicación más amplia por el principio de igualdad sustantiva como valor y objetivo transversal e integral, esto es, como fundamento del acuerdo de convivencia de la democracia latinoamericana. Ello requiere una estrategia integral para reforzar el Estado de bienestar que garantice la ciudadanía social de las mujeres, y una estrategia integral que conduzca hacia la democracia paritaria latinoamericana. El contexto del post covid-19 pondrá a

²⁸ Véase el análisis sobre la titularidad y el ejercicio de la ciudadanía de Pérez-Luño (2002).

prueba dicho análisis, evidenciando las deficitarias condiciones de las mujeres en la región con la mayor inequidad del mundo, y ello pese a los avances que irá introduciendo la presencia de las mujeres (Phillips 1995). Las mujeres latinoamericanas son, sin duda, las más afectadas por las graves deficiencias de un sistema que las mantiene como subcategoría. Por ello, frente al mantra del neoliberalismo que se impuso en Latinoamérica hace más de 40 años, quizás esta crisis sea la oportunidad para que el feminismo encuentre alianzas que anhelan también repensar y recuperar los valores del Estado social, asumiendo y distribuyendo responsabilidades que definitivamente sitúen a varones y mujeres como iguales en todas las dimensiones de la vida.

Por último, siguiendo la metodología propuesta, se optó por configurar el análisis desde una estructura tridimensional con tres grandes capítulos, de modo que pudiera enlazar la problematización del proceso que se describe desde tres aproximaciones: primero, conceptual, a fin de analizar si hay disputa o acuerdo sobre los conceptos (de igualdad, ciudadanía, gobernanza, universalismo, paridad, democracia paritaria). En segundo lugar, desde la perspectiva del desarrollo evolutivo, a lo largo de los veinte últimos años, sobre todo, y a partir de los diferentes espacios (antecedentes en Europa, ámbito regional y de los países de América Latina). Y en tercer lugar, desde la dimensión del progreso de las transformaciones, entendido como el resultado de la tensión creativa²⁹ que se genera de la dinámica entre acciones y resistencias contextualizadas en la región, y ello desde una perspectiva multidimensional. Esta estructura tiene la finalidad de conectar el análisis conceptual con el contextual, el qué y el cómo, ya descritos, aportando mayor complejidad que el que puede derivarse de un análisis lineal sobre el desarrollo legislativo y discursivo a favor de la participación política de las mujeres en la región analizada. La estructura permite, además, ir acercando a los lectores a la teoría de cambio, a modo de propuesta conceptual y estratégica, que se presenta junto a las conclusiones, cumpliendo con el propósito propositivo que pueden desarrollar las investigaciones de estudios de género.

²⁹ Maquieira (2008, 61-74) se refiere a la categoría de tensión para la comprensión de los procesos de cambio, en una dialéctica entre características dinámicas y contrapuestas y su activación en contextos específicos.

3. Pertinencia y relevancia social de la propuesta metodológica y objeto de análisis

La metodología desarrollada tiene como resultado un proceso de investigación multidisciplinar, multinivel, transnacional e integral, desde una búsqueda incesante de capturar las sinergias y tensiones, asimilando la movilización teórica y activista que produce el feminismo y la teoría política feminista a una ideología participativa, a base de utilizar e interpretar un entramado de fuentes diversas, de interrelacionar a los actores y productores de esas fuentes y de contraponer múltiples conceptos entre ellos, de modo que se puedan cuestionar conceptos y estrategias a fin de formular nuevas propuestas que se alineen con la praxis, según los contextos específicos, ya que los conceptos viajan y se adaptan, a la vez que las estrategias para el logro de los derechos humanos deben ir mutando.

La metodología propuesta –y aplicada ya al problema y objeto de investigación descritos en este artículo– se propone contribuir al conocimiento en una temática de gran interés. Ello se manifiesta a través de la vasta e importante literatura sobre la participación política de las mujeres que la teoría política feminista en América Latina ha producido en estos treinta años, con numerosas investigaciones para defender las cuotas y la paridad³⁰, así como de análisis sobre los obstáculos que perduran y debilitan el ejercicio de la política por las mujeres. Igualmente, existe una interesante literatura sobre los movimientos de las mujeres de la región (Vargas 2002) y numerosas investigaciones sobre el derecho a la participación política³¹.

Se trata de una temática de evidente relevancia social y académica. Cada año nuevos países se incorporan al nuevo escenario político que irá definiendo la participación paritaria en la vida política. En la región de América Latina, en junio de 2020, Perú se incorporó a la lista de países con paridad, vertical y horizontal, en elecciones regionales y, en

³⁰ Entre otras, Jones (2000), Bareiro *et al.* (2004), Archenti y Tula (2007), Ríos (2008), Bareiro y Soto (2015) Archenti y Tula (2014) y Llanos y Martínez (2017).

³¹ Beatriz Llanos y Marta Martínez (2017) mostraron en una ponencia presentada en el Congreso de Ciencias Políticas de ALACIP (Perú, 2015) que la temática de las cuotas y la paridad ha sido una de las más investigadas por politólogas y expertas en género en la región. El interés por la participación política de las mujeres se refleja en el involucramiento de organizaciones regionales y agencias de las Naciones Unidas mediante estrategias, acciones y publicaciones dedicadas a promoverlo: ONU Mujeres, Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo, Comisión Interamericana de las Mujeres, ParlAméricas, Banco Interamericano de Desarrollo, IDEA, entre otras.

octubre de ese mismo año, Honduras aprobó la paridad con alternancia en diputaciones y alcaldías y primeras regidurías. Resulta pertinente seguir analizando los argumentos y estrategias a favor de la paridad en el sistema electoral por ser esta legítima, justa y beneficiosa para que la agenda pública recoja visiones plurales de la sociedad, pero, sobre todo, porque es la expresión misma de la democracia (Johnson 2000, 69-96).

A nivel internacional, la relevancia de la participación política y de las tensiones que produce el fenómeno de la violencia política se ha puesto de manifiesto de nuevo este año, al tratarse como tema prioritario abordado durante la sesión anual de la Comisión de la Condición Jurídica y Social de la Mujer (conocida en sus siglas en inglés como CSW) en marzo de 2023³².

Por ello, sin perjuicio de que la metodología se dirija a investigaciones académicas, tiene una vinculación directa con la agenda política global que apuesta por un desarrollo sostenible. Se enmarca en el proceso de conceptualización y planificación estratégica de las organizaciones internacionales y regionales en su colaboración con los Estados, para alcanzar la ambiciosa Agenda 2030 que incluye el Objetivo 5, «lograr la igualdad de género y empoderar a todas las mujeres y las niñas», especialmente, la meta 5.5., dirigida a «asegurar la participación plena y efectiva de las mujeres y la igualdad de oportunidades de liderazgo a todos los niveles de la toma de decisiones en la vida política, económica y pública». En suma, la metodología se propone como una aportación a uno de los debates académicos más necesarios para abordar la gran transformación pendiente del S. XXI, la que haga una realidad la democracia feminista (Miyares 2003).

Referencias bibliográficas

- Alvarez, Sonia E., et. al. 2003. «Encountering Latin American and Caribbean feminisms». *Signs: Journal of women in culture and society*. 28, n. 2: 541-579.
- Aguirrezabal, Irene. 2020. *La Democracia Paritaria en América Latina: tres dimensiones explicativas del proceso*, tesis doctoral defendida el 10 de julio. Madrid: Universidad Autónoma de Madrid. <https://lnkd.in/eTmd8zZ>

³² El tema objeto de debate del sexagésimo quinto período de sesiones fue la participación de las mujeres en la vida política, pública y económica y sus efectos en el desarrollo sostenible. Véase UN-Women (2021).

- Archenti, Nélica y Laura Albaine. 2013. «Los desafíos de la paridad de género. Tensión normativa y violencia política en Bolivia y Ecuador». *Revista Punto Género* 3: 195-219.
- Archenti, Nélica y María Inés Tula. 2007. «Cuotas de género y tipo de lista en América Latina», *Opinião Pública* 13, n. 1: 185-218.
- Archenti, Nélica y María Inés Tula. 2014. «Cambios normativos y equidad de género. De las cuotas a la paridad en América Latina: los casos de Bolivia y Ecuador». *América Latina Hoy* 66: 47-68.
- Bal, Mieke. 2009. *Conceptos viajeros en las humanidades: una guía de viaje*. Murcia: Cendeac.
- Bareiro, Line, et al. 2004. *Sistemas electorales y representación femenina en América Latina*. Serie Mujer y Desarrollo, n. 54. Santiago de Chile: CEPAL.
- Bareiro, Line, et al. 2013. *La ciudadanía de las mujeres en las democracias de las Américas*. Comisión Interamericana de Mujeres (OEA) e Instituto Internacional para la Democracia y la Asistencia Electoral (IDEA). OEA/Ser.L/II.6.12.
- Bareiro, Line y Lilian Soto. 2015. *La hora de la igualdad sustantiva: Participación política de las mujeres en América Latina y el Caribe Hispano*. México: ONU Mujeres.
- Beltrán, Elena y Cristina Sánchez Muñoz (eds). 1996. *Las ciudadanas y lo político*. Madrid: Instituto Universitario de Estudios de la Mujer. Universidad Autónoma de Madrid.
- CEPAL. 2007. *Décima Conferencia Regional sobre la Mujer de América Latina y el Caribe. Consenso de Quito*. Consultado el 20/11/2020. <https://www.cepal.org/es/eventos/decima-conferencia-regional-la-mujer-america-latina-caribe>
- Cirillo, Lidia. 2002. *Mejor huérfanas: por una crítica feminista al pensamiento de la diferencia* (Vol. 121). Barcelona: Anthropos.
- Del Toro, Mauricio I. 2006. *El fenómeno del soft law y las nuevas perspectivas del derecho internacional*. Anuario mexicano de derecho internacional, 6, 513-549. México D.F.: Universidad Nacional Autónoma de México.
- Esping-Andersen, Gøsta. 1993. «Las tres economías políticas del Estado de bienestar». En *Desarrollo Institucional y Conflicto. De la geopolítica a la distribución del ingreso*, Compilado por Sebastián Mazzuca, 229-265. Buenos Aires: Banco de Desarrollo de América Latina.
- Facio, Alda. 2011. «Viena 1993, cuando las mujeres nos hicimos humanas». *Pensamiento iberoamericano* 9: 3-20.
- Faye, Jean Pierre y Juan Carlos García-Borrón. 1998. *El siglo de las ideologías*. Barcelona. Ediciones del Serbal.
- Freedon, Michael. 1996. *Ideologies and political theory: A conceptual approach*. Oxford: Oxford University Press.
- Godet, Michel. 2000. «The art of scenarios and strategic planning: tools and pitfalls». *Nueva York. Technological forecasting and social change* 65, n. 1: 3-22.
- Hobson, Barbara. 1996. «Identidades de género. Recursos de poder y Estado de bienestar». En *Las ciudadanas y lo político*. Editado por Elena Beltrán y Cristina Sánchez, 61-96. Madrid: Instituto Universitario de Estudios de la Mujer.

- Htun, Mala y Jennifer Piscopo. 2010. «Presence Without empowerment? Women in politics in Latin America and the Caribbean», *CPPF Working Papers on Women in Politics 2*. Nueva York: Conflict Prevention and Peace Forum.
- Innerarity, Daniel. 2011. *La democracia del conocimiento*. Barcelona: Paidós.
- Innery, Niki. 2000. «¿Democracia a medias?», *Revista Uruguaya de Ciencia Política* 12: 69-96.
- Jones, Mark. 2000. «El sistema de cuotas y la elección de las mujeres en América Latina: El papel fundamental del sistema electoral». En *La democracia paritaria en la construcción europea*, coordinado por Paloma Saavedra y Carmen Castro, 35-46. Madrid: Coordinadora Española del Lobby Europeo de Mujeres.
- Lagarde, Marcela. 2012. *El feminismo en mi vida: hitos, claves y utopías*. México D.F.: Inmujeres. Acceso el 15/10/2020. <http://repositorio.ciem.ucr.ac.cr/jspui/handle/123456789/121>
- Lister, Ruth y Jo Campling. 1997. *Citizenship: feminist perspectives*. Londres: Aardvark Editorial.
- Llanos, Beatriz y Marta Martínez. 2017. *La democracia paritaria en América Latina. Los casos de México y Nicaragua*. Washington DC. Comisión Interamericana de la Mujer.
- Lovenduski, Joni. 2005. *Feminizing politics*. Oxford: Polity.
- Maquieira, Virginia. 2008. «Tensiones creativas en el estudio de los derechos humanos en la era global». En *Antropología de orientación pública: visibilización y compromiso de la Antropología*. Coordinado por Mercedes Jabardo, Pilar Monreal y Pablo Palenzuela, 61-74. San Sebastián: Ankulegi.
- Massolo, Alejandra. 2002. «El espacio local: oportunidades y desafíos para el empoderamiento de las mujeres. Una visión latinoamericana». Ponencia presentada en las «Jornadas sobre Género y Desarrollo», Vitoria-Gasteiz: Ayuntamiento de Vitoria-Gasteiz, 23-24 de mayo. Acceso el 15/10/2020. http://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:RGW1CZsLv_kJ:municipios.unq.edu.ar/modules/mislibros/archivos/massoloel espaciolocal.doc+&cd=1&hl=es&ct=clnk&gl=es
- Minayo, Maria Cecilia. 2010. «Los conceptos estructurantes de la investigación cualitativa». *Salud colectiva*, 6: 251-261.
- Miyares, Alicia. 2003. *Democracia feminista*. Valencia: Universitat de València.
- Morin, Edgar, Emilio R. Ciurana y Raúl Motta. 2003. *El pensamiento complejo como método de aprendizaje en el error y la incertidumbre humana*. Barcelona: Gedisa.
- Naciones Unidas. 2015. *Objetivos de desarrollo sostenible*. Accedido el 20/11/2020. <https://www.un.org/sustainabledevelopment/es/2015/09/la-asamblea-general-adopta-la-agenda-2030-para-el-desarrollo-sostenible/>
- Pateman, Carole. 1988. *The sexual contract*. Redwood City, California: Stanford University Press.
- Pérez-Luño, Antonio. 2002. «Ciudadanía y definiciones». *Cuadernos de Filosofía del Derecho. Doxa*. 25: 177-211.
- Phillips, Anne. 1995. *The politics of presence*. Nueva York: Oxford University Press.

- Pitkin, Hanna. F. 1967. *The concept of representation*. Berkeley: Univ of California Press.
- Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD). 2013. *¿Cuánto hemos avanzado? Un análisis de la participación política de las mujeres en los gobiernos subnacionales en América Latina y el Caribe*. Panamá: PNUD.
- Puleo, Alicia. 2005. «*Lo personal es político: el surgimiento del feminismo radical*». En *Teoría feminista: de la ilustración a la globalización*. Editado por Celia Amorós y Ana de Miguel, 35-67. Madrid: Minerva.
- Ríos, Marcela (ed.). 2008. *Mujer y política: el impacto de las cuotas de género en América Latina*. Santiago de Chile: FLACSO Chile e IDEA Internacional.
- Román-Zozaya, Carolyn. 2008. «Participant ideology: A new perspective on politicians and ideology». *Journal of Political Ideologies* 13, n. 2: 111-132. DOI: 10.1080/13569310802075944
- Roza, Vivian, Beatriz Llanos y Gisela Garzón. 2010. *Partidos políticos y paridad: la ecuación pendiente*. Washington DC: IDEA y Banco Interamericano de Desarrollo.
- Sánchez Muñoz, Cristina. 2004. *La ciudadanía social de las mujeres*. En *Constitución y derechos fundamentales*, editado por Jerónimo Betegón, et al. 586-604. Madrid: Secretaría General Técnica. Presidencia del Gobierno.
- Scott, Joan. 2012. *Parité!: La igualdad de género y la crisis de universalismo francés*. Mexico: Fondo de Cultura Económica.
- Toro, Mauricio I. del 2006. «El fenómeno del soft law y las nuevas perspectivas del derecho internacional». *Anuario mexicano de derecho internacional* 6: 513-549.
- UN-Women. 2021. *Commission on the Status of Women*, Acceso el 20/11/2020. <https://www.unwomen.org/en/csw/csw65-2021>.
- Valcárcel, Amelia. 1993. «Sobre revolución y misoginia». *Actas del Seminario Permanente Feminismo e Ilustración 1988-92*, coordinado por Celia Amorós, 179-184, Madrid: Dirección General de la Mujer.
- Vargas, Virginia. 2002. «Los feminismos latinoamericanos en su tránsito al nuevo milenio (Una lectura político personal)». En *Estudios y otras prácticas intelectuales latinoamericanas en cultura y poder*. Compilado por Daniel Mato, 307-316, Caracas: Consejo Latinoamericano de Ciencias Sociales.

La violencia obstétrica como violación de derechos humanos: el caso S.F.M. contra España

Obstetric violence as a human rights violation:
S.F.M. versus Spain

Carolina Jiménez Sánchez
Universidad de Málaga
carolina@uma.es

doi: <http://dx.doi.org/10.18543/djhr.1962>

Fecha de recepción: 09.01.2020
Fecha de aceptación: 18.05.2021

Cómo citar/Citation: Jiménez, Carolina. 2021. «La violencia obstétrica como violación de derechos humanos: el caso S.F.M. contra España». *Deusto Journal of Human Rights*, No. 7: 157-178. doi: <http://dx.doi.org/10.18543/djhr.1962>.

Sumario: Introducción. 1. Los hechos acaecidos a S.F.M. 2. El requisito de agotamiento previo de los recursos internos. 3. La violencia obstétrica como violación de derechos humanos. 4. Diferencias entre «Dictamen vinculante» y «Dictamen ejecutable». Conclusiones. Bibliografía.

Resumen: El presente artículo analiza la segunda condena a España por parte del Comité de la CEDAW en un novedoso caso de violencia obstétrica. La calificación de esta como «violencia basada en el género» resulta muy relevante por ser la primera vez en que este asunto ha sido tomado en consideración por un órgano de derechos humanos con este enfoque. Igualmente, se estudia el alcance del Dictamen en España, analizando su vinculatoriedad y su ejecutoriedad.

Palabras clave: violencia obstétrica, Comités de Derechos Humanos, CEDAW, Derechos humanos de las mujeres, vinculatoriedad, ejecutoriedad.

Abstract: The paper focuses on the second conviction of Spain by the CEDAW Committee in a novel case of obstetric violence. The consideration of the case as «gender-based violence» is especially relevant, this being the first time that obstetric violence has been taken into consideration by a human rights treaty body with this particular approach. Likewise, the scope and legal boundaries of the Adoption of views will be addressed, analysing its binding nature and its enforceability in the Spanish legal order.

Keywords: obstetric violence, Human Rights Treaty bodies, CEDAW, Women's Human Rights, binding nature, enforceability.

Introducción

El pasado 28 de febrero de 2020 el Comité de la CEDAW¹ (en adelante, el Comité) condenaba por segunda vez a España² a través de la Comunicación 138/2018. La gran relevancia de este Dictamen condenatorio se evidencia en la gravedad de los hechos y la necesaria adopción de medidas por parte del país en materia de derechos humanos de las mujeres. S. F. M, autora de la comunicación, previo agotamiento de los recursos internos, argüía que España había violado los artículos 2, 3, 5 y 12 de la Convención por la violencia obstétrica de la que fue víctima durante el parto.

La Convención para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW 1979), una de las Convenciones de Derechos Humanos más ratificada, a la par que un catálogo de derechos fundamentales específicos, incorpora un Plan de Acción de obligado cumplimiento por los Estados parte. Además, contiene una precisa definición de lo que debe entenderse por «discriminación contra la mujer», describiéndose en su artículo 1 como:

«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. (...) de los derechos humanos y las libertades fundamentales en las esferas política, económica, social, cultural y civil o en cualquier otra esfera».

Esta labor conceptual ha resultado ser muy valiosa, pues se trata de un término cuya traducción a otras lenguas ha suscitado debate y ha encontrado no pocas trabas, y que sin duda es fundamental para argumentar la calificación de la violencia obstétrica como una violación de los derechos humanos, tema que aborda el presente artículo.

Los hechos que están en el origen de la reclamación de S.F.M. tienen que ver con derechos incluidos en la Convención relativos a una comprensión adecuada de la maternidad así como con evitar la discriminación de las mujeres en la atención médica, entre otros. En concreto, el artículo 12 de la CEDAW contempla que los Estados parte deben adoptar las medidas necesarias para garantizar la eliminación

¹ Convención para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, 1979.

² La primera condena que recibe España por parte del Comité de la CEDAW corresponde al caso Ángela González Carreño contra España en el año 2014, en la que se condena al Estado por violación de los artículos 2, 5 y 16. Comunicación número 47/2012.

de la discriminación contra la mujer en la esfera de la atención médica, indicando en su segundo inciso que éstos deberán asimismo garantizar «servicios apropiados en relación con el embarazo, el parto y el período posterior al parto». Aunque este es el artículo más específico a la hora de contemplar los hechos acaecidos a la autora de la reclamación, el Comité también condena a España por violación de los artículos 2 b), c), d) y f), 3 y 5, relativos a las políticas activas de igualdad y a la eliminación de prácticas culturales que puedan conllevar discriminación, entendiendo entre éstas el concepto de maternidad.

Los hechos de los que fue víctima S.F.M tienen que ver con el sometimiento a intervenciones médicas innecesarias y sin su consentimiento durante y posteriormente al parto, que terminaron por causar un cuadro de trastorno de estrés postraumático y una necesaria rehabilitación de fisioterapia especializada.

Sin duda es un pronunciamiento de gran relevancia pues no sólo es la primera condena a España por violencia obstétrica de un organismo internacional (sea Comité que Tribunal), sino que también es la primera condena que adopta el Comité de la CEDAW con esta perspectiva, en la que denomina «violencia basada en el género» a la violencia obstétrica. La adopción del Dictamen supone una línea de meta tras una larga odisea de reclamaciones y recursos ante órganos tanto administrativos como judiciales españoles, sin que ninguno de ellos condenara los hechos. Queda por ver, no obstante, la manera en la que el Estado va a asumir y ejecutar las observaciones hechas por el Comité, tanto en relación a la víctima como en relación al Estado mismo.

En este sentido, en el presente artículo pretende analizar el Dictamen para responder a importantes cuestiones, entre las que se incluyen:

- si podemos considerar, a la luz del presente Dictamen, que se ha producido un agotamiento de los recursos internos,
- la calificación de «violencia obstétrica» como una violación de Derechos Humanos,
- si podemos calificar el Dictamen como «vinculante» y cómo éste puede ser ejecutado en España.

1. Los hechos acaecidos a S.F.M.

La víctima, que se encontraba en las últimas semanas de embarazo y con molestias previas a la fase de parto, acudió a un hospital público para recibir orientación. Sin embargo, sin su previa información, consulta y consentimiento fue ingresada y se le practicaron hasta un total de diez tactos vaginales durante 48 horas de manera innecesaria y

traumática y con el consecuente riesgo de infección que conllevan estas prácticas. Todo ello sin que se desencadenara el parto. Igualmente, se le suministró *oxitocina* sin su consentimiento, sufriendo vómitos, fiebre y enormes dolores. Después de todos estos procedimientos no consentidos, la autora fue llevada al paritorio (sin que se permitiera el acompañamiento de su pareja) donde «le extrajeron» a su hija tras una episiotomía y con instrumental de ventosas. La placenta fue extraída de manera manual, técnica que sólo se recomienda si ésta no es expulsada de manera natural y tras treinta minutos después del nacimiento, elementos que no fueron tampoco respetados por el equipo médico.

Tras este proceso del todo traumático, no le permitieron ver al bebé hasta el día siguiente, pues la niña había nacido con fiebre alta y bacteria *E. coli*. Esta circunstancia es alto probable que fuera una consecuencia de lo desmesurado de los tactos vaginales realizados previamente al parto, como confirman numerosos estudios científicos. El bebé permaneció siete días ingresado, permitiéndose el acompañamiento de la madre únicamente durante 15 minutos cada tres horas y el del padre en dos únicos intervalos de 30 minutos al día y sin que fuera permitido el establecimiento de la lactancia materna directa, en contra de los deseos de la madre.

Las secuelas para ésta fueron físicas y psicológicas, alterándose gravemente todas las esferas de su vida y necesitando tratamiento en ambos extremos durante largo tiempo.

2. El requisito de agotamiento previo de los recursos internos

Los hechos descritos fueron objeto de reclamación al hospital sin que se obtuviera respuesta alguna, presentándose en 2011 una reclamación por responsabilidad patrimonial de la administración pública por el funcionamiento de los servicios sanitarios y desestimándose ésta por la Conserjería de Sanidad de la Junta de Galicia dos años después.

Tras esta negativa, la víctima interpuso una demanda ante los tribunales de lo contencioso-administrativo en enero del año 2014, siendo ésta desestimada en noviembre de 2015 al considerar el juzgado que no hubo mala praxis médica. Tras meditar, junto a su equipo jurídico, que la resolución no había tenido suficientemente en cuenta los informes aportados por la demandante, interpuso recurso de apelación ante el Tribunal Superior de Justicia de Galicia, que volvió a desestimar su causa considerando que no había sido probada de manera incuestionable la existencia de una mala praxis médica.

En última instancia, la S. F. M. presentó un recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional que no fue admitido a trámite al considerar éste que el asunto carecía de «especial trascendencia constitucional».

El artículo 4 del Protocolo Facultativo de la CEDAW establece que «el Comité no examinará una comunicación a menos que se haya cerciorado de que se han agotado todos los recursos de la jurisdicción interna, salvo que la tramitación de esos recursos se prolongue injustificadamente o no sea probable que brinde por resultado un remedio efectivo». Por lo tanto, cabrían dos posibles situaciones: que la autora de la reclamación haya agotado de manera efectiva todos los recursos internos o que existiera una manifiesta imposibilidad de agotarlos, bien por no ser resueltos en un largo período de tiempo o bien porque no exista un medio al que sea posible reclamar los hechos acaecidos o, existiendo, no pueda brindar un remedio a tal vulneración de derechos. Vemos, con esto, que el requisito para acceder a la competencia del Comité de agotamiento de los recursos internos es relativo y no absoluto. Este mismo planteamiento es compartido por otros órganos internacionales de control de Derechos Humanos como el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, la Corte Interamericana de Derechos Humanos³ o la Corte Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos⁴.

Por su parte, el Estado español argumentó que S. F. M. no había agotado los recursos internos y que la comunicación no debía ser admitida. Se basaba en que la víctima no había realizado en primer lugar una demanda por la vulneración de sus derechos fundamentales sino, como se ha comentado, una reclamación de responsabilidad patrimonial de la administración seguida, eso sí de un recurso de amparo. Ante esta argumentación hay que notar que se aleja de la jurisprudencia consolidada del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (Bratza 2015), órgano que ha interpretado repetidamente que el agotamiento previo de los recursos internos no tiene porqué ser exhaustivo⁵, sino simplemente la víctima ha de haber recorrido un *iter* jurídico lógico, pertinente y

³ Al respecto *Vid.*, artículo 46 de la Convención Americana de Derechos Humanos.

⁴ El procedimiento de las comunicaciones ante la Corte Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos establece que: «The communication is sent after exhausting local remedies, if any, unless it is obvious that this procedure is unduly prolonged». De hecho, en la comunicación 59/91 no se habían agotado los recursos internos pero el tribunal no había resuelto aún el recurso que estaba pendiente desde hacía 12 años. <https://www.achpr.org/communicationsprocedure>

⁵ *Vid.*, entre otros Airey c. Irlanda (6289/73), Sentencia de 9 de octubre de 1979; Granger c. Reino Unido (11932/86), sentencia de 28 de marzo de 1990 o Hilal contra Reino Unido (45276/99), Sentencia de 6 de marzo de 2001.

destinado a remediar la vulneración de derechos. Puede ocurrir que, en ocasiones, los sistemas judiciales internos tengas varias vías diferentes para satisfacer un derecho. No tendría sentido apostar por agotar cada una de estas vías, sino por haber agotado aquella escogida por considerarla más apropiada a los hechos. Así, el requisito que, como comentaba más arriba, no es absoluto tampoco ha de entenderse según esta jurisprudencia como exhaustivo.

Además, España admite que S. F. M. formuló alegaciones a nivel interno sobre la vulneración del derecho a la igualdad y discriminación por razón de género, integridad física y moral, intimidación personal y familiar, finalizando el *iter* jurídico con el recurso de amparo, último eslabón de la jurisdicción española.

Por otro lado, el Estado afirma que la reclamación ante el Comité de la CEDAW no debería ser admitida porque ya se habían valorado los hechos y las pruebas pertinentemente previamente en el orden jurisdiccional interno. A este respecto, el Comité observa que los estereotipos de género pueden haber invalidado dicho examen, que no fue fehaciente en ninguna de las etapas. Resulta muy relevante subrayar que el Comité de la CEDAW ya se ha pronunciado en diversas ocasiones en este sentido. Así, que el sistema judicial del Estado denunciado se haya detenido a examinar los hechos y las pruebas no tiene porqué ser suficiente para evitar considerar la existencia de una denegación de justicia.

De esta manera lo expresó el mismo Comité en su primera condena a España en el caso de Ángela González Carreño cuando establecía que los estereotipos afectan al derecho de la mujer a un proceso judicial imparcial y que la judicatura no debe aplicar estándares inflexibles sobre la base de nociones preconcebidas sobre lo que constituye violencia doméstica. Este considerando había sido previamente esgrimido en el caso de violencia de género de V. K. contra Bulgaria, en el que el Comité establecía que «la interpretación del Tribunal (...) carece de sensibilidad de género puesto que refleja la noción preconcebida de que la violencia doméstica es en gran medida una cuestión privada e incumbe a una esfera en que, en principio, el Estado no debe ejercer control»⁶ y también más recientemente en el caso H. D. contra Dinamarca⁷.

⁶ V. K. contra Bulgaria, Comunicación n. 20/2008, párr. 9.7.

⁷ H. D. contra Dinamarca, Comunicación n. 76/2014, párr. 7.7. Esta comunicación sobre el asilo de la demandante fue finalmente desestimada por incongruencias y falta de pruebas. Sin embargo, la argumentación sobre los estereotipos de género en el sistema judicial es exactamente la misma que en el caso que nos ocupa.

Igualmente, la Recomendación General n. 33 del Comité sobre el acceso de las mujeres a la justicia expresa literalmente que «con frecuencia, los jueces adoptan normas rígidas sobre lo que consideran un comportamiento apropiado de la mujer y castigan a las que no se ajustan a esos estereotipos. (...) Esos estereotipos pueden hacer que los jueces interpreten erróneamente las leyes o las apliquen en forma defectuosa»⁸, recomendando a los Estados parte en la Convención la toma de medidas para mitigar estos efectos.

Así pues, tanto si consideramos el aspecto procesal del requisito de agotamiento previo de los recursos internos como si tomamos en cuenta el enfoque que incide en el fondo del asunto (y según el cual argumenta España que no deben admitirse comunicaciones cuyas causas ya han sido examinadas por los Estados), hay que considerar que se cumple en ambas vertientes el elemento previo para proceder a admitir la reclamación contra España, puesto que la víctima ha agotado un *iter* jurídico lógico y coherente llegando hasta el último eslabón del orden jurisdiccional interno. Igualmente, respecto al segundo aspecto, no se encuentra en el Protocolo Facultativo de la CEDAW disposición alguna que excluya las comunicaciones cuando el Estado ya ha entrado en el fondo del asunto, sino que el propósito mismo de la puesta en marcha del procedimiento de comunicaciones individuales es el tratamiento específico de las cuestiones por expertos en derechos humanos de las mujeres que pueden efectivamente aportar visión con perspectiva de género y correspondencia directa con la Convención, de la que los Estados carecen en multitud de ocasiones.

La intrínseca relación que se produce en estos casos entre el derecho internacional y los derechos nacionales tiene en el asunto del agotamiento de los recursos internos un espacio de amplio debate. No sólo por las peliagudas defensas jurídicas del Estado ante los procesos internacionales en organismo judiciales o cuasi judiciales, sino también por la rica variedad de elementos que subyacen entre ellos. A este principio de subsidiariedad que viene ya del derecho consuetudinario (Quel 2005) habría que unir el de complementariedad en sistemas como el de la Corte Penal Internacional. Sin embargo, si pensamos en su fin último debemos tener en cuenta que se trata de evitar la impunidad (sea con respecto a crímenes internacionales o con respecto a vulneraciones de Derechos Humanos). Es por ello importante detenerse a considerar cómo la audacia estatal en la

⁸ Recomendación General del Comité de la CEDAW n. 33 sobre el acceso de las mujeres a la justicia, de 3 de agosto de 2015.

interpretación de los aspectos procesales puede terminar oponiéndose al buen desenvolvimiento de la justicia internacional entendida desde máximo rigor y seguridad jurídica.

3. La violencia obstétrica como violación de derechos humanos

Esta segunda condena a España se produce por la vulneración de diversos artículos, entre los cuales se encuentra el 2. El artículo 2 de la CEDAW, relativo a la necesidad de incluir políticas activas que eliminen la discriminación contra las mujeres, se corresponde con la propia esencia de la Convención (Facio y Victoria 2017). Tanto es así que el Comité en su Recomendación General n. 28 relativa al artículo 2 de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer afirma que este artículo «encarna la verdadera esencia» de la misma y que, por tanto, las reservas al mismo son incompatibles con el objeto y fin del tratado (Keller 2014 y Marín 2015).

La importancia del precepto es substantiva, y su vulneración supone, en sí misma, ir en contra de la esencia de la CEDAW (De Paw 2013). En concreto, en el caso que nos ocupa, el Estado ha vulnerado los apartados b), c), d) y f) por no adoptar medidas y por no otorgar la debida protección para eliminar usos y prácticas discriminatorios sobre la maternidad.

A ello se suma la violación del artículo 3 que, de manera complementaria al 2 incide en la toma de medidas que hagan posible el efectivo disfrute de los derechos humanos. La misma idea subyace al artículo 5, que exige actuar para «deconstruir» los patrones socio-culturales que afectan a la igualdad entre hombres y mujeres y que perpetúan estereotipos de género (Mullins 2017). En concreto, se habla en el inciso segundo de una «adecuada comprensión de la maternidad como función social».

Hasta este punto, podemos considerar siguiendo a la CEDAW que son vulneraciones a los Derechos Humanos de las mujeres las derivadas de la pasividad del Estado para acometer reformas integrales en las estructuras e instituciones cuando éstas adolecen de patrones culturales que discriminan a las mujeres y niñas.

En el caso de S. F. M., además la condena se refiere al artículo 12 de la Convención, que es el que de manera específica alude a la atención médica y la salud, estableciendo que «los Estados Partes garantizarán a la mujer servicios apropiados en relación con el embarazo, el parto y el período posterior al parto». Además, éste debe ser leído complementariamente a la Recomendación General n. 24 sobre la

mujer y la salud. Ésta insta a los Estados a dotar de una perspectiva de género a todas las políticas y programas relacionados con la salud, así como a «supervisar la prestación de servicios de salud a las mujeres por las organizaciones públicas, no gubernamentales y privadas para garantizar la igualdad de acceso y la calidad de la atención»⁹.

Previamente, el Comité de la CEDAW ha emitido dictámenes condenatorios relativos al artículo 12 en tres ocasiones más. En 2006, el Comité condenó a Hungría¹⁰, entre otros, por el artículo 12.2, por la realización de una cirugía de esterilización sin consentimiento, considerando que en este caso el Estado no había asegurado que la víctima hubiera otorgado el consentimiento informado para este tipo de intervención, habiendo existido esta posibilidad. Además, la Recomendación General n. 24 en su párrafo 20 reconoce que «las mujeres tienen el derecho de estar plenamente informadas por personal debidamente capacitado de sus opciones al aceptar tratamiento» debiéndose garantizar su dignidad, intimidad, necesidades y perspectivas (párrafo 22), exigiendo finalmente a los Estados parte que los servicios de salud «sean compatibles con los derechos humanos de la mujer, inclusive sus derechos a la autonomía, intimidad, confidencialidad, consentimiento y opción con conocimiento de causa»¹¹.

Mientras que en el Dictamen contra Hungría el Comité de la CEDAW calificó los hechos como una mera «discriminación», en el caso de S. F. M. contra España éste lo ha calificado como «violencia basada en el género». Siguiendo la definición que aporta el artículo 1 de la CEDAW en efecto, toda violencia que afecte de manera desproporcionada o específicamente a las mujeres y niñas es violencia basada en el género (Abril 2019), por lo cual es consideración adecuada a los hechos descritos. La violencia obstétrica es, en esencia, un tipo de violencia dirigida específicamente contra las mujeres. Al

⁹ Recomendación General n. 24 sobre la mujer y la salud, Comité de la CEDAW, 1999.

¹⁰ Ms. A. S. c. Hungría, Comunicación 4/2004. Accesible en: <file:///C:/Users/346577/AppData/Local/Temp/INTCEDAW381028.pdf>.

¹¹ Las otras dos condenas por el artículo 12 corresponden a Macedonia del Norte. Los dos Dictámenes fueron adoptados el 24 de junio de 2020 por ser dos casos conectados (con sólo cuatro días de diferencia con respecto al Dictamen de S.F.M. contra España), teniendo como fundamento la discriminación por razón de origen étnico, en un caso, y por razón de origen étnico, nacional o social en el otro. Son L. A. *et al.* contra Macedonia del Norte, Comunicación n. 110/2016 y S.S y E.R. contra Macedonia del Norte, Comunicación n. 107/2016. Sin embargo, ninguno de estos Dictámenes es, por el momento, accesible. Llama la atención que tres de las cuatro condenas del Comité de la CEDAW por el artículo 12 se hayan emitido con sólo cuatro días de diferencia, y la primera de ellas sea de 14 años atrás.

contrario de lo que pueda pensarse, esta violencia no tiene que ver con el sexo en sí, o con los elementos biológicos del sexo femenino, sino con el desvalor social de la maternidad y los derechos reproductivos y de salud que entran en juego en las situaciones de embarazo, parto y posparto (Freeman 2017). Es por ello que la catalogación de «violencia basada en el género» es completamente acertada pues el trato del que ha sido víctima la autora de la comunicación ha estado completamente carente de una perspectiva de género y un pleno respeto al derecho a la salud de las mujeres.

Además, considerar los hechos como violencia obstétrica no es sino coincidir con el criterio de diversas organizaciones internacionales y no gubernamentales de carácter médico o sanitario. La Organización Mundial de la Salud, en su *Declaración sobre Prevención y erradicación de la falta de respeto y el maltrato durante la atención del parto en centros de salud*, declara que «todas las mujeres tienen derecho a recibir el más alto nivel de cuidados en salud, que incluye el derecho a una atención digna y respetuosa en el embarazo y en el parto, y el derecho a no sufrir violencia ni discriminación. El maltrato, la negligencia o la falta de respeto en el parto pueden constituirse en una violación de los derechos humanos fundamentales de las mujeres, descritos en las normas y los principios internacionales de derechos humanos». Médicos del Mundo la define como «las acciones y conductas que deshumanizan y minimizan a las mujeres durante todo el proceso de embarazo, parto y etapa posterior».

El Consejo de Derechos Humanos en su Informe del Grupo de Trabajo sobre la cuestión de la discriminación contra la mujer en la legislación y en la práctica¹² tuvo ocasión de detenerse especialmente en la cuestión de la instrumentalización del cuerpo de las mujeres en el ámbito de la salud, considerando especialmente la gravedad de la instrumentalización de los partos, y el daño físico y psicológico que estos producen en un alto número de mujeres en todo el mundo. El Informe recomienda a los Estados «evitar la instrumentalización de la mujer en el proceso del parto y asegurar que se impongan sanciones en caso de violencia ginecológica u obstétrica, como practicar cesáreas abusivas, negarse a dar a las mujeres analgésicos durante el parto o a realizar una interrupción quirúrgica del embarazo, y practicar episiotomías innecesarias».

El Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales también plantea en su Observación General n. 14 sobre «El derecho al

¹² A/HRC/32/44, de 8 de abril de 2016.

disfrute del más alto nivel posible de salud (artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales)» que «es importante adoptar medidas preventivas, promocionales y correctivas para proteger a la mujer contra las prácticas y normas culturales tradicionales perniciosas que le deniegan sus derechos genésicos», subrayando además que «los Estados también tienen la obligación de velar por que las prácticas sociales o tradicionales nocivas no afecten al acceso a la atención anterior y posterior al parto»¹³. Sin embargo, es en su Observación General n. 22 del año 2016 donde trata el tema de la salud sexual y reproductiva de manera específica. En esta Observación, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales plantea interesantes aportaciones que vienen a complementar el artículo 12 de la Convención y que tienen que ver con el derecho a decidir sobre los tratamientos médicos de manera libre y responsable, sin que medie violencia, coacción o discriminación. Se produciría una violación de los derechos de salud sexual y reproductiva cuando «el Estado, mediante leyes, políticas o actos, socava el derecho a la salud sexual y reproductiva. Esas violaciones comprenden la injerencia del Estado con la libertad de la persona para controlar su propio cuerpo y la capacidad para adoptar decisiones libres, informadas y responsables en ese sentido». Igualmente, se establece que «los malentendidos, los prejuicios y los tabúes sociales sobre el embarazo, el parto (...) se deben modificar de manera que no obstaculicen el disfrute del derecho a la salud sexual y reproductiva».

La Convención de Derechos del Niño, igualmente incide en el asunto del parto en su artículo 24.d) en el que se establece el derecho a «asegurar atención sanitaria prenatal y postnatal apropiada a las madres», aspecto que se desarrolla más ampliamente en su Observación General n. 15 sobre el derecho del niño al disfrute del más alto nivel de salud. En esta Observación se subraya que «la atención que reciben las mujeres antes, durante y después del embarazo tiene repercusiones profundas en la salud y el desarrollo de sus hijos» exigiendo una atención adecuada y un enfoque no discriminatorio durante y después del parto¹⁴.

Por su parte, es necesario destacar el informe de la Relatora Especial sobre violencia sobre las mujeres denominado: «Enfoque basado en los derechos humanos del maltrato y la violencia contra

¹³ Recomendación General n. 14 (2000), de 25 de abril a mayo de 2000. Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

¹⁴ Observación General n. 15 (2013), de 17 de abril de 2013, pág. 53. Comité de Derechos del Niño.

la mujer en los servicios de salud reproductiva, con especial hincapié en la atención del parto y la violencia obstétrica», de 2019¹⁵. En el mismo se concluye que «los derechos humanos de la mujer incluyen su derecho a recibir un trato digno y respetuoso en los servicios de salud reproductiva y en la atención obstétrica sin ser objeto de discriminación o violencia, de sexismo o de cualquier otro tipo de violencia», instando a los Estados a promover estrategias nacionales que garanticen un tratamiento respetuoso y digno en el parto, incluyendo la educación y formación adecuadas de los profesionales de la salud.

Además, en cuanto al consentimiento informado, insta a los Estados a «garantizar en la ley y en la práctica el derecho de la mujer a estar acompañada por una persona de su elección durante el parto», a recabar datos sobre las prácticas de salud reproductiva y rendir cuentas con reparaciones que incluyan tanto indemnizaciones económicas como disculpas y reconocimiento de las conductas, extremos que coinciden ampliamente con las recomendaciones del Comité de la CEDAW en el caso analizado. Además, la Relatora Especial insta a los Estados a «garantizar la investigación exhaustiva e imparcial de las denuncias de maltrato y violencia contra las mujeres durante la atención del parto».

En el ámbito regional europeo, la Asamblea parlamentaria del Consejo de Europa también se ha pronunciado sobre el asunto de la violencia obstétrica admitiendo que:

is a form of violence that has long been hidden and is still too often ignored. In the privacy of a medical consultation or childbirth, women are victims of practices that are violent or that can be perceived as such. These include inappropriate or non-consensual acts, such as episiotomies and vaginal palpation carried out without consent, fundal pressure or painful interventions without anaesthetic¹⁶.

La Asamblea llama a los Estados a prevenir y combatir este tipo de violencia a través de las reformas legislativas, la formación sensible al género de los sanitarios, la recolección de datos o a través de la mejora del sistema de reclamaciones y quejas en los hospitales.

¹⁵ Enfoque basado en los derechos humanos del maltrato y la violencia contra la mujer en los servicios de salud reproductiva, con especial hincapié en la atención del parto y la violencia obstétrica, 11 de julio de 2019, el informe de la Relatora Especial sobre la violencia contra la mujer, sus causas y consecuencias, Dubravka Šimonović, que se presenta de conformidad con la resolución 71/170 de la Asamblea. A/74/137.

¹⁶ Resolución 2306 de 3 de octubre de 2019. Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa, documento n. 14495 (26 de enero de 2018); reunión sobre violencia obstétrica y ginecológica celebrada en Zagreb el 3 de julio de 2019.

Mientras que algunos Estados de Iberoamérica han conseguido adoptar normas específicas para paliar la cuestión de la violencia obstétrica que los han posicionado en la vanguardia de la defensa de los derechos reproductivos de las mujeres (Argentina, Uruguay, Puerto Rico o Venezuela)¹⁷, otros como España se han posicionado en un lugar indeterminado con la adopción de normas de cooperación con algunas Comunidades Autónomas para promover cambios en la salud obstétrica, sin que esto haya tenido un alcance general en el conjunto del Estado¹⁸. En general en Europa no se ha tratado con la debida importancia el asunto de la violencia obstétrica, que hasta el momento sólo ha sido promovido por organizaciones médicas, organizaciones de derechos humanos y movimientos sociales reivindicando un parto humanizado y respetuoso, no habiéndose adoptado por parte de ningún Estado una legislación específica al respecto. Sin embargo, la abundante literatura científica sobre la mala praxis durante y después del parto y su catalogación como violencia obstétrica (Kukura 2016; Cohen 2016; Sadler *et al.* 2016; Busquets 2019; Freire *et al.* 2016; Pope 2017; Barbosa 2018 o Bellón 2015), revelan una casuística muy relevante, que sin duda es la causa principal por la que deba ser un espacio de debate de políticas públicas en la actualidad.

En el ámbito internacional, por el contrario, la violencia obstétrica se ha cristalizado como una violación de los derechos humanos de las mujeres, lo que ha llevado a pronunciarse sobre la cuestión y a adoptar consideraciones sobre este tipo de violencia prácticamente a todos los órganos e instituciones de relevancia en el campo de los Derechos Humanos.

Igualmente, la oportuna calificación de la violencia obstétrica como violencia basada en el género viene determinada por los elementos culturales que subyacen a la mala praxis obstétrica durante y después del parto, a través de la instrumentalización y deshumanización de las mujeres a lo largo de todo este proceso.

¹⁷ En Argentina destaca el Decreto 2035/2015, Ley 25929 de parto humanizado, en Venezuela la Ley Orgánica sobre el derecho de las mujeres a una vida libre de violencia de 2007, incluye protección contra la violencia obstétrica. En Puerto Rico se aprobó en 2006 la Ley de Acompañamiento durante el Trabajo de Parto, Nacimiento y Post-parto (Ley n. 156 de 10 de agosto de 2006) y la primera de todas ellas se promulgó en Uruguay en el año 2001: la Ley uruguaya de acompañamiento de mujeres (2001), que incluye también provisiones al respecto.

¹⁸ En 2007 se adoptó la Resolución de 20 de diciembre 2007, de la Secretaría General de Sanidad, por la que se publica el Convenio de colaboración entre el Ministerio de Sanidad y Consumo y la Consejería de Salud de la Junta de Andalucía para desarrollar las recomendaciones establecidas en la Estrategia de Atención al Parto Normal en el Sistema Nacional de Salud. BOE n. 18, de 21 de enero de 2008, páginas 4255 a 4257.

4. Diferencias entre «Dictamen vinculante» y «Dictamen ejecutable»

El Comité de la CEDAW considera probado en la comunicación objeto de estudio que las autoridades judiciales españolas no realizaron un análisis exhaustivo de los elementos probatorios presentados por S.F.M. Por esta razón, y teniendo en cuenta las competencias que se derivan de los artículos 7 y 8 del Protocolo Facultativo de la CEDAW, éste formula recomendaciones al Estado parte teniendo en cuenta que se ha constatado la vulneración por parte del Estado de los artículos 2, 3, 5, y 12. El Comité establece dos tipos de medidas: en primer lugar aquellas que se dirigen a reparar el daño a la autora de la comunicación, y que incluyen la necesidad de otorgarle una indemnización económica por los daños físicos y psicológicos ocasionados; y, en segundo lugar, medidas de alcance general.

En el segundo aspecto, el Comité constata que el Estado parte, en este caso España, no está cumpliendo correctamente con las obligaciones que le impone la CEDAW y, en este sentido, establece recomendaciones para evitar que las vulneraciones comentadas sigan teniendo lugar en el Estado. Impone a España cuatro consideraciones:

1. Adecuar la atención obstétrica a las estipulaciones contenidas en la Recomendación General n. 24 sobre la mujer y la salud, entre ellas respetar los principios de autonomía, información y consentimiento informado.
2. La realización de estudios que permitan conocer cuál es la situación real de la violencia obstétrica en España. Esto tiene un sentido último de orientación de futuras políticas públicas.
3. España debe proporcionar a los sanitarios formación específica sobre derechos de salud reproductiva de las mujeres.
4. España debe ofrecer también capacitación al personal judicial y administrativo, así como proveer de los recursos necesarios para denunciar posibles situaciones de violencia obstétrica.

Ante estas recomendaciones España tiene la obligación de prestar la debida consideración y dar una respuesta por escrito en el plazo de seis meses¹⁹.

En este sentido, subyacen aquí dos cuestiones claramente diferenciadas: por un lado, si España está obligada a cumplir con las recomendaciones que ha establecido el Comité (tanto las de alcance

¹⁹ Hasta el momento (enero de 2021) esta respuesta no se ha producido.

personal como las de alcance general) y, por otro, cómo va a ejecutarse el Dictamen en el orden jurisdiccional español.

Respecto a la primera de las cuestiones, es necesario subrayar la importancia del concepto de «El Estado de Derecho (*rule of law*)». Éste no es más que un principio general en virtud del cual el Estado está sujeto a cumplir aquellas obligaciones que ha contraído, pero está estrechamente vinculado a la argumentación que sustenta la obligatoriedad de los dictámenes de los comités. En este sentido, se considera un valor fundamental en cualquier Estado, tanto a nivel interno como a nivel internacional, y constituye la base sobre la cual los derechos inherentes a las personas deben ser protegidos (Marchetti 2013). Como ha descrito el Secretario General de las Naciones Unidas, se trata de «un principio de gobernanza en el que todas las personas, instituciones y entidades, públicas y privadas, incluido el propio Estado, están sometidas a leyes que se promulgan públicamente, se hacen cumplir por igual y se aplican con independencia, además de ser compatibles con las normas y los principios internacionales de derechos humanos». Este «principio de gobernanza» implica aplicar con independencia las normas internacionales sobre Derechos Humanos y garantizar que el Estado actúa a través de un cauce coherente con resto de principios de justicia, como la primacía de la ley, la separación de poderes o, de manera más directa, la legalidad.

Los órganos de tratados de derechos humanos son mecanismos convencionales que tienen un rol esencial en el desarrollo del Derecho Internacional y de los Derechos Humanos en su labor de proteger a las personas de las graves atrocidades perpetradas bajo el halo de la soberanía estatal. En este sentido, ha sido ampliamente considerado que las observaciones y recomendaciones o, incluso, los dictámenes de los Comités de Derechos Humanos, no poseen efectos jurídicamente vinculantes para con el Estado (Escobar 2018). Sin embargo, hay que tener en cuenta que es precisamente de las obligaciones asumidas por los Estados en el marco del consenso y la voluntariedad que opera en la Comunidad Internacional, de donde deriva su sujeción al imperio de la ley (Fernández Casadevante 2010). De hecho, es el propio consentimiento del Estado el que hace posible la creación de dichos órganos, y la asunción de competencias cuasi-judiciales (Chincón y Rodríguez Rodríguez, 2019), en muchas ocasiones aceptadas separada y expresamente a través de protocolos adicionales. Sin embargo, es oportuno considerar que no todos los actos adoptados por los Comités de derechos humanos tienen la misma relevancia jurídica (Cardona 2019), e igualmente que la propia denominación (observaciones, comentarios) nos indica, en ocasiones, su naturaleza meramente

recomendatoria, así como en otras nos sugiere cierta obligatoriedad (*adoption of views*).

La peculiar estructura del Derecho Internacional hace inevitable que sea el principio de buena fe el que ocupe un lugar central en esta cuestión (Reinhold 2013). En la Constitución Española el Estado de Derecho se explicita en el artículo 1.1, que hay que relacionar en este sentido con los artículos 9.2 y 9.3. Así mismo, el artículo 10.2 CE establece que los órganos del Estado deben interpretar las normas de conformidad con los tratados internacionales, y la labor de los Comités de Derechos Humanos es ofrecer una interpretación auténtica de los mismos, como órganos que velan por su buen estado de salud en la práctica de los Estados. La buena fe se consagra en el propio Preámbulo de la Carta de las Naciones Unidas y constituye uno de los principios rectores en la Declaración 2625 (XXV), así como en la costumbre internacional, y debe regir en la aplicación de todas las normas de Derecho Internacional. Igualmente, el principio *pacta sunt servanda* ocupa un lugar preeminente en el Derecho Internacional convencional, que viene a reforzar al primero. En la Declaración de la reunión de alto nivel de la Asamblea General sobre el estado de derecho en los planos nacional e internacional se reafirma que la sujeción al estado de derecho es la que debe guiar las actividades del Estado y conferir legitimidad a sus acciones. Además, la importancia de la cuestión se subraya al afirmar que «los derechos humanos, el estado de derecho y la democracia están vinculados entre sí, se refuerzan mutuamente y forman parte de los valores y principios fundamentales, universales e indivisibles de las Naciones Unidas».

Por otro lado, hay que tener en cuenta que en un sistema monista (moderado) como en el que se encuentra España y la mayoría de Estados europeos, la unidad del ordenamiento jurídico es incontestable, y la sujeción del Estado a normas internacionales es, en sí misma, una obligación en el orden interno (Fernández Casadevante 2010). Las normas internacionales por las que se obliga España forman parte del ordenamiento jurídico interno una vez publicadas en el Boletín Oficial del Estado, sin necesidad de otras acciones posteriores. Así, el ordenamiento jurídico internacional forma parte inequívoca del ordenamiento jurídico interno y, por tanto, hay que afirmar la obligatoriedad que se deriva de las decisiones, recomendaciones y observaciones de los comités de derechos humanos de los tratados que España ha ratificado. Aunque puedan existir diferentes grados de auto-ejecución de las normas internacionales, esto no sería en ningún caso un elemento para negar su observancia. Como se deriva del artículo 29 de la Ley de Tratados y Otros Acuerdos Internacionales, «todos los

poderes públicos, órganos y organismos del Estado deberán respetar las obligaciones de los tratados internacionales en vigor en los que España sea parte y velar por el adecuado cumplimiento de dichos tratados», además la propia Ley subraya la prevalencia de los tratados sobre otras normas infra-constitucionales en su artículo 30, cuestión que es reafirmada por los artículos 95 y 96 CE. La obligatoriedad de las normas internacionales exige una visión conjunta del Estado de Derecho Interno e Internacional, y la falta de conexión entre ambos en el análisis de las normas adolece de falta de proximidad al propio orden constitucional.

Hay que recordar, además, la condena a España en 2012 por el caso *González Carreño c. España* (Gutiérrez Espada 2018 y Jiménez Sánchez 2019), a raíz del cual el Comité consideraba (ya antes de la adopción de la STS 1263/2018) que existe falta de comprensión de la Convención por parte del Estado y urge a la capacitación de jueces y abogados. El Comité urgía entonces a España a que:

imparta formación jurídica y capacitación periódica a funcionarios gubernamentales, jueces, abogados, magistrados, fiscales, agentes de policía y otros agentes del orden sobre la Convención y su Protocolo Facultativo y sobre su aplicación, a fin de que la Convención y su Protocolo Facultativo puedan servir de marco efectivo para todas las leyes, decisiones judiciales y políticas relativas a la igualdad de género y el adelanto de la mujer.

En la lectura de esta segunda condena a España por parte del Comité de la CEDAW debe estar muy presente el eco de la STS 1263/2018, en la que se produce un rotundo cambio de rumbo al criterio jurisprudencial anterior. Esta sentencia ponía fin al periplo de la demandante por el orden jurisdiccional español, quien había cosechado 4 decisiones judiciales negativas sobre la ejecución de la condena del Dictamen del Comité de la CEDAW. El dictamen obligaba a España a otorgar una reparación adecuada y llevar a cabo una investigación exhaustiva e imparcial, así como a reforzar el marco legal y asegurar que las autoridades competentes ejerzan la debida diligencia ante situaciones de violencia de género, tras constatar la violación de los artículos 2, 5 y 16 de la Convención²⁰.

²⁰ González Carreño había perdido a su hija menor, asesinada por su ex pareja y padre de la niña, y sobre el que recaía una condena de violencia de género. González Carreño acudió en repetidas ocasiones a las autoridades para evitar que las visitas del padre con la menor carecieran de vigilancia, extremo que se le negó en todas las ocasiones y que tuvo el fatal desenlace de muerte de la niña.

En la Sentencia 1263/2018, el Tribunal Supremo toma un criterio jurisprudencial que acoge el principio de Estado de Derecho (*rule of law*) de Derecho internacional e interno, y niega que los Dictámenes de los Comités sean meras recomendaciones, en la línea de lo expuesto por el Auto 260/2000, de 13 de noviembre, dictado por el Tribunal Constitucional en el recurso de amparo 5427/1999 cuando estableció que «los tratados y acuerdos internacionales sobre Derechos Humanos son insoslayables instrumentos hermenéuticos de los derechos fundamentales de la Constitución española (art. 10.2 CE) Así pues, el que el recurrente pueda disponer de un cauce procesal adecuado y eficaz para hacer valer ante los órganos judiciales españoles la nulidad de su condena penal por Sentencia al habersele conculcado sus Derechos Humanos con arreglo a un Pacto internacional suscrito por España».

Esta sentencia revolucionaria ha sido vista por algunos autores como desacertada (Escobar 2018), considerando incluso que excede al ordenamiento jurídico español (Jiménez Pineda 2019) y que el Tribunal Supremo ha incurrido en un error de interpretación de las normas internacionales. Igualmente, se ha aludido a la imposibilidad de trasladar este pronunciamiento a otros casos similares de dictámenes de otros órganos de Derecho Humanos. En este sentido, es de radical importancia la manera en la que se vayan a desarrollar los argumentos a favor y en contra de la ejecución de las medidas indicadas en el Dictamen de S.F.M. Siguiendo el sentido último de la STS 1263/2018, cabría considerar sosegadamente la obligatoriedad para España del Dictamen de S.F.M y de otros dictámenes similares.

Respecto a la cuestión de la ejecución del mismo, la Sentencia 1263/2018 reconoce que no existe un cauce directo en nuestro sistema para ejecutar el Dictamen del Comité, admite su obligatoriedad para el Estado parte, considerándolo además como «el presupuesto habilitante para formular una reclamación de responsabilidad patrimonial del Estado por funcionamiento anormal de la Administración de Justicia como último cauce para obtener la reparación». En este sentido, confirma la vulneración de los derechos fundamentales de González Carreño en los términos esgrimidos por el Comité de la CEDAW, anulando la sentencia impugnada y obligando a la Administración al pago de 600.000 euros en concepto de daños morales y abre la puerta a una posible «reapertura» del orden jurisdiccional español cuando se cuente con un «presupuesto habilitante» como puede ser un dictamen condenatorio de un Comité de Derechos Humanos. Con este precedente, la segunda condena a España por el Comité de la CEDAW parte de una situación algo más favorable para completar su ejecución. Así, el Estado debería acometer las reformas indicadas por el Comité de la para cumplir íntegramente con

sus obligaciones con la Convención y, además, otorgar a la autora de la comunicación la indemnización reconocida. Sin embargo, son muchos los interrogantes sobre el cauce específico que debería utilizarse para este tipo de ejecuciones. La «reapertura» del orden judicial español no puede entenderse como un nuevo examen a fondo de la cuestión, sino que debe aproximarse a un procedimiento de ejecución que no dilate aún más la reparación de las víctimas.

De esta manera, es urgente que España considere la creación de un cauce legal específico para casos en los que órganos de control de tratados internacionales establecen que el Estado ha vulnerado sus obligaciones convencionales, pues las dificultades procesales para satisfacer la indemnización personal son evidentes y poco deseables para quienes han pasado ya un periplo judicial indebidamente extendido por órganos judiciales, administrativos y cuasi judiciales nacionales e internacionales.

España sigue careciendo de un mecanismo de ejecución de los dictámenes de los órganos de control de las convenciones de Derechos Humanos, como ya se ha puesto de manifiesto. En el caso de Ángela González Carreño, esta recurrió al Tribunal Supremo años después de que el Dictamen del Comité de la CEDAW fuera desoído, reconociendo la STS citada que éste pronunciamiento internacional era causa habilitante para la formulación de una reclamación por responsabilidad patrimonial del Estado por anormal funcionamiento de la Administración de justicia. Queda por ver la manera en la que esta reparación va a verse satisfecha por parte de España, quien debe urgentemente corresponder con sus obligaciones internacionales de Derechos Humanos en el sentido establecido por el Dictamen.

Conclusiones

Debe reconocerse el valor del dictamen de S.F.M. contra España por diferentes motivos: en primer lugar, por ser la primera vez que se califica la violencia obstétrica como violencia basada en el género en un órgano de control de derechos humanos. Ha quedado constatado por la mayoría de órganos de derechos humanos que la violencia obstétrica es una violación de derechos humanos y que ésta tiene lugar contra las mujeres por razón de su género.

En segundo lugar, el valor es evidente por refrendar que España ha vulnerado la CEDAW por segunda vez, constatando la violación de los artículos 2, 3, 5 y 12. Esto ha hecho posible traer a consideración el asunto de la violencia obstétrica a escala nacional e internacional,

siendo importante la lectura de todos los preceptos que instan a humanizar el parto y el posparto, y orientando el debate para venideras políticas públicas.

Por otro lado, el valor jurídico del dictamen vuelve sobre lugares ya conocidos al enfrentar dos tendencias opuestas en la academia. Estas recaen, como he tenido oportunidad de señalar, en la cuestión de la obligatoriedad o no de un dictamen que es en esencia recomendatorio. Como ya se ha argüido, y sin desmerecer que efectivamente se trata de una suerte de recomendaciones, el Estado está obligado a cumplir con sus obligaciones internacionales, entre las que se encuentra el respeto a la CEDAW, cuya vulneración el Comité se encarga de señalar. Las recomendaciones efectuadas por el Comité de la CEDAW son además un presupuesto habilitante para volver a abrir el orden jurisdiccional español a través de la reclamación patrimonial, como ha puesto de relevancia el propio Tribunal Supremo. Así pues, parece claro que S.F.M. puede interponer una nueva reclamación para ver satisfecha su indemnización personal y, quizá, menos claro que exista un mecanismo adecuado para compeler al Estado a cumplir con las recomendaciones generales sobre la violencia obstétrica. Este último devenir, queda a expensas del control que realiza el propio Comité, frente al que el Estado tiene la obligación de responder sobre las reformas y progresos acometidos en cuanto a las indicaciones de la comunicación.

Como en cualquier proceso de denuncia individual, los órganos internacionales se encargan de poner de relieve cuándo los Estados incumplen con la diligencia debida a la hora de respetar los derechos humanos. Pero los Estados no solo son responsables de la violación de los derechos humanos de la persona que interpone la reclamación, sino que, y ahí va el valor máspreciado de los órganos de control de derechos humanos, son los responsables que evitar que este tipo de violaciones se vuelvan a producir, siendo improrrogable la asunción de medidas para que no se vuelvan a producir las conductas expuestas.

El reconocimiento de la violencia obstétrica como violación de derechos humanos viene a paliar la invisibilización histórica de prácticas violentas, deshumanizadoras y traumáticas que llevan sufriendo las mujeres a lo largo y ancho del planeta durante siglos. El rol social reproductivo de las mujeres ha sido solo respetado en su contribución última a la sociedad, y no en esencia a la dignidad de las mismas. Al fin y al cabo, esta es una premisa común a todas las formas de violencia basada en el género, y es imprescindible señalar el reconocimiento de las mismas cuando se producen desde instancias internacionales que deben constituirse como promotoras y garantes de los derechos humanos.

Bibliografía

- Abril, Ruth. 2019. «The role of the CEDAW Committee in the implementation of public policies on gender issues: analysis through a study of the protection of girls' rights in Spain», *The International Journal of Human Rights* 23, n. 8: 1317-1336.
- Barbosa, Danúbia Mariane. 2015. «La violencia obstétrica en el cotidiano asistencial y sus características», *Rev. Latino-Am. Enfermagem* 26. DOI: 10.1590/1518-8345.2450.3069
- Bellón, Silvia. 2015. «La violencia obstétrica desde los aportes de la crítica feminista y la biopolítica», *Revista Internacional de Éticas Aplicadas* 18: 93-111.
- Bratza, Justice. 2015. «Exhaustion of domestic remedies under the European Convention on Human Rights», *Judicial Review* 3: 220-226.
- Busquets, Marta. 2019. «La violencia obstétrica en el embarazo y el parto desde la perspectiva de la vulneración de derechos: autonomía y consentimiento informado». *Cuestiones de género: de la igualdad y la diferencia* 14: 241-251.
- Cardona, Jorge. 2019. «The legal value of the views and interim measures adopted by United Nations Treaty Bodies (a Response to the opinions of E. Jiménez Pineda, C. Jiménez Sánchez and B. Vázquez Rodríguez)», *Spanish Yearbook of International Law* 23, 146-165.
- Chinchón, Javier y Jorge Rodríguez Rodríguez. 2018. «La actividad cuasijudicial del Comité de Derechos Humanos, Comité contra la Tortura y Comité contra las Desapariciones Forzadas: alcance y limitaciones». En *Alcance y limitaciones de la Justicia Internacional*. Editado por Héctor Olásolo, Rey Buitrago, Eduardo Nicolás, Vanessa Bonilla, Janluck Canosa, 153-182. Valencia: Tirant lo Blanch.
- Cohen, Sara. 2016. «Making loud bodies 'feminine': A feminist-phenomenological analysis of obstetric violence», *Human Studies*, 39: 231-247.
- De Paw, Marijke. 2013. «Women's rights: from bad to worse - Assessing the evolution of incompatible reservations to the CEDAW Convention», *Merkourios-Utrecht Journal International & European Law* 29, 51-65.
- Escobar, Concepción. 2018. «Sobre la problemática determinación de los efectos jurídicos internos de los dictámenes adoptados por los Comités de Derechos Humanos. Algunas reflexiones a la luz de la STS 1263/2018, de 17 de julio», *Revista Española de Derecho Internacional* 71, n. 1: 241-250.
- Facio Alda y Ania Victoria. 2017. «Los derechos culturales y los derechos de las mujeres son Derechos Humanos y como tales, deben ser gozados en igualdad», *Revista Europea de Derechos Fundamentales*, n. Extra 29: 47-70.
- Fernández Casadevante, Carlos. 2010. «La práctica española relativa a los órganos internacionales de control de los derechos humanos: un estudio introductorio», en *España y los órganos internacionales de control en materia de Derechos Humanos*, editado por Carlos Fernández de Casdevante, 17-49. Madrid: Dilex.

- Freeman, Marsha. 2017. «Women's Human Rights under the Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women: focus on reproductive rights», *DJBZ Zeitschrift des Deutschen Juristinnenbundes*, 20. DOI: 10.5771/1866-377X-2017-1-5
- Freire, Natalia, Ana M^a Luces, Lucía Mosquera y Eva Tizón. 2016. «Prevention and detection of obstetric violence: A need in the Spanish delivery rooms?», *Revista de Enfermería* 39 n. 7-8: 0-44.
- Gutiérrez Espada, Cesáreo. 2018. «La aplicación en España de los dictámenes de comités internacionales: la STS 1263/2018, un importante punto de inflexión», *Cuadernos de Derecho Transnacional* 10, n. 2: 836-85.
- Jiménez Pineda, Eduardo. 2019. «A commentary on the Supreme Court's Judgment of 17 July 2018 (STS 1263/2018) and its supposed impact for a legally binding value of the decisions adopted by The Committee on the Elimination of Discrimination Against Women (CEDAW)», *Spanish Yearbook of International Law* 23: 129-145.
- Jiménez Sánchez, Carolina. 2019. «Human Rights Committees: Their nature and legal relevance in Spain», *Spanish Journal of International Law* 23: 104-128.
- Keller, Linda M. 2014. «The impact of States parties' reservation to the Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women», *Michigan State Law Review* 2014: 309-326.
- Kukura, Elisabeth. 2016. «Obstetric violence», 106 *Georgetown Law Journal* 721 (2017-2018): 721-803.
- Marchetti, Barbara. 2013. «Su Rule of Law e legalità globale», *Quaderni Costituzionali* 4: 1039-1047.
- Marín, José R. 2015. «Reservas incompatibles con el objeto y fin de la convención para la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer. El caso de los estados islámicos», *Revista Electrónica de Estudios Internacionales* 29: 1-63.
- Mullins, Lauren B. 2017. «CEDAW: The Challenges of enshrining women's equality in International Law», *Public Integrity* 20, n. 3: 253-272.
- Pope, Thaddeus M. 2017. «Legal briefing: Unwanted cesareans and obstetric violence», *The Journal of Clinical Ethics* 28, n. 2: 163-173.
- Quel, Francisco Javier. 2015. «El agotamiento de los recursos internos, criterios uniformes de aplicación en la jurisprudencia y en la codificación internacional», en *Pacis Artes, Obra homenaje al profesor Julio D. González Campos*, Editado por Julio D. González Campos: 499-527. Madrid: Eurolex.
- Reinhold, Steven. 2013. «Good faith in International Law», *UCLJLJ* 40: 40-63.
- Sadler, Michelle; Mario Santos, Dolores Ruiz-Berdún, Gonzalo Leiva, Elena Skoko, Patricia Gillen y Jette Clausen. 2016. «Moving beyond disrespect and abuse: addressing the structural dimensions of obstetric violence», *Reproductive Health Matters* 24, n. 47: 47-55.

II

Book reviews

Críticas bibliográficas

Vicente Díaz, Martha Roxana. 2018. *El sentido de lo alternativo en la economía solidaria: La experiencia de Yomol A'tel*. Cuadernos Deusto de Derechos Humanos 92. Bilbao: Universidad de Deusto

doi: <http://dx.doi.org/10.18543/djhr.2117>

En los tiempos actuales donde impera una crisis en las dimensiones económicas, políticas, sociales y ambientales, se requiere en mayor medida una consciencia colectiva sobre la forma de consumir y producir. Preguntas como: ¿de dónde proviene lo que la sociedad consume? ¿Cuáles son las condiciones bajo las que se producen los productos que se deciden consumir en los hogares? ¿Quiénes participan como actores en todo el proceso de la cadena de producción, suministro y consumo? ¿Son respetados los derechos humanos de quienes intervienen en este proceso, especialmente en la etapa de producción?, son necesarias y relevantes para reconocer las distintas formas en las que se violan los derechos humanos de las personas.

Muchas historias explican el modo en que son violados los derechos humanos de las personas en procesos como la producción del café y el impacto para los productores (Morales de la Cruz 2018), así como la explotación de personas en un sector como el cultivo de café donde 36% del territorio en el sur de México (el estado de Chiapas) se dedica específicamente a dicho cultivo (Red Nacional de Jornaleros y Jornaleras Agrícolas 2019). Algunos otros ejemplos son la violación de derechos humanos de las personas que consiguen coltán en países como la República del Congo, conocido como el mineral de sangre y que se utiliza en la fabricación de productos tecnológicos (Blay, 2016), o la deshumanización de las personas que trabajan en maquiladoras de *fast fashion* (Vlasich 2020) así como el impacto ambiental de esta moda (Villemain 2019). Lo anterior refleja las consecuencias que se generan cuando no existe reflexión sobre las propias elecciones en el consumo, y en las que se olvida anteponer el bienestar común y la dignidad humana. Al elegir opciones de comercio justo, es decir, aquellas que respetan el trabajo de productores, se permite conservar empleos, aumentar el ingreso de comunidades y promover que los problemas sociales disminuyan, debido a que se elige el énfasis en dicho bienestar. Muchas de las iniciativas que promueven este tipo de actividades responsables, conscientes, de cooperación y ayuda mutua se identifican como Economía Social y Solidaria (ESS).

En un mundo donde la desigualdad y la pobreza persisten y cada día se intensifican más, es importante considerar y revisar ejemplos de iniciativas que busquen mitigar estos problemas sociales, como el caso de las empresas de la ESS. A nivel mundial, los problemas como la pobreza o la desigualdad son parte de los objetivos principales que se buscan atacar. Los Objetivos de Desarrollo Sostenible dan cuenta de ello. A través del objetivo uno –terminar con la pobreza– y el objetivo diez –terminar con todas las formas de desigualdad y discriminación– se plantea que es un imperativo para todas las sociedades seguir lineamientos a nivel local, regional, nacional e internacional que puedan promover oportunidades para todas las personas, específicamente aquellos sectores de la población que sistemáticamente han sido olvidados, discriminados, excluidos o anulados. Aquellos sectores de la población que, dada la violencia no sólo estructural sino simbólica, han permanecido en aquellos espacios sin voz y que debieran ser escuchados.

La investigación de Martha R. Vicente en *El sentido de lo alternativo en la economía solidaria: La experiencia de Yomol A'tel* brinda voz a esas personas olvidadas en una doble dirección. Por un lado, analiza el caso de estudio de una empresa social y solidaria en México (Yomol A'tel) que ha trabajado con un grupo excluido y olvidado en aras de brindar oportunidades a esta comunidad. Por otro lado, el ejercicio que realiza la investigación brinda voz a las personas de dicho grupo que integran la organización. Desde la recuperación de la narrativa de sus percepciones, analizar el impacto que genera el proyecto de Yomol A'tel en términos sociales y de sus propias vidas.

A través de una investigación conformada en cinco secciones, la autora realiza un estudio sobre el impacto de la empresa social y solidaria de Yomol A'tel en el sur de México, en las comunidades de Chiapas. Este ejercicio lo realiza basado en un estudio de tipo cualitativo en el que, desde un proceso narrativo, introduce los aspectos positivos que la empresa ha generado en el territorio, además de contar con los desafíos que genera luego de más de una década de creación de la empresa.

Al leer esta investigación, tenemos la oportunidad de entender distintos aspectos sumamente complejos que se reflejan en la sociedad en las palabras de la autora. A continuación se presenta una breve recapitulación de los capítulos que conforman la investigación.

En el capítulo uno la autora establece los elementos que identifican las circunstancias bajo las que se crea Yomol A'tel, la historia de la organización, y la conceptualización que tienen sobre la misma. Asimismo, profundiza en la estrategia que adquiere la empresa para

legitimar su proyecto en la región y, con ello, brindar continuidad y acompañamiento durante varios años a las personas que forman parte de ella. La empresa nace con el objetivo de brindar oportunidades en una región que históricamente ha vivido en condiciones de pobreza y desigualdad. El proyecto, guiado bajo los principios jesuitas y basado en la «inculturación», ha promovido oportunidades de empleo para los productores de la región, conformando una red que enfrenta el principal problema de la producción del café: el coyotaje. Este fenómeno ocurre cuando los intermediarios compran el café por un precio muy bajo y lo revenden en precios altos, obteniendo un alto margen de ganancia. Esto promueve que los productores no obtengan los ingresos suficientes y sigan viviendo condiciones de precariedad. De este modo, la estrategia de Yomol A'tel pretende promover el comercio justo y escuchar a los productores de la región, contribuyendo al fortalecimiento de capacidades de dichos productores para la mejora de la calidad de los mismos.

En el capítulo dos, establece el marco analítico desde el cual se observará el caso de análisis, es decir, las líneas que servirán como guía para entender el estudio de caso. En primer lugar, realiza una revisión del concepto de la ESS a nivel internacional y luego considerando el caso específico de México. Después, genera un análisis sobre el debate con relación a las empresas sociales y solidarias en el país, así como los principales desafíos éticos que tienen estas empresas desde una perspectiva de la ESS. Finalmente, desde un marco basado en el pensamiento descolonial, analiza el rol de las empresas de ESS como un agente de transformación social, entendiendo el concepto de alternativo como aquello que permite esos cambios desde la toma de consciencia.

En el capítulo tres, la autora detalla la metodología que siguió para realizar esta investigación. En este apartado habla de la forma en que la etnografía es una forma de narrar la realidad, de comunicar. Ella elige el relato como aproximación para narrar su experiencia. La inquietud de profundizar en el fenómeno de la empresa Yomol A'tel surge a través de su trabajo previo con comunidades indígenas. De esta forma, el interés que mantiene es descubrir y entrecruzar las distintas perspectivas que existen sobre el fenómeno que, en este caso, son las percepciones que tienen sobre la organización. Esto lo llevó a cabo a través de la participación en el proceso de sistematización que realizaron en la organización en su segunda versión en 2014.

La sistematización se considera un método innovador que se vincula con las experiencias de educación popular en América Latina,

y lo que busca es generar un relato que describa la realidad, que reconstruya a través de los distintos relatos de la diversidad de actores y fuentes el macro relato que incluye a todas las voces. En el caso de Yomol A'tel, se había realizado previamente una sistematización para reconocer los desafíos que enfrentaba la organización a finales de la década de 2010. Martha R. Vicente participa en una segunda versión con el objetivo de identificar los desafíos luego de la crisis del café. En esta ocasión se realizaron 25 entrevistas y 11 grupos focales. Con esta información, la autora realiza una discriminación de los relatos que más correspondan a los objetivos de la investigación. Con ello, se eligen las dimensiones críticas en las siguientes temáticas: Yomol A'tel como empresa social y solidaria; la relación del proyecto con la idea de la buena vida *tselta* o la idea del *lekil kuxlejalil*; la dinámica de las relaciones de poder dentro y fuera de la organización; los espacios de crítica y reflexión ética que se generan en la organización, así como la forma en que incide el proyecto en la vida de las personas que forman parte de la organización (tanto en el aspecto personal, como el social).

El cuarto capítulo es el análisis de la experiencia en la organización Yomol A'tel. Se lleva a cabo en dos apartados. El primero se refiere al análisis de los relatos personales que seleccionó la autora para la investigación, donde se observa que la organización es un camino de aprendizajes para todos los que colaboran en el proyecto, además de lo que llama la autora un «dispositivo de inserción laboral», refiriéndose a las oportunidades de los productores y los hijos de los mismos para encontrar un trabajo y así evitar la migración y abandono de las familias y comunidades. Sin embargo, también hace una reflexión sobre las contradicciones en las dinámicas que se viven en la organización, sobre todo, con relación a la participación en la toma de decisiones en el proyecto.

El segundo apartado es el análisis de la información obtenido de los grupos focales en los que participaron los socios productores de la cooperativa de café. En este aspecto, los productores externan la necesidad de acompañamiento técnico por parte de Yomol A'tel, luego de la plaga de roya en 2014. Asimismo, se muestra una fuerte vinculación a la dimensión espiritual en todos los aspectos de la vida comunitaria. Otro de los aspectos que se menciona es la conciencia crítica que adquieren las mujeres participantes en el proyecto, empoderando a este grupo que estructuralmente ha sido uno de los más desfavorecidos. Finalmente, menciona el debate entre la relevancia del aspecto económico frente al bienestar a largo plazo que el proyecto puede brindar.

El capítulo cinco recupera las reflexiones por parte de la investigadora con relación a las experiencias del proceso de dicha investigación. En la primera parte hace un análisis de lo alternativo desde la experiencia con Yomol A'tel. Asimismo, profundiza en la importancia de la sistematización para construir lo alternativo y, con ello, entender la relevancia de lo que la organización genera en términos de transformación social.

Respecto a la relación con lo alternativo, explica que Yomol A'tel ha logrado generar una cadena de valor que permite un precio justo para los productores que forman parte del proyecto. Así, Yomol A'tel es una empresa social y solidaria porque pone en el centro a las personas, y deja al servicio de la comunidad *tsetal* el trabajo que se realiza en toda la cadena productiva. De la misma forma, busca que pierdan fuerza en el territorio la red de intermediarios que desvalorizan el trabajo de la comunidad y perpetúan la situación de precariedad y marginalización en la región.

Asimismo, el proyecto mantiene relación con la idea de la buena vida *tsetal* o el *lekil kuxlejilil*, el cual ha formado parte del proceso en todas sus dimensiones, y brinda una especie de resistencia reguladora en el proyecto. Lo anterior implica que al proyecto lo atraviesa un ritmo propio, basado en los valores y creencias de la vida *tsetal*, que orienta el camino del mismo a través de una constante reflexión ética. El proyecto de Yomol A'tel trabaja con el concepto de *lekil kuxlejilil*, que orienta el proyecto por los deseos del corazón de la comunidad *tsetal*. Para la autora, la buena vida *tsetal* implica «tener el corazón en casa –*nacal o'tanil*» que significa estar tranquilo, sereno y con una sensación de vinculación al entorno. Cuando eso se rompe, es que el equilibrio se ha roto y es importante buscar la vinculación a través de procesos como la oración, el diálogo, con la fiesta o la danza. Así, esta buena vida es un modo de caminar y una ética de la vida.

Con respecto a los procesos de transformación social, la autora reflexiona el rol de la organización como respuesta integral a las condiciones de marginalización que existen en la sociedad, brindando oportunidades en términos de empleo. Sin embargo, la escuela de café que crea Yomol A'tel dentro del proyecto genera otras oportunidades, entre las que destaca el permitir la consciencia de los *tsetales* de su realidad y de buscar generar un cambio para ellos mismos. Ello lo menciona a través de aspectos como la *tsetalización* del proyecto, es decir, que el proyecto sea liderado por personas de la comunidad de forma paulatina, alcanzando la autogestión y autonomía por parte de Yomol A'tel.

Finalmente, se refiere también a la forma en la que las investigaciones generan efecto en las personas con relación a procesos de transformación social. Cuando se logran cambios en comportamientos y existe una actitud de consciencia ante la realidad, es que existe un efecto desde el ámbito de la investigación. Establece que la investigación es un proceso de construcción colectiva, en donde se generan espacios de reflexión y donde las personas tienen la oportunidad de descubrirse y construirse. Concluye, con la reflexión de que su investigación se ha realizado con dicho objetivo: promover los espacios de reflexión para la toma de consciencia de los participantes.

La investigación plantea, en suma, la oportunidad de observar los procesos de reflexión y aprendizaje que algunas empresas de la ESS llevan a cabo con el objetivo de mejorar sus procesos y guiarse bajo los principios de las mismas, principalmente el principio de igualdad. Analizar el caso del proyecto Yomol A'tel, permite observar la realidad de la ESS en la sociedad mexicana de manera indirecta, y plantear los cuestionamientos y necesidades que el caso mexicano exige, como la adaptación del marco jurídico de la ESS en el país, así como el apoyo por parte de distintos actores para visibilizar al sector social en México. Investigaciones como la que realiza Vicente son necesarias, para mostrar la importancia de proyectos como Yomol A'tel a nivel nacional y difundir este tipo de buenas prácticas. Sólo de esta forma la sociedad podrá ser más consciente de lo que consume y elegirá de forma asertiva, reconociendo el proceso en la cadena de producción existente para los productos que se eligen.

Bibliografía

- Blay, Blanca. 2016. «La cara más oscura de la tecnología», *El diario*. Acceso el 17 de septiembre de 2020. https://www.eldiario.es/catalunya/coltan-congo-cara-oscura-tecnologia-movil_1_4139886.html
- Morales-de la Cruz, Fernando. 2018. «La crisis del café es una oportunidad única para poner fin a la explotación», *El economista*, Acceso el 17 de septiembre de 2020. <https://www.economista.com.mx/opinion/La-crisis-del-cafe-es-una-oportunidad-unica-para-poner-fin-a-la-explotacion-20181105-0036.html>
- Red Nacional de Jornaleros y Jornaleras Agrícolas. 2019. *Violación de derechos de las y los jornaleros agrícolas en México. Primer Informe*. Acceso el 17 de septiembre de 2020. http://cecig.org.mx/wp-content/uploads/2019/03/INFORME_RNJA_2019.pdf

- Villemain, Cyril. 2019. «El costo ambiental de estar a la moda» *Noticias ONU*. Acceso el 20 de septiembre de 2020. <https://news.un.org/es/story/2019/04/1454161>
- Vlasich, Valeria. 2020. «Fast fashion: el caso de Bangladesh», *Este país*. Acceso el 17 de septiembre de 2020. <https://estepais.com/ambiente/fast-fashion-el-caso-de-bangladesh/>

Raquel Ortiz-Ledesma
Universidad de Deusto

Eichler, Jessika. 2019. *Reconciling indigenous peoples' individual and collective rights: participation, prior consultation and self-determination in Latin America*. New York: Routledge. 196 p.

doi: <http://dx.doi.org/10.18543/djhr.2118>

The author's initial questions highlight the relationship between the collective rights of indigenous peoples and the individual rights of their members. They are pertinently related to the existence of sub-groups that are in a position of clear disadvantage and vulnerability, such as women or children.

The analysis of the relationship of these rights is done within the framework of the exercise of rights of participation, prior consultation and self-determination in Latin America, a region where large investments are promoted for the extraction of strategic natural resources in indigenous territories and where the colonial structures have not yet been diluted. In this context, it must be understood that the discourses of indigenous peoples have managed to penetrate the development of international human rights law. However, there is still a rather complicated challenge in the implementation and practice of what has been obtained at the international level.

Eichler's work is quite useful at the local level, in the implementation of international human rights standards. The reference frame is the premise that an ideal decision-making process is one in which the entire indigenous community is part of the entire process. This means that all members are not just present, but have the opportunity to receive information, to give their opinion, to be heard and to express their decision freely. However, the process is complicated even in the hypothetical case in which all members of the community have the same possibility of expression and decision-making capacity. The heterogeneity of indigenous communities, being composed of groups that have a greater or lesser impact on the decision-making process and on the final decision, complicates the process further.

This book offers a deep theoretical reflection enriched with an empirical investigation on the participation of excluded groups within indigenous communities. The author's approach is innovative, since it goes further than the common studies on participation rights (in the context of extractive industries) from the perspective of the collective exercise of these rights. Eichler's study tries to unravel the internal dynamics through which the will of the community is formed, thus

orienting final decisions that will affect them forever. The focus is on those voices that are frequently excluded: vulnerable minority groups.

It is necessary to bear in mind that international human rights law arose and developed with an individualistic and not a collective perspective. There exist international and regional treaties focused on the rights of groups that require special protection (such as women, children and the elderly), but these are not implied in the rights of indigenous peoples. Attempts to cover this void were made in the Convention 169 and UNDRIP, as well as in international and regional jurisprudential development, by adapting the general human rights standards to the interests of indigenous peoples.

On the other hand, however, given the existence of a normative and jurisprudential spectrum on individual rights, it is necessary to pay attention to the perspectives of the community, particularly in relation to gender. An intercultural approach to the application of the law could avoid impositions from above, and generate dialogue to achieve a true reconciliation between individual and collective rights. A suggestive path to start with this reconciliation could be the empowerment of groups often excluded from the community, so that they can actively take part in decision-making processes. It is on this task, and on the dialogue between the State and the indigenous peoples, that this book reflects, discusses, and contributes.

The book is divided into six parts, including the introduction and final reflections by the author. Parts two and three present the general frame. After discussing the theoretical paradigms of individual and collective rights, a proposal is made to establish a meeting point, a "third perspective" that overcomes the classic dichotomy. This is done through a sub-group of rights that protect the demands existing within a collectivity, especially from minority groups.

This proposal is followed by an outline of the right to participation in international human rights law, again from the double perspective. From the individual perspective there is an impulse to exercise the right to participation in its various manifestations, but this right is not extended to the collective perspective, least of all when it comes to participation in matters related to the management of territories or the use of resources. In fact, one of the most sensitive aspects in this matter is the indigenous peoples' right to free, prior and informed consent. Despite the fact that the trend in international (and regional) human rights law is for indigenous peoples to have the possibility of deciding on state measures that put their survival at risk, states in practice reject all positions that could frustrate projects, mainly those of extractive nature.

The fourth part analyses the extent to which subgroups, particularly women, have the possibility of exercising participation rights within the communities. This analysis focuses on the foundation of participation rights: the exercise of the right to self-determination, a right that has major implications for indigenous peoples because through its exercise they can defend their worldview or the way of life to which they aspire. The Bolivian case is exemplary in this respect, since the political, social and cultural movement that took place between 2007-2017 defined an indigenous philosophical thought known as Good Living. One important aspect of this definition is the principle of complementarity which gives women a prominent role of influence. It allows them to put their rights, inside as well as outside the community, on the agenda. The author reflects furthermore on intergenerational rights and the existence of generations in a community. The different generations, in particular children and elderly, are holders of rights that developed differently in international human rights law.

Eichler's work contributes in an interesting way to what is classically debated in academic circles: it invites us to reflect on a third way where individual and collective rights can meet each other. In this way, it offers a "reconciliatory framework" in the context of the exercise of participation rights, prior consultation and self-determination. Undoubtedly, this work of careful theoretical study should be taken seriously into account when putting into practice participatory processes that seek to achieve the decision of a community.

Amelia Alva-Arévalo
Affiliated Researcher, Human Rights Centre,
Ghent University

Deusto Journal of Human Rights

Revista Deusto de Derechos Humanos