



UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE SAN LUIS POTOSÍ

**Facultad de Derecho
Facultad de Psicología
Facultad de Ciencias Sociales y Humanidades**

**“La protesta social en Argentina: entre el
reconocimiento y la criminalización.
Hacia una reconstrucción como derecho humano”**

T E S I S

para obtener el grado de

MAESTRA EN DERECHOS HUMANOS

presenta

Constanza Marianela Estepa

Directora de tesis

Mtra. Urenda Queletzá Navarro Sánchez



Generación 2017-2019

San Luis Potosí, S.L.P., a 17 agosto de 2019

DEDICATORIAS Y AGRADECIMIENTOS

No es nada obvio que una tesis significa un esfuerzo colectivo, si bien la gran responsable es quien escribe las líneas que siguen, este proyecto de investigación nunca hubiera tenido posibilidad de existencia primero, sin la universidad pública de mi país que me posibilitó acceder a la educación superior, y segundo, sin el programa de becas CONACYT en México que permitió mi labor como investigadora durante dos años. Siento que tengo una deuda política inconmensurable con todos los sectores sociales que a pesar de sostener el sistema de educación superior continúan excluidos de éste. Mi mayor compromiso para luchar día a día contra esta realidad injusta.

Junto al ejercicio de recolección y sistematización de datos, la lectura, la escritura existen dos procesos paralelos: el acompañamiento y asesoramiento académico de mi subcomité de tesis y el de mis afectos y seres queridos. Agradezco especialmente a Mauro, Urenda y Guillermo por el tiempo dedicado, sus aportes me guiaron y orientaron en la elaboración conceptual y práctica de esta investigación. Agradezco el apoyo de mis amigos y amigas potosinas, de mis afectos rosarinos, de mi familia, de mis compañeras y compañeros. El proceso de la tesis con el respaldo y colaboración constante de mis compañerxs de militancia del Centro Cultural QTP y de la Facultad de Derecho de la U.N.R. tiene un sentido especial para mí.

A todas estas personas agradezco profundamente este trabajo. En primer lugar, a Alejandro Rosillo que me ha enseñado a aprender y a desaprender en sus clases. Segundo, al profesor Carlos Silva, Director de la Cátedra de Pensamiento Constitucional Latinoamericano. Tercero, a Milagro Sala, por haberme abierto las puertas de su casa, que hoy es un lugar de detención, para compartir conmigo toda su experiencia de lucha. A Patricia Cabana, quien me recibió en Jujuy y hoy es una presa política de la Organización Barrial Túpac Amaru. Por su parte, agradezco la disposición de los militantes sociales y de las y los defensores de activistas involucrados en las protestas. Estoy muy agradecida con Elizabeth Gómez Alcorta, Ariel Ruarte y Paloma Álvarez.

Este trabajo se lo dedico a mi vieja, trabajadora y ejemplo de lucha para mí. Gracias por el esfuerzo y apoyo para que pudiera estudiar en la universidad pública y gracias por acompañarme en la decisión de seguir estudiando una vez que me gradué. Gracias por darme todo lo que pudiste darme.

Gracias a la comunidad de la Maestría en Derechos Humanos de la UASLP, a Pili, a Karla, a mis compañeros de generación a todos y todas, por su solidaridad, por su capacidad en elevar las discusiones academicistas a discusiones políticas, admiro el compromiso político con el que encararon sus investigaciones, pero especialmente agradezco a ellxs la alegría compartida durante estos dos años,

Gracias a Marcelo, mi compañero de lucha, de generación, de aventuras, de militancia, de vida. Gracias por el amor compartido y la felicidad.

LISTA DE ABREVIATURAS UTILIZADAS

MS: Milagro Sala

OBTA: Organización Barrial Túpac Amaru

AED: Análisis Económico del Derecho

DP: Derecho Penal

CN: Constitución de la Nación Argentina

CIDH: Corte Interamericana de Derechos Humanos

GTDA: Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria de la ONU

ROS: Red de Organizaciones Sociales de Jujuy

DDHC: Declaración de los Derechos del Hombre y el Ciudadano

PFEH: Programa Federal de Emergencia Habitacional

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN.....	1
CAPÍTULO 1	7
ENFOQUES DE LA DEMOCRACIA Y PROTESTA SOCIAL	7
1.1. Introducción.....	7
1.2. La democracia como método: crítica a la voluntad general y el bienestar común..	8
1.3. La democracia como procedimiento de diálogo y consenso.....	21
1.3.1. La política deliberativa: comprensión liberal vs. comprensión republicana..	21
1.3.2. Democracia deliberativa y protesta social	35
1.4. La importancia de la expresión del conflicto	49
1.4.1. La dificultad conceptual del consenso racional.....	50
1.4.2. La imposibilidad de prescindir del antagonismo en la política	53
1.5. Democracia como democratización y protesta social.....	58
1.5.1. El escándalo de la democracia.....	60
1.5.2. Globalización y democracia	68
1.6. Notas finales	71
CAPÍTULO 2	74
EL DERECHO A LA PROTESTA SOCIAL COMO UN DERECHO HUMANO	74
2.1. Introducción.....	74
2.2. Metodología de la acción cotidiana: simplicidad vs. complejidad	75
2.3. La protesta social: ¿derecho individual o derecho colectivo?.....	84
2.4. La insuficiencia de la libertad de expresión.....	92
2.5. La protesta social: el derecho a tener derechos	112
2.5.1. Praxis de liberación y protesta social.....	115
2.5.2. Movimientos sociales, acción colectiva y derecho a la protesta	123

2.5.2.1.	Aproximación a los denominados nuevos movimientos sociales	123
2.5.2.2.	Acción colectiva y protesta social	132
2.6.	Los derechos humanos y sus garantías	138
2.6.1.	La protesta como garantía social	144
2.6.2.	La protesta como autotutela de derechos	160
2.7.	Notas finales	168
CAPÍTULO 3		171
CRIMINALIZACIÓN DE LA PROTESTA SOCIAL EN ARGENTINA: ESTUDIO DEL CASO MILAGRO SALA		171
3.1.	Introducción.....	171
3.2.	Los controles sociales	172
3.3.	El proceso de criminalización de la protesta social	183
3.4.	Desarrollo histórico de la desigualdad en Argentina y los repertorios de protesta social 203	
3.5.	El movimiento social Tupac Amau: trabajo, educación, salud y vivienda	223
3.5.1.	El acampe en la Plaza Belgrano	235
3.6.	La criminalización de la protesta social: estudio del acampe en la Plaza Belgrano de San Salvador de Jujuy	260
3.7.	La perspectiva de las víctimas en el fundamento del derecho humano a la protesta social: el caso de Milagro Sala y el movimiento Túpac Amaru	279
3.8.	Notas finales	286
CONSIDERACIONES FINALES.....		288
CONCLUSIONES		303
BIBLIOGRAFÍA		322
ANEXOS.....		342
A.	Entrevistas.....	342
A.1.	Entrevista realizada a Elizabeth Gómez Alcorta, 1 de Noviembre 2018	342

A.2. Entrevista realizada a Ariel Ruarte, 1 de Noviembre 2018	343
A.3. Entrevista realizada a Ariel Ruarte, 7 de diciembre, Plaza Hipólito Yrigoyen, San Salvador de Jujuy, 19.00hs.	344
A.4. Entrevista realizada a Milagro Sala en su lugar de detención, el Carmen, Jujuy, Argentina, 13 de Noviembre	350
B. Alegato de defensa de Milagro Sala por el escrache a Gerardo Morales, Diciembre del 2016	353

INTRODUCCIÓN

Los cambios que se han sucedido sobre finales de siglo XX en Argentina fueron transformando significativamente la consistencia y la visibilidad del espacio público. A la expansión del mercado en casi todas las esferas del ser humano, le siguieron también, expansiones de prácticas sociales y nuevos esquemas de organización para la autonomía. El miércoles 19 de diciembre de 2001 en contextos marcados por la desocupación y la pobreza estructural, el *ciclo de protestas* iniciado a mediados de los noventa llega a su auge con movilizaciones en todo el país para exigir la renuncia del Presidente Fernando De la Rúa. Ése mismo día el gobierno decreta el *estado de sitio*¹ ordenando la suspensión de las garantías constitucionales.

De la Rúa por cadena nacional justificó la medida mediante un mensaje intimidatorio "sé distinguir entre los necesitados y los violentos o los delincuentes"². La respuesta al *estado de sitio* se sintió en las calles con un clima generalizado de desobediencia a través de masivas movilizaciones en las principales ciudades de Argentina, teniendo de epicentro la Ciudad de Buenos Aires. En el marco de una *extrema precarización de las condiciones de existencia* de las mayorías argentinas, la Alianza renuncia en la conducción del gobierno nacional el 20 de diciembre de 2001. El descontento con el gobierno era inmenso, las protestas sociales habían ido en aumento durante los últimos meses en todo el país, conjugando sobre finales de diciembre cacerolazos en las plazas de los sectores medios y cortes de ruta y calles de los sectores empobrecidos. Los ciclos de protesta se venían realizando desde mediados de los noventa como forma de *presión al poder* político para demandar el fin de las políticas económicas y sociales neoliberales.

La protesta social ha sido, por lo general, una forma a través de la cual ciertos grupos *históricamente oprimidos* han logrado reivindicar sus derechos. La protesta constituye un acontecimiento político que busca modificar una situación determinada. En

¹ *Constitución de la Nación Argentina*. Art.23. En caso de conmoción interior o de ataque exterior que pongan en peligro el ejercicio de esta Constitución y de las autoridades creadas por ella, se declarará en estado de sitio la provincia o territorio en donde exista la perturbación del orden, quedando suspensas allí las garantías constitucionales. Pero durante esta suspensión no podrá el presidente de la República condenar por sí ni aplicar penas. Su poder se limitará en tal caso respecto de las personas, a arrestarlas o trasladarlas de un punto a otro de la Nación, si ellas no prefiriesen salir fuera del territorio argentino.

² La Nación, "El estado de sitio regirá por 30 días", 19 de diciembre de 2001, Disponible en: <https://www.lanacion.com.ar/politica/el-estado-de-sitio-regira-por-30-dias-nid360540> (consultado 17/06/2019)

ese sentido, las marchas, huelgas, movilizaciones, escraches, boicots, cortes de calles, acampes en espacios públicos y rutas son repertorios de protesta comúnmente utilizados, tanto en la actualidad como a lo largo de la historia. La protesta social contiene un elemento impugnador³ de los espacios preestablecidos para efectuar reclamos y demandas; pero el tratamiento de éste elemento impugnador se efectúa de distinta manera dentro del discurso jurídico. En este orden, la problemática de la criminalización de la protesta ha sido y es una cuestión abiertamente sensible para el derecho.

Si bien el escenario argentino actual presenta diferencias sustanciales con el de principio del siglo XXI, la tensión entre el discurso jurídico y la protesta social se mantiene vigente. La protesta se mueve en un terreno entre el reconocimiento y la criminalización; tristemente la criminalización de la protesta en Argentina registró aumentos considerables a partir de principios del año 2016. Un informe confeccionado por las organizaciones *Liberpueblo* y el *Observatorio de Derecho Social de la Central de Trabajadores de Argentina*⁴ sobre las formas de respuesta estatal a la protesta social registra en el período 2016 - 2017, por lo menos 343 hechos de represión y criminalización de la protesta en Argentina, 164 corresponden al 2016 y 181 al 2017.

Asimismo, el informe señala que la respuesta más habitual contra la protesta fue la represión ejercida por las fuerzas de ‘seguridad’ contra los grupos de manifestantes, seguida por la detención de activistas por parte de la fuerza pública, y por último, la apertura de causas judiciales contra miembros de organizaciones o manifestantes. La mitad del total de los hechos registrados de criminalización de la protesta se dirigieron contra grupos sindicales y de trabajadores, convirtiendo al sindical en el sector más criminalizado. A su vez, de los hechos registrados de criminalización, el 30% se dirigieron contra integrantes de organizaciones sociales y el 15% contra manifestantes de comunidades de pueblos originarios.

Por su parte, el informe confeccionado por el *Observatorio sobre políticas públicas y reforma estructural* de FLACSO sobre la movilización y conflictividad social en Argentina registra en el período septiembre de 2018 – abril del 2019, por lo menos 730 acciones colectivas de protesta. En lo que va de 2019 se contabiliza un promedio de 3,8 acciones de protesta por día. Algunas de las acciones de protesta constituyeron auténticas

³ DI MARCO, GRACIELA, “Movimientos sociales emergentes en la sociedad argentina y protagonismos de las mujeres” en *Revista La Aljaba*, N. 8, UNLPAM, UNLU, UNCOMA, Buenos Aires, 2003.

⁴ Disponible en: <http://www.obderechosocial.org.ar> (consultado 17/07/2019)

resistencias a acciones gubernamentales, otras expresaron demandas concretas de sectores con diferentes problemáticas en el acceso a derechos. El 38% de los reclamos registrados pertenecen al conflicto laboral, el 13% de las demandas pertenecen al conflicto feminista, el 12% y el 9% a conflictos generados por las políticas de ajuste y reclamos asociados a la defensa de los derechos humanos respectivamente.

En cuanto al repertorio de protesta más utilizado se destacan: las concentraciones y movilizaciones (68%), el paro laboral (12%), el corte de calles o rutas y la ocupación de espacios públicos (11%). También se registraron acciones colectivas de impugnación en esferas cotidianas de corta duración como ruidazos, bocinazos, banderazos, pintadas; y acciones colectivas relacionadas con necesidades de vida insatisfechas como ollas populares, ferias de intercambio, verdurazos, trueques⁵.

El reconocimiento de la protesta social como derecho representa un auténtico problema de carácter histórico para el discurso jurídico. La hostilidad contra la protesta social dentro de los espacios académicos donde se forman las y los operadores del derecho mostró un notable despliegue con posterioridad a la crisis argentina de diciembre de 2001. Un importante número de trabajos sobre la protesta generalmente poco documentados y con débil profundidad conceptual, han sido escritos luego de la crisis política, social y económica de principios de siglo⁶. Los argumentos utilizados por prestigiosos juristas de las universidades públicas nacionales para analizar las situaciones de conflicto social han girado en torno a la discusión sobre cómo entender la democracia, el derecho y la protesta. A partir de estos elementos buena parte de las y los doctrinarios sugirieron la criminalización de los manifestantes que cortaban/cortan calles y rutas.

En la actualidad, la protesta social está ubicada jurídicamente entre el reconocimiento como derecho y la criminalización. Donde domina la criminalización debe trabajarse el derecho desde el reconocimiento y donde domina el reconocimiento será menester saberlo siempre insuficiente y de carácter precario. El presente trabajo pretende estudiar en profundidad la protesta social a partir de la delimitación y reconstrucción de tres terrenos por los que ésta se mueve: la democracia, el derecho y la criminalización.

⁵ SOTO PIMENTEL, VERÓNICA y GRADIN, AGUSTINA, Informe N 17: Movilización y conflictividad social en el gobierno de Cambiemos: análisis de un diálogo (relación) sin intercambios, Observatorio sobre políticas públicas y reforma estructural, FLACSO Argentina, 2019.

⁶ BENENTE, MAURO, “Criminalización y Regulación de la Protesta Social. El fracaso de la Teoría de la Democracia Deliberativa” en *Lecciones y Ensayos*, N. 95, Departamento de Publicaciones de la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires, Buenos Aires, 2015, pp. 19-44.

La intermediación de la protesta social entre el reconocimiento y la criminalización, bordea ciertos límites en apariencia opuestos. Esto conduce a que en los espacios donde la protesta se encuentra reconocida como derecho, la criminalización se reduzca considerablemente. Situación similar sucede respecto a la criminalización, cuando domina la comprensión de la protesta como problema a tratar desde el poder punitivo, el reconocimiento como derecho es bajo o incluso está ausente, intensificando las intervenciones represivas.

Si bien es cierto que el estudio de la protesta social, abarca diferentes perspectivas, esta investigación ha podido dar cuenta de principalmente tres: la democrática, la de derechos humanos y la criminológica. Las razones de esta selección se podrían sintetizar en dos. Por un lado, mi formación me permite analizar con mayor profundidad la intersección entre protesta y estas disciplinas; y por otro, creo que las tres disciplinas permiten abordar con suficiente coherencia una reconstrucción del derecho a la protesta social como derecho de carácter histórico.

Este proyecto de investigación, se encuentra estructurado en tres capítulos. En el capítulo I y II me ocupo de revisar teorías y conceptos que intersectan la protesta social a partir de la democracia y los derechos humanos. La metodología utilizada para practicar esta tarea se encuentra inscripta en el método analéctico, considerado una conjunción compleja entre la dialéctica y analogía. En el capítulo III, efectuó un análisis de caso de criminalización de la protesta social a partir del método de investigación acción-participativa. En este apartado, los datos y resultados obtenidos para bajar los índices de criminalización, responden a la necesidad de mejorar las vivencias colectivas de las y los manifestantes criminalizados por protestar.

En el capítulo dedicado a *Enfoques de la democracia y protesta social* presento las consideraciones y conceptos sobre la democracia que delinearon los modos de reacción que corresponden al derecho frente a la protesta y la participación social,⁷ explicando que una de las primeras relaciones para pensar el derecho a la protesta social está dada por la comprensión que se tenga sobre la democracia. En este aparato pretendo demostrar que las versiones restrictivas de la democracia no toman en cuenta a la protesta social como un acto democrático y que las versiones deliberativas de la democracia si bien reconocen a la protesta como un derecho suelen apoyarse en libertades individuales para fundamentarla.

⁷ GARGARELLA, ROBERTO, *El derecho a la protesta. El primer derecho*, Ad- Hoc, Buenos Aires, 2005.

En este orden, tomaré de punto de partida las dimensiones antagónicas de la democracia que consideran la expresión del conflicto como una instancia necesaria de lo político para delinear el derecho a la protesta. Me interesa recuperar los conceptos de la democracia como democratización, resistencia y escándalo explicando por qué son más consistentes para proteger el derecho a la protesta que las nociones en torno a la democracia deliberativa. Durante el capítulo I, me apoyo en una serie de proyectos regulativos sobre protesta social para establecer desde qué dimensión de la democracia suele pensarse el derecho.

En el capítulo *El derecho a la protesta social como un derecho humano* explico algunas de las razones por las cuales la interpretación de la protesta social como un derecho constituye una serie de problemáticas en el ámbito jurídico y político. Pretendo mostrar que la ausencia de una mención taxativa al derecho a la protesta dentro de los articulados de los tratados internacionales en derechos humanos y la Constitución de la Nación Argentina no representa un obstáculo para que la protesta social sea entendida como derecho humano.

Desarrollaré una muestra de los límites conceptuales y las dificultades prácticas en torno a la protesta social cuando se la pretende fundamentar desde una *libertad individual*, explicando la insuficiencia de la *libertad de expresión*. Asimismo, a partir de una reconstrucción del término derechos humanos como facultades (vehículos) de la persona o grupos de personas para el logro del desarrollo histórico, como derechos que se tienen pero que no se tienen, como el derecho a tener derechos, como los derechos de los históricamente oprimidos realizo una aproximación para pensar a la protesta social como una *garantía social* para la tutela de derechos que sus titulares por razones de contexto, condiciones, circunstancias no pudieron proteger mediante las vías preestablecidas para hacerlo.

En el capítulo *Criminalización de la protesta social en Argentina: estudio del caso Milagro Sala* analizo el acampe que tuvo lugar durante diciembre del 2015 y enero del 2016 en la Plaza Belgrano de San Salvador de Jujuy, por el cual detuvieron el 16 enero del 2016 a la dirigente social Milagro Sala. En primer lugar, delimito ciertas precisiones conceptuales relativas a los controles sociales, la criminalización y la protesta social. Segundo, realizo una aproximación a los repertorios de protesta social en Argentina desde una perspectiva histórica con el objetivo de visibilizar los orígenes de un conflicto emergente en la actualidad. Pretendo recuperar datos relevantes que sirvan para proteger las

luchas que se sucedieron en las calles argentinas para resistir la avanzada neoliberal y proteger los derechos humanos.

En este apartado presento la Organización Barrial Túpac Amaru como uno de los movimientos sociales emergentes de la crisis de finales del siglo pasado para la realización y tutela de los derechos sociales, económicos, de género, culturales de los sectores empobrecidos del noroeste de Argentina. A partir de los insumos producidos durante el recorrido del capítulo analizo la protesta social que tuvo lugar entre diciembre del 2015 y enero del 2016 en la Plaza Belgrano de San Salvador de Jujuy. Me interesa examinar mediante el estudio de una protesta social en concreto los mecanismos de garantías sociales que para funcionar dependen de la participación directa de las personas que son titulares de los derechos en cuestión. Sin perder de vista que resulta difícil establecer resultados generales tomando como punto de partida estudios de casos, mi intención es a partir de datos cualitativos de la protesta social, rescatar elementos relevantes para la reconstrucción de la protesta como un derecho humano instando a su reconocimiento y protección.

CAPÍTULO 1

ENFOQUES DE LA DEMOCRACIA Y PROTESTA SOCIAL

1.1. Introducción

Buena parte de la producción académica ha abordado de modo *superficial* la protesta social. Algunos doctrinarios y doctrinarias se han valido de visiones restringidas de la democracia para repudiar los modos de protestas comúnmente utilizados por los manifestantes. Por su parte, desde la teoría de la democracia deliberativa se intentaron dar marcos de defensa jurídicos a las protestas contemplando a ésta como un ejercicio de la libertad de expresión⁸.

Las aproximaciones regulativas en torno a protesta suceden tanto en los espacios preestablecidos para la producción de la ley como en la academia jurídica. En este orden, luego de analizar una serie de proyectos legislativos, revisar jurisprudencia y doctrina vinculada a la protesta social y dialogar con personas que han ejercido el derecho⁹; he podido constatar que una de las primeras reacciones que se dan en lo cotidiano para pensar el derecho a la protesta social guarda relación con el concepto de democracia.

Mientras las versiones restrictivas de la democracia no reconocen en la protesta social un acontecimiento democrático, las versiones deliberativas fundamentan la protesta en la libertad de expresión y el derecho individual del ciudadano de participar del debate público. La preocupación jurídica en torno al delineamiento de la protesta como acto delictivo o derecho puede encontrarse en trabajos de juristas cuya posición *antiderechos* en contextos de desigualdad no ha perdido vigencia¹⁰ dos décadas después de sus primeras reflexiones sobre derecho, democracia y protesta social.

⁸ BENENTE, MAURO, “Criminalización y Regulación de la Protesta Social. El fracaso de la Teoría de la Democracia Deliberativa”, *ob. cit.*

⁹ Curiosamente el diálogo con los manifestantes titulares del derecho a protestar es una de las grandes deudas que tiene la producción jurídica cuando intenta delinear al derecho en cuestión, una lectura del derecho desde las vivencias de sus titulares es un aspecto bastante olvidado dentro del discurso jurídico, empero, en otras disciplinas como la sociología y la antropología se tienen especialmente en cuenta.

¹⁰ Gregorio Badeni y Angélica Gelli divulgaron sus escritos sobre la protesta en un contexto posterior a la crisis argentina de principios de siglo. Las demandas sociales durante éste período fueron protagonizadas por sectores que reclamaban condiciones mínimas de existencia (trabajo, vivienda, educación, salud, alimentos). En el año 2018 mientras se discutía el *Proyecto de Ley de Interrupción Voluntaria del Embarazo* (IVE) en sus exposiciones en el Senado de la Nación argentina Badeni y Gelli (“subjetividad de alguien que lo quiere imponer” y “¿quién protege el interés superior del niño por nacer”?) argumentaron a favor de restringir los

1.2. La democracia como método: crítica a la voluntad general y el bienestar común

Dar a la democracia un significado es parte de una disputa política y teórica por el control¹¹. La definición de democracia mediante conceptos de fácil digestión resulta útil para la legitimación de un régimen que no tiene interés en dar marcos de actuación activos y participativos a las personas en los asuntos públicos. A pesar de la existencia de muchas formas de concebir y practicar la democracia, la extensión y hegemonía de lo que ya se conoce como democracia termina desplazando otras expresiones más directas y representativas que el mero hecho de votar¹². En consecuencia, la *fiesta democrática* se reduce al rito electoral en donde se elige al gobierno, camuflando el poder del pueblo en algunas instituciones estatales y representativas¹³.

En este apartado, examinaré los análisis de juristas argentinos que desde un lugar de prestigio y reputación académica plantearon la necesidad terminar con las protestas sociales reduciendo la noción de democracia a un mecanismo procedimental. Dentro de las reflexiones (para nada inocentes) de estos profesores de universidades públicas, puede leerse su manifiesto desprecio a las formas de expresión popular. En donde califican a los cortes de rutas y calles como *expresiones sediciosas, hechos que encuadran en la prohibición constitucional, anarquías del populismo, autoritarismos, desordenes incompatibles con una convivencia civilizada*. Asimismo, en nombre de la democracia han indicado que la respuesta esperable a los cortes de ruta y calle debía ser su criminalización¹⁴.

El deseo por la democracia de las tradiciones conservadoras supone un mensaje breve, corto, elemental que debe encajar con una sociedad vivida en el marco de un individualismo extremo¹⁵. En este orden, pueden encontrarse producciones jurídicas de escasa profundidad escritas sobre finales de siglo pasado y principios de éste para impugnar

derechos de las mujeres.

¹¹ ROITMAN, MARCOS, *Democracia sin demócratas*, Sequitur, Madrid, 2011, p. 9.

¹² SÁNCHEZ RUBIO, DAVID, “Por una recuperación de las dimensiones instituyentes de democracia y de derechos humanos” en Aleida Hernández Cervantes y Mylai Burgos Matamoros (coord.), *La disputa por el derecho: la globalización hegemónica vs. la defensa de los pueblos y grupos sociales*, Bonilla Artigas, Ciudad de México, 2018, pp. 184-190.

¹³ *Ibidem*.

¹⁴ BENENTE, MAURO, “Criminalización y Regulación de la Protesta Social. El fracaso de la Teoría de la Democracia Deliberativa”, *ob. cit.*

¹⁵ ROITMAN, MARCOS, *ob. cit.*

las manifestaciones y los reclamos que utilizaban el corte de vías de tránsito como forma de protesta social en un país donde el desempleo y el hambre comenzaba a apoderarse de las vivencias de millones de personas.

Frente al desmantelamiento de la estructura productiva y la falta de acceso generalizada a bienes como la salud, la educación, la vivienda, el trabajo, los alimentos; la propuesta de las y los juristas en apariencia democráticos giraba en torno a la necesidad de aplicar el derecho penal cuando se registrara una protesta social. Haciendo uso de una expresión de democracia de carácter represivo, que debía ser interpretado como un mandato de obedecer y acatar la ley y desplazando las nociones sobre el bien común hacia actos de disciplina dentro del orden; la doctrina jurídica nacional desconocía a los ciudadanos en cuanto a su dimensión como sujetos políticos, ubicándolos como simples operadores del sistema preestablecido¹⁶. La cuestión a considerar aquí es que ése sistema preestablecido que los y las juristas defendían estaba fundado sobre bases de exclusión y represión en las calles.

Cuando los sectores más oprimidos de la sociedad argentina le demandaban a las universidades públicas respuestas a sus problemas, la propuesta jurídica giraba en torno a mayor o menor criminalización de los modos de protestas más utilizado en el contexto nacional¹⁷. La mirada notablemente raquíca del funcionamiento de la democracia está presente en los rechazos a la protesta social¹⁸. Esto guarda cierto sentido conceptual con la *doctrina ortodoxa* de la democracia, donde la participación cumple un papel mínimo. No sólo eso, sino que uno de sus rasgos es el énfasis en los peligros inherentes a la participación política popular¹⁹. En el año 1994, quien era Titular Regular de Derecho Constitucional de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad de Buenos Aires, el profesor Miguel Ángel Ekmekdjian en un Tratado de Derecho Constitucional

¹⁶ *Ibidem*.

¹⁷ SCHUSTER, FEDERICO, “La protesta social y el estudio de la acción colectiva” en *Tomar la palabra: estudios sobre protesta social y acción colectiva en la Argentina contemporánea*, Prometeo, Buenos Aires, 2005, pp. 43 -81.

Aclaración: el hecho de que haya sido una forma de protesta social extendida en todo el país sobre finales de la década de los noventa y principios del dos mil no quiere decir que *el piquete* represente la única manera de aparición pública del derecho a protesta social. Precisamente, por ser el repertorio de protesta de mayor divulgación requería de especial protección jurídica.

¹⁸ BENENTE, MAURO, “Criminalización y Regulación de la Protesta Social. El fracaso de la Teoría de la Democracia Deliberativa”, *ob. cit.*

¹⁹ PATEMAN, CAROLE, *Participación y teoría democrática*, trad. Fernanda Lassaque y Julieta Lenarduzzi, Prometeo, Buenos Aires, 2014, p. 18.

interpreta el art. 22²⁰ para referirse a la democracia representativa (las cursivas son del original):

creo oportuno agregar aquí que lo que afirma el art. 22 de la Constitución nacional²¹ es que la *única forma legítima y verificable de la expresión soberana del pueblo es el sufragio*. Por medio de éste, el pueblo rechaza o acepta las alternativas que le propone la clase política. Este artículo rechaza la anarquía del populismo y el autoritarismo de derecha o de izquierda, así como cualquier intento de quebrantamiento del sistema constitucional y de las instituciones políticas. Otros tipos de presunta expresión de la voluntad popular, distintos del sufragio (tales como reuniones multitudinarias en plazas o lugares públicos, encuentros, huelgas, lock-outs y otros medios de acción directa, vayan o no acompañadas por armas) no reflejan realmente la opinión mayoritaria del pueblo, sino a lo sumo la de un grupo sedicioso²²

El constitucionalista argentino evita para analizar la protesta una argumentación que respalde la pluralidad de versiones de la democracia, llevando sus esfuerzos a la aparente necesidad de *delimitar* la democracia y las posibles formas de participación social. Ekmekdjian utiliza como referencia para explicar su postura una obra escrita por Manuel Montes de Oca sobre principios del siglo XX. Luego de restringir el derecho a la protesta en un contexto social que exigía dotar de mayores herramientas políticas a las personas que estaban siendo excluidas sistemáticamente, el profesor vincula sutilmente las manifestaciones populares a intentos de usurpaciones del poder mediante las armas.

Nada hay en estas manifestaciones turbulentas e inorgánicas que permita inferir cuál es el número de los ciudadanos que ha participado en ella, y, por supuesto, verificar la representatividad de sus integrantes. Por ello son rechazadas, con justicia, como expresión de la voluntad del pueblo. Ni qué decir respecto a los grupos que pretenden usurpar el poder, con el solo y único argumento de las armas²³

Abordar el significado que el constitucionalista le pretendió dar a la democracia exige un trabajo histórico para entender cómo ha ido desenvolviéndose el término y cómo

²⁰ *Constitución de la Nación Argentina*. Art. 22. el pueblo no delibera ni gobierna, sino por medio de sus representantes y autoridades creadas por esta Constitución. Toda fuerza armada o reunión de personas que se atribuya los derechos del pueblo y peticione a nombre de éste, comete delito de sedición.

²¹ Resulta extraño la falta de mayúsculas en nación al momento de referir a la Constitución Nacional.

²² EKMEKDJIÁN, MIGUEL A., *Tratado de derecho constitucional*, Tomo II, Depalma, Buenos Aires, 1994, pp. 599-600.

²³ *Ibidem*, p. 600.

podría ser entendido en estos días. La restrictiva propuesta de Ekmekdjian sobre la democracia puede leerse en términos conceptuales dentro del trabajo de Joseph Schumpeter. En el año 1943, Schumpeter da a conocer el libro “*Capitalismo, socialismo y democracia*”, presentándolo como una revisión de la teoría democrática clásica²⁴. El economista desarrolló una definición nueva y realista de la democracia caracterizándola como un método.

Las reflexiones del profesor de la Universidad de Harvard le han servido de marcos conceptuales a la teoría jurídica que piensa el derecho a la protesta como actos sediciosos²⁵ y a los jueces que utilizan dicha doctrina para criminalizar manifestantes. La publicación del trabajo de Schumpeter consistió en una propuesta de democracia de descripción realista²⁶. Interesado en describir cómo eran las democracias con el objeto de identificar las versiones verdaderas de las democracias contemporáneas el austriaco rechaza el supuesto de bien común y la existencia de la voluntad general. Asimismo, ensaya un concepto de democracia como el “método de aquel sistema institucional, para llegar a las decisiones políticas, en el que los individuos adquieren el poder de decidir por medio de una lucha competitiva por el voto del pueblo”²⁷. La descripción de este tipo de democracia para el economista es una concepción que proporciona un criterio *razonablemente eficiente* para poder distinguir los gobiernos democráticos²⁸.

“*Capitalismo, socialismo y democracia*”, retoma la noción de mercantilización política para comparar el funcionamiento del mercado económico con el mercado político. Practicando una analogía entre las conductas de los votantes con la de los consumidores afirma que los gustos y opiniones que tomamos en cuenta para decidir están configurados, que la expresión del pueblo no fluye de una iniciativa propia del pueblo sino que es configurada por la oferta de los candidatos y los partidos para obtener los cargos políticos. De este modo, la función de los electores se limita a aceptar la oferta o rechazarla.

²⁴ Como se sabe, el término *democracia* es de origen griego (*Demos* = pueblo y *Kratia* = gobierno/poder). La democracia clásica por lo general refiere a los estudios sobre la democracia de Grecia clásica, en especial durante el denominado “siglo de Pericles”. Siendo Atenas el ejemplo más representativo. También refiere a las propuestas roussonianas del siglo XVIII, a las reflexiones de John Stuar Mill de XIX, incluso para ciertos aspectos Schumpeter toma elementos del marxismo y el utilitarismo. De cualquier manera éste modo de agrupar de Schumpeter a la democracia clásica ha sido objeto de reservas porque combina una variedad de modelos bastante distintos. “La idea de que existe una teoría clásica, tal como él la llamaba, tiene poco sentido y debería desecharse” en *Participación y teoría democrática*.

²⁵ *Ibidem*.

²⁶ PATEMAN, CAROLE, *ob. cit.*, p. 20.

²⁷ SCHUMPETER, JOSEPH, *Capitalismo, socialismo y democracia*, Tomo I, Folio, Barcelona, 1996, p. 343.

²⁸ *Ibidem*, p. 344.

La crítica de Schumpeter a lo que él denominó como teoría de la democracia clásica consistió examinar las deficiencias de ese modelo para brindar una alternativa que sirva de distinción de los gobiernos democráticos. El enfoque del economista partió de negar la auténtica participación del pueblo sobre cimientos empiristas de experiencias norteamericanas. Mediante la reducción del concepto democracia al método electivo en el cual el pueblo crea un gobierno eligiendo a un líder pone en cuestionamiento la idea de bien común y de la voluntad general. “El concepto particular de la voluntad del pueblo, o de la *volanté générale*, adoptado por los utilitaristas, se desvanece en el aire. Pues ese concepto presupone la existencia de un bien común claramente determinado y discernible por todos”²⁹.

Una de las polémicas por las cuales se mueve el trabajo del economista son dos supuestos democráticos que considera erróneos: la existencia del bien común y la existencia de una voluntad general que tenga correspondencia con aquél. Para impugnar estos supuestos, toma como punto de partida la racionalidad del sujeto de lo que él llama democracia clásica “el método de interferencia democrático dejó de desempeñar el papel que le atribuyen a la teoría clásica”³⁰. En consecuencia, la racionalidad del sujeto protagonista de la teoría clásica no reúne las cualidades que en ésta se describen, sino que en la realidad se muestra como un sujeto apático, irracional, de fácil manipulación. El sujeto democrático de la teoría clásica no existe como tal, sino que fue idealizado.

De la negación del bien común, eje articulador de autores como Rousseau, Schumpeter afirma que es imposible de compartir la identificación de aquello que se considera un problema social y el acuerdo a sus soluciones posibles y adecuadas. Si no existe el bien común, menos podría existir una voluntad general porque ella está configurada por la oferta que realizan los partidos y candidatos, por ello, no cree que realmente se pueda decir que ésta existe. No es posible derivar ingenuamente la voluntad del pueblo de las voluntades de los individuos³¹, “la voluntad de la mayoría es la voluntad de la mayoría y no la del pueblo”³². Para el austriaco, si anteriormente la democracia había puesto el acento en el pueblo, ahora sería necesario ponerlo en los líderes que se oponen y compiten libremente por el voto. Por su parte, advierte que ese voto los electores lo

²⁹ *Ibidem*, pp. 323-324.

³⁰ *Ibidem*, p. 334.

³¹ *Ibidem*, p. 324.

³² *Ibidem*, p. 347.

practican influenciados, como un consumidor que elige sobre sus opiniones y gustos manipulado.

El principio de la democracia significa entonces simplemente que las riendas del gobierno deben ser entregadas a los individuos o equipos que disponen de un apoyo electoral más poderoso que los demás que entran en la competencia³³

Tanto el derecho como la democracia moderna tienen una relación muy estrecha con el capitalismo, algunos autores como De Sousa Santos consideran que la modernidad y el capitalismo mantuvieron ciertos puntos autónomos respecto al otro³⁴. Schumpeter entiende que la democracia moderna, conceptualizada como método, es un producto del proceso capitalista³⁵ y que la sociedad capitalista en un estado de madurez está calificada para la tarea de hacer la democracia. En este orden, uno de los elementos esenciales de la democracia tiene que ver con la existencia de un sistema de competencia por el poder político protagonizada por los partidos.

Un partido es un grupo cuyos miembros se proponen actuar de consuno en la lucha de la competencia por el poder político.... Los partidos y los agentes electorales son simplemente la respuesta al hecho de que la masa electoral es incapaz de otra acción que la estampida y representan un intento de regular la competencia política de una manera exactamente similar a las prácticas correspondientes de los asociados, comerciantes³⁶

De este modo, la libre competencia entre partidos permite que el electorado no sólo instale al gobierno en el poder, sino que también lo fiscalice. En ese orden, Schumpeter cree que la fiscalización al gobierno por parte de los electores no se da normalmente, ni en lo cotidiano; sino que tiene lugar en la negación de la reelección a un candidato o en la elección de mayorías parlamentarias que apoyan al oficialismo. Asimismo ensaya una recomendación “es conveniente reducir nuestras ideas acerca de esta fiscalización a los medios indicados en nuestra definición [de democracia]”³⁷.

Luego de criticar a los criterios de representación proporcional con base a razones supuestamente asentadas en la práctica, el austríaco afirma que la representación

³³ *Ibidem*, pp. 347-348.

³⁴ DE SOUSA SANTOS, BOAVENTURA, *Crítica a la razón indolente. Contra el desperdicio de la experiencia. Para un nuevo sentido en común: la ciencia, el derecho y la política en la transición paradigmática*, Vol. I, trad. Joaquín Herrera Flores, Descleé de Brouwer, España, 2003.

³⁵ SCHUMPETER, JOSEPH, *ob. cit.*, p. 376.

³⁶ *Ibidem*, pp. 359 -360.

³⁷ *Ibidem*, p. 347.

proporcional impide a la democracia crear gobiernos eficientes. A su vez, explica que función primaria del voto es la creación de un gobierno³⁸ que se elige en la competencia por el liderazgo. Consecuentemente, los representados desde esta mirada raquíica no cuentan con otra instancia de participación salvo la posibilidad de votar, porque el fin primerio del sistema democrático consiste en investir al electorado del poder de decidir controversias políticas en la contienda electoral.

La democracia significa tan sólo que el pueblo tiene la oportunidad de aceptar o rechazar los hombres que han de gobernarle. Pero como el pueblo puede decidir esto también por medios no democráticas en absoluto, hemos tenido que estrechar nuestra definición añadiendo otro criterio identificador del método democrático, a saber: la libre competencia entre los pretendientes al caudillaje por el voto del electorado³⁹

La propuesta de reducir la democracia para Schumpeter, responde a la necesidad de encontrar una posición mejor para comprobar la existencia o ausencia de la democracia de manera más fácil⁴⁰. Por su parte, recomienda un reconocimiento apropiado para los liderazgos, ya que representan hechos vitales y esenciales del método democrático⁴¹. Sobre la base de esta definición, la competencia por el liderazgo es lo que constituye la característica distintiva de la democracia, permitiendo diferenciar la forma de la democracia de otros métodos políticos. A pesar de su insistencia en la necesidad de que la democracia verse sobre el método del sufragio, el economista no considero que el sufragio universal fuera un rasgo esencial de la democracia. Por el contrario, pensaba que la calificación según propiedad, pertenencia a un grupo étnico o adscripción a una religión para votar eran compatibles con el método democrático⁴².

Recapitulando, según la teoría de la democracia como método, la participación no tiene un papel central, es suficiente con una participación restringida a la maquinaria electoral para conformar la democracia. El acotamiento del significado de democracia al de un método de competencia entre partidos y candidatos, tiene lugar dentro de la comprensión del sistema político como un mecanismo donde deben respetarse ciertas reglas

³⁸ *Ibídem*, p. 348.

³⁹ *Ibídem*, p. 362.

⁴⁰ *Ibídem*, p. 344.

⁴¹ *Ibídem*.

⁴² Carole Pateman en su obra *Participación y teoría democrática* explica que el pensamiento en cuanto a la necesidad de universalizar del voto de Schumpeter no es seguido por las teorías más recientes que adscriben a las reflexiones del economista.

comunes. El argumento de Schumpeter tiene una pretensión descriptiva de la democracia, si bien se apoya en una dimensión normativa del régimen político como mecanismo de combate político entre grupos por medio de elecciones para formar gobierno; su propuesta teórica es más próxima a una dimensión descriptiva de la democracia que normativa.

El trabajo *Participación y teoría democrática* de Carole Pateman explica la importancia de la teoría de Schumpeter para las nociones sobre la democracia. “Su noción de ‘teoría clásica’, su caracterización del ‘método democrático’ y el papel de la participación en dicho método se han convertido en postulados aceptados casi universalmente en escritos recientes sobre teoría democrática”⁴³. La singular construcción conceptual de la democracia de Schumpeter, lanzará dos polémicas centrales sobre la democracia, éstas son si la democracia debe definirse a partir de su contenido prescriptivo o a partir de lo que realmente es (teoría normativa vs. teoría empírica)⁴⁴. Creo que unas de las reflexiones a considerar son las que se desprenden de los llamados *pluralismos democráticos*.

Sobre finales de la década de los cincuenta Dahl ensaya una nueva descripción sobre la democracia ajustando la de Schumpeter. Partiendo del supuesto de que el poder está en manos de minorías, reconoce la existencia de instancias de control de los que no son líderes sobre los líderes. Para el norteamericano no existe una teoría democrática sino las teorías democráticas. En este orden, cree necesario para hablar de democracias reales referir a la *poliarquía*, como un gobierno de las múltiples minorías. Según Dahl hablar de poliarquía es más adecuado porque éstas resultan de la combinación de liderazgos con control de los no líderes sobre los líderes. Dahl, al igual que Schumpeter señala la necesidad de no ampliar los controles a los gobernados más de que se podría en la práctica con el objeto de evitar disfuncionalidades en la democracia.

Algunas de las formas e instituciones que Dahl describe en las poliarquías se han convertido en pisos mínimos de las democracias actuales: oportunidad de voto para los adultos, igualdad de valor de cada voto, subordinación de los representados a los elegidos, subordinación de los representantes a la decisión de los gobernados que resulta de las elecciones, posibilidad de agruparse y presentar nuevos líderes, existencia de elecciones periódicas y libres, derecho a ser elegido y poder elegir, libertad de fuentes de información

⁴³ PATEMAN, CAROLE, *ob. cit.*, p. 23.

⁴⁴ Carole Pateman explica que con diferentes matices Schumpeter está presente dentro de los trabajos de Berelson, Dahl, Sartori, Eckstein.

y de expresión⁴⁵. A diferencia de Schumpeter, que hace foco en los liderazgos, para Dahl los grupos de interés son los protagonistas de la vida política. Debiendo estos negociar para mantener la gobernabilidad del sistema en una sociedad pluralista. La poliarquía consiste en un mecanismo de igualdad política que se garantiza con la existencia del sufragio universal. A su vez, advierte que el aumento en la participación política de los no líderes podría ser peligroso para el sistema democrático⁴⁶.

Dahl y Schumpeter son considerados los principales referentes de la llamada teoría empírica de la democracia, sus obras sobre la democracia estuvieron marcadas por la descripción de lo que la democracia es, intentado apartarse de los valores y significados de bien común. Los trabajos de Dahl entre los cincuenta y los sesenta se mantuvieron próximos a las teorías descriptivas de la democracia, empero con posterioridad comenzó a ensayar una serie de reformulaciones conceptuales que lo acercaron a las teorías normativas de la democracia.

El concepto de la democracia como conjunto de procedimientos que permiten mantener el funcionamiento de las instituciones del Estado por medio de la elección de una *élite* que gobierna mantiene una sorprendente vigencia en las aproximaciones jurídicas en torno a la protesta social. La democracia, entendida como una técnica procedimental para elegir a los representantes que administran y deciden, despoja la vitalidad del derecho y acompaña comúnmente las posturas conservadoras. Este preconcepto de la democracia suele estar presente en quienes ven en la protesta social un delito, como el constitucionalista Gregorio Badeni, mostrando que los argumentos de Schumpeter y Dahl siguen siendo un reto a superar en la actualidad.

A Badeni le cuesta mucho disimular el malestar que le produce que ciertos sectores, grupos, géneros accedan a espacios de ampliación de derechos⁴⁷, basando recurrentemente sus principales argumentos en falacias *ad-hominem*⁴⁸. Tal es así, que en el mismo año en el que miles de docentes reclamaban el pago de salarios atrasados (en algunas provincias

⁴⁵ *Ibidem*, pp. 27-30.

⁴⁶ *Ibidem*, p. 30.

⁴⁷ En la exposición que realicé en el Senado de la Nación para argumentar contrariamente a la IVE el día 11 de julio del 2018 se lo nota visiblemente molesto y escandalizado por tener que discutir públicamente una cuestión que involucra la ampliación de autonomía y derechos para las mujeres. Disponible en: <https://www.youtube.com/watch?v=wHoQzbJRbHQ>

⁴⁸ El argumento *ad hominem* o la falacia *ad hominem* se da en la situación en la cual en lugar de atacar el argumento del adversario político se ataca a la persona. El argumento contra la persona implica comentar acerca de un oponente a través del desprestigio personal para anular sus argumentos. Se da cuando se discute políticamente sobre un tema pero en vez de evaluar la validez o invalidez de los argumentos que utiliza el adversario, se los cuestionan atacando la reputación de la persona que los defiende.

estuvieron más de seis meses sin cobrar), el cese de despidos en el Estado y manifestaban el rechazo a la corrupción del sector político estatal en las calles en todo el país; Badeni participa en una entrevista para dar a conocer sus reflexiones respecto a la protesta social.

En primer lugar, dentro de la nota periodística brindada a uno de sus medios gráficos de cabecera⁴⁹ caracteriza a los *escraches* y a los *cortes de ruta* como parte de *incultura cívica* donde las pasiones sectoriales suelen detentar un *ejercicio patológico del derecho de expresarse* mediante la violencia y al margen de las reglas de *convivencia democrática*⁵⁰. Finalmente el constitucionalista señala que “la petición y la protesta consisten en apropiarse de bienes del dominio público impidiendo la circulación por calles y rutas, en defensa de un interés sectorial y en desmedro del derecho de la comunidad”⁵¹. Resulta crucial referir a que las expresiones de Badeni sobre los *escraches* se daba en un contexto en el cual los grupos activistas de derechos humanos utilizaban este repertorio de protesta para expresar su repudio contra los genocidas, que habían violentado los derechos humanos de miles de personas mediante la represión, la desaparición y el terrorismo de estado durante la última dictadura cívico-militar argentina.

El 28 de julio de 2006, en una nota periodística publicada por La Nación, cuyas líneas editoriales contraria a los derechos a manifestarse no sorprenden; Badeni afirmaba que “ejercer la libertad de expresión y simultáneamente incurrir en un acto ilícito doloso para restringir arbitrariamente el derecho al tránsito que asiste a las restantes personas no es un acto de libertad, sino de libertinaje”⁵² agregando que la protesta que lesiona la libertad de tránsito “incurre en la conducta prevista por el artículo 194 del Código Penal”⁵³. Ya el título elegido por Badeni *Los límites de la libertad de expresión* para presentar la nota reflejan la especial preocupación del constitucionalista por limitar derechos.

En el año 2003, Angélica Gelli, conjuza de la Corte Suprema de Justicia de la Nación⁵⁴, en un trabajo de interpretación de la Constitución de la Nación Argentina titulado *Constitución de la Nación Argentina, comentada y concordada* al referirse al art. 22 de la Constitución Nacional señaló:

⁴⁹ Gregorio Badeni a lo largo de su carrera como jurista ha participado en más de 50 entrevistas y notas de Clarín. Disponible en: <http://parlamentaria.legislatura.gov.ar/pages/download.aspx?IdDoc=135464>

⁵⁰ BADENI, GREGORIO, “Formas de libertinaje”, Clarín, 17 de mayo de 1999, Disponible en: <https://www.lanacion.com.ar/politica/los-limites-de-la-libertad-de-expresion-nid826837> (consultado 17/7/2019)

⁵¹ *Ibidem*.

⁵² BADENI, GREGORIO, “Los límites de la libertad de expresión”, La Nación, 18 de julio de 2006.

⁵³ *Ibidem*.

⁵⁴ En el año 2018 Gelli fue nombrada conjuza de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

las acciones llevadas a cabo con la finalidad de llamar la atención de la opinión pública y presionar a las autoridades con cortes de rutas, caminos o calles encuadran en la prohibición constitucional, aun cuando las autoridades suelen ser complacientes con aquellas, por motivos políticos o sociales, y en ocasiones, para evitar males mayores⁵⁵

En el año 2002, Juan Carlos Cassagne se refirió a los cacerolazos del 2001 acotando la noción de democracia al ejercicio del sufragio⁵⁶ señalando que

el establecimiento de reglas mínimas para la convivencia en una sociedad civilizada no justifica que los ciudadanos estén obligados a consentir los malos gobiernos ya que, en una democracia representativa (art. 22, Constitución Nacional), el remedio correctivo se encuentra en el libre ejercicio del voto popular que permite la renovación periódica de los gobernantes y legisladores. Si lo que se cuestiona, básicamente, son las leyes que han creado el marco normativo que ha hecho posible la violación del derecho de usar y disponer de la propiedad sería quizás más justo que los ciudadanos canalizaran sus protestas ante el Congreso, en forma ordenada y pacífica, habida cuenta que constituye el ámbito natural de la democracia representativa en la que el pueblo no delibera ni gobierna sino por medio de sus representantes⁵⁷

En el año 2007, quien era Ministro de Justicia y Derechos Humanos de la Nación el día en que las fuerzas policiales asesinaron a los manifestantes Maximiliano Kosteki y Darío Santillán⁵⁸ en inmediaciones de la Estación Avellaneda, se refirió a los cortes de calle es conocido el fenómeno que se ha difundido en los últimos tiempos de la realización de los llamados ‘piquetes’, por los que cualquier persona realiza reclamos, algunas veces legítimos y otras que no lo son tanto, con los que se interrumpe el tránsito, se impide el ingreso a aeropuertos, empresas, supermercados, casas de comidas, centros de expedición de combustibles, lugares de recreación, puentes nacionales e internacionales, etc., también se atenta contra la seguridad e

⁵⁵ GELLI, ANGÉLICA, *Constitución de la Nación Argentina, comentada y concordada*, La Ley, Buenos Aires, 2003, p. 219.

⁵⁶ BENENTE, MAURO, “Criminalización y Regulación de la Protesta Social. El fracaso de la Teoría de la Democracia Deliberativa”, *ob. cit.*

⁵⁷ CASSAGNE, JUAN C., “Reflexiones sobre los ‘cacerolazos’” en *La Ley*, c-1938, Buenos Aires, 2002.

⁵⁸ Militantes sociales asesinados por las fuerzas policiales en ocasión de una protesta social que pretendía cortar la circulación de las vías de tránsito el 26 de junio del 2002 para reclamar por el aumento del salario, los subsidios por desempleo y la entrega de alimentos.

incluso la integridad física de las personas, se destruye la propiedad privada y pública y, en fin, se realizan todo tipo de acciones generalmente delictivas, que ponen a la Argentina con la imagen de ser un país donde, pese a que se invocan diariamente los Derechos Humanos, no se respetan en lo más mínimo los derechos individuales más elementales y, lo más grave, todo ello se hace ante la mirada complaciente de las autoridades que están obligadas a resguardar tales derechos⁵⁹

Las reflexiones en torno a la democracia y la protesta social pueden leerse dentro de algunos de los fragmentos seleccionados. Uno de los casos más ilustrativos para restringir el derecho en nombre de la democracia fue el construido por Ekmekdjíán. En julio del 2002, mediante la simplificación de la democracia de Ekmekdjíán La Sala I de la Cámara Nacional de Casación Penal sentenció que “impedir el trabajo de otros no es el modo de protestar, la calle es de todos”⁶⁰ condenando a la docente Marina Schifrin por realizar un corte de ruta a en Bariloche en el año 1997. Dentro del pronunciamiento judicial de la Cámara Nacional de Casación Penal se argumenta la condena citando el *Tratado de derecho constitucional* de Ekmekdjíán cuando afirma que la *única forma legítima y verificable de la expresión soberana del pueblo es el sufragio*⁶¹.

La sentencia como discurso jurídico tiene una función de persuasión y disuasión, articulando el relato de los hechos con los modelos narrativos que le ofrece el derecho en un contexto histórico, social y político⁶². La sentencia de la CNCP contra Schifrin está marcada por representar una de las versiones de la democracia más reducidas, donde aquellos comportamientos de participación política que se aparten de los métodos preestablecidos son considerados delitos. La paradoja y la contradicción de la criminalización es que el elemento que le da sustento al derecho (la lucha) sea denigrado y demonizado en los medios de comunicación, en las instancias gubernativas, en la jurisprudencia y en la doctrina jurídica⁶³.

Con diferentes matices, los conceptos brindados por Schumpeter y Dahl para encuadrar a la democracia, aún están vigentes en el derecho. Razón por la cual, estos

⁵⁹ VANOSSI, JORGE R., “Ley de bases sobre responsabilidad del Estado” en *Academia Nacional de Derecho*, Buenos Aires, 2007, p. 1

⁶⁰ Schifrin, Marina s/recurso de casación, Cámara Nacional de Casación Penal (CNCP), Voto mayoritario

⁶¹ EKMEKDJIÁN, MIGUEL A., *ob. cit.*

⁶² MÉDICI, ALEJANDRO, *Otros Nomos. Teoría del Nuevo Constitucionalismo Latinoamericano*, Universidad Autónoma de San Luis Potosí, San Luis Potosí, 2016.

⁶³ SÁNCHEZ RUBIO, DAVID, “Por una recuperación de las dimensiones instituyentes de democracia y de derechos humanos”, *ob. cit.*

argumentos siguen siendo un reto a superar. La dificultad no sólo está en la lógica, sino en la fuerza de la descripción sobre la democracia. Para quienes se escandalicen con la analogía del método democrático al método del mercado de oferta y demanda, donde los electores son consumidores y los candidatos/partidos empresas; vale recordar que en nuestro país existen empresarios de la política que crean partidos con el único objeto de ‘prestarlos’ en las elecciones a aquellos candidatos que no cuentan con uno al momento en que quieren ofertarse.

Dentro de la doctrina jurídica que llamaremos hegemónicas, puede comprobarse como ciertos autores pretenden la universalización de la democracia para todos los casos siempre pero bajo sus términos. Estos términos son principalmente la reducción de la democracia a un suceso electoral periódico para conformar gobierno. Una definición estrechísima de la democracia que la despoja de su vitalidad. La definición de la democracia como método la convierte en una herramienta en apariencia neutral que puede valorarse de manera objetiva para establecer en qué casos hay democracias y en cuáles no. Negando la fuerza constitutiva de la democracia, y consecuentemente, el pasado de luchas democratizadoras.

Joseph Schumpeter ensayó una descripción de la democracia impulsado por el contexto de la Segunda Guerra Mundial, cuando ni siquiera estaba reconocido el derecho al voto universal en varios regímenes políticos⁶⁴. En cierto modo, puede entenderse la preocupación del economista por describir la democracia como algo mínimo para ese momento. Lo que resulta difícil de comprender es la preocupación de ciertos juristas argentinos en acotar el papel de la ciudadanía al acto de votar cuando miles de personas en todo el país ejercían ciudadanía en las calles y plazas casi como último remedio para enfrentar sus vivencias.

La democracia como método nos lleva al mágico lugar de lo realizable: una técnica procedimental para resolver la disputa de la elite que gobierna que se resuelve aceptado o rechazando periódicamente una propuesta electoral mediante el voto. Lo problemático de este asunto es que con esta afirmación de democracia la posibilidad de cada ser humano de manifestar desde su vivencia personal una necesidad y exigir soluciones apropiándose del espacio público para presentar sus quejas se presenta como algo completamente

⁶⁴ Por ejemplo, en Estados Unidos los negros no podían votar y en Argentina las mujeres tampoco.

desvinculado de la democracia; o incluso peor, como algo antidemocrático que debe ser perseguido penalmente.

Frente a las producciones jurídicas que no recocían en la protesta social el ejercicio de un derecho y sugerían la persecución penal, Roberto Gargarella y Eugenio Raúl Zaffaroni trabajaron en una serie de argumentos jurídicos para proteger los acontecimientos de protesta. Especialmente se preocuparon por otorgar un marco de tutela a los cortes de calle y ruta, la forma de protesta comúnmente usada por los grupos sociales más empobrecidos de la sociedad argentina. Mientras Zaffaroni se ocupó en explicitar la necesidad de que el derecho penal no interviniese en conflictos sociales analizando los elementos involucrados en los cortes desde el sistema punitivo; Gargarella defendió los cortes de rutas y calles a partir de una concepción deliberativa de la democracia: “Para aquellos que defendemos versiones de la democracia más robustas –más vinculadas, p. ej. con lo que se ha dado en llamar democracia representativa- las exigencias que impone el texto constitucional son mucho más fuertes”⁶⁵

1.3. La democracia como procedimiento de diálogo y consenso

Definir la democracia a partir del *diálogo* y *el consenso* implica un delineamiento conceptual de la propia democracia y del derecho que produce una serie de efectos prácticos. Esto es así porque los agentes políticos, los ciudadanos, los militantes y representantes fundan explícita o implícitamente sus prácticas políticas en sus fundamentos teóricos⁶⁶. En consecuencia, en este apartado revisaré algunas de las aproximaciones teóricas sobre la democracia deliberativa para dar cuenta hasta qué punto dentro de los conceptos y lógicas de la deliberación tiene lugar el reconocimiento del derecho a la protesta social.

1.3.1. La política deliberativa: comprensión liberal vs. comprensión republicana

⁶⁵ GARGARELLA, ROBERTO, *El derecho a la protesta. El primer derecho*, ob. cit., p. 62.

⁶⁶ DUSSEL, ENRIQUE, *Democracia participativa, Disolución del Estado y Liderazgo político en Radicalizar la Democracia*, Cuadernos del movimiento, Vol. II, Tinta Roja, Tinta Negra, México, 2012.

La democracia deliberativa es un momento de la democracia como *régimen* para el ejercicio del poder del pueblo, en este orden, el concepto de democracia deliberativa mantiene una proximidad con las teorías normativas de la democracia⁶⁷. Quizá el principal referente teórico a escala global de la democracia deliberativa es Jürgen Habermas. El filósofo alemán ha presentado una tesis compleja para la comprensión dialógica de la política a partir de un método reconstructivo de la política y el derecho.

Las propuestas políticas de Habermas tienden a una evaluación de la calidad democrática a partir de esquemas de procedimientos ideales de comunicación. En la completa obra “*Facticidad y validez*”, Habermas expone de manera normativa el problema de la validez jurídica del Estado moderno. Su trabajo aborda la legitimidad del Estado moderno a partir de los conceptos de *soberanía de la comunidad política* y *derechos humanos*. Habermas explica que la conexión entre la autonomía privada (derechos humanos) y la autonomía política (soberanía popular) es lo que le da legitimidad al *sistema de derechos* porque “recogen exactamente las condiciones bajo las que pueden institucionalizarse jurídicamente las formas de comunicación necesarias para una producción de normas políticamente autónomas”⁶⁸.

Empero, el alemán expone que la problemática entre soberanía popular y autonomía privada en la tradición de la teoría política ha sido presentada de manera inadecuada desde lo conceptual⁶⁹ porque los dos sistemas de derechos se suelen presentar en competencia. Por un lado, la tradición republicana ha fundamentado los derechos desde la soberanía popular, y por otro, la tradición liberal lo ha hecho desde el un modelo de autonomía privada. En este orden, la lectura tradicional de los sistemas de derechos ha sido que un dominio de la soberanía popular reduce la autonomía privada y que un dominio de la autonomía privada reduce la soberanía popular. Es decir, las pérdidas y ganancias de cada concepto se equilibran respecto a las pérdidas y ganancias del otro.

La apuesta teórica de Habermas consiste en tomar como punto de partida la interlocución entre aquellos sujetos que buscan ponerse de acuerdo por medio de argumentos que se dan dentro de una relación de *igualdad*, *reconocimiento recíproco* y *simetría* para explicar que entre autonomía privada y autonomía política no existe una relación de tensión sino de co-originalidad conceptual. Es decir, el hecho de que para

⁶⁷ *Ibidem*.

⁶⁸ HABERMAS, JÜRGEN, *Facticidad y validez*, Trotta, Madrid, 2005, p. 169.

⁶⁹ *Ibidem*, pp. 169-170.

referirse al sistema de autonomía privada sea necesario suponer una soberanía política y que para referirse al sistema de soberanía política sea necesario suponer una autonomía privada genera una relación conceptual necesaria que se muestra sólo cuando desciframos y desgranamos en términos de teoría del discurso⁷⁰.

De la aplicación de los principios de la teoría del discurso que muestran la co-originalidad entre autonomía política y autonomía privada, Habermas deriva un sistema de derechos que necesita del Estado y de la institucionalización para ser protegido. En ese orden, Habermas reconstruye la legitimidad del sistema de los derechos a partir de un principio democrático: el de poder participar simétricamente en todos los acuerdos que afecten al ciudadano de manera racional, libre, autónoma y sin violencia. La teoría deliberativa habermasiana entiende que el consenso legítimo es el fundamento del sistema del derecho, del derecho institucionalizado y del derecho positivo; y que para dar con éste consenso legítimo será necesario la aplicación de los principios de la teoría del discurso⁷¹.

Por su parte, en los acuerdos racionales y consensos legítimos la única fuerza que considera la teoría del discurso es la fuerza motivadora para constituir un poder comunicativo. Para Habermas, la fuerza de la comunicación está dada por la calidad de las argumentaciones que se arrojan en un círculo comunicativo para convencer al otro. Es decir, el poder comunicativo se construye en ámbitos deliberativos de la sociedad civil y está atravesado por la formación racional de opiniones comunes⁷².

“*Tres modelos de democracia. Sobre el concepto de una política deliberativa*”, es un trabajo del filósofo alemán que ensaya una crítica a dos de las principales comprensiones sobre la política (modelo republicano vs. modelo liberal), proponiendo un tercer enfoque de democracia.

El tercer modelo de democracia, que yo quisiera proponer, se apoya en las condiciones de comunicación bajo las que el proceso político puede tener a su favor la presunción de generar resultados racionales porque se efectúa en toda su extensión en el modo y estilo de *la política deliberativa*⁷³

⁷⁰ *Ibidem*, p. 169.

⁷¹ DUSSEL, ENRIQUE, *Política de la Liberación. Volumen II. La arquitectónica*, Trotta, Madrid, 2009, pp. 278-316.

⁷² BENENTE, MAURO, “Los supuestos del pensamiento político y jurídico de Jürgen Habermas” en *Revista de derecho*, V. 29 (1), Valdivia, junio 2016.

⁷³ HABERMAN, JÜRGEN, “Tres modelos de democracia. Sobre el concepto de la política deliberativa” en *Polis*, N. 10, Centro de Investigación Sociedad y Políticas Públicas, 2005.

Habermas, mediante la contraposición del modelo republicano con el modelo liberal de la democracia, explica que la principal diferencia entre un modelo y el otro consiste en el papel que se le da al *proceso democrático*. En la concepción liberal, se entiende al proceso democrático como un programador del Estado en interés de la sociedad. Una sociedad que se comprende como un sistema de tráfico de personas privadas que se estructuran dentro de la economía de mercado. De este modo, la formación de la *voluntad política* de los ciudadanos tiene la función de imponer los intereses sociales privados frente a un aparato estatal que se especializa en el empleo administrativo del poder político para conseguir fines colectivos⁷⁴.

En contrapartida, la concepción republicana entiende que la política no se agota en la función de mediar los intereses, sino que es elemento constitutivo del proceso social en conjunto. En palabras de Habermas: “la política es entendida como forma de reflexión de un plexo de vida ético”. Ésta reflexión constituye el medio por el cual las personas que integran comunidades se tornan conscientes de su recíproca dependencia. Así, esas relaciones de *reconocimiento recíproco* con que se encuentran los miembros van configurando con voluntad y conciencia una *asociación de ciudadanos libres e iguales*.

La democracia republicana, frente a la instancia de regulación jerárquica que representa la jurisdicción del Estado, y a la instancia de regulación descentralizada que representa el flujo privado, toma como punto de partida un tercer elemento: la aparición de una *solidaridad* como tercera fuente de integración social. Para Habermas, la formación de la *voluntad política* horizontal que se orienta hacia el consenso alcanzado argumentativamente goza de cierta primacía tanto en lo genérico como en lo normativo⁷⁵. Esta relación de solidaridad está presente en la *autodeterminación ciudadana*, independiente tanto de la administración pública como del tráfico económico privado de base autónoma suficiente.

En la concepción republicana el espacio público político y, como infraestructura suya, la sociedad civil, cobran un significado estratégico pues tienen la función de asegurar a la práctica del entendimiento entre los ciudadanos su fuerza integradora y su autonomía⁷⁶

⁷⁴ *Ibidem.*

⁷⁵ *Ibidem.*

⁷⁶ *Ibidem.*

La democracia de tradición republicana como procedimiento de *diálogo* reconoce la necesidad de alcanzar ciertos acuerdos para asegurar el entendimiento entre los ciudadanos y ciudadanas. En consecuencia, el *espacio público* representa un sitio de *garantía* para entablar el diálogo de entendimiento. Si el diálogo se da dentro de una solidaridad, la fuerza de integración social y la autonomía de los ciudadanos va a aumentar luego del debate. Las concepciones liberales de la democracia valoran al proceso político a la inversa, en buena medida se debe a la definición del *status* de los ciudadanos.

Dentro del paradigma liberal el *status* de los ciudadanos está definido por los derechos subjetivos que los ciudadanos tienen *contra* al Estado y *contra* los demás ciudadanos. Los derechos subjetivos se comprenden como derechos negativos para garantía de un espacio en el que cada ciudadano pueda hacer valer sus intereses. Es decir, la democracia debe dar a los ciudadanos la posibilidad de hacer valer sus intereses privados y ésa instancia se da en las elecciones, de la composición del Parlamento y del gobierno⁷⁷. En otras palabras, la democracia debe dar un marco de actuación a cada sujeto individual para sumar otros intereses privados individuales y así formar la *voluntad política*. De esta forma, la agencia política de los ciudadanos consiste en controlar que el poder del Estado se ejerza en interés de los ciudadanos entendidos como personas privadas e individuales⁷⁸.

En contramano, el *status* de ciudadano en la concepción republicana de la democracia no viene definido por el patrón de derechos y libertades negativas, sino por los *derechos de participación y comunicación política*, entendidos como libertades positivas que requieren de acciones de los ciudadanos. Los derechos políticos se entienden como garantías de participación en una práctica común que les da a los ciudadanos la posibilidad de convertirse en aquello que quieren ser: sujetos políticos *libres e iguales* responsables de una comunidad. En este sentido, el proceso político no versa sólo sobre el control de la actividad del Estado que ejercen los sujetos individuales por medio de sus derechos privados y libertades *prepolíticas*, sino sobre el poder democrático comunicativo que se genera en la práctica de la autodeterminación de los ciudadanos⁷⁹.

En otras palabras, para el concepto de democracia republicana la garantía democrática no es la protección de iguales derechos subjetivos privados sino el *proceso político inclusivo* de formación de la opinión y la voluntad política en el cual los

⁷⁷ *Ibidem.*

⁷⁸ *Ibidem.*

⁷⁹ *Ibidem.*

ciudadanos se entienden acerca de qué *fin*es y *normas* resultan en interés común a todos. En la concepción republicana “se les exige más a los seres humanos que el mero resguardo de sus intereses privados”. El fin del derecho republicano es otorgar un orden jurídico objetivo para posibilitar y garantizar la integridad de una convivencia cuya base es la *igualdad, la autonomía y el respeto recíproco*⁸⁰.

Para Habermas, “la concepción republicana liga la legitimidad de la ley al procedimiento democrático de la génesis de esa ley”⁸¹. Por lo tanto, el poder administrativo sólo puede emplearse sobre esas bases políticas y dentro de los límites de las leyes que surgen del *proceso político inclusivo*. La contraposición respecto al entendimiento del acto de votar que Habermas señala entre el modelo republicano y el liberal guardan proximidad con las teorías liberales de la democracia como método. En la dimensión republicana el derecho al voto es entendido como una libertad de carácter positivo, es una condición *sine qua non* para la autodeterminación política porque para que una comunidad de iguales funcione necesita de la capacidad de que cada individuo de practicar aportaciones autónomas de posicionamiento. En cambio, en la tradición liberal pueden leerse concepciones en torno al acto de votar como una lucha de posiciones para disponer del poder administrativo, donde el éxito se mide por el asentimiento de los ciudadanos a personas y a programas cuantificados por el número de votos obtenidos en las elecciones⁸².

Los conceptos dicotomizadores sobre del republicanismo y el liberalismo para la *política deliberativa* del modelo de democracia de Habermas no son capaces de cubrir el contenido intersubjetivo de los derechos, donde existen condiciones de comunicación que tienen a favor la presunción de generar resultados racionales. Condiciones de comunicación que exigen el recíproco respeto de derecho y deberes en relaciones de reconocimiento *simétricas*. En este orden, uno de los errores que advierte el alemán de las teorías republicanas se relaciona con la composición política de cuestiones relativas a la *autocompresión ética* de los grupos sociales, que *hacen depender el proceso democrático de las virtudes ciudadanas orientadas al bien común*. Para la teoría del discurso habermasiana, los discursos éticos republicanos en situaciones de pluralismo cultural y social resultan ineficaces. Existen contextos donde no existe un conjunto de forma de vida intersubjetivamente compartida. El modelo de democracia no puede lograrse con conceptos

⁸⁰ *Ibidem.*

⁸¹ *Ibidem.*

⁸² *Ibidem.*

éticos cuando los intereses y orientaciones valorativas entran en conflicto sin perspectiva de alcanzar un consenso⁸³.

Habermas detecta lo problemático que es *autoentendimiento* y afirma que el modelo republicano hace depender el autoentendimiento de elementos *éticos* que refrieren a un determinado colectivo. En ese sentido, en su modelo democrático propone la legitimidad del derecho (el derecho políticamente establecido) a partir de la conformidad con los principios morales que pretenden *validez general* por encima de una comunidad jurídica concreta⁸⁴. Advirtiendo que la legalidad para que sea legítima requiere que “se institucionalicen procedimientos jurídicos de fundamentación que sean permeables a los discursos morales”⁸⁵. De este modo, el sistema de derechos y el sistema democrático tienen validez o legitimidad siempre que los miembros de la comunidad política hayan podido participar simétricamente en el consenso racionalmente alcanzado para darse normas, se trata de cumplir un acuerdo normativo en el que ha sido autor.

Para no caer en la trampa republicana donde se idealiza el autoentendimiento ético, ni en la trampa liberal donde se busca la normación de una sociedad centrada en el mercado, Habermas propone una *política deliberativa* que sólo podrá tomar referencias empíricas cuando se tenga en cuenta la *pluralidad de formas* de comunicación en las que puede formarse la voluntad común. Para el alemán, la vía de autoentendimiento es tan sólo una parte de la ponderación y equilibrio de intereses; la elección racional de los medios con vistas a un fin requiere también justificaciones morales y comprobaciones de lo que es jurídicamente coherente. Es decir, establece que en las *condiciones de comunicación* del proceso político deben *incluirse tanto medios como fines* efectuándose en el modo y estilo de la política deliberativa.

Para el alemán las tensiones entre la soberanía popular y la autonomía individual pueden solucionarse si giran en torno a las *condiciones ideales de la comunicación* y a los *procedimientos* que otorgan a la formación institucionalizada de la opinión y la voluntad política su fuerza legitimadora⁸⁶. En este orden, los derechos fundamentales y los principios

⁸³ *Ibidem*.

⁸⁴ *Ibidem*.

⁸⁵ HABERMAS, JÜRGEN, *Facticidad y validez*, *ob. cit.*, pp. 556-557.

⁸⁶ HABERMAS, JÜRGEN, “Tres modelos de democracia. Sobre el concepto de la política deliberativa”, *ob. cit.*

del Estado de derecho son una respuesta a cómo pueden implementarse los presupuestos comunicativos del procedimiento democrático⁸⁷.

En razón de que tanto el modelo republicano de democracia como el modelo liberal de democracia han fracasado en la forma de relación conceptual entre la autonomía pública y la autonomía privada; el primero por apelar a la formación democrática de la voluntad desde la autocomprensión ética en contextos de pluralidad y el segundo por recurrir a un compromiso de interés de sujetos privados para formar la voluntad democrática. Habermas propone una democracia que tiene de base las *condiciones de comunicación del proceso político*. Las condiciones de comunicación van a generar la presunción de resultados racionales y “se efectúa en toda su extensión en el modo y estilo de la política deliberativa”⁸⁸.

Una de las primeras tareas reconstructivas de la democracia para Habermas consiste en convertir el concepto procedimental de política deliberativa en el núcleo normativo de una teoría democrática. *El tercer modelo de democracia*, leído a la luz de teoría del discurso, toma los elementos contrapuestos del modelo republicano y liberal para integrarlos. El concepto fundamental para el tercer modelo es *procedimiento ideal para la deliberación y la toma de resoluciones*. El procedimiento democrático habermasiano establece una conexión entre las negociaciones (democracia liberal), el discurso de autoentendimiento (democracia republicana) analizando la legitimidad del sistema de los derechos y la legitimación del poder político a partir del *poder comunicativo*. Para la teoría del discurso, el procedimiento ideal de la deliberación consiste en una base de presunción sobre la cual bajo ciertas condiciones se obtienen resultados racionales en los cuales están todos de acuerdo.

La concepción liberal entiende al proceso democrático como una forma de mediar la separación del aparato estatal respecto de la sociedad, por ello, sus aportes normativos son débiles y no logran equilibrar los intereses y los poderes. En otras palabras, el eje del modelo liberal no es la autodeterminación democrática de los ciudadanos que deliberan sino la normación a través del Estado de Derecho de una sociedad centrada en la economía del mercado que garantiza las expectativas de carácter privado.

Por su parte, el eje del modelo republicano consiste el proceso político y la formación de una voluntad común. La voluntad política de los ciudadanos es el medio por

⁸⁷ *Ibidem.*

⁸⁸ *Ibidem.*

el cual se organiza la sociedad como un todo estructurado, la *democracia* dentro del concepto republicano es sinónimo de *autoorganización política de la sociedad*, donde la comunidad se torna consciente de sí como totalidad a través de la voluntad colectiva de los ciudadanos. De este modo la formación de la opinión y de la voluntad común en el espacio público y en el Parlamento no obedece a estructuras de los procesos del mercado sino que tiene sus propias estructuras específicas dirigidas a una comunicación pública que se orienta al entendimiento, la ciudadanía como conjunto de ciudadanos es considerada como un actor colectivo en el que el todo tiene su lugar de reflexión y actúa representando a ese todo. Sin embargo se entiende a la estructuración en términos de Estado de derecho como algo secundario porque se apela a la eticidad de los grupos para que funcione⁸⁹

una concepción dialógica [la republicana] entiende la política como un proceso de razón y no exclusivamente de voluntad; de persuasión y no exclusivamente de poder; dirigido hacia la consecución de un acuerdo relativo a una forma buena o justa, o por lo menos aceptable, de ordenar aquellos aspectos de la vida que se refiere a las relaciones sociales de las personas y a la naturaleza social de las personas⁹⁰

El tercer modelo de democracia que proviene de la teoría del discurso, contiene a la *intersubjetividad* de orden superior que representan los procesos de entendimiento “que se efectúan en la forma institucionalizada de deliberaciones en las corporaciones parlamentarias o en la red de comunicación de los espacios públicos políticos”⁹¹. Este punto es de suma relevancia porque la teoría deliberativa de Habermas reconoce la existencia de espacios públicos por fuera del Estado en los cuales se construye en poder comunicativo que da legitimidad al poder político. En la teoría del discurso, la realización de la política deliberativa no depende de la acción colectiva ciudadana sino que se cumplan las exigencias normativas relativas a la *institucionalización de los procedimientos correspondientes*.

En la institucionalización de los procedimientos “ya no opera el concepto de un todo centrado en el Estado” como sujeto de gran formato para actuar orientado a un fin ni tampoco “se localiza el todo en un sistema de normas constitucionales. Asimismo, los espacios políticos constituyen un campo en el cual puede tener lugar la formación racional

⁸⁹ *Ibidem.*

⁹⁰ *Ibidem.*

⁹¹ *Ibidem.*

de la opinión y la voluntad acerca de temas relevantes para la sociedad y de las materias necesitadas de regulación.

la formación informal de la opinión desemboca en decisiones electorales institucionalizadas y en resoluciones legislativas por las que el poder generado comunicativamente se transforma en un poder empleable en términos administrativos⁹²

Recapitulando, las propuestas habermasianas en torno a la democracia toman de base un modelo discursivo. Éste modelo de democracia que se genera a partir de un discurso considera a la legitimidad del derecho y al poder político a partir del *poder comunicativo* de los ciudadanos. El poder comunicativo de los ciudadanos surge tanto en ámbitos formales del Estado (el Parlamento) como en los *espacios públicos* de la sociedad civil. Asimismo, para que pueda darse el poder comunicativo es necesario una relación de *igualdad, reconocimiento recíproco y simetría* entre ciudadanos para lograr acuerdos a través de argumentos racionales: el argumento más sólido y fuerte será el que conducirá al consenso. A su vez establece que dentro de las condiciones comunicativas deben incluirse tanto medios como fines políticos.

En razón de que los integrantes de una comunidad están interesados en regular sus comportamientos por medio del derecho, Habermas analiza la legitimidad de ése derecho concluyendo que la legitimidad del derecho debe buscarse en los procedimientos que lo instituyen y en los procesos comunicativos. La reconstrucción de la legitimidad se da a partir de la legalidad misma pero instituida bajo ciertas reglas de procedimiento⁹³. A su vez, las condiciones de legitimidad del derecho dependen tanto de la institucionalización de procedimientos permeables a los discursos morales como del consenso de todos los participantes del proceso mediante la deliberación: el sistema de derechos no tiene legitimidad sin un procedimiento deliberativo previo.

El concepto de legitimidad es un carácter del fenómeno que tiene la particularidad de lo acordado fruto de las razones expresas con participación simétricas de los afectos. La participación es el momento esencial de la legitimidad, no es legítimo lo decidido sin la presencia, ni la participación de aquellos que debían dar las razones que permiten acuerdos acerca de las necesidades de los afectados por su no participación. El fundamento de la

⁹² HABERMAS, JÜRGEN, “Tres modelos de democracia. Sobre el concepto de la política deliberativa”, *ob. cit.*

⁹³ BENENTE, MAURO, “Los supuestos del pensamiento político y jurídico de Jürgen Habermas”, *ob. cit.*

legitimidad es la presencia activa del afectado. Los afectados son tales porque están sufriendo los efectos negativos de no haber podido participar en anteriores debates para defender sus derechos y recibir los beneficios que le permitieran no ser afectados⁹⁴.

Aquello que no queda resuelto dentro de las propuestas de Habermas es cómo a partir de la deliberación es posible llegar al consenso de todos los involucrados. Cuando delinea la legitimidad del *poder político* explica que el poder administrativo debe responder a una racionalidad normativa que se edifica en términos procedimentales y comunicativos. A su vez, establece que las razones normativas no pueden fundamentarse en el propio sistema político, sino que deben sustentarse en prácticas que se generen por fuera de las propias instituciones políticas: la *sociedad civil*.

Lo que resulta por lo menos bastante improbable de existencia es la caracterización habermasiana de la *sociedad civil*: “independiente tanto de la administración pública como del tráfico económico privado”⁹⁵. Una sociedad civil⁹⁶ autónoma del Estado y de la Economía que legitima al poder político mediante el *poder comunicativo* creado a través de un debate igualitario que culminará con un consenso aceptado por todos y cada uno. Lo problemático del análisis de la sociedad civil de Habermas es la creencia de que ésta puede funcionar sin grupos de presión que él reconoce que existen⁹⁷, como si detrás de lo político no existiesen instrumentos de violencia y de fuerza para resolver por lo menos en apariencia los conflictos de intereses.

⁹⁴ Enrique Dussel en *Democracia participativa, Disolución del Estado y Liderazgo político* a diferenciándose de Habermas aclara que “la simetría de la que se habla es el modo debido de la participación”.

⁹⁵ HABERMAS, JÜRGEN, “Tres modelos de democracia. Sobre el concepto de la política deliberativa”, *ob. cit.*

⁹⁶ La dimensión de la sociedad civil es una cuestión planteada desde inicios de la modernidad europea por el llamado contractualismo y también por el liberalismo. Posteriormente, teóricos como Hegel, Marx y Gramsci retomaron el concepto. Sobre finales del siglo XX con la llegada de la globalización y el neoliberalismo la sociedad civil ha comenzado a entenderse como un *tercer sector* que se contrapone tanto a las relaciones económicas del mercado como a las relaciones políticas del Estado. Este reduccionismo conceptual piensa la estructuración del cuerpo social en tres ámbitos: Estado, mercado y sociedad civil. La presentación del cuerpo social en tres dimensiones equiparables que tienen igual poder e igual representación es una de las dificultades a superar de la noción de sociedad civil. “Más bien habría que hablar de un Estado mínimo que retrocede, de una sociedad civil que intenta consolidarse y de un mercado dinámico y pujante contra las otras dos. A este problema además hay que agregarle la idealización que opera en el *tercer sector* legitimado como un espacio más eficiente y menos corrupto... donde las ONG vienen a cumplir un rol como agentes de políticas públicas suplantando al Estado... una sociedad civil que desempeña funciones legitimadas socialmente, que en muchos casos los mismos gobiernos neoliberales que desguazaron el Estado le asignan con el objeto de suplir el vacío de derechos” (KOENIG, M., *Combatiendo al capital: una perspectiva sudamericana del Estado Nacional en los tiempos de la globalización y la exclusión*, De la Campana, La Plata, 2009, pp. 372 -373).

⁹⁷ BENENTE, MAURO, “Los supuestos del pensamiento político y jurídico de Jürgen Habermas”, *ob. cit.*

Habermas, dentro de las *condiciones ideales* de comunicación le encomienda a la sociedad civil el deber de amortiguar y neutralizar la desigual distribución de las posiciones de poder social y de los potenciales de poder que de ella resultan. El poder social sólo se puede imponer en la medida en que facilite y no restrinja el ejercicio de la autonomía ciudadana⁹⁸. Lo que no queda claro dentro del modelo de democracia de Habermas es cómo la sociedad civil logrará escindir las relaciones de poder que se ejercen al interior de la sociedad civil, autonomizarse de las relaciones del Estado y del mercado con el objeto de asilarse por completo de prácticamente todo lo que tiene a su alrededor y así crear el *poder comunicativo*.

Por su parte, en cuanto al *interés general* de la norma jurídica, el filósofo alemán sostiene que “la pretensión de que una norma descansa igualmente en el interés de todos significa que es aceptable racionalmente, todos los posibles afectados por ella deberían poder contar con buenas razones para aceptarla”⁹⁹. Esta aceptación racional de la norma por parte de todos de la *política deliberativa* presupone que luego de la deliberación se llegará al consenso. Lo que se le pierde a Habermas con esta definición es que luego de la deliberación no siempre hay consenso y que la comunicación no está libre de coacción. El consenso a veces se obtiene por medio de acuerdos entre intereses antagónicos¹⁰⁰, la aceptación racional de la norma por medio del consenso no puede decirse que sea en igual interés a todos los miembros. Justamente el conflicto de intereses antagónicos conduce a que la satisfacción igualitaria de los intereses de todos los miembros se presente con pocas posibilidades de existencia reales. Hay consensos a los que se llega con cierta coacción.

Para finalizar este recorrido conceptual sobre algunos de los trabajos de Habermas vinculados a los derechos de los ciudadanos, la legitimidad del poder político, los modelos democráticos y las prácticas en el espacio público de la sociedad civil; retomaré aquellos argumentos de la democracia deliberativa que potencien el derecho a la protesta como un derecho humano. Creo que la fundamentación republicana del modelo democrático mantiene una relación próxima con el derecho a la protesta social. Esto se debe a la comprensión del *proceso democrático* como el momento de relaciones de *igualdad, reconocimiento recíproco y simetría* entre los seres humanos. Por el contrario, la lectura del

⁹⁸ Cfr. HABERMAS, JÜRGEN, *Facticidad y validez*, *ob. cit.*, p. 243.

⁹⁹ HABERMAS, JÜRGEN, “Derechos humanos y soberanía popular: las concepciones liberal y republicanas, Derechos y libertades” en *Revista del Instituto Bartolomé de las Casas*, N. 3, 1994, p. 228.

¹⁰⁰ MOUFFE, CHANTAL, *El retorno a lo político. Comunidad, ciudadanía, pluralismo, democracia radical*, trad. Marco Aurelio Galmarini, Paidós, Barcelona, 1999.

modelo democrático liberal para el resguardo de sus derechos individuales contra el Estado y contra otros individuos aporta poco, no sólo al derecho a la protesta, sino que prácticamente a cualquier derecho humano.

Tal como explica Jon Elster, la democracia deliberativa como forma de toma de decisiones a través de la discusión entre ciudadanos libres e iguales ha experimentado una renovación. Esta renovación no se dio únicamente dentro de la democracia sino que se entrelazó con el derecho, en este sentido, la influencia de Habermas con “[su] idea de que la democracia gira en torno de la transformación y no en torno a la mera de acumulación de ideas”¹⁰¹ mantiene cierta vinculación con la protesta social como expresión política de la ciudadanía. Resulta difícil no estar de acuerdo con una proposición democrática para la deliberación, entendida la deliberación como una situación ideal de discurso donde se argumenta tanto sobre fines como sobre los medios. Sin embargo una teoría discursiva compleja para la construcción del derecho y de la democracia debe cuidarse de discutir independientemente de todo contexto¹⁰².

Dentro del modelo de democracia deliberativa, el proceso político tiene en cuenta la voluntad común, las democracias republicanas no renuncian a la configuración de una voluntad general. Empero, parten de supuesto de una sociedad compuesta por ciudadanos libres e iguales que mediante deliberaciones racionales en los espacios preestablecidos estatales se asocian para participar en los espacios políticos. Esta asociación de ciudadanos *libres e iguales* es la que recoge Habermas del modelo republicano, incorporando las condiciones de legitimidad del derecho y del poder político a partir de la aplicación de los principios del discurso.

La tarea reconstructiva del sistema de derechos de Habermas, al igual que el modelo republicano parte del supuesto de que el derecho se da en un escenario de igualdad entre ciudadanos. Y frente al interrogante por la legitimidad del poder político en un mundo donde el sistema político responde en buena medida a intereses de grupos y sectores con privilegios; Habermas supone también que en el ideal comunicativo será posible dejarlos de lado para mantener una deliberación racional que arroje como resultado el mejor argumento¹⁰³.

¹⁰¹ ELSTER, JON, *La democracia deliberativa*, Gedisa, Barcelona, 2001, p. 13.

¹⁰² *Ibidem*, pp. 13-33.

¹⁰³ BENENTE, MAURO, “Los supuestos del pensamiento político y jurídico de Jürgen Habermas”, *ob. cit.*

Por otra parte, i) las consideraciones sobre las prácticas políticas por fuera del Estado para dotar de legitimidad las normas procedimentales del sistema político, ii) la necesidad mantener domesticados a los medios de comunicación y al capitalismo para lograr autonomía ciudadana¹⁰⁴, iii) la valoración performativa de la democracia, iv) la intersubjetividad abierta al otro para el entendimiento y el reconocimiento mutuo, v) la construcción del espacio público como campo para formar la opinión y la voluntad común de los temas relevantes de la sociedad, vi) la preocupación por el destinatario de la norma para que se reconozca también como autor de la norma, son algunas de las potencialidades de la teoría discursiva para el derecho humano a la protesta social.

Empero, estas condiciones ideales que deben darse para que el derecho y el sistema democrático sean legítimos parten de la idea cierta de, i) que todos los ciudadanos somos libres e iguales, ii) que el proceso de deliberación va a conducir a acuerdos racionales y consensos, iii) que es posible comunicarse estableciendo relaciones de entendimiento exentas de violencia. “Es notable cómo Habermas desplaza de la política la gramática de la violencia, el poder, y el conflicto de intereses, y la inscribe en el intercambio comunicativo”¹⁰⁵.

Hannah Arendt explica que a diferencia del poder¹⁰⁶ la violencia es, por naturaleza, instrumental. En este orden, como cualquier medio instrumental precisa de una justificación¹⁰⁷. Esta justificación de la violencia o coacción en la reconstrucción democrática de Habermas se coloca bajo la alfombra al costo de suponer que en la instancia comunicativa ideal los ciudadanos “quedarán libres de coacciones”. En efecto, en la teoría comunicativa, el ejercicio de la presión política para proteger los derechos desaparece. El hecho de que en la protesta medie cierta fuerza o violencia para la presión política y que ésta violencia no esté considerada por las proposiciones democráticas deliberativas coloca en un lugar de difícil tutela a la protesta social.

Por su parte, las diferencias brindadas por el alemán, respecto al proceso político entre la concepción liberal y la concepción republicana resultan cruciales para el derecho a la protesta como derecho del ciudadano. Esto deviene del plano del *status ciudadano* del

¹⁰⁴ HABERMAN, JÜRGEN, *Facticidad y validez*, *ob. cit.*, p. 492.

¹⁰⁵ BENENTE, MAURO, “Los supuestos del pensamiento político y jurídico de Jürgen Habermas”, *ob. cit.*

¹⁰⁶ “El poder, lejos de constituir los medios para un fin, es realmente la verdadera condición que permite a un grupo de personas pensar y actuar en términos de categorías medios-fin” (ARENDR H., *Sobre la violencia*, *ob. cit.*, p.71).

¹⁰⁷ ARENDRT, HANNAH, *Sobre la violencia*, trad. Guillermo Solana, Alianza Editorial, Madrid, 2006, pp. 70-77.

modelo democrático. En el modelo liberal, el ciudadano se define por un patrón de libertades y derechos de garantías negativas. Por el contrario, en la concepción republicana el ciudadano se define en torno a los *derechos de participación y comunicación política*, son libertades positivas que *requieren de acciones* de los *ciudadanos*. En la democracia republicana los derechos políticos se entienden como garantías de participación en una práctica común; esto conduce a que dentro de las aproximaciones jurídicas con pretensión de proteger la protesta social puedan encontrarse algunos elementos del modelo democrático republicano.

Por su parte, creo que la *renuncia* del modelo de democracia de la *teoría deliberativa* habermasiana al “todo social centrado en el Estado” y a la “localización del todo en un sistema de normas constitucionales” recurrentes en las tradiciones republicanas y liberales, reúnen ciertos elementos valiosos para un concepto de democracia que sirva para tutela del derecho a la protesta. Lo mismo sucede con la *incorporación* de “el conjunto de ciudadanos considerado como un actor colectivo” o la necesidad de “movilizarse las libertades comunicativas de los ciudadanos para la generación de derecho legítimo”. Empero Habermas no renuncia al supuesto republicano en donde la sociedad está constituida por sujetos *libres e iguales* que se ponen de acuerdo.

Lo que Habermas deja bastante claro es que dentro de la dimensión liberal de la democracia hay poco margen para la protesta social porque a la contraposición *interés individual vs. interés individual* sólo se le da lugar dentro del acto nuevamente individual de ir a votar. En consecuencia, de lo que se trata ahora es de revisar si los debates predominantes que trae la democracia deliberativa y sus criterios normativos responden a los principales interrogantes entorno a la protesta social: una acción constitutivamente violenta. Creo que el hecho de que las personas fundemos nuestras prácticas cotidianas en conceptos muestra el riesgo de la gramática habermasina que niega el elemento que le da sustento al derecho: la lucha. Aún con buenas motivaciones por proteger los derechos humanos, las teorías normativas de la democracia, como la de Habermas, pueden habilitar prácticas restrictivas de la protesta social en nombre de la democracia.

1.3.2. Democracia deliberativa y protesta social

En un régimen de gobierno representativo, el mejor lugar donde comenzar a examinar el derecho a la protesta es en su intersección con la democracia, porque en una democracia representativa una *alternativa* con la que cuentan los ciudadanos para cambiar el rumbo de las cosas es la de protestar¹⁰⁸. Las reflexiones de Habermas en torno a la legitimidad de la elección política entendida como el resultado de una *deliberación* acerca de los fines entre agentes libres, iguales y racionales ha transformado al concepto de democracia deliberativa¹⁰⁹. No obstante, se ha criticado la reconstrucción de la democracia discursiva habermasiana por la ausencia de argumentos con sustento en la realidad en favor de las prácticas deliberativas.

El problema de Habermas es que da por sentado que en las democracias se *supone* que los problemas se resuelven mediante la discusión estableciendo además un compromiso normativo donde se *presuponen* normas implícitas de *verdad proposicional*, *corrección normativa* y *veracidad*. La *política de deliberación* habermasiana para que sea efectiva necesita suponer un razonamiento público entre participantes que son libres e iguales, pero lo que sucede con esta suposición no tiene correlato con la discusión de la política real y descuida los problemas y conflictos que acontecen¹¹⁰.

El trabajo de Elster desde la teoría de la democracia deliberativa consiste en el diseño de un marco democrático procedimental que trasciende al simple registro de votos. El marco deliberativo de Elster reconoce que la *presión* que se ejerce en el *voto contra* los *representantes* por parte del electorado es *reducida* para la toma de decisiones que involucran al conjunto. Razón por la cual, para la toma colectiva de decisiones dentro del marco deliberativo deben evaluarse y compararse otros modos de negociación que trasciendan al voto.

La discusión y la negociación constituyen formas de comunicación, es decir, son actos del habla pero la votación no lo es. En este orden, para delinear un marco deliberativo es necesario combinar la discusión con la votación y la discusión con la negociación. El marco democrático, i) representa una guía de interacción hacia el debate, ii) debe apartarse la negociación política basada en amenazas, iii) recupera la negociación y la discusión como formas adecuadas para la democracia deliberativa.

¹⁰⁸ GARGARELLA, ROBERTO, *El derecho a la protesta. El primer derecho, ob. cit.*

¹⁰⁹ ELSTER, JON, *La democracia deliberativa, ob. cit.*, p. 21.

¹¹⁰ *Ibidem*, p. 26.

La democracia implica dar lugar a la interacción comunicativa. Para Elster el marco deliberativo es el sistema que conduce a la *deliberación genuinamente imparcial* acerca del bien común, coincide con Habermas en la necesidad de crear las *condiciones óptimas de deliberación* para la creación de un marco deliberativo. La condición de la deliberación es la toma de posición justificada en función del beneficio para el conjunto¹¹¹. El debate dentro de la democracia deliberativa apunta a “la transformación de las preferencias” refiriendo buena parte de las discusiones “a cuestiones de hechos”¹¹². La democracia deliberativa se apoya en el debate, no sólo porque avanza mediante la discusión, sino también porque debe ser justificada mediante la argumentación¹¹³.

Elster, insiste en que el sentido de la democracia es dado por el debate. Empero, reconoce que el debate no es más que un método, razón por la cual el marco democrático deliberativo debe quedar abierto a diferentes modos de toma de decisiones. Para Elster, los *méritos relativos de los modos* pueden verse en *las patologías de deliberación* extendida que afectan negativamente la calidad de los debates y de las decisiones que se toman¹¹⁴. En este orden, dentro del marco democrático deliberativo la toma de decisiones no sólo implica escoger entre alternativas dadas, sino también, participar en el proceso donde se generan nuevas alternativas.

Recapitulando, las democracias modernas pueden no ser plenamente deliberativas pero sí son siempre representativas¹¹⁵. Establecer quién delibera es una cuestión importante para optimizar tanto la deliberación como la representación. Gargarella observa una ambigüedad en la idea de que una democracia se suponga a la vez representativa y deliberativa. Empero, para tutelar el derecho a la protesta usa el modelo de democracia deliberativa, centrada en la necesidad de incluir todas las voces al debate público. Afirmando que el sistema político organizado del modo como lo está no se halla en condiciones de asegurar la plena representación de las sociedades¹¹⁶.

Gargarella se pregunta *¿cómo deberíamos organizar los sistemas políticos a fin de que lograr decisiones imparciales?* aduciendo la aptitud de la deliberación para el logro de la imparcialidad de diferentes modos. En este sentido, afirma que “puede aducirse que las

¹¹¹ *Ibidem*, pp. 13-30.

¹¹² *Ibidem*.

¹¹³ *Ibidem*.

¹¹⁴ *Ibidem*, p. 24.

¹¹⁵ *Ibidem*, pp. 27-28.

¹¹⁶ GARGARELLA, ROBERTO, “Representación plena, deliberación e imparcialidad” en J. Elster (coord.), *La democracia deliberativa*, Gedisa, Barcelona, 2001, p. 323.

decisiones son a menudo *parciales* a causa de la *ignorancia* respecto de los intereses o preferencias reales de otros” señalando que es posible llegar a “*decisiones no neutrales* no en virtud del interés propio o de la parcialidad de quienes toman las decisiones, sino porque *no se ha comprendido bien* de qué modo otras *personas* evalúan ciertas opciones”. Esto se debe a que quién toma la decisiones puede ignorar el hecho de que la mayoría de la gente encuentra inaceptable alguna opción que quien toma la decisión la supuso universalmente aceptable¹¹⁷.

En virtud de ello, la deliberación contribuye a la imparcialidad porque obliga a una persona a modificar su argumento para volverlo aceptable para otras. Cuando se intercambian opiniones y se escuchan los argumentos de las otras personas el argentino supone que se mejora la capacidad de convivir. Esto es así porque la política democrática de deliberación ayuda a cada *sujeto/participante* a clarificar su propia posición. Dentro del proceso deliberativo, se recibe y se provee información, reconocimiento aspectos positivos y negativos de los derechos. Por ello, la adopción de decisiones políticas debe efectuarse luego de un proceso de discusión amplio en el cual los potenciales afectados y afectadas tengan una participación activa.

El proceso deliberativo provee información y amplía el panorama de opciones disponibles, tiene como funcionalidad ayudar a la gente a descubrir los errores fácticos y lógicos en su razonamiento¹¹⁸. Cuanto más se someta a examen una medida, mayor es la diversidad en las situaciones de quienes las han de examinar y menor será el peligro de los errores que brotan de la falta de debida deliberación¹¹⁹. Gargarella diagnostica la necesidad de diseñar un sistema que no pierda de vista que el riesgo de que el poder se deslice en las manos de quienes padecen todas las penurias de la vida explicando que sistema representativo para lo toma de decisiones políticas ya no cuenta con las virtudes que se asociaron con él.

En razón de que el sistema representativo no puede tomar en cuenta el punto de vista de todos los afectados en la toma de decisiones, existe una afectación a la virtud motivacional del sistema. Las buenas razones para creer que los que tienen el poder tendrán incentivos para proteger los intereses comunes como si fueran propios son insuficientes. La ausencia de todos los puntos de vista pertinentes en la toma de decisiones políticas no

¹¹⁷ *Ibidem*, p. 324.

¹¹⁸ *Ibidem*, pp. 324-325.

¹¹⁹ *Ibidem*, p. 328.

puede suplirse con el derecho periódico de votar. El derecho periódico de votar no da a la gente una oportunidad de discriminar adecuadamente los actos buenos y malos de sus representantes. En este sentido, Gargarella propone abandonar la idea de que la política empieza y termina en el Congreso, un concepto que reduce el debate político a lo que tiene lugar dentro del parlamento. Para el argentino, la democracia deliberativa incluye pensar mecanismos para institucionalizar la política que tiene lugar fuera de las puertas del Congreso¹²⁰.

“Los diversos grupos que integran la sociedad hallan dificultades para expresarse y defender sus demandas particulares” la democracia representativa tal como está “no prevé suficientes garantías para la protección de los intereses de las minorías”. El sistema institucional democrático, para Gargarella, es estructuralmente incapaz de reconocer y atender los diversos *puntos de vista* que caracterizan las sociedades multiculturales modernas¹²¹. Retomando la deliberación como concepto clave para explicar las decisiones políticas correctas de los gobernantes y las dificultades de los no gobernantes en lograr respuestas políticas concretas a sus demandas, afirma que *la deliberación no garantiza la imparcialidad porque la mayoría de la gente queda al margen de la deliberación*. En este orden propone reformas institucionales significativas para lograr deliberaciones amplias y no elitistas.

En otro de sus trabajos sobre protesta social y democracia titulado “*Carta abierta sobre la intolerancia: apuntes sobre derecho y protesta*”, Gargarella analiza el art. 22 de la Constitución Nacional señalando que la jurisprudencia argentina en materia de cortes de ruta se ha sostenido a partir de una noción completamente inaceptable de la democracia. Asimismo afirma que el texto constitucional argentino se encuentra asociado a una concepción de democracia más robusta e interesante que la sostenida por jueces y juezas respecto a los cortes de ruta¹²². En este orden, Gargarella entiende que el núcleo duro del plexo normativo constitucional tiene que ver con las reglas básicas del juego democrático donde a la libre expresión ocupa un lugar más que central¹²³.

Intentando establecer de qué modo la democracia consagra el derecho de peticionar a las autoridades, el argentino sostiene que las teorías pluralistas democráticas defienden la

¹²⁰ *Ibidem*, pp. 334-339.

¹²¹ *Ibidem*, pp. 334-339.

¹²² GARGARELLA, ROBERTO, *Carta abierta sobre la intolerancia: apuntes sobre derecho y protesta*, Siglo XXI, Buenos Aires, pp. 42-48.

¹²³ *Ibidem*, p. 22.

existencia de gobiernos estrictamente representativos con baja participación popular, otorgándole un peso considerable a las acciones de los grupos de intereses más tradicionales. Por ello, propone un modelo de democracia robusto donde la libertad de expresión sea considerada un *superderecho* del cual se desprenden otros derechos: como el derecho de criticar a las autoridades en el ejercicio del poder¹²⁴.

Para delinear el derecho a la protesta social Gargarella entiende que debe mediar una búsqueda por determinar cuál de los derechos en juego está más vinculado al núcleo democrático de la Constitución. La propuesta del modelo democrático de Gargarella gira en torno al deber del magistrado que va a resolver en el caso concreto de la protesta social. En este orden, el deber más importante consiste en el de proteger al que habla, sobre todo si se trata de *una voz* que pretende presentar una crítica contra quienes ejercen el poder. Ésa voz es la que más necesita ser protegida. Para analizar lo que él llama *choque de derechos* retoma uno de los casos de la jurisprudencia norteamericana: *New York Times vs. Sullivan*. En este fallo la Corte resolvió que ante situación de choque de derechos debe defenderse de manera contundente el derecho a criticar al poder.

Para una correcta intersección entre derecho y democracia Gargarella afirma que no hay nada es más importante dentro de una sociedad democrática que mantener abierto un *debate público, robusto, vigoroso y desinhibido*. Porque el derecho a la crítica al poder merece una prioridad absoluta en el funcionamiento de un sistema representativo porque la delegación del control de las armas y el dinero al gobierno deben ser controlados por los ciudadanos por distintas vías. En un sistema institucional acorde a la norma constitucional se garantiza de forma permanente la posibilidad de objetar las acciones del gobierno, de reclamar y exigir que cambie su rumbo. Esto incluye que tome ciertas medidas y deje de llevar adelante determinadas acciones¹²⁵.

Tornar audible la voz cuando un agravio constitucional pesa sobre ellos implica que la protesta no sólo se trata de hacer visible la demanda sino de tener la posibilidad de reclamar hasta obtener una solución al agravio.

Si nos encontramos con grupos que recurren a medios no ortodoxos como un corte de ruta frente a la existencia de derechos básicos agraviados, creo que tiene sentido

¹²⁴ *Ibidem*, pp. 23-29.

¹²⁵ *Ibidem*., pp. 11-52.

reconstruir sus acciones como una *forma desesperada por ingresar al debate público y ser atendidos y escuchados en sus demandas*¹²⁶

El derecho y la democracia deben prestar atención a las capacidades y posibilidades expresivas de quienes reclaman, esto es así porque cuanto más dificultad tenga un individuo o grupo para acceder al poder, más razones habrán para asegurarle una protección. La libertad de expresión implica también romper con *estado de las cosas* que consagra la desigualdad de voces, injustificada y grave en una democracia. En este sentido, lo que importa es que los grupos desventajados puedan tornar visibles los reclamos de una forma en la que puedan garantizar la satisfacción de sus necesidades básicas. A su vez, dentro de la doctrina del *foro público* las manifestaciones hechas en calles y plazas que tradicionalmente han sido utilizados para la protesta, merecen una protección especial, del mismo modo se deben de cuidar los avances regulativos sobre *tiempo, lugar y modo* de la protesta¹²⁷.

En el trabajo “*El derecho a la protesta. El primer derecho*”, Gargarella señala que el hecho de que existan voces sistemáticamente excluidas del debate público implica riesgos muy serios para la calidad de la democracia. Los excluidos del debate forman parte de grupos con reclamos valiosos, fuertes, urgentes, en ese sentido, una democracia representativa decente no puede convivir con la exclusión sistemática de ciertas voces y muchos menos con la marginación de voces que tienen mensajes importantes para transmitir. Si se excluyen voces de la política de deliberación, las decisiones que se adopten perderán la imparcialidad y respetabilidad deseada dentro del modelo democrático por no atravesar el proceso del debate robusto en la toma de decisiones. La escucha permanentemente de voces críticas es el modo de dotar de sentido la democracia representativa.

Consecuentemente, una democracia no puede darse el lujo de perder voces críticas sino que más bien, y por el contrario, debe hacer todo lo posible por potenciar cada una de ellas. Los representantes deben estar permanentemente al tanto de las necesidades y urgencias que afectan a la población. Dentro de nuestro sistema democrático, para Gargarella, el problema que hay que remediar es la ausencia de formas más directa de democracia. En ese orden, nuestra democracia representativa debe mantenerse abierta a la posibilidad la expresión de críticas para no convertirse en una oligarquía. Reconociendo

¹²⁶ *Ibidem*, p. 62.

¹²⁷ *Ibidem*, pp. 33-37.

que es parte del propio deber cívico de los excluidos el extremar sus esfuerzos para tornar reconocible sus demandas evitando que el poder político siga decidiendo de un modo parcial, y que también, es parte del deber cívico que tienen los funcionarios públicos reconocer esas circunstancias y resolverlas¹²⁸.

Recapitulando, los modelos de democracia deliberativa han mantenido relaciones próximas con el derecho a la protesta social. En Argentina, Roberto Gargarella ensayó una defensa a los repertorios de protesta utilizados por los grupos más empobrecidos de la sociedad a partir de la política deliberativa. La proposición democrática del argentino consiste en la necesidad de incluir todos los puntos de vista al debate, argumentando la tutela de la protesta por significar una voz crítica al poder. En este orden, el modelo democrático de garantía a la protesta de Gargarella supone que la protesta se da porque se han tomado decisiones políticas de manera parcial por ignorancia respecto a los intereses de otros. Esta ignorancia respecto al punto de vista de los otros justifica la necesaria interlocución en el espacio público para expresar lo que se sucede y así quien toma las decisiones pueda comprender a las otras personas. En otras palabras, la protesta debe defenderse porque constituye una forma de tornar audible un reclamo o demanda que un representante desconoce.

Creo que el delineamiento conceptual entre derecho y democracia de Gargarella para el derecho a la protesta reúne algunos elementos interesantes, empero, sorprende su creencia en torno a que los representantes toman decisiones ignorando los principales conflictos sociales. Es decir, la protesta es usada para visibilizar las demandas de los grupos pero estos conflictos, por lo general, no se desatan por ignorancia de quienes toman las decisiones de los puntos de vista de los manifestantes. Sino que la protesta se practica para *presionar y forzar* a quienes toman las decisiones en un cambio de rumbo. Que ciertos sujetos no hayan sido incluidos en el debate no es condición suficiente para suponer que el debate no los tuvo en cuenta. Posiblemente los intereses de quienes se ven en situación de protesta se tuvieron en cuenta pero para excluirlos.

Al analizar la presencia de violencia en la protesta social, Gargarella la trata como un elemento secundario “si durante un corte de ruta una persona se levanta y realiza un acto de violencia, dicho acto no tiene por qué ejercer efectos sobre los otros legítimos derechos

¹²⁸ GARGARELLA, ROBERTO, *El derecho a la protesta. El primer derecho, ob. cit.*

que puedan estar allí presentes”¹²⁹. Precisamente, este tratamiento secundario sobre la violencia otorga un marco débil de defensa de la protesta desde la política deliberativa. Es eso así porque hay cortes de rutas que no se alimentan del debate público, ni de la deliberación pública, sino de acciones inspiradas en una concepción de *relaciones de fuerza*. Es decir, la aparición en el espacio público de la protesta se debe a fuerzas orientadas a hacer valer la violencia y la presión.

El delineamiento del derecho a la protesta como derecho individual de hacer escuchar una voz crítica, conduce a Gargarella a comprender la violencia de la protesta también como un acto individual sin advertir que la fuerza y la violencia son constitutivas de la protesta social. La violencia en el espacio público existe, no puede ignorarse. El derecho a la protesta se ejerce con cierta violencia porque rompe con la cotidianeidad, busca generar desbordes institucionales mediante tensiones. Pretende forzar u obligar a ciertas soluciones a partir de crear situaciones de fuerza. Coincidiendo con Benente quien ha detectado y marcado el error grosero de “suponer que lo constitutivo del piquete es el ejercicio de la libertad de expresión y que la violencia es solamente accesorio, no es una simple sutileza conceptual”. Esto es así porque los conceptos dan fundamentos prácticos, en este orden “el mayor problema es que este tipo de aproximaciones [entre democracia deliberativa y protesta] permiten de modo muy consistente regular y limitar la protesta social, preservando su faz expresiva y anulando su dimensión violenta”¹³⁰.

Por su parte, en ciclos de protestas sociales es posible reconocer reclamos o demandas colectivas en los cuales en la interacción pública, las personas enuncian sus demandas en forma de derechos. Esto mantiene cierto correlato con la teoría democrática de Habermas en lo referente a las prácticas de la sociedad civil por fuera del Estado, que dan fundamentos al sistema del poder político. Respecto a la *política deliberativa* Gargarella, no recoge el modelo habermasiano, sino que toma las propuestas de Carlos Santiago Nino que “leídas a contraluz, las teorías de Nino resultan notablemente más liberales que las propuestas de Habermas”¹³¹.

Gargarella coincidiendo con Nino entiende que la democracia deliberativa es el sistema más propicio para alcanzar la imparcialidad de las decisiones. La imparcialidad de

¹²⁹ GARGARELA, ROBERTO, *Carta abierta sobre la intolerancia: apuntes sobre derecho y protesta*, ob. cit., p. 35.

¹³⁰ BENENTE, MAURO, “Criminalización y Regulación de la Protesta Social. El fracaso de la Teoría de la Democracia Deliberativa”, ob. cit.

¹³¹ *Ibidem*.

las decisiones puede alcanzarse mediante el método deliberativo porque posibilita el acceso al conocimiento de la verdad moral: la decisión más justa. A su vez, los argumentos en la deliberación se perfeccionan cuando se contemplan todos los puntos de vista de los potenciales afectados. Nino propone que “además de ser el régimen que mejor promueve su expansión, la democracia es un sucedáneo del discurso moral”¹³². Asimismo el discurso moral consiste en una técnica para convergir en acciones y actitudes sobre la base de la adopción libre y compartida de los mismos principios para guiar esas acciones y actitudes¹³³.

En el trabajo “*Constructivismo epistemológico entre Rawls y Habermas*”, Nino explica a la democracia deliberativa como un mecanismo, como una práctica social capaz de lograr el acceso acceder al conocimiento moral.¹³⁴ En *La constitución de la democracia deliberativa* afirmaba que el valor de la democracia reside en su naturaleza epistémica respecto a la moralidad social “una vez hechos ciertos reparos, se podría decir que la democracia es el procedimiento más confiable para acceder al conocimiento de los principios morales”¹³⁵. Los reparos que considera necesario hacer Nino tienen que ver con la dependencia conceptual de la democracia a ciertas hipótesis.

Una éstas hipótesis responde a que “la falta de imparcialidad no se debe a menudo a inclinaciones egoístas de los actores en el proceso social y político, sino a mera ignorancia acerca del contenido de los intereses de los demás”¹³⁶. Gargarella en su trabajo “*Representación plena, deliberación e imparcialidad*”, coincidiendo con Nino entiende que las decisiones políticas parciales tienen su causa en la ignorancia respecto a los intereses de otros, no se ha comprendido bien de qué modo otras personas evalúan ciertas opciones¹³⁷. En este orden, propone que para un contenido justo deberán tomarse en consideración los intereses de todos los involucrados.

Recapitulando, el recorrido conceptual en torno a la democracia deliberativa mantiene relaciones próximas con el derecho a la protesta social. La propuesta deliberativa de la democracia de Nino que recoge Gargarella para defender el derecho a la protesta reúne una serie de características. A saber, en primer lugar, se compromete a que las

¹³² NINO, CARLOS S., *Ética y derechos humanos*, Buenos Aires, Paidós, 1984, p. 239.

¹³³ NINO, CARLOS S., *ob. cit.*

¹³⁴ NINO, CARLOS S., “Constructivismo epistemológico: entre Rawls y Habermas” en *Doxa*, N. 5, 1988, p. 87.

¹³⁵ NINO, CARLOS S., *La constitución de la democracia deliberativa*, Barcelona, Gedisa, 2003, p. 154.

¹³⁶ *Ibidem*, p. 168.

¹³⁷ GARGARELLA, ROBERTO, “Representación plena, deliberación e imparcialidad”, *ob. cit.* p. 323.

decisiones políticas deben hacerse luego de un amplio proceso de discusión. A su vez, para que las normas puedan considerarse legítimas deben preceder de un debate en que estén incluidas las voces de todos los afectados. Asimismo, al consenso sobre una decisión política contiene un proceso de intercambio de buenas razones para lograr la imparcialidad. En razón de que los representantes recurrentemente no consideran los intereses de todos los afectados, la protesta significa un vehículo para practicar críticas al poder y expresar los puntos de vista de los involucrados. Finalmente, para el logro de todo lo enunciado desde la perspectiva deliberativa se requiere de un procedimiento de tomas de decisiones en la cual sin intermediar la fuerza se pueda arribar a buenas razones por medio del diálogo.

Bien podría sostenerse que la teoría deliberativa de la democracia no está contaminada por el juego de intereses ni de las correlaciones de fuerzas porque es una teoría estrictamente normativa [que] no hace más que establecer un ideal regulativo que cuanto mucho resulta útil para realizar un contraste con el juego político realmente existente y a partir de ello enunciar un juicio crítico¹³⁸

Por su puesto que se puede medir la utilidad de la teoría deliberativa en cuanto a teoría normativa que supone la igualdad y el consenso de todos los ciudadanos para la adopción de decisiones políticas legítimas. Claro que las buenas intenciones sobre la necesidad de sumar las voces excluidas al debate público y la protesta social deben leerse en términos de derechos. Sin embargo, creo que lo problemático de éste asunto tiene que ver en buena medida con los contornos delineados entre la protesta social y la libertad de expresión como derecho de tradición liberal. En otras palabras, cuando se presenta a la expresión como un procedimiento para tomar decisiones donde no existe la correlación de fuerzas ni las disputas de intereses se corre el riesgo de quitar potencialidad a la supuesta expresión.

Una persona puede expresar sus críticas al poder tanto frente a la casa de gobierno, como en el corte de una calle o ruta. De mismo modo ante una injusticia puede protestar contra los sujetos que deben repararla. Empero, el éxito de la protesta no se mide tanto respecto al contenido de lo que se expresa sino en la fuerza que reúne el reclamo¹³⁹. Es decir, la evidente falta de inclusión de las voces críticas en los programas de gobierno no tiene tanto que ver con el desconocimiento de los intereses de éstas voces críticas. Sino, en

¹³⁸ BENENTE, MAURO, “Criminalización y Regulación de la Protesta Social. El fracaso de la Teoría de la Democracia Deliberativa”, *ob. cit.*

¹³⁹ *Ibidem.*

la capacidad que tiene ése programa de gobierno de implementarse aprovechando su capital económico, simbólico y político aún contra de otros intereses.

Para finalizar retomaré una de las ideas deslizadas en el comienzo del apartado que tiene que ver que los agentes políticos, los ciudadanos, los militantes y representantes fundan explícita o implícitamente sus prácticas políticas en sus fundamentos teóricos de democracia. Dos ejemplos que ilustran esta noción pueden verse en los proyectos de ley ingresados con el objeto de regular la protesta social en el Congreso de la Nación.

El martes 15 de abril del 2014, un grupo de diputados del *Frente para la Victoria* estamparon su firma¹⁴⁰ en un proyecto de ley llamado denominado *Convivencia en Manifestaciones Públicas: régimen*¹⁴¹ con el objeto de “saldar una deuda legislativa garantizando los derechos de los ciudadanos en el contexto de manifestaciones públicas”¹⁴². Este proyecto de ley pretendía “garantizar el ejercicio de los derechos de libertad de expresión, de reunión, de peticionar ante las autoridades, de uso del espacio público, así como el de libre circulación, e integridad física durante el desarrollo de manifestaciones públicas”¹⁴³. Definiendo “por manifestación pública toda reunión no violenta de personas con un interés común, sea prevista o espontánea, que se desarrolla por un periodo limitado de tiempo en el espacio público con el objeto de reivindicar derechos o reclamar ante autoridades públicas o entidades privadas”.

Este proyecto de ley distinguía entre manifestaciones *legítimas* e *ilegítimas*. Asignándole un límite a la legitimidad de la manifestación cuando i) no impide el normal funcionamiento de servicios públicos, ii) no impide totalmente la circulación de personas y vehículos en una dirección determinada, iii) permite la libre circulación, en todos los casos, de grupos especialmente vulnerables, iv) los manifestantes no cometen delitos previstos por el Código Penal durante la misma, v) sea notificada en los términos establecidos por la propia ley.

¹⁴⁰ PEDRINI, JUAN MANUEL, KUNKEL, CARLOS MIGUEL, DIAZ BANCALARI, JOSE MARIA, CONTI, DIANA BEATRIZ, GARCIA, MARIA TERESA, MARTINEZ CAMPOS, GUSTAVO JOSE, SANDRA MARCELA, PERRONI, ANA MARIA CORRIENTES, SOTO, GLADYS BEATRIZ, CASTRO, SANDRA DANIELA, GIANNETTASIO, GRACIELA MARIA.

¹⁴¹ Proyecto de Ley, Expediente 2544-D-2014, “CONVIVENCIA EN MANIFESTACIONES PÚBLICAS: RÉGIMEN”, Congreso de la Nación Argentina, 15 de abril de 2014.

¹⁴² Disponible en: <https://www.diputados.gov.ar/comisiones/permanentes/caconstitucionales/proyectos/proyecto.jsp?exp=2544-D-2014> (consultado 8/7/2019)

¹⁴³ *Ibidem*.

La *ley de convivencia en Manifestaciones Públicas* reconocía la necesidad de que la manifestación diera visibilidad al reclamo de los manifestantes para que las autoridades públicas lo atiendan, es decir, tutelaba el derecho de la libertad de expresión. Empero, establecía marcos regulativos sobre ésta, limitando así la protesta social. En este orden, cuando una manifestación se tornara ilegítima por afectar derechos de terceros podría ser dispersada por las fuerzas de seguridad “con el objeto de garantizar esos derechos”. El chiste es que precisamente la protesta social busca generar un perjuicio. Al igual que el derecho a huelga, reconocido constitucionalmente, la protesta social tiene como objeto la producción de un daño. Si en la huelga las y los trabajadores mediante el paro buscan romper la cadena productiva para presionar y que sus reclamos surtan efecto. En la protesta social, sucede algo similar.

La descripción de los requisitos que determinan la legitimidad de la protesta social parece desconocer que los repertorios de protestas como los cortes de calles, cortes de rutas, acampes en las plazas son diseñados con el objeto de generar molestias a terceros. Ya sea porque las vías preestablecidas para el diálogo (por distintas razones) no funcionaron para manifestar el reclamo o bien porque se avanzó en un sentido sin la consideración política de los potenciales afectados. Creo que el argumento del desconocimiento de las voces que faltan incluirse en el debate es endeble. Se puede proteger y tutelar las voces críticas otorgando marcos de actuación deliberativos en el espacio público para que los ciudadanos expresen el contenido sus reclamos y simultáneamente criminalizar la protesta social.

Tan sólo un mes después del intento regulativo del proyecto de ley *Convivencia en Manifestaciones Públicas: régimen*. Dos de los diputados del bloque *Unión Pro*¹⁴⁴ presentaron un nuevo proyecto de ley para *Garantizar el Derecho Constitucional de peticionar a las Autoridades Mediante una Reunión Pacífica de Personas en el Espacio Público*¹⁴⁵. Estableciendo, al igual que en el proyecto anterior, los requisitos que deben reunirse en las manifestaciones “para garantizar el derecho constitucional de peticionar”¹⁴⁶. Estos requisitos consisten en: i) reunión pacífica, ii) no interrupción del tránsito, iii) dar

¹⁴⁴ TONELLI, PABLO GABRIEL, ALONSO, LAURA.

¹⁴⁵ Proyecto de ley, Expediente 3723-D-2014, “GARANTIZAR EL DERECHO CONSTITUCIONAL DE PETICIONAR A LAS AUTORIDADES MEDIANTE UNA REUNIÓN PACÍFICA DE PERSONAS EN EL ESPACIO PÚBLICO”, Congreso de la Nación Argentina, 20 de junio de 2014.

¹⁴⁶ Disponible: <https://www.hcdn.gob.ar/proyectos/textoCompleto.jsp?exp=3723-D-2014&tipo=LEY> (consultado 8/1/2019).

aviso a la autoridad administrativa local con una antelación no menor de cuarenta y ocho (48) horas.

El proyecto legislativo denominado *Garantizar el Derecho Constitucional de peticionar a las Autoridades Mediante una Reunión Pacífica de Personas en el Espacio Público* pretendía restringir la protesta social haciendo uso de las aproximaciones del constitucionalista Badeni respecto a la protesta social y la democracia. Los escritos jurídicos y los conceptos de Badeni están marcados por una tradición restrictiva en torno a la democracia¹⁴⁷. En efecto, de éste sistema democrático restrictivo se derivaban los aspectos normativos del proyecto de ley en cuestión. Donde se establecía que "el destinatario del derecho específico de peticionar es la autoridad pública" resultando "evidente razonar que el interés de peticionar por un problema o incluso un derecho que aqueja a un determinado grupo de la sociedad no debe ser inexorablemente canalizado mediante la violación a otros derechos y libertades de tercero"¹⁴⁸.

El proyecto proveniente del bloque de *Unión Pro* coincidía con el proyecto del *Frente para la Victoria* en la supuesta necesidad social de que exista un procedimiento normativo que delimite las pautas básicas en el ejercicio de los derechos; pero se distancia de éste último en el reconocimiento de la libre expresión de los manifestantes. Es decir, el proyecto de *Unión Pro* a diferencia del anterior deja un vacío respecto a la libertad de expresión de los y las manifestantes. Haciendo una apuesta por tutelar el ejercicio del derecho de peticionar y el resto de los derechos constitucionales involucrados a partir de una teoría restrictiva de la democracia. Las aproximaciones de Badeni conceptuales sobre el derecho, la protesta social y la democracia de escasa profundidad, son abiertamente hostiles a los cortes de rutas y calle.

Los trabajos de Habermas, Elster, Gargarella pueden resultar útiles para examinar la intersección del derecho a la protesta social y la democracia. A diferencia de las reflexiones raquíticas de la democracia protagonizadas en lo teórico por Schumpeter y continuadas en dimensiones prácticas por la jurisprudencia argentina y la doctrina jurídica; la democracia deliberativa ha intentado proteger a ciertas manifestaciones de la protesta social "al costo de transformar el ejercicio de la fuerza y la violencia en un ejercicio del derecho a la

¹⁴⁷ Cámara Federal de Apelaciones de Salta, *Argarañaz Rubén y otros s/ Art. 194 Código Penal*, 12 de mayo de 2010.

¹⁴⁸ Disponible: <https://www.hcdn.gob.ar/proyectos/textoCompleto.jsp?exp=3723-D-2014&tipo=LEY> (consultado 8/1/2019).

libertad de expresión”¹⁴⁹. La política deliberativa renuncia a las dimensiones violentas de la protesta social, situándose en posición de retaguardia en la defensa un procedimiento en que establece: i) que las decisiones para ser legítimas deben atravesar un proceso de discusión en el que participaron todos los afectados a la decisión, ii) que las decisiones políticas debe ser imparciales, iii) que al consenso se llega por medio de intercambio de buenas razones.

Quedarse solamente con algunas de las buenas intenciones de la democracia deliberativa para argumentar en defensa de un derecho que tiene lugar en las realidades argentinas implica una renuncia a otro concepto de democracia más abarcador que contemple las luchas y las vivencias que se expresan en las calles. Asimismo, tiene una faceta más concreta puesto que revestir la protesta como acto de expresión y no como acto de fuerza vuelve a la teoría que la pretende defender en enunciados completamente inútiles al momento de poner límites a proyectos legislativos que, respetuosos de la libertad de expresión, punzan de la protesta todo ejercicio de fuerza y presión¹⁵⁰.

1.4. La importancia de la expresión del conflicto

Me parece que un delineamiento conceptual democrático de la protesta social desde la dimensión conflictiva comprende que aunque es un derecho que pertenece a un individuo, *la voz de la protesta*, éste derecho sólo puede ejercerse de manera colectiva, *grupo de manifestantes*. Chantal Mouffe, ha construido una teoría de la democracia poniendo en su centro al *conflicto*. La autora explica que en democracia existen posiciones irreconciliables, en consecuencia, la política tiene que ver con el conflicto y la democracia consiste en dar la posibilidad a los distintos puntos de vista para que se expresen. La expresión de disenso, que surge de la expresión de los distintos puntos de vista, es constitutiva de la democracia pudiendo darse mediante relaciones antagónicas o agónicas.

El modelo agonial de la democracia reconoce la legitimidad del adversario político, conduciendo el conflicto suscitado por canales institucionales. La teoría agonial toma como punto de partida la necesidad de que se forme un *nosotros/ellos* para conformar identidad colectiva. En efecto, protege las expresiones de conflicto como la protesta social sin

¹⁴⁹ BENENTE, MAURO, “Criminalización y Regulación de la Protesta Social. El fracaso de la Teoría de la Democracia Deliberativa”, *ob. cit.*

¹⁵⁰ *Ibidem.*

transformarlas en una voz de ciudadanos disconformes. La protesta social leída a la luz de la democracia agonial es una auténtica confrontación entre un nosotros/ellos para constituir una identidad colectiva. La tarea democrática de éste modo va a consistir en evitar que el conflicto entre el *nosotros/ellos* de la protesta social se enmarque en una relación antagónica *amigo/enemigo*.

1.4.1. La dificultad conceptual del consenso racional

El concepto democracia deliberativa incluye la toma colectiva de decisiones con la participación de todos los que han de ser afectados por las decisiones o por sus representantes, esta dimensión sería la democrática. Por su parte, la toma de decisiones debe hacerse por medio de argumentos que ofrecen los participantes. Asimismo, los participantes deben estar comprometidos con los valores de racionalidad e imparcialidad. La toma de decisiones por medio de argumentos racionales e imparciales sería la dimensión deliberativa¹⁵¹. Chantal Mouffe ha explicado en tres de sus principales trabajos “*El retorno de lo político*”, “*La paradoja democrática*” y “*En torno a lo Político*” las consecuencias negativas de considerar el ideal de la democracia como la *realización de un consenso racional*, tesis defendida por democracia deliberativa. Para la autora, el enfoque deliberativo dominante es incapaz de proporcionar herramientas para superar las dificultades actuales.

Mouffe, entiende que ubicar el centro de la política democrática en el *consenso racional* que se da en la esfera pública pone en peligro a las instituciones democráticas porque, i) olvida que el consenso es sólo un resultado temporal de una hegemonía provisional donde se estabiliza el poder, ii) niega que todo consenso implica siempre alguna forma de exclusión. Si bien, la democracia deliberativa ha sido capaz de ofrecer una alternativa a la perspectiva reduccionista de la democracia como la agregación de intereses de individuos. La autora denuncia que la cercanía con la promoción de una forma de racionalidad normativista de la democracia deliberativa, sirve para defender las instituciones liberales.

Tómese especialmente en cuenta la caracterización de Mouffe respecto a la democracia deliberativa cuando se pretende defender la protesta social. Gargarella en su

¹⁵¹ ELSTER, JON, *La democracia deliberativa*, ob. cit., pp. 13-33.

trabajo “*Carta abierta sobre la intolerancia: apuntes sobre derecho y protesta*” explica la legitimidad de la protesta social por la falta de acciones afirmativas a favor de los desventajados. Estas acciones afirmativas consisten en la creación de foros públicos o debates abiertos sobre cuestiones económicas y sociales para dar cuenta de lo que se afirma y de lo que defiende. Indudablemente se puede estar de acuerdo con esta afirmación, sin embargo, me parece que buena parte de las decisiones políticas que se toman respecto a las cuestiones económicas y sociales que hacen a “los desventajados” una realidad, no se explican tanto por la falta del debate abierto sino por la posibilidad de imponer unos intereses sobre otros.

Para Mouffe, la política democrática deliberativa no entiende que el conflicto entre la libertad y la igualdad no tiene reconciliación perfecta. Esto lleva a que se le dificulte comprender que *sólo existen formas hegemónicas contingentes de estabilización de lo conflictual*. En este orden, explica que las teorías de la democracia deliberativa son incapaces de aprehender la dinámica de la política democracia moderna representada en una paradoja. La denominada *paradoja moderna* consiste en que la *tradición liberal* construida a través del imperio de la ley y la defensa de los derechos humanos de la libertad individual y la *tradición democrática* de los principios de igualdad, identidad entre gobernantes y gobernados y soberanía popular: no tiene posibilidad de coexistir en armonía¹⁵².

A partir de estas consideraciones, Mouffe afirma que las condiciones ideales del habla que suponen una sociedad librada por completo de las relaciones de poder se trata de una imposibilidad conceptual. En este orden, el enfoque deliberativo es deficiente en cuanto a que postula se puede realizar un consenso racional de todos los ciudadanos sobre los asuntos de interés común. La política, al tener que crear un nosotros/ellos tiene implicancias constitutivamente afectivas que no pueden darse por cuestiones puramente racionales de buenos argumentos. En resumidas cuentas, lo problemático de la política deliberativa su incapacidad de reconocer la dimensión de antagonismo.

Tomando como punto de partida al conflicto, la democracia agonal da los márgenes para que la relación *ellos/nosotros* no se transforme en relaciones de *amigo/enemigo*. Es decir, la democracia agonal da el marco para que las identidades colectivas se constituyan por medio de relaciones de adversarios. Por su parte, cuando las relaciones propias del

¹⁵² MOUFFE, CHANTAL, *El retorno a lo político. Comunidad, ciudadanía, pluralismo, democracia radical*, ob. cit.

conflicto *ellos/nosotros* se producen a partir de identidades *amigo/enemigo* los grupos se convierten en antagónicos y se pone en peligro a la democracia. El conflicto debe entenderse como constitutivo de *lo político* y el quehacer de *la política*¹⁵³.

El modelo de democracia agonal que propone Mouffe reconoce la necesidad un modelo democrático capaz de aprehender la naturaleza de *lo político*, por ello sitúa la cuestión del poder y del antagonismo en el centro. La lógica democrática siempre implica la necesidad de trazar una línea divisoria entre el *ellos* y el *nosotros*. Una vez trazada esa línea, la política democrática, ya no se va a tratar de eliminar el poder de las relaciones sociales como lo sugiere el modelo deliberativo. Sino en construir de formas de poder que sean compatibles con los valores democráticos. En derechos humanos las relaciones humanas de poder se pueden desplegar con lógicas de *emancipación/liberación* que incluyen relaciones con otro, reconocimientos mutuos, un espacio donde todos somos sujetos o mediante lógicas de *dominación/imperio* donde el poder se ejerce a partir de jerarquizaciones en las cuales hay sujetos que son superiores y tratan a otros humanos como objetos inferiores y manipulables¹⁵⁴.

El modelo agonal de la democracia permite las reales confrontaciones en el seno del espacio común, con el objeto de que puedan realizarse verdaderas opciones democráticas. Pues solapar el conflicto por un consenso razonable no se enfrenta con al desafío que tiene siempre el *régimen* democrático. Para Mouffe “nunca seremos capaces de coincidir perfectamente con nuestro ser racional”¹⁵⁵ en los términos planteados por la democracia deliberativa porque las *relaciones sociales* son siempre construidas según *formas asimétricas de poder*. En este orden, la pretensión de universalidad “todos incluidos en el debate” en la protesta social muestra que yace un desconocimiento de lo particular respecto a los mecanismos de exclusión política.

Uno de los peligros de creer que a través de procedimientos deliberativos es posible superar el conflicto entre los derechos individuales y las libertades, y entre las demandas de igualdad y participación, es dejar de lado el *papel crucial* que desempeñan las *pasiones* y los afectos en los valores democráticos. Asimismo, dejar de lado las pasiones conduce a excluir la indagación conceptual respecto a las *condiciones* de existencia del sujeto

¹⁵³ *Ibidem*.

¹⁵⁴ SÁNCHEZ RUBIO, DAVID, “Por una recuperación de las dimensiones instituyentes de democracia y de derechos humanos”, *ob. cit.*

¹⁵⁵ MOUFFE, CHANTAL, *El retorno a lo político. Comunidad, ciudadanía, pluralismo, democracia radical*, *ob. cit.*, p. 20.

democrático. En este orden, para evitar este peligro, Mouffe propone una distinción conceptual entre *lo político* y *la política*.

Lo político es la dimensión de antagonismo inherente a las relaciones humanas, adopta muchas formas y surge en distintos tipos de relaciones sociales. Por su parte, *la política* es el conjunto de prácticas discursos e instituciones que tratan de establecer un cierto orden y organizar la coexistencia humana en situaciones que son potencialmente conflictivas porque están afectadas por *lo político*¹⁵⁶. *La política* debe domesticar una hostilidad e intentar atenuar el antagonismo potencial de las relaciones humanas.

La enunciación de la esencia política como solución consensual de los conflictos tiene una importancia práctica en el estudio de sus causas, el tipo de conflictos y sus posibles soluciones. El modelo agonal de democracia a diferencia de las teorías deliberativas reconoce la necesidad de cierta cantidad de consensos, el apego a ciertos valores éticos y políticos pero supone que estos consensos existen debido a una pluralidad de interpretaciones, usualmente conflictivas. En efecto, no parte de la necesidad de diseñar un proceso normativo que proteja al consenso de las intervenciones pasionales. Sino, que hace una apuesta por movilizar las pasiones hacia objetivos democráticos protegiendo la expresión del desacuerdo colectivo.

En este orden, la cuestión central en la política democrática consiste en *promover la creación de una esfera pública vibrante* donde se ponga *énfasis en los tipos de políticas y no en las formas de argumentar*¹⁵⁷. El hecho de que la democracia agonal vea en la existencia de la multiplicidad, pluralidad y el conflicto la razón de ser de la *política*¹⁵⁸ aporta elementos interesantes para el delineamiento de la protesta social.

1.4.2. La imposibilidad de prescindir del antagonismo en la política

Cuesta encontrar acciones políticas tan abiertamente emocionales como la protesta social. La teoría agonal de la democracia, que pone en el centro al conflicto entre *ellos/nosotros* como forma de constitución de identidades colectivas, muestra que la protesta social está

¹⁵⁶ MOUFFE, CHANTAL, *La paradoja democrática. El peligro del consenso en la política contemporánea*, trad. Tomás Fernández Aúz, Beatriz Aguibar, Gedisa, Barcelona, 2016.

¹⁵⁷ MOUFFE, CHANTAL, *En torno a lo político*, trad. Soledad Laclau, Fondo de Cultura Económica, Buenos Aires, 2007.

¹⁵⁸ MOUFFE, CHANTAL, *El retorno a lo político. Comunidad, ciudadanía, pluralismo, democracia radical*, ob. cit.

bastante lejos de significar una simple voz. En consecuencia, el margen democrático de actuación de la protesta, al definirse partir del *ellos/nosotros*, va a tender a organizar la coexistencia humana conflictiva desde lo colectivo. Para Mouffe, es la falta de una política agonística lo que lleva a los colectivos a protestar. Es decir, la ausencia de posibilidad de expresar disensos a través de los canales políticos.

La política democrática no reside en llegar a un consenso sin exclusión sino en llegar a establecer la discriminación *nosotros/ellos* para hacerla compatible con el *pluralismo*. En este orden, la democracia agonal debe transformar el *antagonismo* en *agonismo*. El objetivo es convertir la relación de *enemigos* en *adversarios*, la democracia en tanto forma específica del orden político, es la instauración de una distinción entre las categorías de enemigo y de adversario. Eso significa que en la *comunidad política* del *nosotros* no se ve al oponente “un enemigo a abatir, sino un adversario de legítima existencia y al que se debe tolerar. Se combatirán con vigor sus ideas, pero jamás se cuestionará su derecho a defenderlas”¹⁵⁹.

Mouffe, denuncia que el excesivo énfasis conceptual en el consenso político ha conducido al distanciamiento político entre los seres humanos. En este sentido, *la política* democrática no consiste en eliminar el *ellos/nosotros* porque es una imposibilidad en términos prácticos sino en discriminar entre *ellos/nosotros* dentro un modo compatible con la democracia. La intersección democrática debe encargarse de construir una forma en la cual se deje de percibir en el enemigo la necesidad de destruirlo y se lo conciba como un adversario. El modelo agonal se aproxima a la dimensión liberal restrictiva de la democracia para comprender al antagonista como competidor, y simultáneamente, se distancia de la dimensión deliberativa que lo excluye¹⁶⁰.

Dentro del agonismo el adversario es el *enemigo* político pero *legítimo*, alguien con quien compartimos la adhesión a los principios éticos de libertad e igualdad pero estamos en desacuerdo respecto a sus significados y a su puesta en práctica. La distinción entre las relaciones que se dan entre *enemigos* y *adversarios* permite comprender que el enfrentamiento agonal es una condición de existencia de la democracia. Esta nueva interpretación consiste en la expresión de la diversidad de las luchas por la igualdad y la relación que establecen con la libertad, reconoce que la principal *tensión* de la *política democrática* se da entre *consenso* sobre los principios y *disenso* sobre su *interpretación*.

¹⁵⁹ *Ibidem*, p. 16.

¹⁶⁰ MOUFFE, CHANTA, *En torno a lo político*, *ob. cit.*

Mouffe se detiene en el análisis de las identidades colectivas, en las cuales se dan relaciones *nosotros/ellos* y *amigo/enemigo*. Asimismo, explica que estas formas de identidad surgen dentro de diversas relaciones sociales. La creación de una identidad implica el establecimiento de una diferencia, diferencia construida a menudo sobre la base de una jerarquía. Por su parte, *la identidad se afirma a partir de una diferencia* que es *precondicional* a la existencia de la identidad que es la percepción de *otro* como *exterioridad*. En cualquier relación social está abierto el campo de las identidades colectivas, por lo cual siempre existe la posibilidad de que se produzca un antagonismo. La demarcación antagónica se da cuando se percibe al *ellos* como un cuestionamiento a la *identidad* del *nosotros*. Este hecho hace que se vea una amenaza en su existencia como fuerza antagónica y en extremo podría llevar a una guerra civil.

La politización no tiene posibilidad de existir sin la producción de una representación en *conflicto* del mundo, para que exista una politización es necesario movilizar las identidades colectivas. Por su parte, las personas se tienen que identificar con los opuestos para que sus pasiones se movilicen políticamente, la política de identificarse juega un rol central dentro de la democracia como conflicto. Mouffe caracteriza las luchas de los nuevos movimientos sociales como una multiplicidad de posiciones subjetivas que dan posibilidad de politización, como sede de antagonismo. La necesidad de identificarse con lo colectivo no puede desaparecer porque es constitutiva del modo de existencia de los seres humanos. En consecuencia, *la política* democrática consiste en intentar impedir el surgimiento del antagonismo mediante *un modo diferente de establecer la relación nosotros/ellos*.

Dentro de la democracia agonista no se suprime el conflicto mediante un orden autoritario porque se entiende al conflicto como lo constitutivo de lo política democrática. Es decir, todo orden se construye sobre la base que otros órdenes hubieran podido ser posibles, excluyendo otras posibilidades. *Lo político* requiere admitir la naturaleza hegemónica de todos los tipos de orden social. El hecho de que toda sociedad es el producto de una serie de prácticas que intentan establecer orden en un contexto de contingencia hace que todo orden está basado en la exclusión de otras posibilidades, las cuestiones propiamente políticas siempre implican decisiones que requieren que optemos entre alternativas en conflicto¹⁶¹.

¹⁶¹ *Ibidem*, p. 17.

Para Mouffe “es menos probable que surjan conflictos antagónicos en tanto existan legítimos canales políticos agonistas para las voces en disenso”¹⁶². En este sentido, si tomamos como punto de partida que la *dimensión antagónica* está *siempre presente* en la confrontación real, seremos capaces de domesticarla bajo una serie de condiciones reguladas por un conjunto de procedimientos democráticos que acepten los adversarios. Es decir, los oponentes *ellos/nosotros* intrínseco de *lo político* está en conflicto. Ése conflicto podrá aceptarse como legítimo cuando no destruya la asociación política. En términos de la belga “significa que debe existir algún tipo de vínculo común entre las partes en conflicto, de manera que no traten a sus oponentes percibiendo sus demandas como ilegítimas”¹⁶³ comportamiento propio de la dimensión antagónica de la democracia.

Al contrario del enfoque dialógico, el debate democrático en la política agonal es entendido como una confrontación real donde los adversarios pueden luchar ferozmente, pero de acuerdo a un conjunto compartido de reglas que a pesar de ser irreconciliables en última instancia, se las considera legítimas. “La diferencia fundamental entre la perspectiva *dialógica* y la *agonista* es que el objetivo de esta última es una profunda transformación de las relaciones de poder existentes y el establecimiento de una nueva hegemonía”¹⁶⁴. La hegemonía dentro del modelo de democracia agonal toma en cuenta la necesidad de entender a las luchas democráticas desde una variedad de relaciones sociales que no pueden aprehenderse sólo desde el concepto de clase, tal como lo demuestran los nuevos movimientos sociales¹⁶⁵.

Las democracias modernas exigen que reconozcamos la diferencia de lo particular, lo múltiple y lo heterogéneo. Si bien no se debe rechazar al universalismo, sí se lo debe particularizar porque existe una necesidad de articular lo universal y lo particular. Asimismo, la cuestión fundamental para la *política democrática* consiste en pensar cómo darle a la dimensión antagónica una forma de expresión que no destruya a asociación política. Esto consiste en entender al consenso como conflictual para que los oponentes se perciban como *enemigos legítimos*. Porque para que una democracia funcione correctamente, se exige el *vibrante enfrentamiento* de las posiciones políticas democráticas.

¹⁶² *Ibidem*, pp. 27-28.

¹⁶³ *Ibidem*, pp. 26-27.

¹⁶⁴ *Ibidem*, p. 58.

¹⁶⁵ *Ibidem*, p. 59.

La democracia agonial, a partir de experiencias históricas, entiende que el consenso como acuerdo racional puede significar el peligro de omitir la confrontación democrática. Abriendo espacios y canales para que lo que debía ser un conflicto democrático se canalice por formas de identificación colectivas no democráticas. En este orden, la apuesta por transformar institucionalmente el antagonismo en agonismo, no implica una aproximación del tipo normativa a la democracia, sino en producir tipos pragmáticos que puedan imaginar cómo transformar éstas relaciones.

En efecto, el antagonismo debe ser domesticado por el agonismo que es más receptivo que el modelo deliberativo. No sólo en lo relativo a la multiplicidad de voces de las sociedades plurales, sino también, en la complejidad de las estructuras de poder. El modelo agonial formula el proyecto democrático recogiendo la tradición de las luchas por la *emancipación* y comprende a *fragilidad* de la democracia. Algo que nunca es definitivamente adquirido porque se trata de una conquista que hay que defender constantemente. A partir de redefinir la identidad democrática se puede establecer una nueva frontera política que dé respuesta a los interrogantes democráticos del conflicto y no asuma que se irán a resolver mediante el acuerdo racional¹⁶⁶.

Recapitulando, reconocer la inevitabilidad intrínseca del antagonismo de *lo político* implica entender al *conflicto* como materia de insumo de la democracia. A partir de captar lo constitutivo de lo político, es posible delinear una amplitud de tareas de toda *la política* democrática. El concepto de la democracia como método ha dejado de movilizar. Esto en buena parte se debe a su excesiva identificación en la práctica con el capitalismo excluyente y a su dimensión de *la política* democrática reducida al quehacer del Estado¹⁶⁷. En las sociedades actuales aumenta sin cesar la marginación de grupos enteros que se sienten cada vez más excluidos de la comunidad política.

En este orden, la *confrontación* sobre las diferentes *significaciones* de los *principios democráticos* y de las *instituciones y prácticas* en las cuales han de ser concertadas esas significaciones debe retomar *el eje central de la política*. La politización social es parte de la tarea de la democracia, pero sólo una parte. Una vez lograda la identificación colectiva, la tarea consiste en conducir el conflicto antagónico hacia lo agónico¹⁶⁸.

¹⁶⁶ MOUFFE, CHANTAL, *El retorno a lo político. Comunidad, ciudadanía, pluralismo, democracia radical*, ob. cit.

¹⁶⁷ MOUFFE, CHANTAL, *La paradoja democrática. El peligro del consenso en la política contemporánea*, ob. cit.

¹⁶⁸ MOUFFE, CHANTAL, *El retorno a lo político. Comunidad, ciudadanía, pluralismo, democracia radical*,

Creo que el delineamiento de una política democrática a partir del conflicto, implica necesariamente una *amplia proporción de canales a través* sobre los cuales puedan expresarse las pasiones colectivas. En este orden, me parece que un delineamiento conceptual de la protesta social desde un enfoque democrático del conflicto, comprende que es un derecho que pertenece a un individuo pero que sólo puede ejercido *con* otros y *contra* otros. Asimismo, entiende que la tensión entre igualdad y libertad que el modelo de democracia deliberativa no logra resolver tiene que ver con que la libertad individual y la libertad política no son posibles de armonizar un contexto de hegemonía, ambas son constitutivamente antagónicas¹⁶⁹.

La política, como conjunto de prácticas e instituciones donde se crea un orden para organizar la coexistencia humana debe emprender su tarea sabiendo de la conflictividad que se deriva de lo político. En este sentido, me parece que las protestas pueden entenderse mucho mejor a través de una democracia que tome como punto de partida, i) que libertad e igualdad no podrán armonizarse sino más bien conjugarse por medio de una política democrática, ii) que la política democrática renuncia a resolver los conflictos usando la autoridad, iii) que la política democrática se guía por transformación de la relación enemigo/amigo en la relación adversarios políticos legítimos, iv) que la política democrática reconoce que existe alguien que es exterior a nosotros, v) que el hecho de que sea exterior implica que no compartimos sus ideas pero no ponemos en duda su derecho en defenderlas¹⁷⁰.

1.5. Democracia como democratización y protesta social

Luego de comprender al conflicto como constitutivo de *lo político*, puede entenderse por qué los intentos en proteger jurídicamente a la protesta social a partir de teorías de la democracia normativas que ponen en su centro a los consensos racionales entre individuos, no ofrecen argumentos sólidos cuando se pretende tutelar las acciones colectivas que tienen lugar en *una protesta social*. Incluso sirven para fundamentar ciertos límites al derecho dentro de los ámbitos parlamentarios. Es decir, la deliberación como política democrática no ha logrado comprender que lo constitutivo de cualquier protesta social es la necesidad de

ob. cit.

¹⁶⁹ *Ibidem.*

¹⁷⁰ *Ibidem.*

aplicar una fuerza. El proceso deliberativo ha ofreciendo una defensa a la protesta desde un marco procedimental de la democracia. En este apartado pretendo reflexionar sobre relaciones más complejas y solventes de vinculación entre la protesta social y la democracia. Indagando posibles respuestas jurídicas que protejan a la protesta social como derecho desde un marco democrático.

Para examinar la intersección entre protesta social y democracia en primer término creo que es necesario no confundir el *régimen* con la democracia. Es decir, no concebir la democracia a una forma de gobierno, ya sea en el plano deliberativo (democracia deliberativo) o competitivo electoral (democracia como método). De este modo, la democracia no se reduce al andamiaje institucional ni al conjunto de reglas que organizan éstas formas de mediaciones.

Según los conceptos de la teoría deliberativa que hacen descansar el derecho a protesta social en la libertad de expresión, la necesidad de tutelar las acciones de protesta se relacionan con la posibilidad de que todas las demandas sociales sean conocidas por las autoridades. Entendida la protesta como la instancia para dar a conocer el punto de vista de los ciudadanos que por distintas circunstancias no pudieron presentar sus buenas razones dentro del debate público, las propuestas jurídicas referentes a la protección de la protesta pueden contemplar canales para dar a conocer los puntos de vista y al mismo tiempo incluir limitaciones a las dimensiones constitutivas del derecho a la protesta. En otras palabras, comprendida la democracia como un *régimen* de deliberación, el derecho a la protesta es plausible de aplicársele *criterios normativos* que habiliten la escena para que los y las afectadas presenten su “voz” en el debate restringiendo *la protesta social*.

Entiéndase que si el corte de vías de circulación y el uso del espacio público de las plazas para protestar se trata de “hacer escuchar la voz” esto mismo puede hacerse de diferentes modos con el mismo alcance. O sea, si de lo que se trata en democracia es simplemente en ponerse de acuerdo mediante un consenso en última a lo que se le da valor es a un *modo de vida* de una sociedad. En este orden, creo que para pensar una posible respuesta jurídica a la protesta social como derecho humano en democracia, primero se debe aceptar que aquello que le decimos *política* es primeramente un *orden*¹⁷¹ de los

¹⁷¹ Un orden en última instancia es siempre una elección que implica un rechazo a otro orden.

*cuerpos*¹⁷² que define las divisiones entre los modos *hacer*¹⁷³, *ser*¹⁷⁴ y *decir*¹⁷⁵ que hace que tales cuerpos sean asignados por su nombre a *tal lugar* y a *tal tarea*¹⁷⁶.

1.5.1. El escándalo de la democracia

Algunos de los trabajos más interesantes para delinear los contornos entre democracia y derecho pueden encontrarse en “*El desacuerdo, Política y filosofía*”, J. Rancière retomando la genealogía del término *policía*, de Foucault, explica que la denominación generalizada de *política* debería ser *policía* que refiere en preciso a “un orden de lo visible y lo decible que hace que tal actividad sea visible y que tal otra no lo sea”¹⁷⁷. Es decir, entender como *policía* al conjunto de procedimientos mediante los cuales se efectúan la agregación y el consentimiento de las colectividades, la organización de los poderes, la distribución de los lugares sociales y las funciones, así como el sistema de legitimación de en la cual la distribución tiene lugar¹⁷⁸.

Para el filósofo francés, este orden debe de llamarsele *policía* reservado el nombre de *política* a una actividad determinada y antagónica a la primera: “la actividad política es la que desplaza a un cuerpo del lugar que le estaba asignado o cambia el destino de un lugar”¹⁷⁹. La política es una ruptura de la *configuración sensible* que se manifiesta por una serie de actos que vuelven a representar el espacio donde se definían las partes. La política versa sobre el orden de lo visible y lo decidible¹⁸⁰. La política “existe cuando el orden natural de la dominación es interrumpido por la institución de una parte de los que no tienen parte”¹⁸¹. Es decir, la política emerge cuando el orden policial es denunciado por la parte de los que no tienen parte.

Precisamente *la política* se ubica en el movimiento de vaivén entre la inscripción a la *democracia* pero en el *estado de desacuerdo* en su puesta a prueba. Los conceptos

¹⁷² Recordemos que la protesta social como derecho no existe hasta tanto no haya mediado la corporalidad de la persona que ejerce el derecho junto con la de otras personas. La protesta es un ejercicio del poder corporal.

¹⁷³ Prácticas.

¹⁷⁴ Experiencia vivida de la colonización.

¹⁷⁵ Impacto en el lenguaje de éstas dos.

¹⁷⁶ RANCIERE, JACQUES, *El desacuerdo. Política y filosofía*, trad. Horacio Pons, Nueva Visión, Buenos Aires, 1996, pp. 44-45.

¹⁷⁷ *Ibidem*, p. 44.

¹⁷⁸ *Ibidem*, p. 43.

¹⁷⁹ *Ibidem*, p. 45.

¹⁸⁰ *Ibidem*, pp. 44-45.

¹⁸¹ *Ibidem*, p. 25.

políticos de los enfoques de las democracias deliberativas cierran bastante el carácter abierto de los predicados políticos, su disputa acerca de qué es lo que exactamente implican, a quién corresponden y en qué casos¹⁸². Por su parte, el significado del consenso en el orden *policial* tiene un peligro: cerrar los espacios del desacuerdo intentando llenar los vacíos y las incertidumbres por le ley y el hecho.

Consecuentemente, un tema *político* para no caer en ése peligro debe versar sobre la capacidad de poner en escena *dos mundos en un mismo mundo*. *Lo político* en derechos humanos no confronta solamente a la inscripción del derecho en situaciones donde esté negado, sino que reúne un mundo donde son válidos los derechos y un mundo donde no lo son. *La política* en derechos humanos es la puesta en acción de una lógica completamente heterogénea a la de *la policía* pero con anudamiento a ésta¹⁸³.

En este orden, un derecho humano es político cuando puede hacer algo para constituir el desacuerdo en contra de una negación de derechos a la que se está sujeto¹⁸⁴. Por su parte, la democracia enlaza relaciones de inclusión y exclusión. Es decir, se puede tanto decir que hay democracia en todos lados como que no hay democracia en ninguna parte. Rancière afirma que ninguna cosa es en sí misma política porque la política no existe sino por el principio de la igualdad. Una igualdad de seres parlantes que contradice la desigualdad en la distribución policial de los cuerpos puestos en su lugar y asignados a su función¹⁸⁵.

Hay política porque quienes no tienen derecho a ser contados como seres parlantes se hacen contar entre éstos e instituyen una comunidad por el hecho de poner en común la distorsión, que no es otra cosa que el enfrentamiento mismo, la contradicción de dos mundos alojados en uno solo: el mundo en que son y aquel en que no son, el mundo donde hay algo "entre" ellos y quienes no los conocen como seres parlantes y contabilizables y el mundo donde no hay nada¹⁸⁶

Pero *¿qué quiere decir vivir en democracias?* Coincidiendo con buena parte la literatura, estrictamente entendida la democracia no es ni una forma de Estado, ni una forma de régimen. Vivir en democracia marca un límite. Más acá como el fundamento

¹⁸² RANCIÈRE, JACQUES, "Who Is the Subject of the Rights of Man?" en *The South Atlantic Quarterly*, N. 103, 2004, pp. 297-310.

¹⁸³ RANCIÈRE, JACQUES, *El desacuerdo. Política y filosofía*, ob. cit., p. 9.

¹⁸⁴ RANCIÈRE, JACQUES, "Who Is the Subject of the Rights of Man?", ob. cit.

¹⁸⁵ RANCIÈRE, JACQUES, *El desacuerdo. Política y filosofía*, p. 40.

¹⁸⁶ *Ibidem*, p. 42.

igualitario necesariamente olvidado del Estado oligárquico y más allá como toda actividad pública que contraría la tendencia de todo Estado a acaparar la esfera común y a despolitizarla¹⁸⁷. Rancière señala que el hecho de que todo Estado sea oligárquico hace percibir a la democracia como el acaparamiento de la cosa pública por una sólida alianza de la oligarquía estatal y de la oligarquía económica que contraría a la democracia como *el poder de no importa quién*.

El orden policial, establece que hay gente que gobierna porque es más vieja, mejor nacida, más rica o más erudita, y que hay modelos de gobierno y prácticas de autoridad basadas en la distribución de los lugares de filiación. En efecto, la democracia intenta establecer principios y medios apropiados para evitar el orden *policial*. Esto puede verse en el reconocimiento al voto universal como forma de representación del pueblo soberano.

El sufragio universal es una forma mixta, nacida de la oligarquía, desviada por el combate democrático y perpetuamente reconquistada por la oligarquía, que propone sus candidatos, y a veces sus decisiones, a la elección del cuerpo electoral, sin poder excluir jamás el riesgo de que el cuerpo electoral se comporte como una población de tirar a la suerte¹⁸⁸

Rancière, explica que comprender democracia implica aceptar que ésta no puede dejar de suscitar al odio y que éste odio no es nuevo; de hecho la palabra democracia en la Grecia antigua significaba un insulto. El odio a la democracia se produce por el *escándalo* que significa que gobierne quien carece de título para gobernar. En efecto, si quiénes mandan no tienen título para participar en la decisión y quiénes obedecen sí lo tienen esto “significa una ruptura en el orden de la *filiación*” que se traduce en el orden policial. La política de la democracia da posibilidad de crear nuevos espacios con sus propias lógicas por poderes y fuerzas¹⁸⁹.

Para el filósofo francés, el escándalo democrático, es el que rompe la cadena que liga el orden de las relaciones sociales según una organización de superioridad. Lo problemático de la democracia es que existe un orden natural de las cosas según el cual las personas agrupadas son gobernadas por los que poseen los *títulos* para gobernar. La historia de la democracia ha conocido por lo menos dos grandes títulos para gobernar a los hombres, i) el título que se sostiene con la filiación humana o divina como superioridad en

¹⁸⁷ RANCIÈRE, JACQUES, *El odio a la democracia*, trad. Eduardo, Pellejero, Amorrortu, Madrid, 2006.

¹⁸⁸ RANCIÈRE, JACQUES, “Democracia, república, representación” en *El odio a la democracia*, *ob. cit.*

¹⁸⁹ *Ibidem*.

el nacimiento, ii) el título que sostiene por organización de las actividades productivas y reproductivas de la sociedad como poder de la riqueza.

Para Rancière, las sociedades actuales son habitualmente gobernadas por una combinación de estos títulos¹⁹⁰. El poder que se genera por filiación y/o por riqueza, desafían a la democracia porque el proceso democrático consiste precisamente en reconfigurar las distribuciones de lo privado y lo público, de lo universal y lo particular. En este sentido, la distinción entre los hombres que mandan y los que obedecen, fundada en la ausencia de una superioridad natural según filiación o riqueza, es lo que acaba significando un escándalo.

La democracia como democratización busca el escándalo existente del desligamiento del orden policial de las relaciones sociales. Es la ausencia en el *título* para gobernar que exige el régimen siempre tendencialmente oligárquico de la élite de los *elegidos del pueblo*. La democracia es el poder de aquellos no calificados para ejercerlo. Consiste en la separación entre los que están o no están “destinados” a ocuparse de la vida pública y de la distribución de lo público y lo privado. El proceso democrático debe poner en juego lo universal bajo formas *polémicas* porque la propia democracia se funda en la polémica de asegurar la igualdad a través de la desigualdad. El único título para hacer democracia es la carencia de título para el ejercicio del poder, la democracia es una distribución en el poder respecto a los que nunca lo tuvieron.

Desde este punto de vista, el trabajo genealógico de Rancière, enumerara una serie de reglas democráticas que intentaron traducir la necesidad de la carencia de título para mandar en democracia: i) mandatos electorales cortos, ii) mandatos no acumulables, iii) mandatos no renovables, iv) monopolio de los representantes del pueblo sobre la elaboración de las leyes, v) prohibición a los funcionarios del Estados de ser representantes del pueblo. Asimismo, afirma que estos derechos a los que le decimos libertades políticas “no son dones de los oligarcas”, sino que se han sido conquistadas por la acción democrática y no conservan su efectividad más que por esta acción aunque sean enunciados como derechos humanos¹⁹¹.

Para Rancière, hablar de *las instituciones de la democracia*, como lo hacen los modelos republicanos es una contradicción: la democracia no se identifica con ninguna forma *jurídico-política*. El *kratos*, como poder del pueblo, se refiere al poder de los

¹⁹⁰RANCIÈRE, JACQUES, “La política del pastor perdido” en *El odio a la democracia*, *ob. cit.*

¹⁹¹ RANCIÈRE, JACQUES, “Las razones de un odio” en *El odio a la democracia*, *ob. cit*

incompetentes y el poder de los competentes. De este modo, un principio de la protesta desde lo estrictamente democrático debe tutelar lo *universal*, entendido en cuanto a la posibilidad de generalizar el contenido del reclamo, que esto se inscribe en lo no pertenencia a una elite. Es decir, el contenido de la protesta en términos de modelo democrático no protege una demanda respecto privilegios de las élites¹⁹². Y al mismo tiempo de tutelar lo *polémico* en cuanto a la forma de la protesta siempre que se produzca una institución *de una parte de los que no tienen parte*. La protección jurídica a la protesta debe delinarse a partir de un modelo de democracia que desplace los límites de lo público y de lo privado.

La democracia no designa a una forma de gobierno pero sí debe guiarse por el principio de democratizar el régimen. Democratizar no sólo consiste en reconocer derechos sino en tener especialmente en cuenta sus prácticas cotidianas. Delinear los contornos de la protesta desde ciertas concepciones de la democracia puede llevarnos a i) repudiar el acto de protesta y pedir su criminalización, ii) proteger la protesta asignándole los límites del régimen democrático, iii) reconocer en la protesta un proceso de democratización de la democracia.

“Vivimos en Estados de derecho oligárquicos, es decir, en Estados donde el poder de la oligarquía está limitado por el doble reconocimiento de la soberanía popular y de las libertades individuales”¹⁹³. Comprendida la democracia como una *acción* que sin cesar arranca a los gobiernos oligárquicos del monopolio de la *vida pública* que protagonizan las fuerzas sociales; se abren interrogantes respecto a los conjuntos de prácticas y acciones que tienen lugar en la calle para democratizar los mecanismos de tutela de derechos en Estados de derecho oligárquicos en los que vivimos. La intersección compleja entre protesta social y democracia demuestra la inversión del discurso sobre la democracia en los espacios de producción jurídica.

La democracia, lejos de preocuparse por limitar la protesta, se ocupa por reconocerla como derecho en tanto sea un proceso de lucha contra la privatización de los espacios de lo común. La democracia especialmente atiende la lucha contra la repartición de lo público y lo privado que garantiza la dominación de la oligarquía en el Estado y en la sociedad. La democracia reconoce en la protesta una elevación del juicio de los individuos aislados por creencias colectivas sin ponerla en una forma de sociedad, sino en muchas.

¹⁹² En las democracias modernas las élites operan por el principio de división sexual y de filiación.

¹⁹³ RANCIÈRE, JACQUES, “Las razones de un odio” en *El odio a la democracia, ob. cit.*

La democracia busca la *singularidad democrática contingente* sabiendo que el régimen democrático es de pleno derecho una forma oligárquica, una representación de minorías que tienen título para ocuparse de los asuntos comunes. La democracia comprende que las sociedades historizadas están organizadas por el juego de las oligarquías, y que no hay propiamente hablando gobierno democrático. Porque en tanto haya hombres con título para mandar y hombres que obedecen los gobiernos siempre son de la minoría a la mayoría¹⁹⁴.

El poder político en democracia significa *el poder de los que no tienen razón natural para gobernar sobre los que no tienen razón natural para ser gobernados*¹⁹⁵. De este modo, la democracia reconoce amplitud en las formas del ejercicio del poder de los que nunca tuvieron el poder político. “La democracia no es ni una sociedad a gobernar, ni un gobierno de la sociedad, es propiamente este ingobernable sobre el que todo gobierno debe, en última instancia, descubrirse fundado”¹⁹⁶.

En consecuencia, creo que el concepto democracia i) no designa propiamente a una forma de sociedad, ii) ni designa propiamente a una forma de gobierno. Asimismo, lo que conocemos como sociedades democráticas son un reflejo que sostiene, afirma, reproduce uno o varios principios de un buen gobierno. Efectuadas ciertas precisiones me parece que es posible reflexionar sobre la necesidad de tutelar jurídicamente la protesta social sin asignarle los límites inherentes a la política deliberativa.

De esta manera, la protesta social estará protegida por un marco democrático que reconoce en la protesta social un derecho y se preocupa por protegerla jurídicamente, pero marca un límite cuando la protesta verse sobre acciones que no tiendan a democratizar la democracia. La democratización del régimen democrático está protagonizada por los procesos históricos y sociales, y la democracia como discurso acompaña o no estos procesos. La democratización alude a las sensibilidades democráticas y a la capacidad de resignificar y significar dentro de la pluralidad las producciones del ser humano¹⁹⁷. La democratización entiende que hay un orden porque unos mandan y otro obedecen pero que el que manda es igual al que obedece, por eso no importa quién manda.

¹⁹⁴ RANCIÈRE, JACQUES, “Democracia, república, representación” en *El odio a la democracia, ob. cit*

¹⁹⁵ RANCIÈRE, JACQUES, “La política del pastor perdido” en *El odio a la democracia, ob. cit*

¹⁹⁶ *Ibidem*.

¹⁹⁷ SÁNCHEZ RUBIO, DAVID, “Por una recuperación de las dimensiones instituyentes de democracia y de derechos humanos”, *ob. cit*.

Creo que entender lo que la democracia significa entender la batalla que se juega en esta palabra. Implica moverse por los deslizamientos y retornos de sentido que autoriza o que pueden autorizarse en el nombre de la democracia. Comprendida la democracia como una constante democratización contra las tendencias oligárquicas del régimen democrático, habrá de proteger especialmente aquellas actividades políticas que impliquen el *desplazamiento* de un cuerpo del lugar al cual le estaba asignado naturalmente por su orden de filiación o riqueza.

Es decir, la democracia protege a aquellas acciones que desde la lucha contra el orden *policial* reconfiguran la distribución de lo público y lo privado disputando el carácter público de los espacios que tienden a privatizarse. La democracia tutela las acciones que sin título de gobierno pretendan ejercer el poder de lo que históricamente no han tenido poder. En este orden, para analizar los fenómenos de protesta social que acontecen en Argentina con el objeto de protegerlos jurídicamente, los enfoques que ponen en el centro de la democracia al conflicto, proporcionan herramientas más adecuadas al momento de tutelar la protesta social.

Las teorías normativas de la democracia, o desplazan del análisis jurídico *la violencia* de la protesta, o la enfocan como una eventualidad que puede darse en contextos de protestas debido a la acción particular de ciertos individuos aislados. En efecto, una teoría de la democracia que ponga en el centro al desacuerdo como motor de la democracia, explica que el origen histórico del régimen tiene que ver con acciones de luchas sociales por democratizarlo. De este modo, la protección a la protesta se da en un nivel más elevado. Un nivel, en el que se tutela la voz expresiva de disidencia; y también se protege la acción colectiva que produce presión política mediante la fuerza.

El martes 22 de diciembre del año 2015 cuatro diputados de bloque del Frente para la Victoria – PJ¹⁹⁸ presentaron un proyecto de ley cuyo objeto era la *promoción y protección del derecho a la protesta social* y las manifestaciones públicas que se realicen en todo el territorio de la República Argentina¹⁹⁹. Si bien explicita que el fundamento de la protesta social “emana de los derechos de libertad de expresión, de reunión y asociación

¹⁹⁸ GROSSO, LEONARDO FERREYRA, ARACELI DE PONTI, LUCILA MARIA CARLOTTO, REMO GERARDO.

¹⁹⁹ Proyecto de ley, Expediente 6434-D-2015, “PROTEGER EL DERECHO A LA PROTESTA SOCIAL Y LAS MANIFESTACIONES PÚBLICAS QUE SE REALICEN EN TODO EL TERRITORIO DE LA REPÚBLICA ARGENTINA. RÉGIMEN”, Congreso de la Nación Argentina, 22 de diciembre de 2015,

pacífica y de petición en el espacio público”²⁰⁰ recupera a la democracia como democratización del régimen democrático usando el concepto del desacuerdo de Jacques Rancière.

La protesta social y sus diferentes expresiones (movilizaciones, reuniones públicas, cortes de ruta y de calles) son parte de la expresión democrática. Así lo planteó el filósofo francés, el horizonte de la democracia no son los acuerdos sino los desacuerdos²⁰¹

El proyecto de ley proponía un régimen para proteger al derecho a la protesta social y las manifestaciones públicas dándole un significado a la democracia como “la posibilidad de practicar el desacuerdo, de poner en común o hacer evidentes soluciones vividas como problemas, circunstancias experimentadas como injustas. La democracia no es la fatalidad de decir sí, sino la posibilidad de decir no”²⁰². En este orden, el proyecto declaraba la amnistía de las personas criminalizadas a raíz del ejercicio del derecho a la protesta social desde el 10 de diciembre del 2001.

Asimismo, pretendía la eliminación del art. 213 del Código Penal y la sustitución del art. 194, figuras habitualmente usadas para perseguir penalmente a las y los manifestantes. El proyecto de ley *Expediente: 6434-D-2015* en términos generales pretendía el reconocimiento del derecho a la protesta, poniendo en cabeza del estado la obligación de garantizar su ejercicio, el proyecto fue girado las comisiones de Asuntos Constitucionales, Seguridad Interior, Peticiones, Poderes y Reglamento, Legislación Penal, Presupuesto y Hacienda y por más buenos argumentos que tenía y la clara necesidad de que fueran debatidos; éste proyecto nunca se elevó al recito.

Leída la protesta social a la luz de una democracia que supone el conflicto que implica democratizar el régimen, es posible aplicar herramientas que tutelen jurídicamente la protesta social que trasciendan las que conocemos en la libertad de expresión. Los cortes de calles y rutas, los acampes en espacios públicos, las movilizaciones sociales, las huelgas, las marchas, presuponen el desplazamiento de cuerpos del lugar naturalmente asignado, expandiendo las garantías políticas en cuanto a espacio y nivel de protección. En efecto, los proyectos regulativos de la protesta social próximos a la idea de la democracia como

²⁰⁰ Disponible en: <https://www.hcdn.gob.ar/proyectos/textoCompleto.jsp?exp=6434-D-2015&tipo=LEY> (consultado 17/7/2019)

²⁰¹ *Ibidem.*

²⁰² *Ibidem.*

democratización, muestran mayor solvencia jurídica para proteger los derechos de la persona que las propuestas que pretenden tutelar la protesta a partir de teorías de la democracia normativas.

1.5.2. Globalización y democracia

“*Democratizar la democracia. Los Caminos de la democracia participativa*”, es un trabajo coordinado por Boaventura de Sousa Santos, traducido al español en el año 2004. La obra presenta un recorrido que documenta y examina diferentes experiencias de democracia participativa que han representado alternativas a los modelos de democracia representativa y democracia liberal dentro de un mundo *global*. Un mundo global donde se entiende que las condiciones sociales, políticas, económicas y culturales están marcadas por el fenómeno de la globalización y hasta cierto punto son su consecuencia.

La globalización, es un concepto equívoco, por ello efectuare una serie de características con el objeto de aproximarnos a una definición. El fenómeno de globalización refiere a i) una ideología y economía neoliberal que pretende un estado mínimo, ii) una erosión en las fronteras, iii) un empoderamiento de los organismos transnacionales en detrimento del poder y soberanía de los Estados nacionales²⁰³.

Asimismo, la globalización ha implicado i) transformaciones en la comprensión del trabajo, ii) grandes flujos migratorios, iii) la crisis de los Estados nacionales respecto al desvanecimiento de las fronteras que marcaban los límites soberanos. En las transformaciones del trabajo se le ha dado más valor al trabajo inmaterial que al físico, asociado tradicionalmente a las fábricas. Esto puede verse en la creciente deslocalización de las fuentes de empleo, en la precarización de las condiciones de trabajo y en la constante rotación laboral en oposición a la estabilidad²⁰⁴.

El fin de la Guerra Fría, el crecimiento del capitalismo transnacional y el predominio de sectores de la industria vinculados a nuevas tecnologías son hechos atribuidos al fenómeno global. De cualquier manera, considero necesario enfatizar que la globalización agudiza la desigualdad económica y excluye a poblaciones mundiales

²⁰³ Cfr. LUÉVANO, BUSTAMENTE, GUILLERMO, Los trabajadores de la vidriera del potosí: entre el corporativismo y el movimiento social, Tesis: Doctoral, Centro de Investigaciones y Estudios Superiores en Antropología Social, Guadalajara, 2012, pp. 23-26.

²⁰⁴ *Ibidem*.

enteras. La globalización, en resumidas cuentas es la consolidación del capitalismo mediante una expansión no necesariamente democrática. Al detrimento de los Estados-Nación le ha seguido un empoderamiento de organismos de carácter privado transnacional que deciden sobre *lo común* sin ser elegidos por ningún ciudadano. Incluso han demostrado mixturarse muy bien con los sistemas políticos de nuestras democracias, siendo capaces de colocar en los lugares de representación popular a los CEO de los organismos transnacionales.

Luego de estas precisiones, me interesa recuperar ciertas afirmaciones de De Sousa Santos, quien sostiene que la globalización neoliberal no es la única. Sino que existe una diversidad de movimientos transnacionales que han establecido redes internacionales en defensa de los derechos humanos y de la democracia. Dentro de estas expresiones populares, llamadas movimientos sociales, el portugués no sólo detecta historias que se inscriben en resistencias al capitalismo sino toda una potencialidad para elaborar alternativas al poder del capitalismo.

Claro que esta afirmación tan abarcadora tiene ciertos puntos dentro de los cuales se puede coincidir y desacordar. De cualquier manera, no pretendo detenerme en esto. Lo que me interesa es ubicar a nuestras democracias dentro del *contexto histórico de globalización*, comprendiendo a la globalización no como una invención en curso de nuestros tiempos sino como la culminación de un proceso que comenzó con la constitución de América y la del capitalismo colonial moderno eurocentrado como un nuevo patrón del poder mundial²⁰⁵.

El desentendimiento de las políticas sociales de los Estados a partir de la década de los ochenta fue cristalizado en 1989 el llamado Consenso de Washington. Simultáneamente el fin de la Guerra Fría y la intensificación de la globalización fueron abriendo el debate democrático respecto al problema de la homogeneidad de la *práctica democrática*. Es decir, respecto a la *forma hegemónica* de la democracia como la democracia representativa y deliberativa. De Sousa Santos explica que, en los países del Sur, los intentos de democratización no pasaron tanto por el desafío de los límites estructurales del sistema democrático sino por *insertar nuevos actores en la escena política*.

En contextos de desigualdad estructural, los grupos más vulnerables o menos favorecidos y las etnias minoritarias, no han visto sus intereses representados dentro del

²⁰⁵ QUIJANO, ANIBAL, *Cuestiones y horizontes. Antología esencial de la dependencia histórica estructural a la colonialidad/descolonialidad del poder*, CLACSO, Buenos Aires, 2014, p. 777.

sistema político. La facilidad que poseen los sectores económicamente más prósperos en que sus intereses sean representados, trae la necesidad de constituir un ideal participativo e inclusivo de los proyectos de liberación del colonialismo. En consecuencia, en los países empobrecidos del Sur, el espacio público significa un escenario de disputa por el *significado de la democracia*. El significado de la democracia puede acompañar o no la democratización, en este orden, para De Sousa Santos, la constitución de una *nueva gramática social* respecto a los espacios comunes²⁰⁶ implica que se tenga que hablar de democratización.

Democratizar la democracia recupera a los procesos recientes de democratización que han incorporado el elemento *institucionalizador de la participación* política. Buena parte de estas experiencias del Sur toman como punto de partida el caso de Brasil, respecto al proceso de democratización de los movimientos comunitarios que, en la ciudad de Porto Alegre, reivindicaron el derecho a participar en las decisiones en el nivel local. Asimismo, se detecta un elemento común respecto a cualquier proceso de democratización en los países que fueron colonizados “la percepción de la posibilidad de la innovación entendida como participación ampliada de actores sociales de diferentes tipos en proceso de toma de decisiones”²⁰⁷. Es decir, cualquier proceso de democratización implica i) la inclusión de temas hasta entonces fueron ignorados por el sistema político, ii) la redefinición de las identidades y los vínculos, iii) el aumento de la participación en varios niveles pero especialmente en lo local y más cotidiano²⁰⁸.

Asimismo, los procesos de democratización revisten una intensa disputa política por la democracia. Esto tiene que ver con la consolidación hegemónica de una democracia liberal, ya sea en su dimensión conservadora como método electoral o en su dimensión republicana como método deliberativo. En otras palabras, el hecho de que se haya pretendido estabilizar la tensión entre democracia y capitalismo por una serie de procedimientos tiene como correlato que ante el intento de democratización se activen una serie de dispositivos de control político para evitarlo. En este sentido, el trabajo “*Democratizar la democracia. Los Caminos de la democracia participativa*”, pretende la

²⁰⁶ DE SOUSA SANTOS, BOAVENTURA, *Democratizar la democracia. Los caminos de la democracia participativa*, trad. Susuana Moreno y Antelma Cisneros, Fondo de Cultura Económica, México, 2004.

²⁰⁷ *Ibidem*, p. 49.

²⁰⁸ *Ibidem*, pp. 49-59.

ampliación de canon democrático mediante la apertura a concepciones y prácticas de la democracia contrahegemónicas²⁰⁹.

En la democratización, se debe destacar dos escalas: la local y la global. La dificultad del régimen democrático para posibilitar la coexistencia pacífica o conflictiva de diversos modelos y prácticas democráticas es evidente. En este sentido, la *demodiversidad* construye desde diferentes experiencias locales de democracia participativa complementada con la articulación de redes y organizaciones transnacionales que promuevan la democracia participativa. Las prácticas políticas, deben guiarse por la reflexión constante de las profundizaciones democráticas. Esto consiste en comprender que la democracia es un principio sin fin y que las tareas de democratización sólo se sustentan cuando ellas mismas son definidas por procesos democráticos cada vez más exigentes²¹⁰.

Democratizar la democracia, está más allá de las críticas que pudiesen hacerse al sistema representativo. En un contexto de globalización, el horizonte de inexistencia de los sistemas políticos representativos es lejano. En este orden, en proximidad a las fundamentaciones políticas decolinales, hace una apuesta por la no contraposición de la *democracia representativa vs. democracia participativa*. De este modo, el análisis jurídico de la protesta social, comprende una articulación complementaria y coexistente entre formas de representación y formas de participación.

Las aproximaciones regulativas de la protesta, deben tomar como punto de partida, que la ausencia de procedimientos participativos en lo institucional es en buena medida lo que empuja a los grupos de manifestantes a colectivizar sus reclamos en las calles y espacios públicos. La articulación entre democracia participativa y democracia representativa muestra un modelo más promisorio para tutelar las protestas sociales por medio del sistema de derechos. Un sistema de derechos que debe recuperar su ideal emancipatorio del ser humano, disminuyendo sus pretensiones regulativas sobre los comportamientos colectivos que por la defensa de los grupos e identidades subalternas²¹¹.

1.6. Notas finales

²⁰⁹ *Ibidem.*

²¹⁰ *Ibidem.*

²¹¹ *Ibidem.*

La comprensión de la protesta social se inscribe en una pre comprensión de la democracia. Las teorías de la democracia como *método electoral*, se muestran hostiles a ciertos repertorios de protesta, sugiriendo la criminalización para resolver el conflicto. Por su parte, las teorías *deliberativas*, ven en la protesta una mera mala traducción de las demandas y no un juego de intereses y de relaciones de fuerza para resolverlas. Estas comprensiones de la democracia significan un problema para proteger jurídicamente la protesta social. La primera, no sólo restringe la protesta, sino que la encuadra dentro de un acto antidemocrático, exhortado a su persecución penal. La segunda, por el contrario, ensaya una defensa del derecho a protestar al costo de convertir una acción constitutivamente violenta en la voz de ciudadanos disidentes.

Me parece que las teorías normativas de la democracia, ya sea como régimen electoral o como régimen de deliberación, no son capaces de explicar el origen de los pilares que sostienen su régimen. Es decir, no logran vincular las prácticas políticas y acciones populares que posibilitaron la existencia del régimen democrático que estas teorías defienden. En consecuencia, se quedan sin respuestas a la hora de tutelar las protestas sociales y las luchas políticas que se dan en las calles el nombre de la democracia en la actualidad.

En efecto, creo que si se toma como punto de partida una concepción de la democracia como *democratización*, la relación entre protesta social y democracia ofrece argumentos más sólidos para tutelar aquellas protestas sociales que se dan bajo los repertorios de acampes y cortes de rutas. Es decir, la democratización ofrece una vinculación solvente para defender las acciones colectivas que se muestran más allá de la expresión. Desde este enfoque, las acciones colectivas de fuerza que se suceden en las calles, podrían ampararse jurídicamente en tanto su fundamento sea la democratización del régimen tendencialmente oligárquico.

Leída la protesta social a la luz de una democracia que supone el *conflicto* que implica democratizar el régimen, estimo posible aplicar herramientas que tutelen jurídicamente la protesta social que trasciendan las que ya conocemos. Los cortes de calles y rutas, los acampes en espacios públicos, las movilizaciones sociales, las huelgas, las marchas, desplazan los cuerpos del lugar naturalmente asignado. Para una perspectiva de la democracia como *democratización*, éste desplazamiento de cuerpos, suscita a la necesidad

de expandir las garantías políticas en cuanto a espacio y nivel de protección si el derecho a protesta social es ejercido por grupos históricamente oprimidos por el régimen político.

CAPÍTULO 2

EL DERECHO A LA PROTESTA SOCIAL COMO UN DERECHO HUMANO

2.1. Introducción

En el capítulo I me ocupé de distinguir las teorías de la democracia que han intersectado la protesta social, haciendo referencia a la importancia de trabajar la protesta a partir de una reconstrucción del concepto de democracia como democratización para protegerla jurídicamente. En este capítulo, profundizaré sobre los estudios de los derechos humanos, explicando algunas de las razones por las cuales la interpretación de la protesta social como un derecho constituye una problemática en el ámbito jurídico y político que no puede resolverse mediante la reducción del fenómeno de la protesta a una mera descripción de normas y derechos en juego.

A partir de un paradigma *complejo y crítico* de los derechos humanos, pretendo mostrar que la ausencia de una mención taxativa al derecho a la protesta dentro de los articulados de los tratados internacionales en derechos humanos y la Constitución de la Nación Argentina no representan un obstáculo para que la protesta social sea entendida como derecho humano. Este apartado pretende desvincular el reconocimiento y la justiciabilidad de los derechos humanos al criterio de ciudadanía, presente tanto en las tradiciones liberales del derecho como en las republicanas.

Para avanzar en mi propuesta, examino las principales argumentaciones planteadas desde la teoría jurídica en torno a la protesta social, desarrollando una muestra de los límites conceptuales y las dificultades prácticas en torno a la protesta cuando se la pretende fundamentar desde una *libertad individual*, explicando la insuficiencia de la *libertad de expresión*. Asimismo, demuestro que la ausencia de la *perspectiva de la víctima* al momento de construir el fundamento del derecho de la protesta social en la teoría, conduce a incoherencias conceptuales y errores prácticos, específicamente en lo pertinente a los denominados *derechos individuales*.

A partir un pensamiento desde la alteridad, se pretende brindar un posible fundamento del derecho a la protesta social como un espacio para la apertura de procesos de *emancipación/liberación* de las y los históricamente oprimidos que desconecte la noción de protesta de los derechos del individuo en abstracto. Creo que si para proteger

jurídicamente la protesta social, se parte del problema de que es además de un acto expresivo, es un acto que constituye presión política a través de la violencia, las dimensiones de tutela se pueden ampliar.

Finalmente, se ensaya una reconstrucción del término derechos humanos como facultades (vehículos) de la persona o grupos de personas para el logro del desarrollo histórico, como derechos que se tienen que pero que no se tienen, como el derecho a tener derechos, como los derechos de los históricamente oprimidos, vinculando la protesta social a una *garantía social* para la tutela de derechos que su titulares por razones de contexto, condiciones, circunstancias no pudieron proteger mediante las vías preestablecidas para hacerlo.

2.2. Metodología de la acción cotidiana: simplicidad vs. complejidad

Es habitual, que la interpretación de la protesta social como un derecho constituya una serie de polémicas en el ámbito jurídico y político, reconociendo que no es posible escindir un espacio del otro, desarrollaré una *forma de conocer*²¹² que permita comprender a la protesta social como un derecho humano desde un paradigma complejo. En primer término, es necesario advertir que una comprensión compleja del derecho se opone a una comprensión simplificadora. En consecuencia, procuraré *desviarme* de la forma de conocer que pretende una seguridad y control absolutizante del objeto que se estudia, que intenta poner orden a las cosas admitiendo sólo una realidad y negando otras²¹³. Esto me permitirá reconstruir complejamente el derecho, tanto en lo que respecta a los sujetos que lo ejercen como en lo relativo, a las formas en las cuales el ejercicio tiene lugar.

Por más *polémica* que resulte esta afirmación, creo que el desorden produce interferencias al orden que son plausibles de generar transformaciones estructurales y que éstas transformaciones (que subvierten el orden) otorgan posibilidades de emancipación para los sujetos que sufren sistemáticamente vulneraciones a sus derechos humanos. De

²¹² Alejandro Rosillo Martínez en su tesis doctoral *Derechos humanos desde el pensamiento latinoamericano de la liberación* señala que la tarea de fundamentar un derecho significa no sólo la construcción de una definición (de éste derecho) sino la adopción de una forma de conocimiento.

²¹³ En el intento por desvincular el derecho y la política, se percibe una operación metodológica para reducir el objeto de estudio del derecho a normas jurídicas. El positivismo jurídico es un claro ejemplo de paradigma simplificante, la reducción del derecho a una repetición y descripción de normas jurídicas, en muchas situaciones, reproduce las relaciones de poder y dominación.

este modo, estimo necesario indagar en el *desorden*²¹⁴ de un derecho. Un derecho que se encuentra en una proposición entre el reconocimiento y la criminalización. La ubicación en ése lugar donde el orden y el desorden se interceptan estimo que puede aumentar las posibilidades de conocer desde una perspectiva alternativa a la que predomina en la producción jurídica. Claro que a ciertas doctrinas jurídicas les interesa intersectar el orden y el desorden, sobre todo cuando se trata de limitar derechos que en apariencia desordenan²¹⁵.

Los Tratados Internacionales en Derechos Humanos no mencionan en sus textos jurídicos al derecho a la protesta en ninguno de sus articulados. Esto no quita que la protesta social sea recurrentemente sustanciada en los organismos internacionales como el derecho a la libertad de expresión. Desde lo meramente normativo el ejercicio de la libertad de expresión constituye uno de los derechos humanos por el medio del cual se fundamenta la protesta social²¹⁶. No es mi intención analizar los preceptos jurídicos que dan forma de derecho humano a la libertad de expresión, tampoco señalar las limitaciones que existen en esta libertad de expresión a la hora de estudiar a la protesta social en este punto. Lo que pretendo demostrar es que la reducción del derecho a la matriz normativa nos ha conducido a un *modo de entender a los derechos humanos* desde la positividad mediante *inclusiones en abstracto con exclusiones en concreto*.

Fundamentar la existencia de un derecho desde una realidad determinada a partir de circunstancias históricas es tarea esencial a la hora de pensar las posibilidades que tiene el propio derecho de transformar aquellas situaciones negadoras de derechos. La existencia de una vaga noción del derecho a la protesta como un derecho humano²¹⁷ puede entenderse dentro de la producción jurídica como resultado de una ausencia de sensibilidad bastante

²¹⁴ El mero análisis de las contradicciones normativas del sistema legal opera como un impedimento para ver que las normas del “orden” pueden tener un origen injusto, reproducir opresiones, asegurar injusticias. En la forma de entender el derecho, la búsqueda de objetividad jurídica mediante la reducción normativa, pierde la capacidad de análisis crítico. En efecto, esta investigación se aparta de la mera descripción de normas jurídicas para comprender el fenómeno de la protesta social. Creo que la tendencia a ordenar el derecho desde la dimensión normativa, en muchos casos, reproduce relaciones de dominación y poder.

(FONSECA SANDOVAL, J. “Discurso, derecho y poder: el discurso jurídico entre la dominación y la emancipación” entrevista a Mauro Benente en *Trans-Pasando Fronteras*, 12, Colombia, 2018).

²¹⁵ Ver BADENI, G., “Los límites de la libertad de expresión”, *ob. cit.*

²¹⁶ Declaración Universal de los Derechos Humanos (Art. 19), en la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Art. 13), en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (Art. 19.1), Artículo 14 de la Constitución Nacional de la República Argentina; por su lado el derecho a la Libertad de Circulación también se encuentra expresamente reconocido en Declaración Universal de Derechos Humanos (Art. 13), Constitución Nacional de la República Argentina (Art. 14).

²¹⁷ Roberto Gargarella en “*El derecho a la protesta. El primer derecho*”, describe la tradición conservadora de la producción jurídica en Argentina a través de fallos jurisprudenciales y reflexiones de juristas que se pronuncian contrariamente al derecho a la protesta cuando éste toma forma de corte de calle, ruta o autopista.

generalizada por los derechos humanos y por las personas que luchan por acceder a ellos²¹⁸. Estas ausencias de sensibilidades *por el otro* pueden detectarse en las en los intentos por vaciar el contenido los reclamos que tienen lugar en el marco de una protesta.

La decisión judicial, siempre supone una concepción teórica *a priori* del derecho para configurarse y una interrelación comprensiva con el texto legal. Asimismo la determinación de lo que se pretende resolver judicialmente significa poner en juego valores y técnicas que se correspondan a una *idea/concepto* del derecho que los jueces y las juezas reivindicán en el caso concreto²¹⁹. Para el caso argentino, una de las sentencias paradigmáticas que desconoce el derecho a la protesta mediante la simplificación del derecho y de la democracia resulta de la de condena en el año 2002 a Marina Schifrin.

Schifrin²²⁰ fue condenada por realizar un corte de ruta en el sur de país en el año 1997. La Sala I de la Cámara Nacional de Casación Penal afirmó que “impedir el trabajo de otros no es el modo de protestar, la calle es de todos”²²¹. Este reflejo de la simplificación del derecho, contrario a los derechos de la docente argentina, puede verse una y otra vez en fallos y opiniones revisadas. Mientras las defensas se intentan aparar bajo la libertad de expresión, el derecho a huelga, el derecho a petición, el derecho a reunión, y en menor medida, en el derecho a la protesta; en los ámbitos jurisdiccionales el derecho a la protesta opera de manera muy difusa.

Los intérpretes de la norma bien pueden considerar varias soluciones para el caso en concreto. Sin embargo, mientras se pueden leer en los fallos una preocupación exagerada por proteger el aparente derecho vulnerado de los terceros a circular por las vías terrestres y preservar el orden, no se ve un interés en situar en contexto la aplicación de la norma²²². Tampoco existen referencias al desfinanciamiento educativo, a la precarización laboral, a la desocupación, a la falta de atención estructural de aquello que motivó el corte de ruta.

Por su parte, el pensamiento jurídico hegemónico, se inscribe en el paradigma de la simplificación y tiene su *base la regulación del derecho para reconocer su existencia*. En

²¹⁸ SANCHEZ RUBIO, D., *Derechos humanos instituyentes, pensamiento crítico y praxis de liberación*, Madrid, Akal, 2018.

²¹⁹ RIBEIRO TORAL, GERARDO, “Retórica jurídica” en *Acta Universitaria*, V. 22 (1), Universidad de Guanajuato, México, 2012, pp. 26-34.

²²⁰ Participó de una manifestación en defensa de la escuela pública contra una medida que bajaba el salario docente.

²²¹ Schifrin, Marina s/recurso de casación, Cámara Nacional de Casación Penal (CNCP), Voto mayoritario

²²² Me refiero a las interpretaciones sobre la protesta social en la doctrina y en la jurisprudencia argentina durante la crisis política, económica y social de principios de este siglo y finales del pasado. En una situación de empobrecimiento y exclusión social de millones de personas las propuestas democráticas y jurídicas giraban en torno a aplicar el derecho penal para “resolver” el problema del piquete.

la búsqueda por la seguridad y el orden para la dogmática jurídica se van negando juridicidades alternativas y desconociendo derechos y prácticas por fuera de lo establecido estrictamente en el marco legal. Desde el paradigma de lo legal e institucional se diseña un orden que es jerarquizando y conceptualizado. A pesar de que estos procesos sean *útiles* para desarrollar conocimiento, en tanto no se reconozca lo que se desecha, lo que se añade y lo que se jerarquiza habrá una tendencia a la conservación de las cosas tal cual están dadas²²³.

Una pretensión del pensamiento simple que se detecta en relación a la protesta social está presente en el latigillo judicial “no existen derecho absolutos” para eliminar *per se* lo emergente en la protesta o en la afirmación “los derechos que la Constitución consagra no son absolutos”²²⁴ para fundamentar los intentos regulativos en el Congreso de la Nación. Al parecer, resulta muy costoso para la jurisprudencia y el discurso legal asumir que la protesta social es un derecho que se ejerce justamente para desorganizar lo institucional, como un espacio para el ejercicio de la fuerza.

Edgar Morin²²⁵ propone un pensar complejamente como metodología de la acción cotidiana. En consecuencia, la comprensión del derecho a la protesta que delinearé será compleja, pretendiendo detectar cómo la simplicidad se relaciona con formas de entender a la protesta social. Un entendimiento que elimina del horizonte las posibilidades de reflexión crítica en torno a una problemática recurrente en nuestra sociedad para ofrecer soluciones. El paradigma de simplicidad es un paradigma que pone orden en el universo, y persigue al desorden. El orden se reduce a una ley, a un principio. La simplicidad ve a lo uno y ve a lo múltiple, pero no puede ver que lo Uno puede, al mismo tiempo, ser Múltiple. El principio de simplicidad o bien separa lo que está ligado (disyunción), o bien unifica lo que es diverso (reducción)²²⁶

²²³ Cfr. ROSILLO MARTÍNEZ, ALEJANDRO, *Derechos humanos desde el pensamiento latinoamericano de la liberación*, Tesis: Doctoral, Estudios Avanzados en Derechos Humanos, Madrid, Universidad Carlos III de Madrid, 2011, pp. 454 – 456.

²²⁴ Proyecto de ley, Expediente 3723-D-2014, “GARANTIZAR EL DERECHO CONSTITUCIONAL DE PETICIONAR A LAS AUTORIDADES MEDIANTE UNA REUNIÓN PACÍFICA DE PERSONAS EN EL ESPACIO PÚBLICO”, Congreso de la Nación Argentina, 20 de junio de 2014.

²²⁵ La producción teórica de Edgar Morin propone la complejización de la teoría y la práctica en el campo de las ciencias sociales. Según el investigador francés durante el siglo XIX y XX se da una transformación en la forma de organizar el saber que lleva a las ciencias sociales a la *hiperespecialización y fragmentación* con la consecuencia de la pérdida del sentido de totalidad aislando todos los objetos en sus ambientes y desintegrando las realidades. Morin sostiene que la lógica de la complejidad en las ciencias es una *transgresión que puede posibilitar la reorganización en la forma de entender*.

²²⁶ MORIN EDGAR, *Introducción al pensamiento complejo*, Barcelona, Gedisa, 1990, p. 55.

La simplificación del derecho a lo normativo genera una abstracción con relación a su origen como producción humana. Olvida que el derecho debe de servirle al ser humano y abstrae que surge del propio ser humano. Las construcciones humanas se presentan en nuestro entramado social como *conceptos o prácticas* que pueden resultar naturales, normales y obvias para quienes las reproducen pero sucede que en realidad no son más que invenciones culturales de momentos históricos concretos.

La protesta social pretende desordenar un universo vivencial injusto, este desorden se traduce en las calles y en los espacios públicos con el desplazamiento de cuerpos hacia un sitio por medio de diversas expresiones. Buena parte de la imposibilidad de reconocer en la protesta social un derecho responde, i) a las faltas de asentamiento en los contextos en los cuales éstas tienen lugar, ii) a la negación del carácter instituidor del derecho como producción humana, iii) al pensamiento jurídico estrictamente positivo, iv) al olvido de la ética que da forma al derecho existente. Además, a estas situaciones, se le agrega el impulso social constante del sistema punitivo en poner en situación de *deshumanidad* al del colectivo y personas que ejercen la protesta.

Con esto quiero decir que, si bien nadie diría *públicamente o mediante un discurso oficial* que está de acuerdo con que miles de personas sufran hambre. Cuando las personas que sufren hambre se organizan para reclamar por trabajo y alimentos efectivizando su lucha mediante una acción visible a los demás dentro del *espacio público*, el discurso cambia reprochando el instrumento usado para acceder al derecho²²⁷. Es decir, en el abordaje conceptual de la protesta puede encontrarse una *disyunción* de pensamiento que separa realidades intrínsecamente unidas desde el inicio de la protesta: la acción de protestar y el contenido de la demanda.

Dentro del modelo complejo se explica que, a la disyunción en el pensamiento, le siguió la simplificación que consiste en *la reducción de lo complejo a lo simple*. En consecuencia, en el derecho, la ley es presentada como una reducción de la complejidad social para *poner orden* al espacio en común. De este modo, el derecho tiende a pensarse como algo exclusiva y excluyentemente proveniente del mandato una autoridad. En ese sentido, el derecho es habitualmente reducido a su aspecto normativo.

Por ejemplo, el reduccionismo de los *derechos democráticos es habitualmente el sufragio universal y el reduccionismo del régimen político es habitualmente el sistema*

²²⁷ Ver GELLI, ANGÉLICA, *Constitución de la Nación Argentina, comentada y concordada, ob. cit.*, p. 219.

representativo. Todo esto, contribuye a que el concepto de la democracia sea subsumido por el acto de ir a votar con el objeto de elegir a nuestros representantes, convirtiendo a éste en el ámbito donde corresponde manifestar nuestras disidencias con los programas de gobierno.

A su vez, la presentación conceptual de los derechos humanos como universales creo que no aporta demasiado al estudio de la protesta si no se matiza lo particular y lo plural. Me parece que los derechos humanos entendidos universales sin más, los acerca bastante a dimensiones *simplicadoras* del derecho. Es un hecho que los derechos humanos son universales en abstracto pero particulares en concreto. En otras palabras, por más que los derechos humanos sean enunciados para todas/os en los instrumentos jurídicos normativos, en la realidad éstos son ejercidos por unos pocos desde bases materiales. Las abstracciones en el derecho conducen a la falsa idea de que todas las personas somos iguales y que poseemos los mismos derechos.

Libertad e igualdad, ha sido y aún es, a duras penas del régimen oligárquico, una de las principales enunciaciones modernas con pretensión de *universalidad*. Empero, trae a un individuo en abstracto que dificulta situar al derecho en una realidad histórica concreta y descubrir cómo se dan los procesos sociales en nuestra región. En consecuencia, romper con las conceptualizaciones abstractas de los derechos es necesario para ver hasta dónde pensar el derecho desde lo particular puede abrir nuevos escenarios de transformación de realidades negadoras de derechos humanos. Esto no quiere decir que se renuncie a ciertos discursos abstractos, sino deberán reestructurarse para que sean lo suficientemente fuertes desde el núcleo que da sustento al derecho y lo suficientemente abiertos en cuanto a su ejercicio.

No basta el discurso ni la implementación de los derechos humanos en textos legales nacionales o internacionales, porque se corre el riesgo de que todos los derechos humanos se reduzcan a una normatividad absoluta y abstracta, independiente de toda circunstancia histórica y que, probablemente, consista en una forma de defender lo ya adquirido o adquirible por los más fuertes²²⁸

La problemática de la abstracción del derecho está presente en la protesta social, algunos de los discursos jurídicos más reaccionarios en relación al derecho a la protesta

²²⁸ ROSILLO, MARTINEZ ALEJANDRO, “Filosofía de la Liberación como punto de partida para pensar los derechos humanos en América Latina”, Entrevista, 27 de octubre de 2014, Disponible en: <https://cpalsocial.org/> (consultado 9/7/2019).

social responden a intereses de sectores que gozan la plenitud de sus derechos fundamentales sustentados en sus posibilidades materiales. El principio universal de que todas las personas somos iguales y que tenemos los mismos derechos es fácilmente verificable en la realidad como *falso*. Mientras algunas personas acceden a la educación, a la salud, a la seguridad social, al trabajo, a la vivienda las mayorías en América Latina viven situaciones de pobreza y negación sistemática e histórica de todo tipo de derechos. En este orden, el fenómeno de la protesta social debe leerse como la falta de herramientas institucionales que tienen ciertos grupos para adquirir derechos enunciados para todos y ejercidos tendencialmente por pocos.

La ausencia de sensibilidad por los derechos humanos y por las personas que luchan por el acceso a ellos produce abstracciones de realidades y simplificaciones en el derecho. Dado que hay muchos modos de hacer efectivos los derechos humanos en función del contexto, cada grupo social puede optar por una manera u otra para efectivizarlos. En ese orden una reconstrucción compleja del derecho, implica también una reconstrucción en lo que respecta a sus garantías como mecanismo de protección porque la posibilidad de *elección* de las vías de reclamo de un derecho en Argentina sólo la tienen ciertos sectores o grupos.

Es decir, hay quienes gozan de bienes materiales para reclamar derechos debidos por vías jurisdiccionales y hay quienes no, hay quienes sus demandas son incluidas en el debate público a través de debates parlamentarios y quienes no, hay quienes son recibidos por las autoridades cuando sufren una contingencia y quienes no, hay quienes sus necesidades son transmitidas por los medios de comunicación y quiénes no.

Comprender a la protesta social como un *sistema abierto* es lo que me va a posibilitar su análisis revirtiendo ciertas perspectivas epistemológicas. Si hasta el presente el derecho se nos había presentado como *objetivo, universal y abstracto*; el pensar complejamente permite demostrar que el derecho tiene *contradicciones, imprecisiones, ambigüedades*.

Recapitulando, la simplificación en el derecho opera a través de la *reducción, la disyunción y la abstracción*. La disyunción *objeto/sujeto* en el derecho no tiene sustento lógico porque el ser humano crea el derecho. El sujeto emerge al mismo tiempo que el mundo, emerge allí donde un cierto número de rasgos propios de los seres humanos son incluidos en el objeto. El sujeto del derecho, emerge a partir de la autoorganización.

Cuando la autonomía, individualidad, complejidad, incertidumbre, ambigüedad se vuelven caracteres propios del objeto²²⁹.

El pensamiento complejo reconoce desde el comienzo que el *conocimiento completo es imposible* porque uno de los axiomas de la complejidad consiste en la imposibilidad de un conocimiento omnipresente, la complejidad consiste en un camino a recorrer, no en una verdad que cierra el problema. El pensamiento complejo es un desafío que no resuelve el *fenómeno* de la protesta social, sino que ayuda a revelarla a partir de la comprensión multidimensional. En este orden, creo que el estudio de la protesta social como derecho humano implica una *multiplicidad de dimensiones* que por cuestiones de posibilidad en este trabajo han de ser reducidas, en su aspecto positivo al reconocimiento jurídico y democrático y en su aspecto negativo a su criminalización²³⁰.

La complejidad en el derecho coincide con la incertidumbre en los *límites* de nuestras posibilidades de entender, reconoce al *orden/desorden* en los sistemas organizados, pero asume la necesidad que tiene el conocimiento en poner orden rechazando el desorden, descartando lo incierto, eliminando ambigüedades, jerarquizando, clasificando y distinguiendo.

La complejidad de la relación *orden/desorden/organización* surge, entonces, cuando se constata empíricamente que fenómenos desordenados son necesarios en ciertas condiciones, en ciertos casos, para la producción de fenómenos organizados, los cuales contribuyen al incremento del orden²³¹

Aceptar la complejidad es aceptar la contradicción, es la idea de que no podemos eliminar las contradicciones con una ciencia. Nuestras sociedades tienen armonía, pero ésta también está relacionada con la desarmonía y viceversa. Reconocer la complejidad es recuperar el mundo empírico, el de las realidades, aceptar las incertidumbres, la incapacidad de lograr certezas por medio de una ley absoluta. La complejidad es la superación de la disyunción orden/desorden. La complejidad en términos de Morin consiste en aceptar *que estamos condenadas y condenados a un pensamiento incierto*, que tiene agujeros, que no se fundamenta en ideas absolutas pero que más allá de eso, que somos capaces de pensar nuestras realidades en esas condiciones²³².

²²⁹ Cfr. MORIN E., *ob. cit.*

²³⁰ Las dimensiones exploradas son las habituales para pensar al derecho, sin embargo, no el mismos términos que los aquí planteados.

²³¹ *Ibidem*, p. 58.

²³² En este sentido me refiero a que en el discurso jurídico existen pensamientos univocistas y equivocistas,

La visión no compleja de las ciencias humanas, de las ciencias sociales, implica pensar que hay una realidad económica, por una parte, una realidad psicológica, por la otra, una realidad demográfica más allá, etc. Creemos que esas categorías creadas por las universidades son realidades, pero olvidamos que, están las necesidades y los deseos humanos. Detrás del dinero, hay todo un mundo de pasiones, está la psicología humana... La dimensión económica contiene a las otras dimensiones y no hay realidad que podamos comprender de manera unidimensional²³³

La complejidad significa una dirección para recorrer un camino que está abierto. El derecho como ciencia humana tiende a abstraer la universalidad de los derechos humanos y a separar la realidad de la descripción normativa. Es decir, si bien los derechos humanos son enunciados para todos, en una dimensión empírica éstos sólo son ejercidos por algunos grupos. Separar la falta de condiciones materiales que tienen millones de personas para ejercer sus derechos del contenido que éstos consagran, tal como veremos, es una manera de mantener a miles de personas en condiciones de *precariedad absolutizante*.

Debe haber un diálogo más fluido entre las políticas económicas para resolver las necesidades básicas de las personas, la norma que consagra el acceso a estos bienes como un derecho humano y las herramientas o mecanismos disponibles que tiene cada ser humano en razón de sus condiciones de vida para reclamar aquello que le es debido en razón de sus vivencias históricas. En sociedades que se hipercomplejizan la simplicidad de la ley no resuelve la complejidad social.

En este orden, mi intención es advertir que si bien el pensamiento complejo no resuelve los problemas, en sí mismo, éste constituye una ayuda para la estrategia que pretenda resolverlos. Porque en términos relativos la construcción de un derecho como la protesta, no puede remitirse a fundamentos explicativos absolutos, sino sólo comprenderse en tanto dé cuenta de una serie de factores que la constituyen de modo diverso.

*La complejidad es el desafío, no la respuesta*²³⁴, no se trata de afirmar que el mundo es complejo y no es simple sino de establecer principios dialógicos que disuelvan las disyunciones y las distinciones en el derecho que imposibilitan la transformación social: el romper con el orden/desorden, sujeto/objeto. “El mérito de la complejidad es el denunciar

mientras que los primeros absolutizan el conocimiento, los segundos lo relativizan. En tanto seamos capaces de detectar estos discursos y pensar los problemas podremos encontrar algunas soluciones factibles.

²³³ *Ibidem*.

²³⁴ *Ibidem*.

la metafísica del orden”²³⁵. El carácter multidimensional del pensamiento complejo en la protesta social permite comprender la realidad relacionando aquello que somos capaces de observar siendo conscientes que este recorrido dejaremos mucho sin observar.

Recapitulando, la complejidad no se trata de rechazar el orden, la claridad, el determinismo sino de saberlos *insuficientes*. Trabajar desde un modelo complejo en el campo de los saberes jurídicos permite: i) la posibilidad de reflexión crítica en torno a los derechos humanos, ii) dar cuenta de la necesidad de elaborar conceptos más relacionales y abarcadores en torno a la protesta social, iii) ubicar al derecho y a la democracia como experiencias históricas de nuestros pueblos, iv) identificar el fundamento de las matrices que rigen nuestra forma de pensar y resolver los problemas que emergen en nuestros contexto.

2.3. La protesta social: ¿derecho individual o derecho colectivo?

Pensar históricamente los derechos significa situarlos en la historia, la cultura jurídica y política. La tradición jurídica argentina ha justificado y afirmado las libertades de la persona a partir de modelos abstractos a la historia como las grandes revoluciones de finales del siglo XVIII, principalmente la revolución la francesa y la norteamericana. Roberto Gargarella ha elaborado una serie de propuestas en torno al derecho a la protesta social²³⁶ para el contexto argentino poscrisis 2001 con base en la democracia deliberativa y los derechos de la autonomía individual como la libertad de expresión. Practicar fundamentaciones de las libertades en el plano conceptual implica propugnar su reconocimiento y formas de garantía a partir de una matriz de pensamiento determinado, en este sentido, el *modelo individualista* de las libertades es el que recoge Gargarella para explicar el derecho a la protesta social.

Maurizio Fioravanti identifica tres culturas en torno a las libertades, la *individualista*, la *historicista* y la *estatalista*. El modelo estatalista entiende a la autoridad del Estado como la condición necesaria para que las libertades y los derechos *nazcan*. Por su parte, el modelo individualista constituye las libertades y los derechos a partir de una contraposición marcada por las diferencias en torno a lo *moderno* y lo *no-moderno* (o medieval), es un modelo que se enfrenta con el pasado. Contrariamente, el modelo

²³⁵ *Ibidem*.

²³⁶ GARGARELLA, ROBERTO, *El derecho a la protesta. El primer derecho, ob. cit.*

historicista rastrea las libertades de la edad media rescatando ciertas tradiciones europeas relativas a la limitación de los gobiernos.

La contraposición entre lo moderno y lo medieval del modelo individual va a ir conduciendo las reivindicaciones del derecho moderno en “la lucha por la progresiva ordenación del derecho en sentido individualista y antiestamental”²³⁷. La cultura individualista de las libertades se plantea como una *fractura* de época, convirtiendo a la modernidad en la edad de los derechos individuales para destruir al orden feudal y del medioevo.

Dentro de la cultura individualista, el primer y más elemental derecho del individuo es el de rechazar toda autoridad distinta a la ley del Estado. De este modo, a partir de la Revolución Francesa del 1789 el Estado se va a convertir en único titular monopolista del *imperium*, con capacidad normativa y de la coacción. Si bien la cultura individualista de las libertades representó un bloque para destruir la sociedad estamental de *privilegios*²³⁸, estimo que un enfoque de derechos desde lo puramente individual conduce a reproducir ciertos órdenes existentes de injusticias, reforzando las desigualdades entre los seres humanos. En consecuencia, entender al derecho, sin más, como algo individual hoy es un error. Porque se es libre en el marco social, cualquier logro es producto de la riqueza colectiva, cualquier disfrute o goce particular que se desentienda de ése origen colectivo se convierte en un *privilegio*²³⁹.

En este mismo sentido, se ha pronunciado la *Corte Interamericana de Derechos Humanos en la Opinión Consultiva OC-22/16* solicitada por la República de Panamá. La CIDH al referirse al caso de comunidades indígenas, explica que *cuando la violación de los derechos humanos tiene una dimensión colectiva, su protección y ejercicio también la tienen*. En ese orden, interpreta que la titularidad (legitimación activa) de los derechos humanos en algunas situaciones no se da únicamente de manera personal respecto a los miembros de una comunidad, sino igualmente respecto a sus comunidades. Según la CIDH,

²³⁷ FIORAVANTI, MAURIZIO, *Los derechos fundamentales. Apuntes de historia de las constituciones*, Madrid, Trotta, 2009, p. 36.

²³⁸ Fioravanti explica que el orden estamental es característico del medioevo en tanto los derechos y deberes son atribuidos al sujeto según su pertenencia a un determinado estamento. Es decir, se pone un régimen jurídico distinto según la pertenencia estamental de la persona. La Revolución Francesa de 1789 en palabras de Fioravanti “sustrae progresivamente los estamentos, y en particular a la nobleza, el ejercicio de las funciones políticas y, de esta forma, libera al individuo de las antiguas sujeciones, convirtiéndole así en titular de derechos”.

²³⁹ MONEDERO, JUAN CARLOS, “¿Cómo somos? Más acá de la naturaleza humana” en Juan Carlos Monedero, *El gobierno de las palabras. Política para tiempos de confusión*, Fondo de Cultura Económica de España, Madrid, 2009.

en este tipo de situaciones, la titularidad del derecho *no puede circunscribirse a una afectación individual*. ¿Sería más adecuado hablar de derechos humanos de titularidad colectiva cuando “las afectaciones aludidas acarrearán consecuencias para todos los miembros de la comunidad y no únicamente para algunos determinados en una situación específica”?²⁴⁰.

La concepción de las libertades en la cual se sitúa Gargarella para defender el derecho a la protesta responde a una matriz individualista en la forma de entender al derecho. En tanto citando nuevamente a Carlos Nino (ya no para referir el modelo de democracia sino al modelo de derechos) Gargarella afirma que “según la concepción que aquí defendemos, los derechos sirven, ante todo para dar protección a la autonomía individual”²⁴¹. A su vez, agrega que “cada persona tiene tanta dignidad moral como las demás”²⁴² y que los derechos tienden a permitir que cada individuo desarrolle libremente su plan de vida.

Asimismo, el argentino afirma que la concepción del bien de cada individuo debe merecer igual respeto que la de otro individuo independientemente de su *peculiar contenido*. Según esta visión, la democracia tiene como fundamento la defensa de la autonomía individual, el Estado debe permitir que cada quien desarrolle el modo de vida que prefiera sin entrometerse. De esto modo, la explicación respecto a la asociación política gira en torno al deseo de los individuos que la han querido construir. A su vez, la forma de organización política se logra por medio de los consensos de los ciudadanos, consiste en un orden político fundado en la voluntad individual que se expresa en un debate donde deben participar todos los afectados.

Desde una mirada histórica, la fundamentación del derecho como defensa de la autonomía individual responde a una necesidad de las modernas naciones europeas (y de sus bases sociales) de limitar al poder del Estado. La autonomía individual se desprende de las particularidades de los procesos sociales que le dieron lugar a su matriz de pensamiento.

²⁴⁰ CIDH, *OPINIÓN CONSULTIVA OC-22/16*, “TITULARIDAD DE DERECHOS DE LAS PERSONAS JURÍDICAS EN EL SISTEMA INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS (INTERPRETACIÓN Y ALCANCE DEL ARTÍCULO 1.2, EN RELACIÓN CON LOS ARTÍCULOS 1.1, 8, 11.2, 13, 16, 21, 24, 25, 29, 30, 44, 46 Y 62.3 DE LA CONVENCIÓN AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS, ASÍ COMO DEL ARTÍCULO 8.1.A Y B DEL PROTOCOLO DE SAN SALVADOR) SOLICITADA POR LA REPÚBLICA DE PANAMÁ”, 26 de Febrero de 2016, Disponible en: http://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_22_esp.pdf

²⁴¹ GARGARELLA, ROBERTO, *El derecho a la protesta. El primer derecho, ob. cit.*, p. 39.

²⁴² *Ibidem*.

Mientras la creación del derecho (y el Estado moderno) en Europa se dio como una interioridad de la comunidad, en América Latina, se dio como una exterioridad²⁴³.

La enmarcación del derecho a la protesta social dentro de la cultura jurídica del individuo entiende a la protesta social como una herramienta para la defensa de un *debate público robusto y amplio*. Consecuentemente, la protesta se produce porque algunas personas quedan con pocas posibilidades de expresar sus puntos de vista. Por su parte, se asocia la protesta al discurso de cada individuo porque “es el derecho a hablar que tiene la ciudadanía para expresar sus críticas”. Asimismo, se conceptualiza el derecho a la protesta como un medio de comunicación para que se escuchen voces de crítica social. En ese sentido, la protesta es una expresión crítica que permite que todos se expresen y “eduquen” en la diversidad. En otras palabras, el derecho a la protesta se trata darle la palabra a los grupos desventajados para que den a conocer sus puntos de vista; ya que “en muchas zonas y círculos sociales de nuestro país los individuos encuentran graves dificultades para tornar audibles sus voces y llamar la atención del poder político”²⁴⁴.

Los derechos humanos, al enunciar *persona* (no individuo), son plausibles de comprender tanto al sujeto individual como colectivo²⁴⁵. Por consiguiente, creo que la fundamentación de la protesta social como derecho individual, si bien aporta elementos interesantes como *darle la palabra a los que no la tienen*, no logra desprenderse de la construcción del mundo a través del yo²⁴⁶. Por consiguiente, resulta clave abrir espacios amplios para diagramar derechos emergentes en nuestras realidades teniendo como centro a las víctimas o comunidad de víctimas y no meramente los *individuos*. La incorporación de la perspectiva de quienes han sido históricamente oprimidos, de mínima, nos interpela en la forma en la que presentamos a nuestros derechos.

²⁴³ Médici detecta que, frente a las disfuncionalidades de ciertos órdenes sociales que plantean problemas a nuestras sociedades latinoamericanas, la recepción acrítica de teorías y conceptos por buena parte de la doctrina jurídica argentina ha interpretado a las disfuncionalidades como resultado de la carencia de cultura cívica o al subdesarrollo de nuestra región *sin tener en cuenta las condiciones de subordinación histórica de nuestras regiones*. (MEDICI, A., *Otros Nomos. Teoría del Nuevo Constitucionalismo Latinoamericano*, ob. cit., p. 69).

²⁴⁴ GARGARELLA, ROBERTO, *El derecho a la protesta. El primer derecho*, ob. cit., p. 30.

²⁴⁵ Tal es el criterio que viene adoptado la CIDH en sus opiniones consultivas: http://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_22_esp.pdf

²⁴⁶ E. Morin explica que en el pensamiento de Descartes en lugar de sumergir al sujeto en el ser individual y considerar inextricable la pareja sujeto/objeto, opera disyunción paradigmática ego cogitans/res extensa. De esta manera, el sujeto se convierte en el príncipe de la metafísica y comienza el reinado científico del objeto. El sujeto se desmaterializa, el objeto se reifica.

Según el enfoque de los derechos como defensa de la autonomía individual, la protesta social se trata del involucramiento de la ciudadanía en los asuntos públicos. En consecuencia, para garantizar este involucramiento es necesario que los Estados brinden aquellos arreglos institucionales que aseguren las diferentes voces en el debate público. Como los funcionarios públicos son de difícil acceso para la ciudadanía, la protesta se produce para dar a conocer y recibir atención de las demandas. La protesta social, así, se convierte en una *garantía para defender el debate público robusto y amplio* en el que se sustentan los valores de la *democracia*. La expresión pública de la ciudadanía (en la protesta social) se da para difundir los diferentes puntos de vista, para tornar visible una situación extrema que no tiene visibilidad²⁴⁷.

Dentro de la visión individualista de los derechos, existe una *presunción* fundamental de la libertad. Es decir, en un régimen político inspirado en los principios liberales e individualistas se presume la libertad de las personas debiendo demostrarse lo contrario. En la sociedad de individuos, cada uno obra dentro de los límites de la ley para realizarse a sí mismo y para perseguir su proyecto de vida en el cual el Estado no debe entrometerse en tanto se obre dentro de los límites de la ley²⁴⁸. La preocupación de Gargarella en torno a cómo deben situarse los límites de los derechos individuales que eventualmente pueden *colisionar* en contexto de protesta social ejemplifican el enfoque liberal de su propuesta donde trabaja sobre la yuxtaposición de categorías jurídicas describiendo bastante escuetamente las condiciones sociales en las cuales se ejercen éstas.

Pensar la protesta social como algo opuesto a un derecho individual implica generar espacios para que sea reconocida como un derecho humano. Es abrir el derecho a la intersubjetividad²⁴⁹ tomando en especial consideración la dimensión de la praxis de las víctimas, curiosamente olvidada en las teorías jurídicas hegemónicas. Comprender a la protesta como un derecho humano es poner en valor las luchas que llevan adelante las comunidades para la satisfacción de sus necesidades de vida. La matriz individual que construye el mundo a través del *yo*, encuentra enormes dificultades para asumir que en las realidades en las que vivimos, ejercer determinados derechos tiene como precondition la organización política de grupos y colectivos para poder garantizarlos; y que ésta organización política no se da de una sola forma, de una vez y para siempre.

²⁴⁷ GARGARELLA, ROBERTO, *El derecho a la protesta. El primer derecho, ob. cit.*

²⁴⁸ FIORAVANTI, MAURIZIO, *ob. cit.*, p. 40.

²⁴⁹ Evitando caer en el individuo en abstracto.

Cada derecho implica un análisis distinto en cuanto a su contenido y forma de realización. Así, mientras algunos derechos se relacionan directamente con las funciones vitales de los seres humanos o con las funciones físicas o psicológicas del cuerpo humano, tales como el derecho a la vida, la libertad personal o la integridad personal, otros se vinculan con la relación entre los seres humanos y la sociedad²⁵⁰.

En nuestro sistema jurídico los valores se traducen en forma de derechos, la proyección de la protesta social como derecho de tutela colectiva tiene que ver justamente con los valores (derechos) perseguidos por ésta. La protesta social de ninguna manera puede ser concebida, desde esta perspectiva, como un derecho de carácter individual porque necesariamente implica la acción más o menos coordinada de un grupo y la persecución de valores compartidos por ese grupo.

No es mi intención afirmar que no puedan existir en una protesta social elementos intrínsecos a los derechos individuales, cualquier ejercicio de derechos humanos implica una *interrelación* entre aspectos sociales (colectivos) y personales (individuales). Sin embargo, la función igualadora de la protesta social como herramienta de adquisición de nuevos derechos para ciertos grupos le da una alta intensidad de colectividad. La búsqueda por la compensación de derechos para el grupo que acciona es lo que está en la base de la protesta. Un análisis de los derechos humanos en complejidad demuestra que todos los derechos protegen bienes jurídicos individualizables y colectivos. La libertad de expresión, el derecho a asociación, no son ejercidos de manera individual fuera de una sociedad porque ejercerlos implica hacerlo *contra otros y con otros*.

La mayoría de los derechos, en efecto, pueden ejercerse de manera colectiva a través de sindicatos, asociaciones, otros tipos de grupos. Y sin embargo, eso no quiere decir que las reivindicaciones que involucran no puedan plantearse al mismo tiempo como exigencias de individual²⁵¹

En ese sentido, la protesta social consiste en un derecho de tutela colectiva porque requiere de un grupo para ser ejercitado. Sin embargo, no es un derecho unívocamente colectivo porque dentro del grupo existen personas que accionan desde su individualidad.

²⁵⁰ CIDH, OPINIÓN CONSULTIVA OC-22/16, 26 de febrero del 2016, Disponible en: http://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_22_esp.pdf

²⁵¹ PISARELLO, GERARDO, *Los derechos sociales y sus garantías. Elementos para una reconstrucción*, Trotta, Madrid, 2007, p. 73.

Este enfoque de derechos humanos obliga a pensarlos ya no como elementos universales y abstractos sino como elementos necesariamente socializados, es decir politizados, ¿se puede decir hoy que todos los derechos son políticos?

Si bien la tutela de los derechos podría ser de carácter colectivo en lo que refiere a los ámbitos judiciales, la confrontación entre individualidad y colectividad en una construcción teórica implicaría negar relaciones dialógicas que se dan en la realidad al momento de ejercer los derechos humanos. Por ello, Pisarello propone avanzar hacia una reconstrucción del derecho donde se de una confrontación entre *derechos generalizables* y *privilegios excluyentes*, entre *derechos socializados* (de todos y todas) y *derechos privatizados* (de pocos y pocas). Insumos jurídicos que considero más adecuados para pensar los derechos humanos.

Ciertamente, no todos los sujetos privados de algún derecho se encuentran en una misma situación de poder o supremacía frente a los demás. De allí se desprende que la satisfacción de los sus derechos deba plantearse de manera proporcional a su tamaño, influencias, recursos disponibles. Cuando se pretende proyectar un derecho en particular, en su dimensión individual o colectiva, están presentes diferentes componentes: valores perseguidos, titularidad, bienes jurídicos tutelados. En consecuencia, asociar el corte de ruta/calle o el uso prolongado del espacio público a los individuos disconformes implica, i) respecto a lo conceptual asignarle una frontera al derecho a la protesta marcada por la contraposición con los intereses de otros individuos, ii) respecto a lo práctico habilitar intentos de regulaciones y limitaciones legislativas al derecho a la protesta social fundando en el modelo individual.

El pensamiento simple opera con la *disyunción* entre lo individual y colectivo, solapando la tendencia de los derechos humanos como generalizables e inclusivos. Los derechos del individuo nacen junto con los derechos de la propiedad privada y se interrelacionan de manera elocuente con los derechos del mercado manteniendo una matriz de *individualismo posesivo*. De esta manera, cuando se lleva la discusión al plano más práctico, la referencia de una protesta social como derecho individual da poco margen de defensa del bien jurídico efectivamente tutelado por el grupo de manifestantes. En cambio, pensar la protesta social como un derecho humano es correr el borde: *facilitando una protección más extensa y el goce efectivo del derecho*.

Enunciar la protesta como derecho humano recuperando las experiencias argentinas, es delinear un posible camino para pensarlo por fuera de la matriz eurocéntrica, individualista y burguesa. Se trata de pensar la protesta dentro de una globalidad de luchas, como construcción de alternativas políticas *desde abajo*²⁵². Cuando se vulnera el derecho a la protesta social, ya sea mediante represiones de las llamadas fuerzas de seguridad o mediante criminalizaciones judiciales, no se está vulnerado únicamente el derecho individual de la persona concreta sobre la que recae la privación del derecho sino también la calidad y el carácter plural e informado de la esfera pública en su conjunto²⁵³.

Las experiencias argentinas, muestran que la propiedad privada para las mayorías no significa un derecho, por el contrario representa un auténtico privilegio. En los contextos actuales, la propiedad privada sólo es posible de comprender en su dimensión como derecho si se mantienen activos mecanismos que eviten su concentración en los pocos excluyentes y se garantice el acceso y la disposición de los bienes de carácter igualitario. Los derechos sólo pueden ser leídos como emancipadores si persiguen la satisfacción de las necesidades básicas para el disfrute estable, evitando intervenciones arbitrarias o abusivas de la propia autonomía²⁵⁴.

Hoy en día resultaría obstinado negar que muchos derechos reconocidos admiten formas de ejercicio colectivas para poder expresar intereses *tendencialmente generalizables*. El derecho a huelga, reconocido por numerosos instrumentos internacionales, derecho emergente de las sociedades industriales, es uno de ellos. En la *Opinión Consultiva OC-22/16* de la CIDH, puede leerse el reconocimiento de la legitimación activa colectiva de los derechos de las organizaciones sindicales de ciertos derechos humanos protegidos por el sistema interamericano. Uno de los argumentos que brinda la CIDH para admitir la titularidad colectiva está dado por la *afectación del derecho*. Afirmando que hay legitimación activa cuando las afectaciones aludidas acarrear consecuencias para todos los miembros de la comunidad.

²⁵² Isabel Rauber define al concepto *desde abajo* como el fundamento de lo existente que se quiere transformar o sobre lo que se quiere influir; se refiere a lo que (llega y) parte desde la raíz de todo fenómeno. Implica simultáneamente que en el propio proceso de transformación va naciendo lo nuevo, construyéndose día a día. Desde abajo para filósofa no se trata de la ubicación geométrica del problema, de los actores, de las propuestas o las esferas en las que se actúa. La acepción “desde las bases” asimismo también sirve para indicar que algo está por debajo de otro algo que estaría ‘arriba’. Para mayor profundización del tema se recomienda RAUBER, I., *Claves para una nueva estrategia, construcción de poder desde abajo*, Santo Domingo, 2000.

²⁵³ Cfr. PISARELLO, GERARDO, *Los derechos sociales y sus garantías. Elementos para una reconstrucción*, ob. cit., pp. 72-74.

²⁵⁴ *Ibidem*, p. 45.

Asimismo, la CIDH fundamenta su interpretación respecto a la titularidad en razón de que se debe garantizarle a las y los trabajadores tener *interlocutores* que defiendan y promuevan sus intereses, reconociendo el derecho de negociación colectiva y el de huelga. A su vez, advierte que la limitación a este derecho puede afectar el goce efectivo de los trabajadores a organizarse colectivamente. Por su parte, señala que las restricciones al derecho a huelga deben ser propias de sociedad democrática y los Estado “deben adoptar las medidas necesarias a fin de lograr en forma progresiva la efectividad plena de este derecho”. Finalmente se pronuncia sobre el carácter vehicular de las organizaciones sindicales como los partidos políticos para el ejercicio de los derechos políticos de las personas²⁵⁵. Hasta aquí aparentemente tenemos un orden claro y conciso, sin embargo, ¿qué sucede cuándo dos millones y medio²⁵⁶ de personas no tienen trabajo o teniendo trabajo están absorbidas por el sistema ‘informal’?, ¿cómo ejercen el derecho a huelga?

2.4. La insuficiencia de la libertad de expresión

Comprender la protesta social como el derecho a la libertad de expresión no tiene un *peligro* únicamente conceptual, también supone una serie de errores *prácticos*. El foco sobre la libertad de expresión desde lo conceptual rara vez contempla el contenido de lo que se reclama en la protesta en la delineación del derecho. Asimismo, descuida los medios comúnmente empleados para llevar adelante una protesta social y los contextos en los que tiene lugar. Cuando se estudia a la libertad de expresión de los ciudadanos en la protesta como la forma de *sumar todas las voces* al debate público se ubica al derecho desde lo estrictamente individual. Luego de trazar un recorrido histórico respecto a modelos de la autonomía individual del derecho, en este apartado me interesa desarrollar la necesidad de que la protesta se reconstruya como un derecho humano emergente, explicando que no todos los que *hablan* tienen en mismo poder ni están en el mismo lugar.

Sin detenerme en un análisis exhaustivo sobre las razones por las cuáles el derecho argentino fue receptando pasiva y acriticamente modelos y paradigmas jurídicos de otras

²⁵⁵ CIDH, OPINIÓN CONSULTIVA OC-22/16, 26 de febrero del 2016, Disponible en: http://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_22_esp.pdf

²⁵⁶ NODAL, “Argentina: el desempleo llegó al 9,1% y hay 400 mil nuevos desocupado”, 22 de marzo de 2019, Disponible en: <https://www.nodal.am/2019/03/argentina-el-desempleo-llego-al-91-y-hay-400-mil-nuevos-desocupados/>

experiencias y realidades²⁵⁷, pretendo indagar los alcances y las limitaciones del derecho a la *libertad de expresión* como fundamento de la protesta social. Mi intención es demostrar que la libertad de expresión al tratarse de una libertad individual del derecho moderno, no dota de capacidad de agencia política *suficiente* a las personas (no individuos) para trasladar sus demandas y que éstas sean resueltas por las autoridades.

La estructuración teórica (y operativa) del derecho actual tiene sus inicios en la *modernidad*²⁵⁸. La concepción jurídica moderna de la Revolución Francesa de 1789 se estudia comúnmente en cualquier espacio jurídico actual. La Revolución Francesa representó todo un suceso de materialización de nuevas formas de organización política, social y religiosa en Francia, posteriormente tuvo desenvolvimiento en toda Europa y América Latina²⁵⁹.

Dentro de los enunciados jurídicos normativos, una de las primeras apariciones en textos legales del derecho a la libertad de expresión es en el Acta de Derechos Civiles de Inglaterra *Bill of Rights* de 1689 que sancionó el Parlamento inglés para limitar el poder de la monarquía sobre las libertades de los *subditus*²⁶⁰. *Bill of Rights* reconoce en el art. IX a “la libertad de expresión y de debate o actuación en el Parlamento” pero éste reconocimiento legal de la libertad no fue extensivo a las personas que no integrasen el Parlamento.

Por su parte, la libertad de expresión, de conciencia y de culto tiene referencias en la *Carta de Pennsylvania* de 1701 y la *Carta de Rhode-Island de Estados Unidos*. La *Constitución de Pennsylvania* de 1776, la primera constitución de Estados Unidos después de la Declaración de Independencia, representa el antecedente histórico jurídico que incorpora

²⁵⁷ Para nombrar algunos ejemplos: Revolución Francesa, Revolución Industrial, Convención Constitucional de Filadelfia.

²⁵⁸ Enrique Dussel explica que la modernidad es una emancipación (salida) de la inmadurez por un esfuerzo de la razón como proceso crítico, que abre a la humanidad a un nuevo desarrollo del ser humano que tiende a confundir la universalidad abstracta con la mundialidad concreta. Para una bibliografía más detallada sobre el concepto de modernidad, se recomienda DUSSEL E., “Europa, modernidad y eurocentrismo”, en *La colonialidad del saber: eurocentrismo y ciencias sociales*, Perspectivas latinoamericanas, Consejo Latinoamericano de Ciencias Sociales, 2000.

²⁵⁹ DE LA TORRE RANGEL, JESÚS ANTONIO, *El derecho como arma de liberación en América Latina. Sociología jurídica y uso alternativo del derecho*, San Luis Potosí, Departamento de Publicaciones de la Facultad de Derecho UASLP, 2006, p. 65.

²⁶⁰ Sometido.

al derecho a la libertad de expresión del pueblo *people* para la publicación y expresión de sentimientos y para la libertad de prensa²⁶¹.

La Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789 es uno de los primeros textos legales que incorpora como *garantía individual* a la libertad de expresión. En el art. 10 dispone que “ningún hombre debe ser molestado por razón de sus opiniones, ni por sus ideas religiosas, siempre que al manifestarlas no causen trastornos del orden público establecido por la ley” y en el art. 11 reconoce que “la libre comunicación de los pensamientos y opiniones es uno de los más valiosos derechos del hombre, todo ciudadano puede hablar, escribir y publicar libremente, excepto cuando tenga que responder del abuso de esta libertad en los casos determinados por la ley”²⁶².

La declaración legal internacional amplia sobre el derecho a la libertad de expresión como un derecho humano comienza darse a partir de la *Declaración Universal de los Derechos Humanos*²⁶³, proclamada por la Asamblea General de Naciones Unidas en 1948, tras la Segunda Guerra Mundial. En el art. 19, se establece que

todo individuo tiene derecho a la libertad de opinión y de expresión; este derecho incluye el no ser molestado a causa de sus opiniones, el de investigar y recibir informaciones y opiniones, y el de difundirlas, sin limitación de fronteras, por cualquier medio de expresión²⁶⁴

Esta declaración de derechos proclama entre sus fundamentos que “la aspiración más elevada del hombre, es el advenimiento de un mundo en que los seres humanos, liberados del temor y de la miseria, disfruten de la libertad de palabra y de la libertad de creencias”. Si los derechos humanos son resultado de procesos sociales ¿cómo decodificar el derecho a la libertad de expresión y la protesta social? Es decir, ¿qué puede aportar un derecho moderno individual a la construcción conceptual (y práctica) del derecho a la protesta social?

²⁶¹ RODRIGUEZ VILLAFANE, MIGUEL JULIO, *Libertad de Expresión y Periodismo en el siglo XXI. Derechos, garantías, responsabilidades y secreto profesional periodístico*, Córdoba, Universidad Nacional de Córdoba, 2015, p. 34.

²⁶² La Declaración de los Derechos del Hombre y el Ciudadano fue efectivamente una declaración de derechos y libertades de los hombres, se excluyó a las mujeres negándole el carácter de ciudadanas plenas. La Revolución olvidó en su proyecto igualitario y liberador a las mujeres. Ésta declaración ha sido señalada como una de las principales fuentes del derecho durante todo el siglo XIX, en América Latina y Europa se utilizó como modelo de los principales textos legales.

²⁶³ *Ibidem*, p. 38.

²⁶⁴ Declaración Universal de Derechos Humanos, Disponible en: https://www.ohchr.org/EN/UDHR/Documents/UDHR_Translations/spn.pdf (Consultado 27/02/2019)

Creo que derecho moderno, consolidado tras la *Revolución Francesa* y aún en estos días con notoria actualidad, está marcado por una matriz individualista del ser humano. Esta concepción del individuo tiene una serie de derivaciones en principios jurídicos, políticos y económicos. Uno de los *principios jurídicos fundamentales* consiste en contraponer el derecho del individuo al derecho de los otros individuos usando de mediación al Estado²⁶⁵. El principio de contraponer derechos individuales creo que achica las posibilidades de expandir las formas de reconocimiento de la libertad. Por un lado, ubica al poder estatal simplemente como garante del respeto entre sujetos y no como un actor. Y por otro, olvida la necesaria socialización del derecho, que en su práctica es ejercido siempre *con* los demás y *contra* los demás.

Asimismo, los *principios económicos* que rigen al paradigma moderno están marcados por el afán de ganancia y la libre concurrencia. Es decir, por el juego libre de oferta y demanda; creyendo que la vigencia de los dos primeros principios trae por sí misma una autorregulación económica²⁶⁶. Indudablemente, el papel que debe cumplir el Estado dentro de éste de derecho es la *no intervención*. De estos principios económicos e individualistas comienza a desprenderse que el ejercicio de las libertades (como la libertad de expresión) no debe ser dirigido por la autoridad pública genéricamente entendida, requiriendo delimitación legislativa previa. En razón de que los seres humanos somos sujetos individuales, las libertades personales requieren de delimitación de la ley, que es la *garantía* de derechos de cada uno²⁶⁷.

El art. 4 de la *Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano* declara que:

la libertad consiste en poder hacer todo lo que no perjudica a otro; así, el ejercicio de los derechos naturales de cada hombre tiene como límites sólo los que garantizan a los demás miembros de la sociedad el goce de esos mismos derechos. Estos límites sólo pueden ser determinados por ley

Es decir, dentro de los enunciados normativos respecto a la libertad sólo mediante la ley de supuesta imparcialidad se pueden limitar los derechos. Las libertades serían potencialmente indefinidas, salvo su legítima limitación legal. Esta presunción de

²⁶⁵ DE LA TORRE RANGEL, JESÚS ANTONIO, *El derecho como arma de liberación en América Latina*, *ob. cit.* p. 76.

²⁶⁶ *Ibidem*.

²⁶⁷ FIORAVANTI, MAURIZIO, *ob. cit.*, p. 40.

existencia de la libertad lleva a que el legislador no pueda limitar las posiciones jurídicas subjetivas de los ciudadanos por motivos como el bien común, la utilidad social colectiva, la justicia social²⁶⁸.

En la fórmula liberal individual del derecho existe una *presunción* de libertad. En otras palabras, todos somos libres y se debe comprobar la no libertad. Así mismo se *presume* la existencia de la sociedad de individuos anterior a la conformación del Estado. Fioravanti afirma que la dimensión de libertad como *libre expresión de la voluntad* es una *libertad irrenunciable* en el derecho moderno porque se contrapone de manera sustantiva al orden medieval monárquico que confía los derechos y las libertades a la fuerza del orden natural de las cosas históricamente fundadas.

Consecuentemente, una de las esencias de la libertad en el derecho moderno es la de querer un orden diferente modificando el naturalmente dado. Según Fioravanti, las libertades políticas positivas de las libertades en la Revolución Francesa se fundamentan en la posibilidad de establecer un orden social distinto. Este punto me parece relevante respecto al pensamiento moderno del derecho para delinear contornos de la protesta porque versa sobre la posibilidad de romper con ciertos órdenes sociales naturalizados y normalizados. La concepción moderna de la libertad como libre expresión de la voluntad, como libertad *positiva*²⁶⁹.

Sin embargo, este orden diferente de la Revolución Francesa fue otorgando un marco ideológico, que unido a otros factores históricos, se mostró *dócil* frente a la expansión del modo de producción capitalista y de concentración de las riquezas. Considero que es momento de quitarle la *máscara* a la doctrina individual de los derechos humanos a través de ejemplos concretos de la realidad. ¿No resulta una contradicción reconocer libertades personales y libertad absolutas de mercado en un mismo acto y al mismo tiempo? Es decir, ¿Hasta qué punto el derecho a la libertad de expresión rompe los esquemas jurídicos de los privilegios sociales en América Latina? Creo que en tanto los pocos sigan teniendo lo mucho y los muchos sigan teniendo lo poco, las libertades personales están en *peligro* y que la protesta no puede remitirse únicamente a la libertad de expresión para salvarse porque la libertad de expresión de complejo ejercicio se remite a sí misma y la tiende a ser practicada por *los mismos de siempre*.

²⁶⁸ *Ibidem*, p. 41.

²⁶⁹ *Ibidem*, p. 31.

Algunos de los derechos humanos más interesantes que consagra la DDHC es “el derecho inviolable y sagrado del derecho a la propiedad”²⁷⁰. Es decir, mientras el poder del derecho de la propiedad es *absoluto, exclusivo y excluyente*²⁷¹ el poder de las libertades personales se piensan desde la limitación para *garantizar* la libertad de cada quien, siendo la ley el instrumento legítimo para aplicar las limitaciones. La misma declaración de derechos humanos que consagra libertades humanas fundamentales consagra en el mismo acto la propiedad privada como derecho inviolable y sagrado. No obstante, resulta pertinente señalar una cuestión: cuando se reconocieron los derechos de propiedad privada como absolutos, ni la propiedad privada ni la libertad de expresión, se entendían en los mismos términos en los que se entienden ahora.

De Sousa Santos explica que el derecho moderno no presupone al capitalismo como su modo propio de producción, y que la modernidad occidental y el capitalismo son dos *procesos históricos diferentes*. Posteriormente, concebido el capitalismo como modo de producción dentro de la modernidad, tanto el derecho moderno como el capitalismo mantuvieron algunas dinámicas separadas relativamente autónomas²⁷². En consecuencia, la libertad de expresión mantiene esa discrepancia entre experiencias y expectativas de la modernidad occidental. Una discrepancia que cuando se expresa puede resultar potencialmente desestabilizadora del conjunto de normas, instituciones y prácticas que garantiza la estabilidad de las expectativas de ser humano.

El derecho moderno concibe a los derechos humanos como un espacio de *reivindicación* del ser humano que se garantiza en los límites autonomía individual de cada quien. Es decir, el modelo individual de las libertades no trae al sujeto político de los derechos humanos de estos momentos. Un sujeto político que identifica un espacio de poder y lo disputa con el desplazamiento de su cuerpo, resignificando su realidad a partir de la organización con *otros*. La concepción moderna del Derecho es unívoca. La modernidad redujo el Derecho a la ley que procede del Estado. Por lo que se niega, de principio, el pluralismo jurídico y la variedad de fuentes formales de Derecho. Derecho es igual a la ley del Estado, y la ley del estado es igual a Derecho²⁷³

²⁷⁰ *Declaración de los derechos del hombre y de ciudadano*. Art. 17.

²⁷¹ DE LA TORRE RANGEL, JESÚS ANTONIO, *El derecho como arma de liberación en América Latina*, *ob. cit.*, p. 78.

²⁷² DE SOUSA SANTOS, BOAVENTURA, *Derecho y emancipación, Corte Constitucional para el Período de Transición, Pensamiento jurídico contemporáneo II*, Quito, 2012, p. 33.

²⁷³ DE LA TORRE RANGEL, JESÚS ANTONIO, *El derecho como arma de liberación en América Latina*,

En las sociedades con tendencia a la acumulación de la riqueza y privilegios, la efectivización de los derechos humanos para ciertos grupos implica producir ciertas tensiones. Tensiones que pueden verse en las calles mediante la movilización social que pretende terminar con una o varias situaciones de dominio. Esta situación de dominio se expresa en las demandas de derechos como el trabajo, la educación, la vivienda, la salud. Es decir, los grupos en condiciones de subordinación usan la protesta para resistir las amenazas concretas a derechos humanos. En este orden, creo que la libertad de expresión es un derecho que tiene ciertos contornos propios y si bien está presente en la protesta social debe conjugarse con otros componentes más particulares, propios de la protesta.

La libertad de expresión representa un derecho emergente de los derechos humanos pero en *abstracto*. Por ejemplo, la libertad de expresión puede proteger tanto *derechos* como *bienes excluyentes y no generalizables*. La noción de libertad e igualdad del mundo moderno aún persistente en la *libertad de expresión* tiene pocas respuestas para las resistencias *particulares* en cuanto a su *formato* pero *universales* en cuanto a sus *contenidos*. En este orden será necesario, pensar los derechos humanos como fracturas no *contra* la historia (DDHC), sino *de* la historia del sujeto que desde su condición se expone frente a nosotros para interpelarnos dentro de lo común. La libertad de expresión no se reconoció para incomodar el modo de producción que genera la desigualdad social.

Mi libertad se termina donde empiezan la de los demás ocupó el discurso público, siendo traducida posteriormente en el discurso jurídico como *mis derechos terminan donde empieza el de los demás*. Los orígenes de estos razonamientos nos remontan a experiencias de finales del siglo XIII. Sorprende que en la actualidad siga con tanta vigencia para los jueces y las juezas que valoran casos judicializados de protestas sociales²⁷⁴.

Una de las reflexiones que vale la pena considerar respecto a la protesta social y la libertad de expresión es la del actual Presidente de la Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina. Carlos Rosenkrantz en el año 2003, para remitirse a temas relativos a la pobreza, le ley y la constitución en contextos marcados por la movilización social de los

ob. cit., p. 82.

²⁷⁴ En marzo del 2019 se conoció un fallo que mediante enunciados como “la necesidad de compatibilizar el derecho a manifestarse y el derecho a transitar libremente consagran constantemente tensiones” y “se deben conciliar los derechos de todos los ciudadanos” de declaró a un trabajador como autor penalmente responsable del delito de entorpecimiento del normal funcionamiento del transporte por tierra por cortar la calle en la intersección de la Av. Argentina y Gral. Roca de la Ciudad de Neuquén en BAUDINO, HÉCTOR SANTIAGO; CASTRO, JUAN BAUTISTA; BEROIZA, VICTOR ANOTONIO s/ ENTORPECIMIENTO DE CIRCULACIÓN DE MEDIOS DE TRANSPORTE O DE SERVICIOS PÚBLICOS (Art. 194) Leg. 196411/2017.

sectores más empobrecidos de la sociedad, sostuvo que la libertad de expresión no amparaba a la forma de protesta más extendida del país, sugiriendo además su criminalización:

Yo no tengo dudas que el piquete es una clase de conducta expresiva. De todos modos creo que no está protegida por la libertad de expresión por dos razones: primero, el piquete consiste primariamente en la toma como rehenes a terceros inocentes, más precisamente, aquellos que quieren usar las rutas. Segundo, existen medios alternativos de expresión más o menos igual de eficientes y mucho menos invasivos que el piquete generando así un marco propicio para que el Estado criminalice dicha conducta²⁷⁵

Todo sistema humano tiende a absolutizarse, a totalizarse, con el derecho moderno sucede lo mismo. Este modelo que niega a la historia, no concibe a los derechos reconocidos como procesos de *lucha del pasado*. La libertad de expresar la voluntad consagrada en los derechos humanos incluye la posibilidad de instituir un nuevo orden social pero las corrientes jurídicas que se aproximan a la libertad de expresión como la garantía individual de participar en el debate público donde se toman las decisiones de la comunidad, en mi opinión, le hace perder fuerza emancipadora a la protesta y hasta cierto punto la limita en el formato.

Pretender decir en los comienzos de este siglo XXI en América Latina que el/la que está protestando está expresando sus ideas para que formen parte del debate público, para así difundir su punto de vista creo que es una forma de entender a los derechos humanos desde un paradigma *liberal e incompleto*. Porque existen comportamientos en cualquier protesta social que *trascienden* a la libertad de expresión. El móvil jurídico del propio provecho que da sustento a la libertad de expresión para justificar el derecho a la protesta hoy es insuficiente.

Remitirse a ciertos repertorios de protestas de actualidad resulta crucial para ejemplificar mi afirmación. Lo que conocemos como *piquete* -corte de ruta o calle-, como *toma* de facultad, como *acampe* en espacios públicos, son repertorios de protesta en donde está presente el uso de la fuerza y la posibilidad de demostrarla por parte de un colectivo social para lograr capacidad de agencia política en sus derechos. Es decir, mediante la protesta las personas hacen que sus demandas sean atendidas y renegocian condiciones. El

²⁷⁵ ROSENKRANTZ, CARLOS, “La pobreza, le ley y la constitución en *El Derecho como Objeto de Transformación*, Del Puerto, Buenos Aires, 2003, p. 10.

derecho a la protesta mejora la condición de negociación de las personas (no individuos) que participan en ésta de manera directa.

Luego de indagar un poco más, creo que si bien visibilizar el conflicto de la protesta para las y los manifestantes es una forma de participar en el *debate público*, lo que se pretende con la protesta es la defensa del contenido sustantivo de un derecho. La participación en el debate es concomitante al derecho defendido pero no es el derecho en sí mismo. Porque la defensa al derecho sustantivo se practica haciendo uso del propio cuerpo para lograr *garantía* de agencia política. En este orden, las precauciones y consideraciones posibles de la protesta como derecho trascienden la libre expresión que supone a todos ciudadanos iguales. La protesta como derecho humano, nos supone a todos en diferentes lugares y en diferentes condiciones para ejercer los derechos. Consecuentemente, habilita los espacios necesarios para atender las particularidades de cada ser humano que le posibiliten la resignificación de su mundo, la protesta pone dos mundos en el mundo porque refleja antagonismos.

Trazados ciertos límites en torno a la libertad de expresión, creo que una interpretación interesante sobre a la libertad de expresión para *proyectar* el derecho a la protesta se encuentra en la *Opinión Consultiva OC-5/85* de la CIDH. La CIDH se pronuncia respecto a la colegiatura obligatoria de periodistas como requisito (limitación) para ejercer la actividad de periodista. La CIDH *pone en manifiesto* tanto la dimensión *colectiva* como *individual* de la libertad de expresión advirtiéndolo que

cuando se restringe ilegalmente la libertad de expresión de un individuo, no sólo es el derecho de ese individuo el que está siendo violado, sino también el derecho de todos a ‘recibir’ informaciones e ideas²⁷⁶

En consecuencia, la libertad de expresión, requiere tanto de que nadie sea menoscabado de manifestar su propio pensamiento (derecho de cada individuo) como el derecho de recibir cualquier información y a conocer la expresión del pensamiento ajeno (de un derecho colectivo). En otras palabras, la libertad de expresión se constituye como un derecho intersubjetivo que abre tanto espacios de reivindicación personal como espacios

²⁷⁶ CIDH, OPINIÓN CONSULTIVA OC-5/85, “LA COLEGIACIÓN OBLIGATORIA DE PERIODISTAS (ARTS. 13 Y 29 CONVENCIÓN AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS) SOLICITADA POR EL GOBIERNO DE COSTA RICA” 13 de noviembre del 1985, Disponible en: http://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_05_esp.pdf.

colectivos. “Las dos dimensiones mencionadas de la libertad de expresión deben ser garantizadas simultáneamente”.

El ejercicio de la libertad de expresión, de esta manera, puede darse en su dimensión colectiva cuando un grupo de personas decide utilizar el espacio público para comunicar su situación. Considerando tanto, el sentimiento de expresión de índole personal que puede manifestarse en los sujetos que accionan y la posibilidad que tienen las personas que no participan del acto de conocer la situación que movilizó al grupo²⁷⁷.

Ciertamente distinguir entre tipos de libertades aporta para esclarecer algunos contornos del derecho a la protesta, empero quisiera recuperar un fragmento usado por Hannah Arendt en su trabajo “*Sobre la violencia*”. La autora alemana para explicar el proceso de luchas y movilizaciones estudiantiles europeas de finales de los sesenta, utiliza una reflexión de Jan Kavan²⁷⁸, que luego de haber sido acusado impulsar luchas por libertades *burgo-democráticas* afirma “yo no puedo distinguir entre libertades capitalistas y libertades socialistas. Lo que yo reconozco son las libertades humanas básicas”²⁷⁹.

Si partimos del hecho de que la estructura interna de los partidos funciona por lo general bajo criterios de expulsión, se puede afirmar que las maquinarias de los grandes partidos se tienden a imponer respecto a la voz de los ciudadanos. Incluso en aquellos países donde en apariencia siguen intactas la libertad de expresión, de asociación y de pensamiento por reunirse los requisitos democráticos más elementales²⁸⁰. La relación entre libertad de expresión y protesta social, entendida en los términos de la sumar las ideas en el debate para que todos los puntos de vista sean tenidos en cuenta, me parece un enunciado inadecuado para proteger jurídicamente lo que efectivamente sucede en una protesta social.

En este orden, caracterizar el derecho a la protesta social como el derecho a la libertad de expresión tiene un error en cuanto al *empleo gramatical* por disfrazar la disputa que existe por el uso del espacio público que hoy en día está tendencialmente privatizado y un error en cuanto a la *lógica histórica* de la libertad de expresión, que no es una concesión de libertad sino una lucha constante por la apertura de espacios de autonomía.

Si bien, las algunas teorías de la libertad de expresión de tradición liberal, entre la que se destaca el trabajo de Owen Fiss, la Corte Interamericana de Derechos Humanos en

²⁷⁷ *Ibidem*.

²⁷⁸ Líder estudiantil del movimiento checo

²⁷⁹ ARENDT, HANNAH, *Sobre la violencia, ob. cit.*, p. 139.

²⁸⁰ *Ibidem*, pp. 110-111.

interpretaciones realizadas respecto a la Convención Americana sobre Derechos Humanos y la jurisprudencia argentina en el fallos revisados; han reconocido y fundamentado la libertad de expresión, tanto en su dimensión individual como colectiva. La tendencia a derivar la libertad de expresión de un *principio de autonomía del individuo*, sigue predominando en las formas de entender al derecho. En efecto, la tarea de aproximar la libertad de expresión a la protesta social debe hacerse integrando activamente la fase colectiva.

Quizá en un modelo de comunidad ideal, donde la propiedad de los medios de comunicación sea un derecho generalizable y no privilegio de los monopolios u oligopolios encaminados a impedir la comunicación de los seres humanos respecto a sus ideas y opiniones; los *interlocutores* no recurrirían a las plazas públicas y al corte de la calle para comunicar las vivencias que están atravesando como seres humanos. Pero no parecen ser las condiciones actuales, en este orden, creo que para la libertad de expresión no responde a muchos de los interrogantes que surgen cuando está libertad se la pone en la calle. Es un derecho que le asigna demasiadas reducciones a la capacidad humana. La singularidad expresiva, es una parte del derecho pero lo central pasa por otro lado.

2.4.1. De la libertad de expresión a la alteridad

Si para proteger jurídicamente la protesta social, se parte del problema de que es además de un acto expresivo, es un acto que constituye presión política a través de la violencia, las dimensiones de tutela se pueden ampliar. Asimismo, puede comprobarse que el sistema de derechos reconoce a sujetos políticos que tienen derecho a la violencia, como en el caso de la huelga, oficialmente garantizado²⁸¹. En este orden, la alteridad ofrece una serie de herramientas para proteger las protestas sociales, la proximidad con los grupos sociales que protestan y el derecho puede encontrarse en la alteridad.

La alteridad en la protesta, posibilitan establecer un fundamento del derecho a la protesta desde la necesidad de que se proteja el encuentro con el *otro*. La necesidad de proteger el encuentro con el *otro* por parte del sistema jurídico, parece mostrar la consistencia necesaria para proteger la construcción de subjetividades individuales y

²⁸¹ BENJAMÍN, WALTER, “Para una crítica a la violencia” en *Para una crítica de la violencia y otros ensayos. Iluminaciones IV*, Madrid, Taurus, pp. 23-45, 1998, Disponible en: https://www.dooos.org/articulos/textos/walter_benjamin.pdf

colectivas a partir de un modelo de diferenciación; no de homogeneización de los derechos humanos. Luego de algunas reflexiones sobre la libertad de expresión y su matriz individual, considero pertinente empezar a delimitar desde qué punto de partida y desde dónde nosotros debemos comprender los derechos humanos.

Entiendo que una fundamentación del derecho a la protesta en América Latina debe estar principalmente asentada en la idea del *otro*, en la alteridad, en el quién está protestado y en el por qué está protestando. Comprender la protesta como una expresión política de valores *emergentes* relacionados con la justicia, la solidaridad, la autonomía y la emancipación de sujetos (individuales y colectivos) implica comenzar a delinear un camino jurídico para la destrucción de un poder que domina y oprime²⁸². Construir el derecho *desde la alteridad*, además, es acortar las distancias acercándose al *otro*. Ese otro que es exterior a todo sistema, es el que ejerce el derecho apelando a la proximidad del *cara-a-cara* del ser humano con el ser humano²⁸³. La alteridad representa a la persona que decide desplazar su cuerpo junto a otras personas hacia un lugar para transformar su realidad.

Enrique Dussel advierte que el concepto *alteridad* puede tender hacia lo equívoco porque el otro no es el mismo en todo tiempo y lugar. Pensar la alteridad como lo *absolutamente otro* implica abstraer a ese otro de su historia y su situación. En este orden, en su trabajo *Método para una Filosofía de la Liberación*, ubica conceptualmente la alteridad:

el otro (alteridad), para nosotros, es América Latina con respecto a la totalidad europea; es el pueblo pobre y oprimido latinoamericano con respecto a las oligarquías dominadoras y sin embargo dependientes²⁸⁴

Los estudios sobre la alteridad tienen una especial preocupación por la interpelación que realizan los históricamente oprimidos²⁸⁵. El *principio de la alteridad* en el derecho no renuncia a ciertos valores relacionales y universales de los derechos humanos, pero toma como punto de partida el reconocimiento *plural* a la manera de *traducir* la satisfacción de las necesidades humanas, priorizando las *prácticas culturales* en procesos históricos en particular.

²⁸² Cfr. ROSILLO MARTÍNEZ, ALEJANDRO, *Derechos humanos desde el pensamiento latinoamericano de la liberación*, *ob. cit.*, pp. 656-657.

²⁸³ Persona es todo ser humano.

²⁸⁴ DUSSEL, ENRIQUE, *Método para una filosofía de la liberación. Superación analéctica de la dialéctica hegeliana*, Sígueme, Salamanca, 1974, pp. 181-182.

²⁸⁵ ROSILLO MARTÍNEZ, ALEJANDRO, *Fundamentación de derechos humanos desde América Latina*, Itaca, San Luis Potosí, 2013, pp. 67-88.

Los estudios sobre la alteridad no reducen a lo estrictamente formal y normativo las prácticas culturales, por el contrario, mediante el aprovechamiento de la experiencia abierta hacia el otro, le dan forma al derecho. La *alteridad* como concepto *jurídico* es aceptar que la disputa por los derechos humanos, no se manifiestan únicamente en los ámbitos jurisdiccionales, sino también fuera de ellos. En este orden, puede entenderse que la traducción de demandas en derechos concretos tiene sus propios procesos hasta llegar a ser reconocidos como derechos humanos.

Cuando los derechos tensionan lo estructural, el camino hasta ser los enunciados como derechos humanos en los instrumentos normativos se presenta empinado. Por ejemplo, en Argentina, el *derecho a huelga*²⁸⁶ se ejercía desde mucho antes que éste fuese reconocido en los instrumentos normativos. La huelga, antes de ser reconocida como derecho, cuando se ejercía implicaba poner en riesgo la vida de las personas que pretendían llevarla adelante siendo fuertemente reprimida. La semana trágica es un triste antecedente de ésta afirmación. Al parecer el tratamiento histórico de la huelga como derecho emergente guarda ciertas similitudes con la protesta social como derecho humano.

Fioravanti analiza algunas de las principales características de la cultura de libertades que guiaron a los paradigmas individualistas e historicistas del constitucionalismo moderno. En lo que refiere al modelo individual, que contiene a la libertad de expresión, su presentación como una *fractura de época* para la oposición radical a la edad media explica una de las razones por la cuales predomina un rechazo en fundamentar los derechos y libertades a través de la historia, apelando a la autoridad del Estado y a la voluntad del legislador para apoyar su existencia de los derechos.

La *alteridad* en la protesta social tiene un sentido, i) en lo *universal*, cuando se piensa en su necesidad de reconocimiento por existir como *práctica cultural* ii) en lo

²⁸⁶*Constitución de la Nación Argentina. Art. 14 bis.* El trabajo en sus diversas formas gozará de la protección de las leyes, las que asegurarán al trabajador: condiciones dignas y equitativas de labor, jornada limitada; descanso y vacaciones pagados; retribución justa; salario mínimo vital móvil; igual remuneración por igual tarea; participación en las ganancias de las empresas, con control de la producción y colaboración en la dirección; protección contra el despido arbitrario; estabilidad del empleado público; organización sindical libre y democrática, reconocida por la simple inscripción en un registro especial. Queda garantizado a los gremios: concertar convenios colectivos de trabajo; recurrir a la conciliación y al arbitraje; el derecho de huelga. Los representantes gremiales gozarán de las garantías necesarias para el cumplimiento de su gestión sindical y las relacionadas con la estabilidad de su empleo. El Estado otorgará los beneficios de la seguridad social, que tendrá carácter de integral e irrenunciable. En especial, la ley establecerá: el seguro social obligatorio, que estará a cargo de entidades nacionales o provinciales con autonomía financiera y económica, administradas por los interesados con participación del Estado, sin que pueda existir superposición de aportes; jubilaciones y pensiones móviles; la protección integral de la familia; la defensa del bien de familia; la compensación económica familiar y el acceso a una vivienda digna.

plural, cuando se reconocen las particularidades existentes en lo referente a las formas de *traducción* de las demandas. En este orden, creo que una forma de superar la individualidad predominante en el derecho, es mediante la búsqueda de lo *alterno*. Recuperando aquellas *acciones hechas narrativas*²⁸⁷ y considerando la interpelación que realizan los *históricamente oprimidos*.

Es decir, para decodificar algunos derechos comunes a la protesta social y reconstruirla como derecho, es necesario tender a una generalización del derecho sin renunciar a las particularidades. En este sentido, el derecho a la protesta sin ser lo suficientemente matizado con los relatos de los *históricamente otros*, puede dar fundamentos a la consolidación de la sociedad tal cual es dada, renunciando al discurso de *enmancipación/liberación* del ser humano que guía los procesos políticos históricos. Creo que apelar a la libertad de expresión y a conceptos procedimentalistas de la democracia, eliminan la capacidad de identificar ciertas centralidades de la protesta relativas a perspectiva de la persona que está protestando y usando su cuerpo para ello.

Recuperar el interés en el derecho por los *otros* permite una aproximación al derecho a la protesta social desde lo universal como derecho tendencialmente generalizable y desde lo particular evitando análisis desde fundamentos individuales que podrían justificar ciertos privilegios de los órdenes preestablecidos. Sin perder de vista que los derechos operan en cuanto a funcionamiento por medio de ciertas regulaciones, creo que para la reconstrucción de la protesta social como derecho humano las regulaciones y enunciados normativos deben matícese en su estudio con las luchas que abren espacios para acceder a mejores condiciones de vida.

A veces, la presentación de las luchas populares como *libre expresión* diluyen la dimensión colectiva de éstas. No se nombran a las víctimas como portadoras de los derechos. Me parece que para evitar el solapamiento de los derechos humanos por los derechos del ciudadano es necesario transitar por una reconstrucción histórica del derecho, no olvidar de donde vienen. Entendidos los derechos como procesos históricos en constante reconstrucciones, podemos ampliar nuestras posibilidades de dirigir hacia dónde queremos que éstos vayan. La protesta social tiene una dimensión universal, se pretende su reconocimiento, es un derecho que puede generalizarse. Empero, asume la pluralidad en las formas de traducción de éste derecho teniendo en cuenta la perspectiva de la víctima. Es

²⁸⁷ ROSILLO MARTINEZ, ALEJANDRO, *Fundamentación de derechos humanos desde América Latina*, ob. cit., pp. 67-88.

decir, las condiciones para el ejercicio de la protesta social no son para todas las personas iguales, se debe tener en cuenta al momento de delinear el derecho las circunstancias históricas de los sujetos que lo ejercen.

A partir de los anteriores supuestos, estimo necesario que se reconozcan libertades amplias y protecciones particulares para los sujetos que ponen en movimiento su cuerpo en la protesta social. Perfeccionando las garantías de tutela de derechos que dependen para su ejercicio la actuación de su propio titular. Luego de revisar conceptos, prácticas y enunciados de las *víctimas* relacionados con la protesta social arriesgo a pensar que la libertad de expresión como herramienta sirve en tanto represente la restitución o el reconocimiento de los que *no tienen derechos*.

Que estos derechos que no se tienen son sustantivos para sus portadores, quienes se desplazan a lo público para exigirlos. Las protestas pueden darse por diversas razones, pero cuando se detectan *expresiones que interpelan a los límites de lo jurídico e institucional* en razón de derechos del *ser humano* la situación descrita por las personas *no es de emoción y alegría* por expresarse, sino por *resignación* frente a las demandas de derechos sistemáticas rechazada. En este sentido, se movilizan porque fueron agotando los canales disponibles para transmitir sus demandas a lo común. *Nadie elige como primera opción a la protesta social para expresarse*. ¿De qué libertad de expresión hablamos si en un corte de calle lo que principalmente se pide es el reconocimiento político del colectivo que acciona? En otras palabras, ¿No existe detrás de la protesta social un ánimo de transformación social mediante el uso de la fuerza corporal por parte de las/los manifestantes?

La construcción de sentido desde la alteridad busca *desabsolutizar* los derechos individuales porque incorpora al sujeto de los derechos humanos a través de la interacción directa entre cada persona reivindicando el espacio de lo político. Hannah Arendt en “*La condición humana*”, explica que la alteridad y la pluralidad mantienen una interrelación pero que la pluralidad para la condición humana es la *paradoja de los seres únicos*. Esta *paradoja* se da porque sólo en la medida en que el hombre se diferencia de las cosas, los animales y los demás hombres, afirma su *unicidad como ser único*, condición de la *pluralidad humana*²⁸⁸.

²⁸⁸ ARENDT, HANNAH, *La condición humana*, Paidós, Buenos Aires, 2009, p. 200.

En este orden, un límite a superar por la protesta social es la remisión a tensiones entre lo individual y colectivo, todos los derechos en su ejercicio mantienen elementos de las dos dimensiones. La reconstrucción del derecho a la protesta implica: i) que sea reconocido como derecho humano, ii) que guarde una proporcionalidad adecuada entre la pluralidad de los posibles formatos de ejercicio, iii) que el contenido reclamado sea un bien generalizable, iv) que el ejercicio está en cabeza del titular, v) que se ejerce por razones vivenciales tanto personales como colectivas, vi) que una multiplicidad de cuerpos se desplacen o permanezcan en el espacio público.

Lo ‘público’, las preocupaciones de los ciudadanos, es el hecho del bien común porque se encuentra en el mundo que tenemos en común sin poseerlo. Con bastante frecuencia, será antagónico a lo que consideramos para nosotros mismos en nuestra existencia privada ²⁸⁹

La tensión entre la individualidad y sociabilidad de la libertad del ser humano en el derecho a la protesta, debe mediar a través de la construcción política de los derechos humanos porque la *mediación es posibilidad para una libertad*²⁹⁰. La libertad debe interpretarse en su sentido y estimarse en su valor según lo político que determina las posibilidades para mediar, no es una libertad infinita, absoluta y radical. La libertad que se presenta en la protesta social corresponde a la capacidad humana, no sólo de actuar sino de hacerlo *concertadamente*.

Recuperar la dimensión del ser humano como sujeto político de los derechos humanos *resiste la totalización instrumental* porque marca el discurso desde la libertad del *otro*, pero no cualquier otro sino el que nos interpela desde la opresión sufre como ser humano. Optar por la alteridad en derechos humanos, implica la aceptación del inequívocamente otro²⁹¹ y la negación de la totalidad individual. Entendiendo a pluralidad en derechos humanos como algo conocible del ser humano que se manifiesta tanto en el discurso como en la acción²⁹².

²⁸⁹ ARENDT, HANNAH, *Public Rights and Private Interests. Small Comforts for Hard Times: Humanists on Public Policy*, Mooney and Stuber, Columbia University Press, New York, 1974, p. 104.

²⁹⁰ ROSILLO MARTÍNEZ, ALEJANDRO, *Fundamentación de los Derechos Humanos desde América Latina*, *ob. cit.*, p. 73.

²⁹¹ De La Torre Rangel afirma que el inequívocamente otro es quien padece la injusticia, quien es víctima del sistema, quien es oprimido. Son quienes sufren en persona todos los días de su vida las contradicciones de la sociedad.

²⁹² ARENDT, HANNAH, *La condición humana*, *ob. cit.*

La alteridad mantiene una *subjetividad abierta al otro y no cerrada en la mismidad*. Creo que si los derechos humanos consisten en la reafirmación de las prácticas de poder que concretizan al ser humano en abstracto, la protesta social será reconocida como un derecho de necesaria limitación y regulación. En cambio, si el *sujeto universal* de derechos versa sobre el reconocimiento de los derechos del *inequívocamente otro* estimo que la protesta social se comprenderá como un derecho de necesaria tutela²⁹³ advirtiendo que el derecho nunca es de propiedad de un individuo, sino que pertenece a un grupo que para darle existencia se mantiene unido.

El derecho a la libertad de expresión se dio a partir del *yo* y no del *otro*. Lo plural, condición del ser humano, es frecuentemente olvidado en lo jurisdiccional cuando se valoran los repertorios de protesta. Si se mide la suficiencia de la libertad de expresión respecto a su capacidad de agencia política se identifica: i) usos de la libertad de expresión de grupos dominantes para argumentar sus privilegios, ii) usos estratégicos de la libertad de expresión para defender derechos, iii) personas y grupos que rara vez pudieron agenciarla para resguardar derechos de contenido sustantivo.

El acceso a los derechos que algunos tienen y otros no tienen marcan los repertorios y los contenidos de las protestas. El acceso a condiciones dignas de vida y de existencia también. Consecuentemente, creo que el acceso a la *vida política* para la toma de decisiones está en la base del derecho a la protesta. Porque representa la síntesis de los inequívocamente en acciones políticas. Como un acontecimiento que sucede en el espacio común, una intersección entre la acción del ser humano y el contenido de derecho de sus derechos. El derecho humano a la protesta que si bien se ejerce desde lo colectivo integra reivindicaciones personales y colectivas. ¿Puede el derecho a la protesta social comprenderse jurídicamente como una *garantía* para el acceso a la vida política? Si el bien jurídico tutelado por el derecho a la libertad de expresión es la libre manifestación de ideas, ¿qué es necesario tutelar cuando lo que se quiere manifestar no es una idea individual sino una necesidad como idea política?

La libertad de expresión, a pesar de que sus ideólogos la hayan querido traducir en la libertad privada de expresión, hoy no puede ser simplificada a la no intromisión en la libertad de cada quien, todas las libertades son libertades de *relación*. Así como existe el derecho para alguien de hablar, tiene que existir el derecho del otro de escuchar, el derecho

²⁹³ *Ibidem*, pp. 74-83.

de leer o escribir no tiene correlación sin el derecho de leer. Así, la noción de derechos humanos se comprende desde la noción de *experiencia vivida colectiva que trastorna algunas representaciones respecto a su lugar propio*.

Precisamente en la interpelación hacia los *otros* desde la experiencia se da la socialización de un derecho humano, justamente es el relato de las experiencias humanas lo que le da forma de derecho. *Derecho* que está *contingente* de que la acción de que algunos y algunas asuman el *riesgo de garantizarlo*²⁹⁴. La historia (¡y la actualidad!) de América Latina nos demuestra que los derechos humanos se han ligado muy bien con el *colonialismo* como un instrumento ideológico para la imposición de los intereses del más fuerte. En este orden, reconstruir los derechos humanos desde *lógicas garantistas alternativas* dirigidas a asegurarlos de manera igualitaria puede aportar a impugnar los intentos regulativos que limitan el derecho. Las resistencias hoy trazan nuevos esquemas de socializaciones que se pueden aprovechar en los derechos humanos para un desenmarañamiento entre el poder²⁹⁵. Los derechos humanos lejos se asignarle un límite en la protección de la esfera privada de cada quien son capaces de dotar de herramientas al sujeto político emergente.

Con atención a las particularidades dentro de una pluralidad se puede detectar que en cualquier protesta social, i) existe un colectivo de sujetos más o menos organizado, ii) los sujetos se agrupan, iii) los sujetos realizan acciones para cambiar el sentido de aquello que consideran injusto, iv) constituye una acción, v) la acción no tiene como fin material la expresión, iv) se usa de organización política para cambiar el sentido de las cosas, v) la acción tensiona lo institucional²⁹⁶.

Considero que el contenido de lo que se reclama en el derecho debe de enunciarse y valorarse para los estudios del derecho a la protesta. El hecho de que la protesta sea pensada como una herramienta para salir de una situación de desigualdad implica la necesidad de mencionar la expresión sustantiva de lo expresado. Es decir, si se trata de un corte de calle por el derecho a la educación, no hay una expresión de carácter sustantiva, sino una acción (el corte) materializada como la lucha por el derecho a la educación. Lo mismo sucede con el derecho al trabajo, si el movimiento de desocupadas/os realiza un

²⁹⁴ LEFORT, CLAUDE, “El derecho internacional, los derechos humanos y la acción política”, trad. Claudia Riva e Istor Palacio, *Revista de Historia Internacional*, V. 2 (8), 2002, pp. 53-64

²⁹⁵ *Ibidem*, p. 62.

²⁹⁶ Todas estas afirmaciones no niegan la presencia de la expresión del ser en la protesta social.

corte de calle es para reclamar el acceso al trabajo, no es que su verdad se trate de expresarse. Demandan que su situación sea resuelta usando la capacidad política de acción.

Es posible percibir que la cuestión de la libertad de expresión como derecho individual solapa la razón (o algunas de las posibles razones) por la cual las personas se congregan en un espacio en concreto para trasladar sus demandas. Las personas que ejercen el derecho a la protesta, tienden a elegir cómo hacerla para que resulte efectiva porque la protesta busca un desborde institucional a través de la demostración de fuerza. La cuestión alrededor del uso de la fuerza en la protesta social es lo no que logra subsumir la libertad de expresión, ni las versiones restrictivas de la democracia. Mientras se niega la cuestión sustantiva, se naturalizan y justifican desigualdades en el ejercicio del poder.

El hecho de que la protesta social signifique una forma de desbordar institucionalmente un sistema no la convierte en un derecho que no deba considerarse como derecho del ser humano. Casualmente una de las dimensiones más valiosas de los derechos humanos consiste en *la posibilidad única de resignificar el mundo que tiene cada ser humano pero que es universal a todos*. Es decir, la existencia de un conceso político alrededor de una institución es un medio de organización de las vivencias de las personales. Ése conceso a nosotros se nos presenta como preestablecido, por ello, la acción se posiciona como una garantía constante para la institución nuevos principios. Luego de establecer estos órdenes, se puede comprender que lo considerado injusto por un colectivo, da motivos lógicos de acción para en la búsqueda de un derecho en la protesta, aún por fuera de lo estrictamente institucional.

Antes de finalizar este punto quisiera explicar por qué pienso que ubicar a la protesta social como libertad de expresión es también definir cómo debe ser y de qué manera debe instrumentarse la protesta social. A esto me remito no sólo en su aspecto conceptual sino también desde lo operativo. Los intentos legislativos en torno a la regulación y limitación de la protesta social demuestran que se puede proteger el derecho a la libertad de expresión y de modo simultáneo restringir la protesta social. En consecuencia, analizar el derecho a la protesta a través de un criterio estrictamente normativo como la libertad de expresar la voz en el debate público es lo “más próximo y menos hostil al discurso del derecho y al funcionamiento de la democracia liberal”²⁹⁷. Es decir, la

²⁹⁷ BENENTE, MAURO, “Criminalización y Regulación de la Protesta Social. El fracaso de la Teoría de la Democracia Deliberativa”, *ob. cit.*

proximidad al discurso del derecho oficial y al funcionamiento de la democracia liberal representa un distanciamiento de lo exterior a todo sistema, de lo inequívocamente otro.

Un enfoque sobre la protesta social como derecho humano complejo, que necesita de interrelación entre las prácticas políticas y jurídicas, da una comprensión más completa (aunque siempre incompleta y fragmentaria) del derecho. Si las personas que cortan la calle son los *inequívocamente otros* y lo que están demandando es el reconocimiento de su dignidad humana, democratizando los espacios públicos, ejerciendo su poder de negociación política, asumiendo el *riesgo* de garantizar los derechos humanos con su corporalidad hay elementos suficientes para que avancemos en su reconocimiento.

Entender la protesta como una crítica contra quienes ejercen el poder²⁹⁸ sin detectar las estructuras económicas de poder que reproducen las desigualdades sociales, tiene como implicancia una protesta de carácter instrumental sin fundamento en la dotación de capacidad política de derechos por parte de aquellos sujetos que históricamente no la pudieron decidir sobre las formas en que nos organizamos para producir.

Resumiendo, respondiendo a las preguntas que motivaron estas reflexiones, estimo que la doble dimensión individual/colectiva de la libertad de expresión es una codificación actual que la protesta debe recuperar. Empero, con ciertos ajustes. En primer lugar, teniendo en cuenta las prácticas sociales y los nuevos esquemas de organización para la autonomía que se fueron generando como medios para resistir expansiones del mercado sobre los esferas de la persona²⁹⁹. Segundo, trazando recorridos de los derechos humanos como derechos que si no se confrontan con el modelo de acumulación desmedido de matriz individual pierde su potencia emancipatoria. Finalmente, reconociendo límites amplios a la hora de proteger los derechos de las víctimas de protesta social marcados por la universalidad, alteridad y pluralidad.

Circunscribir el derecho a la protesta social a la libertad de expresión, es también, reducirla a lo que ya se conoce. Cuando opera ésta reducción en derechos humanos, también opera respecto a sus medios de efectivización reducidos a lo institucional y jurisdiccional. Negando existencia de diversidad de medios para garantizar los derechos humanos en los distintos espacios sociales. De la protesta social como derecho humano se desprende la posibilidad de *autodeterminar* un proyecto colectivo impulsado al sujeto de

²⁹⁸ GARGARELA ROBERTO, *Carta abierta sobre la intolerancia: apuntes sobre el derecho y protesta*, ob. cit., pp. 22-23.

²⁹⁹ LEFORT, CLAUDE, ob. cit.

los derechos humanos hacia el exterior, al espacio público, a la movilización de las fuerzas sociales, al lugar político.

La alteridad, permite resolver algunos casos que trae la protesta social, tanto en el tratamiento que merece por parte del poder al que se le reclama, que llamaré autoridad, como respecto a la generalización de reclamos de derechos que emergen por éstas vías, que llamaré grupos de manifestantes. La teoría de la acción colectiva, ha explicado que la vivencia de la pobreza no es razón suficiente para movilizar a las personas. Empero, cuando quienes protagonizan las demandas, pertenecen a sectores empobrecidos, la alteridad juega un papel fundamental en la protección de las acciones colectivas de estos grupos.

Es decir, la *alteridad* al momento de intersectar la protesta social protege las acciones, incluso violentas, de los grupos (no individuos) que pretenden reivindicar un derecho aludido en carácter histórico. Pero de ninguna manera se aproxima a proteger la violencia de los sectores dominantes, que usan las calles y espacios públicos, como escenario de reafirmación de sus privilegios, reforzando su dominio.

2.5. La protesta social: el derecho a tener derechos

Un estudio desde la alteridad, implica recuperar los modelos epistemológicos pensados en ese sentido. La comprensión de los derechos humanos como el *derecho a tener derechos*³⁰⁰ puede leerse en los trabajos de Hannah Arendt, filósofa judía a la que se le retiró la nacionalidad alemana en 1937. Estuvo catorce años en situación de *apátrida*, hasta que adoptó la nacionalidad estadounidense en 1951. La obra de Arendt, es extensa, profunda, se mueve entre paradojas y polémicas. Lo que me interesa retomar aquí es su problematización respecto a los *derechos de los ciudadanos y los derechos humanos*.

Arendt desde su situación de haber sido apátrida y refugiada explica que los tratados celebrados por posterioridad a Primera Guerra Mundial³⁰¹ protegían solamente a los nacionales. Afirmando que la declaración de derechos humanos es un esfuerzo que exige la igualdad de derechos para algo que es esencialmente inigualable: los seres humanos. Arendt entiende que los derechos para los iguales seres humanos lo eran únicamente para los que revestían calidad de miembro de una comunidad política. A su vez, detecta que

³⁰⁰ ARENDT, HANNAH, *Los orígenes del totalitarismo*, Madrid, Alianza Editorial, 2013.

³⁰¹ El Tratado de Versalles de 1919 estableció la Organización Internacional del Trabajo y creó la Sociedad de las Naciones.

cuando los refugiados y apátridas denunciaban sus vivencias haciendo mención a la universalidad de los derechos humanos; los derechos humanos únicamente le funcionaban a los que eran ciudadanos de los estados-nación.

Los derechos del hombre, después de todo, habían sido definidos como *inalienables* porque se suponía que eran independientes de todos los gobiernos; pero resultó que, en el momento en que los seres humanos carecían de su propio gobierno y tenían que recurrir a sus mínimos derechos, no quedaba ninguna autoridad para protegerles ni ninguna institución que deseara garantizarlos³⁰²

En resumidas cuentas, Arendt demuestra que las personas que se encontraban por fuera del marco de la nacionalidad no estaban provistas de los derechos enunciados en los tratados de derechos humanos. El problema de no contar ciudadanía de un estado nacional para los apátridas implicaba la desprotección legal al momento de emigrar. La filósofa denuncia que los derechos eran garantizados sólo dentro del marco del estado-nación, y que estar en una situación de exterioridad a ése marco político implicaba quedarse afuera del lugar donde se tenían los derechos.

La situación respecto de las *minorías* y de los *apátridas* después de la Primera Guerra Mundial fue un claro ejemplo de la persona desprovista de la condición de ciudadana por no su no pertenencia a una comunidad política. Esta falta de pertenencia ponía al sujeto de los derechos humanos en una situación en la cual no poseía mecanismos para asegurarse determinados derechos que eran enunciados como *inalienables*. Es decir, desde el punto de vista operativo los derechos no existían porque no podían reclamarse jurídicamente en circuitos judiciales que presuponían una condición de existencia: la *ciudadanía*.

Si bien el contexto social actual guarda diferencias con las reflexiones en torno a los derechos humanos de Arendt, creo que la autora delineó una lógica interesante para explicar la cuestión de los derechos de los ciudadanos. La ciudadanía en los contextos de la primera y segunda guerra mundial, se tenía entre otras cosas, por la adscripción a un estado-nación. Es decir, el marco político para tener derechos era delimitado por la condición de ser nacional de un estado. En la actualidad la falta de protección legal de ciertos grupos, a los cuales el derecho sólo se le aproxima con el sistema punitivo, tiene que ver en buena medida con la *posición legal* en la que se encuentran los miembros de éstos

³⁰² ARENDT, HANNAH, *Los orígenes del totalitarismo*, ob. cit., p. 414.

grupos. Un nivel y un espacio en los cuales ven reducida su capacidad para disfrutar y adquirir derechos que otros ciudadanos tienen, creando una situación fáctica de *subciudadanía* de los sectores sociales más desfavorecidos.

Para tener derechos del ciudadano, primero hay que ser ciudadano. Hablar de derechos de los ciudadanos en derechos humanos implica suponer que algunas condiciones están dadas para todos de la misma manera. En este sentido, *el derecho a tener derechos* garantiza un orden: la efectiva realización de la justicia dentro de los derechos humanos a través de la acción del ser humano. Lo que se pretende aquí es evitar el peligro de solapar de los derechos humanos en los derechos de los ciudadanos, haciendo perder eficacia el discurso de los derechos de las personas. La cuestión ciudadana es un *status*, la cuestión humana no. La ciudadanía hoy es entendida como la condición de posibilidad para demandar y proteger los derechos humanos.

Jacques Rancière retoma la disyunción entre derechos humanos y derechos ciudadanos problematizada por Hannah Arendt desde su condición de humana no ciudadana. El francés en el trabajo *Who is the Subject of the Rights of Man?* sostiene que el *derecho a tener derechos* de Arendt, que puede leerse en los pasajes de *Los orígenes del totalitarismo*, cae en una tautología o sin sentido. El derecho a tener derechos, en derechos humanos, para Rancière sólo funciona al costo de negar que los derechos humanos son derechos de que aquellos que no tienen derechos que tienen y tienen derechos que no tienen. Es decir, en la relación del sujeto con sus derechos, deben coexistir dos formas de derechos cuya articulación es compleja: lo que inscriben los derechos escritos y el poder de inscripción.

Los derechos escritos, significan una forma de inscripción a una comunidad y una forma de visibilidad de la equidad. Los derechos humanos, están más allá de esa mera inscripción. Son los derechos de lo que hacen algo con esa inscripción, y también, son los derechos de los que ponen a prueba el poder de inscripción. Es decir, derechos humanos significa el poder de determinar qué se valida o niega en nombre de los derechos humanos. En efecto, los derechos humanos no sólo consisten en el derecho a tener derechos, sino también la constante posibilidad de crearlos.

Los derechos del ser humano son predicados políticos y como tales son abiertos. Es decir, están abiertos a la disputa acerca de qué implican, a quién corresponden y en qué casos. En este sentido, los derechos humanos deben entenderse como la *apertura para un*

*intervalo de subjetivación política*³⁰³. En este apartado, revisaré la praxis de liberación como el derecho a tener derechos y crear derechos. Examinaré los contornos de los movimientos sociales como espacios de apertura para la reivindicación del ser humano y la autogestión de derechos.

2.5.1. Praxis de liberación y protesta social

Si los derechos humanos “no debe comprenderse sólo en función de una sociedad institucionalizada”³⁰⁴ como así tampoco deben circunscribirse al ámbito del individuo “teniendo como base una reafirmación racional del yo frente al otro y sin entrañar las circunstancias históricas”³⁰⁵; ¿el derecho humano a la protesta social constituye un espacio de lucha donde los sujetos disputan el sentido del derecho? Es decir, ¿la protesta social es una manera de romper con la dependencia de lo político respecto a lo estrictamente jurídico? Zaffaroni, sostiene que “no es una fatalidad que el derecho sea un instrumento de la clase hegemónica”³⁰⁶ y que una de las tareas en la construcción del derecho su tratamiento como un instrumento de reivindicación de los sectores desfavorecidos³⁰⁷ para la transformación de nuestras sociedades.

En este sentido, ¿constituye la protesta social una manera de materializar la liberación de los grupos que han sido históricamente oprimidos? Dicho de otro modo, ¿el derecho a la protesta social debe fundamentarse teniendo como punto de partida las vivencias de los sujetos históricamente oprimidos? Ocuparse de la realidad y hacerse cargo de ésta, implica una *praxis*. Ya no basta con construir una teoría sobre aquello que pretenda liberarse sino que debe hacerse junto a ello, teniendo siempre presente que los sectores oprimidos han traducido a lo largo de la historia sus demandas en derechos. Precisamente,

³⁰³ RANCIÈRE, JACQUES, *Who Is the Subject of the Rights of Man?*, *ob. cit.*

³⁰⁴ ROSILLO MARTÍNEZ, ALEJANDRO, *Praxis de Liberación y Derechos Humanos: una introducción al pensamiento de Ignacio Ellacuría*, Departamento de Publicaciones Facultad de Derecho, San Luis Potosí, 2008, p. 184.

³⁰⁵ DE LA TORRE RANGEL, JESÚS ANTONIO, “Sobre los inicios de la tradición Iberoamericana de Derechos Humanos, de Alejandro Rosillo ¿Estos no son hombres?” en *Epíkea*, N. 21, León, 2012. Disponible en: http://epikeia.leon.uia.mx/old/numeros/21/epikeia21-comentario_al_libro.pdf (Consultado 17/7/2019).

³⁰⁶ ZAFFARONI, EUGENIO RAÚL, “Como lo manda la Constitución me voy de la Corte pero me voy para volver de dónde salí”, Conferencia, Universidad de San Martín, Buenos Aires, Argentina, diciembre 2014, Disponible en: <http://www.telam.com.ar/notas/201412/88990-zaffaroni-despedida-corte-suprema-de-justicia-universidad-de-san-martin.html> (Consultado 10/7/2019).

³⁰⁷ MÉDICI, ALEJANDRO, *Otros Nomos. Teoría del Nuevo Constitucionalismo Latinoamericano*, *ob. cit.*

creo que la protesta social leída desde la *praxis* significa un espacio para que los sujetos portadores de las demandas puedan reconvertirlas en derechos. La nueva legitimidad que surge en la protesta se coloca en la exterioridad de lo estrictamente normativo/institucional porque justamente tiende a tensionar con esto.

“La historia de América Latina ha estado caracterizada por la importación de modelos filosóficos, políticos, jurídicos y económicos”³⁰⁸. Negar ponerle nombre a las luchas por las principales reivindicaciones de los pueblos latinoamericanos, también es negar el derecho que tienen los pueblos como sujetos de potencialidad política para modificar el orden dado de las cosas. El derecho humano como “*praxis de la liberación* tiene como fundamento el otro oprimido, la reconstitución de la alteridad del excluido”³⁰⁹. Wolkmer considera que las preposiciones liberadoras (reivindicaciones) operan a partir de *la propia experiencia social concreta*³¹⁰. Si protesta social constituye un deseo personal/colectivo de transformación social, ¿esto la convierte en una *praxis liberadora*?

La liberación como concepto y sustrato de una filosofía emancipadora, nace en América Latina en una cultura de dominación y dependencia económica sobre principios de los años '70³¹¹. La liberación comprende i) que la vivencia en nuestra región es periférica al poder mundial, ii) que la colonialidad sigue operando sobre nuestros modelos de formación, iii) que es necesario elaborar razonamientos desde nuestras realidades. En ese sentido, pone en el centro en el *momento intelectual de la praxis*.

La *praxis* detecta estos elementos, supera las contradicciones que se presentan en la sociedad, y lanza al *inequívocamente otro* como sujeto activo de derechos³¹². La liberación como *praxis* subvierte y destruye el orden presente, *es la crítica total a lo establecido*, fijo, normalizado, cristalizado, muerto³¹³. Wolkmer afirma que la *praxis* de la liberación tiene como *fundamento* el otro oprimido, la *reconstrucción de la alteridad del excluidos*³¹⁴.

³⁰⁸ SÁNCHEZ RUBIO, DAVID, “Prologo” en Alejandro Médici, *La constitución horizontal. Teoría constitucional y giro decolonial*, CENEJUS, San Luis Potosí, 2012, p. 13.

³⁰⁹ WOLKMER, ANTONIO CARLOS, *Introducción al pensamiento jurídico crítico*, ILSA, San Luis Potosí, 2006, p. 109.

³¹⁰ *Ibidem*, p. 110.

³¹¹ *Ibidem*, p. 108.

³¹² CASTRO SOTO, OSCAR ARTURO, *Historizar la Justicia*, Facultad de Derecho de la UASLP, San Luis Potosí, 2015, p. 159.

³¹³ DUSSEL, ENRIQUE, *Ética de la liberación. En la edad de la globalización y de la exclusión*, Trotta, Madrid, 1998

³¹⁴ WOLKMER, ANTONIO CARLOS, *Introducción al pensamiento jurídico crítico*, *ob. cit.*, p. 108.

La praxis de la liberación es la acción posible que transforma la realidad [subjetiva y social] teniendo como última referencia siempre a alguna víctima o comunidad de víctimas³¹⁵

Esta conceptualización sobre praxis de liberación tiene una serie de implicancias, i) la praxis es la condición de posibilidad de algo, ii) consiste en una expresión que tiene como referencia una víctima o comunidad de víctimas, iii) constituye una acción posible (tiene que mediar), iv) transforma tanto la realidad subjetiva del ser humano como la realidad social³¹⁶, v) es una acción que tiene en su centro una víctima o comunidad de víctimas, vi) transforma la realidad de manera concreta.

Si la praxis de liberación es una acción mediada (política) que supera lo institucional y la protesta es el desborde de lo institucional, ¿puede considerarse el derecho a la protesta social como un derecho de acción política en favor de una víctima o comunidad de víctimas? Creo que en tanto la *praxis de liberación* refiera al aumento del poder político de cara a la transformación de las estructuras que no permiten la vida humana en comunidad³¹⁷ pueden sus contornos aportar elementos al derecho a la protesta. Es decir, los derechos humanos, entendidos como derechos políticos dan potencia al derecho a la protesta social, más aún comprendido como un derecho político de titularidad colectiva.

En tanto, alrededor de 795 millones de personas en el mundo sigan sin tener suficientes alimentos para llevar una vida saludable y activa, y cerca de 6 millones de niños y niñas mueran al año sin alcanzar los 5 años de edad en razón de la pobreza y la desnutrición; y que en América Latina 53 millones de padezcan hambre diariamente³¹⁸; la emergencia social que pone en peligro la vida de gran parte de la humanidad ¿puede ser validante de nuevos derechos?³¹⁹ Comprender la realidad, o por lo menos parte de ella, es una decisión política y esta altura, una necesidad para poder seguir viviendo.

³¹⁵DUSSEL, ENRIQUE, *Ética de la liberación en la edad de la globalización y exclusión*, *ob. cit.*, p. 553.

³¹⁶ La realidad subjetiva (derechos fundamentales) y realidad social (derechos políticos) dependen de una acción factible para ser transformadas en favor de alguna víctima o comunidad de víctimas.

³¹⁷ ROMERO RAMIREZ, RONALD, *El concepto de praxis de la liberación en la obra Ética de la Liberación en la Edad de la Globalización y la Exclusión*, Tesis: Maestría, Universidad del Valle Facultad de Humanidades Departamento de Filosofía, Santiago de Cali, 2013, p. 52.

³¹⁸ Organización de Naciones Unidas para la Alimentación (FAO) del año 2007 <http://www.jornada.unam.mx/2007/10/13/index.php?section=sociedad&article=037n1soc> (Consultado 17/7/2019).

³¹⁹ WOLKMER, ANTONIO CARLOS, *Pluralismo Jurídico: fundamentos de una nova cultura no direito*,

La praxis del pueblo no es ciega, sino que está orientada a producir y reproducir su vida. Es por lo tanto una fuerza de vida revolucionaria. El uso de la fuerza encuentra en la vida del pueblo su legitimidad³²⁰

En la protesta social el uso de la fuerza está en el centro del acto, la recuperación del uso la fuerza política (organización social) como mecanismo para torcer las injusticias estructurales es garantía de los grupos para resignificar su realidad. ¿Eso quiere decir que cualquier protesta social es una praxis de liberación? Ellacuría conceptualiza a la praxis como el hacer del ser humano de carácter transformador que afecta a la totalidad del dinamismo de la historia y de la naturaleza. La praxis es una dimensión que afecta a la vida humana como totalidad³²¹. A su vez, para darle contenido a la praxis, se debe partir de la praxis histórica como manera de producir nuevas estructuras más humanizantes. La praxis es ante todo liberarse “de las necesidades básicas, sin cuya satisfacción asegurada no puede hablarse de vida humana, ni menos aún de vida humana digna”³²².

La *realidad histórica es el presente* conformado por otras realidades que muchas veces el presente oculta, *es una realidad plural* que tiene en cuenta las realidades negadas. En palabras de Ellacuría, “la liberación es, un proceso que, en lo personal, es, fundamentalmente, un proceso de conversión y que en lo histórico, es un proceso de transformación, cuando no de revolución”³²³. En este sentido, es posible identificar dos momentos dentro del proceso de liberación. Uno que tiene que ver con la conciencia del sujeto, que recibe los estímulos de la realidad histórica e intenta dar respuestas frente a las injusticias, convirtiendo su razonamiento individual en uno colectivo. Y el otro momento de la praxis se da cuando el sujeto para transformar lo histórico se agrupa con otros, es decir, cuando necesita de la organización colectiva como praxis concreta y situada para romper con las estructuras sociales que históricamente han sido opresoras.

Para Ellacuría, cuando los sujetos *reciben estímulos* de la realidad que les impone la necesidad de transformarla *son portadores de derechos*. Esta relación en torno a la titularidad de derechos es acompañada por la CIDH al referirse sobre la legitimación activa

Alfa Omea, Sao Paulo, 2001, pp. 241-248.

³²⁰ SALAMANCA, ANTONIO, *El derecho a la revolución*, Facultad de Derecho UASLP, San Luis Potosí, 2006, p. 36.

³²¹ ROSILLO MARTINEZ, ALEJANDRO, *Praxis para la liberación y derechos humanos*, Facultad de Derecho UASLP, San Luis Potosí, 2008, p. 106.

³²² ELLACURIA, IGNACIO, *En torno al concepto y a la idea de liberación*, Escritos Teológicos, Tomo I, UCA Editores, San Salvador, 2000, p. 645.

³²³ *Ibidem*, p. 640.

de los derechos colectivos, admitiendo que en determinadas situaciones, cuando la afectación (estímulos de la realidad) de un derecho es colectiva, su titularidad no puede circunscribirse a lo individual³²⁴, reconociendo la capacidad de proteger ciertos derechos humanos mediante la acción colectiva de una comunidad.

La praxis de liberación implica también la “liberación de los fantasmas y realidades que atemorizan y horrorizan al hombre”³²⁵. Consiste en “la superación de todas aquellas instituciones sean jurídicas, policiales o ideológicas”³²⁶ que mantienen a las personas y a los pueblos *movidos más por el temor del castigo que por el ofrecimiento de ideales y de convicciones humanas*. Este trabajo no universaliza los métodos (mucho menos los objetivos) de las protestas sociales, por ello, se remite a una noción plural de liberación y derecho en relación a tiempo, lugar y espacio.

Advierte Rosillo “para Ellacuría, no existe un paradigma único de liberación humana que sea válido en todo tiempo y lugar. Siempre será necesario discernir las formas, objetivos y contenidos de la posible praxis liberadora, esta se identifica con el proceso histórico mismo”³²⁷. En otras palabras, la liberación es sentir el momento histórico, no se trata de un concepto abstracto sino que lo verdadero del concepto está presente en la praxis que lo está utilizando. *La veracidad en derechos humanos se encuentra en la práctica determinada*. Lo universal es el horizonte de liberarse, no así el concepto caracterizado teóricamente. La verdad de la liberación reside en los sujetos que la pretenden llevar a cabo. En concreto, la protesta social puede ser tanto praxis de liberación como reproductora de opresión, para delimitar de cuál se trata habrá que indagar la realidad histórica.

Si bien entre la teoría y la praxis se da un círculo hermenéutico, es necesario que la inteligencia se comprenda como un logos histórico, si realmente quiere ejercer su función liberadora, tanto como su dimensión creativa³²⁸

En razón de que el nacimiento de los derechos humanos como discurso *jurídico-social*, se da a partir del subjetivismo e individualismo moderno; y que el conocimiento se construye a partir del sujeto individual³²⁹. El momento intelectual de la *praxis* que se da a partir de una racionalidad centrada en el *otro* en la protesta social, debe ser especialmente

³²⁴ CIDH, Opinión consultiva OC-22/16.

³²⁵ ELLACURIA, IGNACIO, *En torno al concepto y a la idea de liberación*, ob. cit., p. 645.

³²⁶ *Ibidem*.

³²⁷ ROSILLO MARTINEZ, ALEJANDRO, *Praxis para la liberación y derechos humanos*, ob. cit., p. 112.

³²⁸ *Ibidem*, p. 132.

³²⁹ MORIN, EDGAR, ob. cit., 1990.

protegido por un derecho que busque la liberación de los sujetos en históricamente oprimidos.

La construcción de un conocimiento a partir de la racionalidad del sujeto individual niega las realidades y se abstrae. En este sentido, se debe fundamentar al derecho desde una filosofía que sin negar la subjetividad sea capaz de crear otras realidades. Rosillo afirma que resulta necesaria una *praxis vigilante* que sea capaz de corregir lo ideologizado³³⁰ de las elaboraciones teóricas, y que para lograrlo, “es necesario que el/la pensador/a no sea parte de la praxis de liberación y sea capaz de ubicarse en el lugar-que-da-verdad”³³¹; a su vez, la perspectiva de las grandes mayorías puede constituir “un principio de desideologización y de crítica”³³².

Reconocer la politicidad de los derechos humanos, tiene una serie de consecuencias, la primera y más elemental, implica tomar una decisión. “La lucha por los derechos humanos debe consistir en hacerle justicia al oprimido, al débil, contra el opresor”³³³; es optar por la superación de una realidad que niega derechos, consiste en el “disfrute de la libertad, pero de manera histórica, no meramente idealista y abstracta”³³⁴. Si los derechos humanos son un espacio de lucha por la apertura a nuevas reivindicaciones, ¿el derecho a la protesta social es una forma de materializar esta lucha en la realidad concreta?

Una fundamentación de los derechos humanos desde América Latina nos da la posibilidad de situarnos en el lugar desde dónde pretendemos ejercerlos. En mi opinión el momento de la praxis consiste en la lucha contra las desigualdades sociales que se residen en nuestra región. Si las acciones que dan origen a las protestas sociales se dirigen a convertir la igualdad humana enunciada en abstracto, a una verdad en concreto, quizá podamos empezar a nombrar el derecho a la protesta social como derecho humano. Sucede, también, que han encriptado el contenido de los derechos fundamentales al punto tal que sólo parecen servirles a una minoría muy reducida; a los espacios de organización popular para la construcción de nuevos derechos según realidades locales, se los intenta desarticular

³³⁰ Ellacuría explica que la ideologización es una *falsación* de la realidad. Los conceptos en el derecho que se presentan como abstractos poseen verdad o falsedad en sí mismos. Por el contrario, si los conceptos en el derecho se presentan como históricos serán susceptibles de ser verificados en su verdad o falsedad en la realidad. Dado que el discurso de los derechos humanos refiere a conceptualizaciones o principios formales y abstractos, historizar los derechos es una herramienta de verificación para establecer si los conceptos abstractos son verdaderos o falsos en la realidad. Los derechos humanos así son concebidos como el momento ideológico de una praxis determinada, es decir son esencialmente conceptos políticos.

³³¹ ROSILLO MARTINEZ, ALEJANDRO, *Praxis para la liberación y derechos humanos*, ob. cit., p. 112.

³³² *Ibidem*.

³³³ *Ibidem*.

³³⁴ *Ibidem*.

por medio de proyectos legislativos, resoluciones administrativas, represión en las calles, judicialización a sus dirigentes, señalamiento como criminales a sus integrantes.

En palabras de Médici “con frecuencia la protesta de movimientos que tienen legitimidad al expresar un agravio moral o lucha por el reconocimiento a partir de necesidades o aspiraciones de justicia insatisfechas, es considerada ilegal y criminalizada”³³⁵. En tanto, el fenómeno jurídico sustentando y justificado por un sistema político, se muestre como una realidad excluyente e indiferente, seguirá correspondiéndole a los agentes potenciales de la liberación confrontarse con la realidad.³³⁶

Si bien en América Latina, en las últimas décadas y con distintos matices, es posible identificar intentos por impulsar procesos de liberación popular³³⁷. Cada vez que se pretende avanzar hacia una ruptura con la racionalidad neoliberal como manera de ‘producir’ y organizarse globalmente, las minorías privilegiadas de América Latina, el capital financiero transnacional, los medios de comunicación hegemónicos, las estructuras heredadas de la colonización, han dedicado sus esfuerzos para evitar que esto suceda; incluso por vías de manifiesta ilegalidad.

Por esta razón, es necesario que los sujetos portadores de la *praxis* se organicen para agenciar sus derechos, organizarse implica un modo de existencia, un modo de vida, es la posibilidad de tomar una experiencia concreta del mundo y de accionar en un sentido. Las estructuras opresoras no determinan los comportamientos de las personas, influyen sobre éstas (¡claro está!) pero las personas también influyen sobre las estructuras, no hay una relación vertical, sino mutua interrelación. *La protesta social entendida como una praxis de liberación recupera la relación entre estructuras y agencias políticas.*

En el discurso de los derechos individuales, el derecho de libertad ahistórica y de propiedad privada se encuentran en el centro. Si la tendencia a la codificación del derecho le da estabilidad y seguridad a los presupuestos jurídicos (propiedad y libertad)³³⁸, ¿un discurso de los derechos humanos que ponga en su centro la libertad de los inequívocamente otros tiene potencial emancipatorio? Es decir, ¿el discurso de los

³³⁵ MEDICI, ALEJANDRO, *La Constitución Horizontal*, San Luis Potosí, UASLP, 2012, p. 131.

³³⁶ *Ibidem*.

³³⁷ Argentina (2003-2015), Ecuador (2007-2017), Brasil (2003-2016), Bolivia (2005-actualidad), Venezuela (1999-actualidad).

³³⁸ HERNANDEZ CERVANTES, ALEIDA, *La producción jurídica de la globalización económica: notas de una pluralidad jurídica transnacional*, CENEJUS, San Luis Potosí, 2014.

derechos humanos desde los inequívocamente otros tiene la capacidad de regir a la conducta pública desde la conciencia colectiva?³³⁹

En buena medida, la posibilidad de llevar adelante una praxis de liberación depende del grado de organización y participación política de un colectivo social en un momento histórico. En este orden, el derecho a la protesta social puede conducir a un grupo de personas a poner en práctica sus derechos. Cuando definimos al “fundamento de los derechos humanos como el motor la lucha social en matrices socio-históricas”³⁴⁰, las preguntas en relación al fenómeno jurídico necesariamente tienen que cambiar. Es decir, no se trata de pensar cómo regulamos la protesta social para que sea un derecho universal que no moleste a terceros; sino de pensar cómo se construyen las bases que dan contenido a un derecho fundamentado originariamente en la lucha política por vías no institucionales.

Cuesta entender la especial preocupación por limitar un derecho que ni siquiera está reconocido *tal cual es* en los instrumentos normativos. Creo más conveniente antes de hacer juegos de colisiones de derechos e intentos de armonización legislativa de éstos, reconocer sin más la protesta social. En todo caso, luego de su reconocimiento podremos empezar a pesar las condiciones de su ejercicio según las prácticas que se sucedan. La praxis de liberación es un enunciado que nos obliga a pensar los derechos humanos no en cuanto a su necesidad de limitación, sino de potenciación.

En lo que se refiere a estrategia jurídica, el derecho tiene un potencial revolucionario en América Latina ante las disfunciones y crisis en la hegemonía del paradigma jurídico burgués. Así el derecho ha de afrontar la única batalla bajo tres modalidades: (i) exigiendo el cumplimiento del derecho positivado, (ii) realizando la interpretación del derecho con arreglo de la justicia, (iii) creando derecho revolucionario³⁴¹

El reconocimiento de la existencia de un derecho positivo que pueda servirle a los pueblos para la concreción de sus derechos humanos, la importancia del rol social que ocupa el sistema judicial en Argentina en la impartición de justicia y la creación de un derecho que rompa con las estructuras dominantes son algunas de las estrategias para contemplar el derecho a la protesta social como derecho humano. Desde este punto de

³³⁹ ELLACURÍA, IGNACIO, *Historización de los derechos humanos desde los pueblos oprimidos y las mayorías populares*, Escritos Filosóficos III, UCA Editores, El Salvador, 2001, p. 434.

³⁴⁰ ALEJANDRO ROSILLO MARTINEZ, *Praxis para la liberación y derechos humanos*, ob. cit., p. 109.

³⁴¹ SALAMANCA, ANTONIO, ob. cit., p. 36.

partida surgirán nuevas preguntas: ¿nuestro ordenamiento jurídico positivado reconoce algún derecho que pueda ampararse como praxis de liberación? ¿qué es lo que sucede con el derecho a la protesta social cuando el operador jurídico reviste su tarea política como meramente analítica para aplicar el derecho? Si los derechos individuales originariamente plantearon una igualdad de participación en la política circunscrita a la condición de ciudadanía³⁴², ¿cuál es el grado de agencia política que tienen los inequívocamente otros en la creación de nuevos derechos?

2.5.2. Movimientos sociales, acción colectiva y derecho a la protesta

Los movimientos sociales irrumpen en el espacio público atendiendo a criterios históricos y de oportunidad política. Uno de los métodos de resistencias de los movimientos para defender sus principales reivindicaciones, consiste en uso de repertorios de protestas sociales. Las prácticas políticas creadas al interior de los movimientos construyen legitimidades alternativas que modifican las formas organización social. La protesta, en la teoría de los movimientos sociales, responde a criterios de oportunidad política y a causas estructurales. En este apartado, realizo una aproximación a los nuevos movimientos sociales para analizar los fenómenos de cortes de rutas y calles que se sucedieron en Argentina, retomando la experiencia del movimiento piquetero surgido entre finales del siglo XX y principios del XXI. Mi intención es demostrar que la teoría de la acción colectiva al *historizar* el conflicto sin negar la *violencia* de la protesta social aporta datos interesantes para protegerla jurídicamente como un derecho colectivo.

2.5.2.1. Aproximación a los denominados nuevos movimientos sociales

La entrada del neoliberalismo globalizador en América Latina se produjo en medio de dictaduras militares que impusieron sus planes de gobierno mediante el terrorismo de Estado³⁴³. En Argentina, a partir del golpe de 1976 se suscitaban cambios estructurales en la esfera económica que dieron lugar a la conformación de un modelo i) con base en la

³⁴² Ciudadanos eran únicamente los hombres propietarios.

³⁴³ RAUBER, ISABEL, *Movimiento sociales y representación política, Pasado y Presente XXI*, Santo Domingo, 2003, p. 14.

acumulación rentística y financiera, ii) de apertura irrestricta a los capitales extranjeros; iii) guiado por el principio de no intervención del Estado en la economía³⁴⁴.

Las medidas tendientes a la desprotección de la industria local pueden verse reflejadas en las políticas de *libre* competencia entre productos nacionales y extranjeros, que terminó llevando a la desocupación a miles de personas debido al vaciamiento de la industria nacional. Durante el período 1976-1978, el gobierno de facto implementó un ajuste ortodoxo: i) devaluación de la moneda, ii) liberación de precios, iii) congelamiento de salarios, iv) facilidades para las importaciones, v) cese de la promoción de exportaciones industriales, vi) endeudamiento externo. La dictadura fue la antesala del proceso privatizador que se llevó adelante en las reformas estructurales del Estado durante la década de los noventa.

El 17 de agosto de 1989 se sanciona la ley 23.696, conocida como *Ley de Reforma del Estado*, que permitió la privatización de un gran número de empresas estatales y la fusión y disolución de diversos entes públicos, como Yacimientos Petrolíferos Fiscales, ferrocarriles, Aerolíneas Argentinas y privatización de las empresas de servicios públicos como agua, la luz y el gas³⁴⁵. Las profundas transformaciones económicas, sociales, culturales y políticas del *proceso privatizador* de las esferas (derechos) de la persona, provocaron una *crisis social que dio lugar a la constitución de nuevos actores sociales*. Los cambios que implicaron la desestructuración y el desmantelamiento del sistema productivo implementados por el neoliberalismo tuvieron como correlato el *rechazo al estado de cosas* por parte de los *actores sociales articulados sectorialmente como movimientos sociales*³⁴⁶.

Los movimientos sociales han irrumpido en el mundo moderno para transformarlo, las primeras teorías sobre la acción colectiva y movimientos sociales surgen en los años sesenta con la emergencia de *nuevos movimientos sociales*³⁴⁷ cuyos repertorios de protesta

³⁴⁴ El Estado siempre interviene, omitir la actuación también es una forma de intervenir.

³⁴⁵ Luego de la caída del muro de Berlín, Estados Unidos comienza a desarrollar una serie políticas en América Latina (con la colaboración de gobiernos yesmen) de experimentación con un estado mínimo y un mercado desregulado. El *Consenso de Washington* como espacio de producción de normatividad jurídica por fuentes de orden económico globales es receptado en Argentina en la Ley de Reforma del Estado de 1989. El mercado pasa a ser controlado por las grandes empresas transnacionales que imponen los precios y las tasas; el estado no debe intervenir en la economía y quienes controlan la economía son los organismos financieros internacionales y los banqueros. A través del Banco Mundial, del FMI y de las calificadoras de riesgo se somete la soberanía de los estados nacionales a los órdenes internacionales controlados por los países dominantes.

³⁴⁶ *Ibidem*.

³⁴⁷ Para citar algunos ejemplos: movimientos estudiantiles, movimientos feministas, movimientos ecologistas, movimientos por la diversidad sexual.

y acción colectiva se manifestaron de manera sustancialmente diferente a las anteriormente conocidas. El origen de los nuevos movimientos responden a nuevos conflictos sociales, “cuando el sistema de normas tradicional ya no tiene eficacia, es inadecuado o incapaz de proporcionar un marco satisfactorio para el comportamiento, las personas se ven forzadas a cuestionar el orden social poniendo en marcha distintas acciones no conformistas o contrarias al sistema”³⁴⁸.

Durante la década de los setenta en las sociedades norteamericanas se produjeron trabajos relevantes para los estudios de los comportamientos colectivos y de los movimientos sociales. Los ciclos de protestas sociales por la reivindicación de derechos de *género, culturales, diversidad sexual, la no discriminación racial* estuvieron asociados al abandono del partido como instrumento privilegiado para la participación política. La instrumentación de acciones políticas de estos grupos tuvo como objetivo la construcción de *espacios de autonomía* que reivindicuen los derechos de la identidad y visibilicen distintas formas de vida de las personas.

Los movimientos tienen su origen a partir de la tensión estructural para disturbar el sistema social³⁴⁹ y son un tema recurrente en las ciencias sociales, sobre todo en los últimos años. A través de las explicaciones, teorías y métodos que se han elaborado para estudiarlos, se han formulado cuestionamientos sobre sus características, su función social en el capitalismo, sus prácticas políticas, la construcción social de la acción colectiva³⁵⁰.

El comportamiento colectivo de los movimientos sociales constituye un factor de transformación y tiene posibilidad de crear nuevas formas de organización social. Una de las manifestaciones de organización virtuosa en el movimiento está dada por la *capacidad de asumir roles y tareas específicas al interior*³⁵¹. Cuando los actores sociales están guiados por motivaciones que trascienden sus propias contradicciones entre lo individual y lo grupal, se da la renuncia a una individualidad en el horizonte de la solidaridad.

En Melucci, la concepción de los movimientos sociales es compleja, su propuesta entiende a los movimientos sociales como expresiones de acción colectiva, significan

³⁴⁸ BERRÍO PUERTA, AYDER, “La perspectiva de los nuevos movimientos sociales en las obras de Sydney Tarrow, Alain Touraine y Alberto Melucci” en *Estudios Políticos*, N. 29, Medellín, julio-diciembre de 2006, pp. 218-236.

³⁴⁹ MELUCCI, ALBERTO, “Las teorías de los movimientos sociales”, trad. Luiz Alberto de la Garza, *Revista de Estudios Políticos. Democracia y sociedad de masas*, V. 5 (2), Universidad Nacional Autónoma de México, Facultad de Ciencias Políticas y Sociales y el Centro de Estudios Políticos, 1986, pp. 67 – 77.

³⁵⁰ Cfr. LUÉVANO, BUSTAMENTE, GUILLERMO, *Los trabajadores de la vidriera del potosí: entre el corporativismo y el movimiento social*, *ob. cit.*, p. 26.

³⁵¹ SMELSER, NEIL J., *Theory of Collective Behavior*, Mac Millan, Nueva York, 1963.

sistemas de acción de sujetos implicados en *procesos de impugnación política y cultural*. En consecuencia, Melucci distingue los movimientos sociales según el lugar en el cual se sitúan sus acciones. El *movimiento como espacio reivindicativo* se sitúa al nivel de la organización social, lucha contra el poder que garantiza las normas y los roles, pretende la reestructuración de los roles y la redistribución de recursos, realiza acciones para transformar la realidad reivindicando derechos. Esta lucha ataca las reglas mismas de la organización saliendo de los procedimientos institucionalizados.

Por su parte, el *movimiento político* actúa para transformar los canales de participación política, su acción pretende desplazar las relaciones de fuerza en los procesos decisionales, tiende a romper reglas de juego y los límites institucionalizados del sistema, impulsa la participación más allá de los límites previstos. La acción se suele inclinarse hacia el nivel superior atacando las relaciones de clase. Por su parte, el *movimiento clase* es una acción colectiva dirigida contra un adversario, para la apropiación, el control y la orientación de los medios de la producción social³⁵². Melucci afirma que *ningún movimiento se manifiesta de manera pura porque la acción colectiva que despliegan se da en un tiempo y un lugar determinado*. Por ejemplo, la acción del movimiento de clase se da dentro de una sociedad concreta que se guía por un sistema político y tiene una forma social determinada.

Algunos de los criterios que Melucci considera esenciales para establecer una aproximación al contenido de la conducta de los movimientos está dado por: i) las ubicaciones de los actores del movimiento respecto al modo de producción. Es decir, ¿existe una relación directa con el modo de producción y de apropiación de los recursos por los sujetos? ii) El contenido y las formas de acción. ¿Existe una imposibilidad de negociación de los objetivos del movimiento y una incompatibilidad de las formas de acción con respecto a los límites del sistema considerado? iii) La respuesta del adversario. Esto es así porque la clase dominante está muy atenta a salvaguardar el orden existente de las relaciones de clase.

Una lectura desde Latinoamérica en torno a los movimientos sociales, demuestra la diversidad en las luchas de estos nuevos actores sociales durante el proceso neoliberal. Las movilizaciones en calles, la toma de tierras, la defensa de la naturaleza, las marchas en la

³⁵² Cfr. MELUCCI, ALBERTO, *ob. cit.*

plazas se concretizaron mediante la irrupción en el escenario político de los movimientos³⁵³ sociales en cada país en miras de bloquear/resistir la continuidad de la aplicación del modelo³⁵⁴. En efecto, hay tantos movimientos sociales como posibles reivindicaciones o necesidades no satisfechas. El movimiento comienza por ser una *acción colectiva* de miembros de un sistema que se organizan en razón de un conflicto interno. Por ejemplo, las huelgas nacionales que revisten un grado importante de adhesión se impulsan cuando las condiciones materiales de vida resultan difíciles de soportar y se necesita un aumento de salario para poder satisfacerlas³⁵⁵ o cuando se pretende generar un costo político al gobierno y se cuenta con base suficiente para ejercer la medida de fuerza.

En el mundo postcolonial y periférico, no hay a priori un tipo de actor social que pueda erigirse como el sujeto-referencia, como el actor-vanguardia de los procesos concretos que accionan a los movimientos sociales. Las circunstancias son de tal manera diversas, y las coyunturas y escenarios tan cambiantes, que una vez puede ser un movimiento indígena como en Ecuador, o suburbano marginal con articulación indígena como en Bolivia, o completamente urbano y marginal como los «piqueteros» en Argentina, etc. El análisis de coyuntura descubrirá los actores³⁵⁶

Durante la década de los noventa, el aumento del desempleo se convirtió en una constante. La desigualdad social, la marginación y exclusión y la crisis de representatividad de los partidos políticos tradicionales³⁵⁷ funcionaron como *dispositivos de activación de procesos de supervivencia y resistencia del ser humano*. En este orden, indagando sobre los antecedentes de los cortes de ruta y calle en Argentina, es posible detectar que detrás de los reclamos está la necesidad de que el Estado responda a la desocupación mediante políticas sociales. En las experiencias de las y los piqueteros, está presente la lucha por el derecho a trabajar o reivindicar el derecho a trabajar. Si bien, el movimiento de piqueteros emerge en la escena nacional con una extensión nunca antes vista sobre finales del siglo XX e inicios del siglo XXI, lo cierto es que el origen del piquete como repertorio de protesta está constitutivamente asociado a la imposibilidad de grupos y sectores en acceder al derecho a huelga.

³⁵³ Movimiento significa un proceso que se desplaza desde un punto de partida a uno de llegada.

³⁵⁴ *Ibidem*.

³⁵⁵ Cfr. DUSSEL, ENRIQUE, *Política de la Liberación. Volumen II. La arquitectónica*, Trotta, Madrid, 2009, pp. 238-240.

³⁵⁶ *Ibidem*, p. 241.

³⁵⁷ Cfr. SVAMPA, MARISTELLA, *Cambio de época: movimientos sociales y poder político*, Siglo XXI, Buenos Aires, 2008, p. 76.

El movimiento piquetero, colectivo constitutivamente asociado a los grupos de desocupados, no tenía la posibilidad de ejercer el derecho a huelga, como el movimiento obrero. En consecuencia, uno de los pocos repertorios de protesta social con los que contaban eran los cortes de rutas. De hecho, previo a que se le denominara socialmente “piqueteros”, se le decía *fogoneros*³⁵⁸. Los cortes de rutas en Argentina, como acción colectiva de los movimientos sociales, están constitutivamente asociados a conflictos laborales que surgieron a partir del proceso privatizador de los noventa.

En Argentina, la lucha de los y las piqueteras, se inscribe dentro de los *nuevos movimientos sociales*. Una lucha caracterizada por el reconocimiento de la dignidad del ser humano articulada con la lucha por la vida “que es en esencia una lucha por la justicia y los derechos humanos fundamentales”³⁵⁹. Se trata de una lucha que motoriza la fuerza social por medio del cuerpo, es la recuperación de la dignidad mediante la acción colectiva para demostrar que “son trabajadores sin trabajo por la destrucción del aparato productivo nacional y por la implementación del neoliberalismo”³⁶⁰.

El piquete va al rescate de la calle para convertirla en un “ámbito legítimo de denuncia, de resistencia a la exclusión y de lucha por la supervivencia de los desocupados y sus familias”³⁶¹. Asimismo, el centro del quehacer del movimiento piquetero se trata de la lucha por la sobrevivencia, principalmente en lo que atinente a “conseguir trabajo o reivindicar el derecho a trabajar”³⁶². Un enfoque sobre el movimiento como creación, consumo, intercambio, transferencia o redistribución de recursos entre grupos y sectores de una sociedad analiza a los conflictos colectivos como formas de lucha por el control de los recursos. En consecuencia, el piquete sería la movilización de un grupo como modo de recoger y de intervenir en los recursos con vista a ciertos fines. En este orden, cada grupo calcula costos y beneficios ligados a diversas opciones de acción que tienen a su alcance³⁶³.

Algunas manifestaciones de comportamientos colectivos que se dan en cortes de las vías de circulación han estado asociadas directamente al pedido sectorial de recursos para la

³⁵⁸ Esta denominación respondía a las fogatas y fogones que encendían para mantener el corte de ruta.

³⁵⁹ RAUBER, ISABEL, *Movimiento sociales y representación política, Pasado y Presente XXI*, Santo Domingo, 2003, p. 31.

³⁶⁰ RAUBER, ISABEL, “Mujeres piqueteras: el caso de Argentina” en *Graduate Institute Publications*, 2002, pp. 108 – 122.

³⁶¹ *Ibidem*.

³⁶² *Ibidem*.

³⁶³ El concepto de recurso para la teoría de la acción no implica necesariamente una referencia a recursos materiales, puede ser tanto un bien material como un valor reconocido como tal por uno o varios grupos de la sociedad.

supervivencia de una organización, otros hacia la necesidad de ponerle fin a un agravio que sufre la comunidad. Aquí surge un margen para traer a consideración, que el comportamiento sea colectivo no es sinónimo de que sea una acción colectiva, se pueden manifestar *comportamientos colectivos sin cohesión social*. Se trata de aquellos *acontecimientos divisibles por tantos individuos están presentes*, se da cuando el grupo no tiene capacidad de centrarse en sí mismo ni de estructurar organización social, es una manifestación del sistema de disgregación social.

El sentimiento de segregación social, propia de la acentuada desigualdad de las ciudades sudamericanas, fue lo que llevó a buena parte de los movimientos sociales en Argentina durante la década de los noventa a diseñar formas de militancia innovadoras, no estructuradas por los partidos políticos³⁶⁴. En el movimiento piquetero, decidieron que era cuestión de vida o muerte exteriorizar su realidad, *ponerla sobre el tapete* reclamando sus derechos en las calles y rutas del país como espejo de la sociedad que las los expulsaba³⁶⁵. Su acción se trató de una irrupción en el espacio público local para exponer sus realidades. Si no se puede resistir el embate neoliberal desde lo macro, la construcción de un poder desde lo local quizá sea capaz de fijar un límite al proceso privatizador de sus derechos.

Por su puesto que establecer límites a un proceso privatizador tan agudo globalmente “comprende también todas las conductas que infringen las normas institucionalizadas, que desbordan las reglas del sistema político y/o atacan las estructuras de las relaciones de clase en cierta sociedad”. La protesta social, como *herramienta* para adquirir derechos está presente en la base de la expresión de los movimientos sociales, implica un conflicto que tiende a superar los límites preestablecidos en el sistema. Los movimientos sociales van construyendo nuevas legitimidades, a través de sus prácticas reivindicativas³⁶⁶.

Para una comprensión compleja del movimiento social, será necesario tener presente que éste se produce a partir de un *impulso* desde arriba que produce efectos en las luchas desde abajo. La organización social se abre paso por donde puede, principalmente ante la saturación y el desgaste de las instituciones y estructuras de representación preexistentes. El movimiento, significa un ámbito de conflictos de la *cuestión social*. Las emergencias de nuevas realidades asociadas a la falta de trabajo, salud, educación,

³⁶⁴ RAUBER, ISABEL, *Movimiento sociales y representación política, Pasado y Presente XXI, ob. cit.*

³⁶⁵ RAUBER, ISABEL, “Mujeres piqueteras: el caso de Argentina”, *ob. cit.*

³⁶⁶ MELUCCI, ALBERTO, *ob. cit.*

alimentos, el tratamiento deficiente de las vías institucionales respecto a las demandas, la crisis de representatividad de la política institucional, fueron abriendo experiencias organizativas al margen de lo estrictamente estatal y aún contra éste.

Indudablemente cuando los sectores particulares de la llamada sociedad civil se organizan en torno a reivindicaciones concretas, producen prácticas generadoras de nuevas legitimidades³⁶⁷. No obstante, la funcionalidad del movimiento social como agencia de la autoorganización colectiva debe leerse en términos relativos, toda vez que mantiene ciertas formas de organización basadas en un desarrollo de la ciudadanía con cierta fragmentación reivindicativa, cuya funcionalidad en los esquemas y modelos de dominación actual no puede eludirse³⁶⁸. En este orden, para que la voluntad de participación trascienda a modelos de organización autónomos por la defensa de derechos amenazados por la creciente privatización de las esferas del ser humano necesita de una actualización continua fundada en parámetros democratizadores, sin los cuales la acción del movimiento puede decantar en la defensa y en la reafirmación de privilegios.

Melucci, a partir del concepto de *identidad colectiva*, realiza una aproximación para responder los principales interrogantes de la acción colectiva. La perspectiva desde los *nuevos movimientos sociales*, tiene como elemento teórico de base la idea de que los movimientos sociales contemporáneos no se guían por un modelo estratégico de acción social, sino que más bien *se guían por un modelo expresivo de acción social*. Es decir, lo que se busca no son principalmente recursos materiales o poder político institucional, sino *identidad, autonomía y reconocimiento*. De aquí pueda sustentarse una cuestión en torno a la protesta social como derecho humano. Los movimientos piqueteros en Argentina se movilizaron para tener un reconocimiento que no tenían para luego reclamar aquello que creían que les correspondía. Es decir la acción, no versó solamente en una situación meramente material por el acceso a recursos sino también en ser reconocidos como protagonistas de las decisiones políticas que las y los afectan de manera directa.

La desocupación estructural es un hecho, por lo cual no puede pensarse la relación trabajo y derechos de la misma manera que a comienzos del siglo XX. El proceso neoliberal globalizador es constitutivamente excluyente para las grandes mayorías, más aún

³⁶⁷ KOENIG, MARCELO, *Combatiendo al capital: una perspectiva sudamericana del Estado Nacional en los tiempos de la globalización y la exclusión*, De la Campana, La Plata, 2009, *ob. cit.*, p. 376.

³⁶⁸ SVAMPA, MARISTELLA, *La sociedad excluyente. La Argentina bajo el signo del neoliberalismo*, Taurus, Buenos Aires, 2006.

para las masas empobrecidas del sur. Un actor político trascendental en siglo XIX y XX para la conquista de nuevos derechos ha sido el movimiento obrero, pero hoy no puede pretenderse como único, ni como protagonista. “Frecuentemente el que crea plusvalor, y por ello es explotado, es un privilegiado... al menos recibe un salario”³⁶⁹. Si en Argentina el trabajo se degenera de derecho a privilegio, ¿qué herramientas disponen las y los desocupados para acceder al derecho al trabajo?

Si el entramado institucional, reproduce ciertas reglas opresoras y los agentes potenciales de transformación tienen nula o escasa participación en el proceso de toma de decisiones que afectan de manera directa sus derechos, la actividad de protesta proporcionará una herramienta disponible para estas personas. De la misma manera, si el poder público es incapaz de llevar adelante políticas de redistribución de recursos en miras de garantizar el acceso igualitario a los bienes indispensables para la reproducción y el mantenimiento de la vida, los sujetos más desventajados pueden percibir que sus intereses no están siendo tutelados tenidos en cuenta. Por lo cual, diseñaran estrategias que les hagan ganar mayor influencia en el espacio de discusión política.

El movimiento piquetero argentino, ha puesto a prueba la interpretación de los derechos como instrumentos vivos, que deben acompañar la evolución de los tiempos y las condiciones de vida actuales³⁷⁰. Los derechos políticos, como la huelga, conjugan un dinamismo de oportunidades políticas. Si los derechos políticos deben generalizarse para no degenerar en privilegios. La *forma de ejercerlos* para los grupos en situación de *opresión* debe moverse en *repertorios flexibles y heterogéneos*. El derecho a huelga como *garantía* para asignarle un límite a un sistema tendencialmente opresor pierde su efectividad si no se actualiza en forma de ejercicio y condiciones. ¿Cómo garantizar de manera eficiente el derecho al trabajo si no tengo trabajo? El traslado de los problemas sociales relativos al desempleo al espacio público, para el movimiento piquetero, representó casi la última alternativa para tutelar el derecho al trabajo.

El grado de solidaridad interna entre los y las integrantes del movimiento van habilitando dinámicas grupales que desafían los límites de lo institucional con el objeto de crear *poderes colectivos que tutelen los derechos* que el orden social preestablecido amenaza. En este sentido, el mayor grado de participación en el movimiento se da cuando

³⁶⁹ DUSSEL, ENRIQUE, *Política de la Liberación. Volumen II. La arquitectónica, ob. cit.*, p. 241.

³⁷⁰ CIDH, Opinión Consultiva OC-22/1.

la persona constituye un sentido de pertenencia con el grupo que le permite dotar de significado la realidad. Es decir, hacerse cargo de la realidad instrumentando mecanismos de permanencia y reproducción del grupo atribuyendo sentido a los repertorios culturales³⁷¹.

2.5.2.2. Acción colectiva y protesta social

La acción colectiva es un proceso en el que se superponen dimensiones afectivas, políticas, culturales. En efecto, para analizar la acción colectiva se debe partir del momento de construcción de *nosotros* como ente colectivo. La teoría de la *acción social como una movilización de recursos*³⁷² ha sido criticada por su intento de equiparar al movimiento social con una organización formal. En América Latina hoy en día con la variedad de entornos y circunstancias en las cuales emerge la *acción colectiva* es posible advertir que existe una diversificación en la cual *a priori* no es posible homogenizar a todos los movimientos sociales según la acción que ejercen con habitualidad. Existe una combinación de elementos al interior de cada uno. Los procesos de cambios internos y las relaciones con el ambiente hacen del movimiento una realidad articulada y compuesta, tejida de múltiples redes de pertenencia.

En sentido estricto, la acción colectiva está definida por la *presencia de una solidaridad*, es un sistema de relaciones sociales que *liga e identifica* a aquellos que participan en él. La acción colectiva está marcada por la lucha por una solidaridad específica, por la apropiación y la destinación de los valores o recursos sociales. Consiste en análisis grupal sobre los bienes materiales e inmateriales disponibles existentes para responder a las *necesidades* primarias inconsistentes que *identifican* a las *personas* que integran el colectivo. Si pensamos a la protesta social como un derecho a la negociación política, la dinámica organizacional que antecede a la acción colectiva³⁷³ se encuentra en la base del derecho toda vez que manifiesta la construcción desde la praxis (acción) que da sentido al derecho en cuestión.

³⁷¹ MERCADO MALDONADO, ASAEL y HERNÁNDEZ OLIVA, ALEJANDRINA, “El proceso de construcción de la identidad colectiva” en *Convergencia*, V. 17 (53), Toluca, 2010, pp. 229-251.

³⁷² MCCARTHY, JOHN D. y ZALD, MAYER N., “Mobilization and Social Movements: A Partial Theory. The American Journal of Sociology” en *The University of Chicago Press*, V. 82(6), 1977, pp. 1212-1241.

³⁷³ En la criminalización de la protesta lo llaman actos preparatorios.

Resulta difícil pensar en acciones más abiertamente emocionales que aquellas asociadas a la protesta, el sentimiento de agravio de las personas por una situación determinada con la creencia de que mediante la acción es posible contribuir a solucionarla es lo que activa la acción de protestar. Frente a la ausencia del elemento de agravio resulta “altamente improbable que la gente se movilice aunque cuente con la oportunidad de hacerlo”³⁷⁴. La *frustración e insatisfacción* que motivan a la protesta social expanden un sentimiento de descontento con ánimos de cambios. La respuesta de las instituciones -nunca lo suficientemente flexibles y participativas- a ésta reacción colectiva suelen demostrar la incapacidad institucional para resolver el conflicto por las vías de acciones preestablecidas para el reclamo.

Las investigaciones sobre la *teoría de la acción social* afirman que “es necesario analizar el modo en el cual el movimiento define su propia identidad, el adversario y el lugar del conflicto”³⁷⁵. Creo que identificando estos elementos será posible establecer si los reclamos parten desde un lugar de *alteridad*, desde *los inequívocamente otros*, si tienen intenciones en el desarrollo de sistemas alternativos capaces de asegurar de manera sostenible los derechos civiles, políticos, sociales, culturales y ambientales de las personas. Ver detrás de lo estrictamente emergente en la acción social permitirá saber si son reclamos que marcan límites y controles tanto a los poderes burocráticos del Estado como a los poderes privados del mercado³⁷⁶.

Melucci afirma que en el mundo en el que se vive hoy “la movilización colectiva más importante es aquella ligada al ascenso o a la caída de las clases sociales y a las transformaciones de su propia representación política”³⁷⁷. Los movimientos sociales, como producto histórico, tienen sus propios procesos de legitimación que van dando lugar a las acciones que practican. Las confrontaciones que se van produciendo al interior y exterior del movimiento generan identidades colectivas que pretenden poner en marcha acciones entre los distintos actores para resolver los conflictos emergentes.

³⁷⁴ MCCARTHY, JOHN D. y MCADAM, DOUGH; ZALD, MAYER N. MCCARTHY, JOHN D., MCADAM, DOUGH, ZALD, MAYER N., *Movimientos Sociales: perspectivas comparadas. Oportunidades políticas, estructuras de movilización y marcos interpretativos*, trad. Sandra Chaparro, Istmo, Madrid, 1999, p. 26.

³⁷⁵ MELUCCI, ALBERTO, *ob. cit.*

³⁷⁶ Cfr. PISARELLO, GERARDO, Los derechos sociales y sus garantías. Elementos para una reconstrucción, *ob. cit.*, p. 137.

³⁷⁷ MELUCCI, ALBERTO, *ob. cit.*

La noción de acción colectiva no es abarcada en su totalidad por la de protesta social. Pueden existir otras variantes de la acción colectiva que no sean estrictamente protestas sociales³⁷⁸. No obstante, para el estudio de la protesta social como derecho, el concepto de acción colectiva da un marco de complejidad para la comprensión del fenómeno jurídico. Poner en el centro de análisis la acción colectiva posibilita identificar aquellas protestas que se ejercen para generar una *realización* del derecho que reclaman sus titulares de manera colectiva. Un derecho que para ser defendido se debe recurrir *forzosamente* a la acción. Implica comprender el derecho humano a la protesta como una capacidad inherente a toda enunciación pública de redefinir las reglas y los recursos que constituyen el campo socio-jurídico dentro del cual se produce y se reconoce protesta social³⁷⁹.

La noción de acción colectiva ha sido conceptualizada como una *acción que produce un resultado que sólo se obtiene con la participación de un grupo de personas con ciertas preferencias*³⁸⁰, también *algo que ocurre todo el tiempo*³⁸¹. El marco conceptual respecto de la acción colectiva ubica a la *protesta social como una acción para producir un resultado* y al derecho a la protesta social como la *acción para adquisición o de defensa de uno o varios derechos humanos*. Asimismo, una característica del derecho a la protesta social está dada por el *sujeto activo*. Quienes ejercen el derecho a la protesta social son los de titulares del derecho (contenido que se reclama) y lo llevan adelanten haciendo uso de su cuerpo.

Quizá esta interpretación pueda resultar escandalosa pero lo cierto es que dentro de los principales estudios sobre acción colectiva, de tradición si se prefiere anglosajona, Charles Tilly verifica un tipo de violencia en la protesta social, la *violencia colectiva* que se manifiesta “cuando los grupos sociales entran o salen del sistema político”. Es decir, cuando adquieren o pierden posiciones de poder. La violencia colectiva puede referir tanto a la situación en la cual ciertos grupos excluidos intentan entrar en el sistema político como

³⁷⁸ “Resulta claro que la acción colectiva es una categoría mucho más amplia que la de protesta. La definición de acción colectiva sitúa como tal desde el pago de impuestos a la huelga, desde la construcción de una cooperativa barrial a una revolución, desde la organización de un acto escolar a la edificación de un movimiento social” (SCHUSTER, FEDERICO, “La protesta social y el estudio de la acción colectiva” en *Tomar la palabra: estudios sobre protesta social y acción colectiva en la Argentina contemporánea*, ob. cit.).

³⁷⁹ SCHUSTER, FEDERICO, ob. cit.

³⁸⁰ Cfr. ELSTER, J, *Tuercas y tornillos. Una aproximación a los conceptos básicos de las ciencias sociales*, Gedisea, Barcelona, 1991.

³⁸¹ Cfr. TARROW, SIDNEY, *Poder en movimiento*, Alianza, Madrid, 1997.

cuando ciertos grupos ya representados no quieren perder los privilegios que les otorga el sistema político.

En los acontecimientos de protestas es posible identificar, por un lado, repertorios que usan a la movilización social, las marchas y los actos. Y por otro, protestas que usan la *fuerza/violencia* para recuperar o adquirir la capacidad de negociación política con el objeto de estructurar nuevos órdenes de poder que no reproduzcan las múltiples opresiones sociales que sufren. En cierto modo, ambas variantes utilizan en mayor o menor grado la violencia. Sin embargo, las últimas están dadas por una dimensión constitutiva de la violencia como proceso de ruptura del orden social establecido. Asimismo, no se trata de una violencia que tiene como fundamento la violencia, sino que es utilizada como vehículo por la búsqueda del reconocimiento y la identidad de un movimiento social/colectivo político.

La violencia es, por naturaleza, instrumental; como todos los medios siempre precisa de una guía y una justificación hasta lograr el fin que persigue³⁸²; creo que convertir la protesta en una acción expresiva, de carácter individual para protegerla le asigna de ciertos límites o márgenes a la protesta social. Teniendo en consideración que “la cuestión de la violencia ha estado históricamente ligada a la protesta y resulta intrínseca a ella”³⁸³ y que la protesta social se trata de *acontecimientos* y de *acción* donde sujetos ponen al mundo realidades a partir de su propia intervención, cabe decir entonces que la interrupción de las prácticas de la cotidianidad que realizan los integrantes de los movimientos sociales con sus propios cuerpos se manifiesta en mayor o en menor grado con cierta violencia³⁸⁴.

La aproximación entre acción colectiva y violencia en los movimientos sociales de Tilly, demuestra que el conflicto político en la distribución y ejercicio del poder, se ha manifestado a lo largo de la historia en las revoluciones, rebeliones, tumultos, guerras, huelgas, marchas, movilizaciones, reuniones y asambleas en espacios públicos. En ese sentido, el sociólogo norteamericano verifica que la violencia se produce cuando el grupo organizado mediante la acción colectiva es bloqueado por otro grupo en la reivindicación de su interés.

³⁸² ARENDT, HANNAH, Sobre la violencia, *ob. cit.*, p. 70.

³⁸³ SCHUSTER, FEDERICO, “La protesta social y el estudio de la acción colectiva” en *Tomar la palabra: estudios sobre protesta social y acción colectiva en la Argentina contemporánea*, Prometeo, Buenos Aires, 2005, pp. 43 -81.

³⁸⁴ *Ibidem*.

Las concentraciones de las personas que pretenden visibilizar el conflicto muchas veces se presentan como no violentas. Sin embargo, se tornan violentas cuando son obstaculizadas o bloqueadas. “Concentrates on nonviolent presentation of identity, standing, and program claims; violence occurs especially when one group (including police and other government agents) seeks to block another group’s initially nonviolent making of claims³⁸⁵. La violencia aparece donde el poder está en peligro pero, confiada a su propio impulso, acaba por hacer desaparecer al poder. Esto implica que no es correcto pensar que lo opuesto de la violencia es la no violencia³⁸⁶

Para Tilly, una de las razones por la cual existen repertorios de protesta polémicos (como el piquete) está dado por: i) el régimen político, ii) la capacidad democrática, iii) las demandas de las personas³⁸⁷. De este modo, los *cambios en los repertorios* de la protesta social, que desplazaron el ejercicio de la huelga de los espacios formales de trabajo, hacia las calles y rutas, responden al *uso estratégico* de la acción colectiva de los movimientos sociales. Una acción colectiva que nace desde la solidaridad, con pretensión de generar nuevas oportunidades para potenciar sus reclamos modificando sus formas de acción y praxis. La acción colectiva, está marcada por el criterio de oportunidad.

“Rapidly shifting threats and opportunities, I suggest, generally move power-holders toward rigid repertoires and challengers toward more flexible repertoires. Power-holders cling to proven performances, including repression of challengers; meanwhile, challengers seek new means to outwit”³⁸⁸

Dentro de la *dimensión histórica* de la acción colectiva, se supone que quienes se encuentran en situaciones de privilegio tienden a actuar con autoridad e institucionalidad para reproducir el orden que asienta y conserva su poder. En contraposición, quienes luchan por acceder a un derecho negado en carácter histórico suelen repeler la institucionalidad para tutelar sus intereses en razón de que sus vivencias les dan muestra de que estas formas preestablecidas al reproducir el orden no les habilita la apertura de nuevos espacios de reivindicación. Alain Touraine, señala que las acciones de los movimientos sociales no constituyen rechazos marginales del orden, sino fuerzas que luchan para controlar la forma

³⁸⁵ TILLY, CHARLES. *Regimes and repertoires*, The University of Chicago Press, Chicago, 2006, p. 72.

³⁸⁶ ARENDT, HANNAH, Sobre la violencia, *ob. cit.*, p. 77.

³⁸⁷ TILLY, CHARLES, *Regimes and repertoires*, *ob. cit.*, p. 210.

³⁸⁸ *Ibidem*, p. 44.

en la que produce una sociedad, regulando la acción de las clases para la formación de la historicidad³⁸⁹.

La historicidad es el campo de acción de los *sujetos históricos*, que a su vez, depende del poder de dominación que tiene a disposición cada uno de ellos. La actividad de los sujetos históricos, representa una acción organizada para controlar al proceso de cambio de tipo social a otro. Las *luchas sociales* en estos términos consisten en las *disputas por controlar* la *dirección* social de la *historicidad* en el seno de una sociedad determinada. En efecto, la acción colectiva se basa en la voluntad de cada individuo, grupo o nación de intervenir sobre los hechos económicos, construir y/o transformar su identidad e integración. Defender un ideal de *solidaridad*.

Es decir, la acción colectiva de los nuevos movimientos no pretende conservar un orden social sino de crear las condiciones sociales que protejan la libertad, la diversidad y afirmen el ideal de resistencia. Las *acciones colectivas vinculan* al *sujeto* y al *movimiento* a favor de la liberación de los actores sociales y contra el funcionamiento de una economía dominada por la ganancia y el mercado.

El análisis de protesta social como acción colectiva *historizada*, hace foco en los determinantes estructurales (forma en que produce una sociedad) de la protesta, resaltando la importancia del disfrute de las condiciones materiales que posibilitan el ejercicio fáctico de la libertad y la autonomía de las personas. Asimismo, *pone en cabeza de los sujetos históricamente oprimidos la necesidad de organizarse colectivamente para adquirir y tutelar sus derechos*³⁹⁰. La cuestión a delimitar aquí, entonces, es ¿quiénes son las víctimas históricas o sujetos históricamente oprimidos en América Latina?

Las primeras víctimas no fueron los trabajadores de las fábricas europeas del siglo XIX, ni tampoco los inadaptados franceses encerrados en cárceles y hospitales de los que nos habla Foucault, sino las poblaciones nativas en América, África y Asia, utilizadas como *instrumentos* a favor de la libertad y del progreso [de los países colonizadores]³⁹¹

Me parece la teoría de la acción colectiva, proporciona herramientas valiosas para proteger la protesta social. Por un lado, *historiza* el conflicto que produce la acción

³⁸⁹ TOURAINE, A., *¿Cómo salir del neoliberalismo?*, Barcelona, Paidós, 1999.

³⁹⁰ BERRÍO PUERTA, AYDER, *ob. cit.*

³⁹¹ MENDIETA, EDUARDO, "Introducción" en Castro Gómez (coord.), *Teorías sin disciplina. Latinoamericanismo, poscolonialidad y globalización en debate*, University of San Francisco, Porrúa, México, 1998, p. 18.

suponiendo la creación de una solidaridad humana, y por otro, hace una apuesta por explicar la *violencia* constitutiva del acto. De aquí surge otro borde por el cual caminar. Dentro de nuestra vida cotidiana vamos a encontrar protestas sociales que no refieren a derechos de las mayorías, sino a privilegios de las minorías que pretenden repeler intentos por la democratización de lo común. Es decir, cuando la acción de protesta se da como un sistema de agregación de intereses concentrados dominantes en el que se usa la violencia en las calles para proteger privilegios.

Las propuestas de Touraine en torno a que la lucha social/política es la cuestión central de la acción colectiva va en concordancia con la teoría de la oportunidad política de Tilly, sólo que mientras el sociólogo francés atiende a la dimensión económica de la protesta social, Tilly se detiene en un análisis de variables políticas contextuales para explicar el surgimiento, el modo y la violencia de la movilización colectiva. La acción colectiva como una *lucha política*, explica la protesta social como un proceso político cuyo objeto es lograr (o impedir) el acceso de nuevos grupos sociales a la toma de decisiones que tiene lugar en las instituciones del sistema político³⁹². En este sentido, una de las variables políticas que explica a la protesta social, va ser dado por el grado de exclusión política existente en un sistema político de ciertos grupos.

En efecto, suponiendo la exclusión política de buena parte de grupos sociales, contemplando la protesta como acto violento producto de intentos por tutelar derechos colectivos e historizando el origen del conflicto, creo que la teoría de la acción colectiva ofrece herramientas interesantes para analizar los fenómenos de protesta social. La acción colectiva, no se queda con una simple voz de ciudadanos disidentes, sino que rastrea las experiencias sociales, recupera las dimensiones afectivas de la protesta. La acción colectiva, protege la protesta a partir del aumento de la capacidad política de los integrantes de los grupos movilizados, interrelaciona las prácticas actuales con las anteriores, argumenta la existencia y la necesidad de tutelar la protesta por significar una resistencia desde una solidaridad, retoma la noción de agencias entre estructuras sociales y colectivos.

2.6. Los derechos humanos y sus garantías

³⁹² TILLY, CHARLES, *Regimes and repertoires*, ob. cit.

Una problemática que subyace a la cuestión en torno a los derechos humanos es la efectiva aplicación de éstos. Razón por la cual será menester entender que en tanto no se establezcan las condiciones, instituciones y mecanismos para ejercer los derechos humanos con la sola positivización es insuficiente: “el Estado es el primer responsable de efectivizar los derechos humanos, no obstante, nuestra participación es fundamental en cuanto a la exigencia de su cumplimiento, así como en el respeto de los derechos de los otros/as”³⁹³. En este sentido, las *garantías constitucionales* se presentan como *mecanismos* para la *efectivización y protección* de los derechos humanos en el Estado de Derecho. Ya que no basta con el simple reconocimiento legal de los derechos en la Constitución Nacional en tanto no se establecen las *condiciones* para su ejercicio.

Una primera exigencia en la reconstrucción del derecho a la protesta consiste en repensar el papel que le cabe a los poderes estatales en las garantías de los derechos humanos. De lo que se trata, entonces, es de delinear la tutela de los derechos civiles, políticos y sociales de una manera en la cual se propicien herramientas que los protejan³⁹⁴. En este sentido, deben analizarse los vínculos que existen entre los derechos reconocidos y sus garantías o mecanismos de protección³⁹⁵. La intersección entre democracia y derechos humanos nos conduce a pensar la protección de los derechos más allá de las vías y canales estatales.

Comprendidos los *derechos como pretensiones o expectativas* que un sujeto, de manera fundada, tiene para que otros sujetos hagan o dejen de hacer algo en relación con sus intereses o necesidades³⁹⁶ su definición nos obliga a pensar la *función* de éstos derechos. Una función que remite precisamente a la protección o tutela de los intereses o necesidades que se consideran relevantes. Estos intereses y necesidades relevantes para que puedan considerarse derechos deben fundarse en una legitimidad. Pisarello, afirma que un derecho está dotado de legitimidad cuando tiene un carácter *tendencialmente generalizable*. En resumidas cuentas, que un derecho sea generalizable quiere decir que está ligado a la noción de igualdad porque comporta una expectativa inclusiva que se puede generalizar. En

³⁹³ Fundación Regional de Asesoría en Derechos Humanos INREDH, *Garantías Constitucionales. Manual Técnico*, Ed. II, Ecuador, 2016, p. 5.

³⁹⁴ PISARELLO, GERARDO, *Los derechos sociales y sus garantías. Elementos para una reconstrucción*, ob. cit.

³⁹⁵ APARICIO WILHELMI, MARCO y PISARELLO, GERARDO, “Los derechos humanos y sus garantías: nociones básicas” en *Los derechos humanos en el siglo XXI: continuidad y cambios*, Huygens, España, 2008.

³⁹⁶ *Ibidem*.

este orden, la diferenciación entre un derecho y un privilegio puede verse en el carácter *inclusivo o excluyente* del *contenido* de lo que se reclama.

En los contextos actuales, no todas las personas ocupan la misma posición. Esto significa que, aunque los derechos humanos son tendencialmente generalizables (universales), los sujetos que tienen menos poder vivencian amenazas en sus necesidades e intereses debido a la posiciones políticas, sociales, culturales, económicas que ocupan. Es decir, encuentran sus derechos humanos insatisfechos. En este orden, quienes cuentan con una posición de poder están dotados con la capacidad de condicionar (o amenazar) las necesidades e intereses de los demás. En Argentina durante los últimos veinte años los sujetos más criminalizados por ejercer del derecho a la protesta tuvieron relación con los conflictos desatados a raíz de cuestiones laborales³⁹⁷. Es decir, un derecho *tendencialmente generalizable*, reconocido para todas las personas. También, los contenidos de los reclamos estuvieron asociados con el acceso a la *vivienda, la salud, la educación*.

Tanto el derecho al trabajo, como a la salud, como a la educación, como a vivienda digna en el ámbito jurídico están dentro los denominados *derechos económicos, sociales y culturales*, se presentan como expectativas ligadas a la satisfacción de las necesidades básicas insatisfechas. El reconocimiento de estas expectativas en los instrumentos internacionales de derechos humanos y las constituciones políticas de cada Estado comporta obligaciones positivas y negativas ligadas a la satisfacción de los derechos.

Lo cierto es que el reconocimiento positivo de los derechos sociales está lejos de haberse convertido en una expectativa plenamente exigible o en vehículos aptos para satisfacer las necesidades de sus destinatarios. El grado de satisfacción de los *derechos económicos, sociales y culturales* en zonas privilegiadas del planeta tiene su correlato en las asimetrías en las relaciones de poder entre ciertas regiones³⁹⁸.

En cualquier ordenamiento jurídico, las primeras *garantías* que se reconoce a los derechos son las institucionales. Por garantía institucional se entiende a los mecanismos de protección y tutela de los derechos encomendados a órganos institucionales como el gobierno, legislador, administración o los jueces. Las garantías se tienen tanto contra los

³⁹⁷ Los derechos son *interdependientes*, las cuestiones laborales al mismo tiempo podían vincularse a cuestiones relativas la educación. Por ejemplo, un grupo de docentes es criminalizado por reclamar el contenido de un derecho laboral (derecho humano) y el contenido del derecho a la educación (derecho humano) en simultáneo.

³⁹⁸ PISARELLO, GERARDO, *Los derechos sociales y sus garantías. Elementos para una reconstrucción*, ob. cit., pp. 11-18.

poderes públicos como los particulares³⁹⁹. La garantía sirve como una forma de vehicular los derechos humanos que tienen todas las personas por su sola condición de personas.

En derechos humanos, no faltan ejemplos de sociedades en las que los derechos los tienen sólo quienes son capaces de obrar. Entiéndase como sujeto de derecho únicamente a un hombre, adulto y propietario y a mujeres, niños y esclavos como objeto de derecho. Es decir en posición subalterna. En este orden, ya no es posible confiar la satisfacción de los derechos del ser humano a la exclusiva discrecionalidad del poder político para que lo efective.

Creo que la protesta busca cambiar relaciones de poder en un espacio. La protesta social es un vehículo de producción de poder para la defensa o la adquisición de un derecho *desde abajo*. En otras palabras, me parece que ni la libertad de expresión, ni la libertad de asociación, ni los modelos de democracia deliberativa logran marcar los contornos del derecho a la protesta porque carecen de fundamentos constitutivos del derecho. Razonablemente, nadie elige como primera opción la protesta social, el ejercicio del derecho implica un desgaste corporal y psíquico para quienes lo practican.

Si los sujetos pudieran satisfacer sus necesidades por sí mismos y sin peligros, se daría la posibilidad de no exigir nada del resto de la comunidad. Sin embargo, allá dónde hay una necesidad insatisfecha o amenazada, se suelen suscitar diferentes tipos de reclamos ante la comunidad. Las garantías son mecanismos de protección de los intereses o de las necesidades que constituyen el objeto de un derecho. De hecho, el mayor o menor grado de protección de un derecho es un elemento central para determinar su carácter más o menos fundamental dentro de un ordenamiento jurídico concreto⁴⁰⁰.

Respecto a las garantías reconocidas, en un primer nivel se encuentran las *garantías políticas* de derechos, que consisten en los mecanismos de tutela encomendados a los órganos estatales, tanto los que ejercen funciones legislativas como ejecutivas. Las garantías políticas tienen por objeto especificar el contenido del derecho, las obligaciones que generan y los sujetos a los cuales obligan. Sirven para dotar los contenidos los derechos estableciendo obligaciones. Tienen como principal tarea la democratización del poder, buena parte de las garantías políticas reconocidas se encuentran en los plexos normativos

³⁹⁹ APARICIO WILHELMI, MARCO y PISARELLO, GERARDO, “Los derechos humanos y sus garantías: nociones básicas”, *ob. cit.*

⁴⁰⁰ *Ibidem.*

constitucionales, no obstante, su falta de reconocimiento constitucional no constituye una condición para su ejercicio⁴⁰¹.

Por su parte, también se reconocer a las *garantías jurisdiccionales* que surgen cuando por acción u omisión de una garantía política se vulneran uno o varios derechos. En este orden, será un órgano jurisdiccional *independiente e imparcial* el encargado tutelar el derecho invocado, tomando medidas de control, reparación o sanción que afecten el ejercicio del derecho. Las garantías jurisdiccionales suelen complementarse con otro tipo de *garantías institucionales* que carecen del uso de la fuerza pública dentro de sus facultades de tutela de derechos.

Las garantías institucionales son los organismos públicos como defensorías, comisiones, consejos, relatorías que disponen de una mínima estructura para recibir denuncias sobre vulneraciones de derechos, procurando su protección mediante la emisión de recomendaciones y dictámenes al poder público. Por más que por lo general revistan calidad de organismos autónomos, su eficacia como órganos de tutela de derechos es considerablemente más estrecha que la de las garantías políticas o jurisdiccionales.

En derechos humanos están previstas ciertas *garantías supraestatales*, que introducen restricciones formales a la soberanía interna y externa de los estados. Por su parte, dentro de las garantías supraestatales se incluyen aquellas relativas a los ámbitos jurisdiccionales. Es decir, un tipo de garantía que se activa cuando dentro de los estados se agotan las garantías jurisdiccionales o por distintas razones no resultan suficientes para proteger el derecho reclamado. Por ejemplo, Comités de Derechos Humanos de Naciones Unidas, del Tribunal Internacional de Justicia de La Haya, Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Corte Interamericana de Derechos Humanos⁴⁰².

Las garantías de tipo institucional en sentido amplio son numerosas, cabría un autoanálisis de cada una para saber hasta qué medida protegen los derechos por los cuales han sido creadas como mediaciones institucionales. De cualquier manera, no me interesa detenerme en este punto porque tal como hemos ido delimitando a lo largo de este apartado la protesta social no tiene que ver con lo estrictamente institucional. Es decir, se ejerce para desbordar lo institucional. “Aunque suele considerarse que se trata de un fenómeno nuevo,

⁴⁰¹ PISARELLO, GERARDO, *Los derechos sociales y sus garantías. Elementos para una reconstrucción*, ob. cit., pp. 114-115.

⁴⁰² APARICIO WILHELMI, MARCO y PISARELLO, GERARDO, “Los derechos humanos y sus garantías: nociones básicas”, ob. cit.

el reclamo de derechos por vías no institucionales y en ocasiones en los límites de la legalidad dista muchísimo de ser una novedad”⁴⁰³.

Indudablemente, los *mecanismos de garantía* de los derechos se los confían a ciertos *poderes instituidos*. Según Pisarello este hecho arroja una paradoja porque “se encomiendan a órganos de poder que, precisamente por su carácter como tales, se encuentran en una situación propicia para vulnerarlos”⁴⁰⁴. Es decir, confiar la protección de los derechos a la autolimitación del poder o a la existencia de órganos institucionales virtuosos no parece aportar demasiado en cuanto a la *efectivización* de un derecho aludido en carácter histórico⁴⁰⁵.

Para una reconstrucción del derecho a la protesta pretendo retomar aquellas *garantías sociales* de los derechos, como *mecanismos de tutela* que más allá de las mediaciones estatales *involucran a los mismos afectados en la construcción y protección de sus derechos*. Las garantías anteriormente señaladas son de fácil reversión sin un buen funcionamiento de las *garantías sociales*⁴⁰⁶.

La *comprensión* de la protesta social como *garantía* en *derechos humanos* tiene una importancia práctica en al menos dos sentidos. Desde lo conceptual, conduce a la necesaria *complejización* de los contornos jurídicos y democráticos del derecho. El entendimiento jurídico como mecanismo de protección de derechos humanos la ubica junto a las necesidades del ser humano, propiciando su reconocimiento. Desde lo estrictamente práctico, el concepto de la protesta como *mecanismo de protección de derechos* obliga a extremar sus intentos regulativos en cuanto a lo procedimental porque justamente el contenido de la protesta social versa sobre la *valoración instrumental* que realizan los sujetos titulares desde su singularidad dentro de lo universal.

A diferencia de lo que sucede cuando se intenta reconstruir la protesta como el derecho de expresar las críticas al poder mediante la libertad de expresión o de participar en el debate público. Entender a la protesta de naturaleza instrumental explica su carácter constitutivo violento. La violencia, es por naturaleza, instrumental pero como todos los

⁴⁰³ ZAFFARONI, EUGENIO RAÚL, “Derecho penal y protesta social” en Eduardo Bertoni (coord.), *¿Es legítima la criminalización de la protesta social? Derecho Penal y Libertad de Expresión en América Latina*, Universidad de Palermo, Buenos Aires, 2010, p. 1.

⁴⁰⁴ APARICIO WILHELMI, MARCO y PISARELLO, GERARDO, “Los derechos humanos y sus garantías: nociones básicas”, *ob. cit.*

⁴⁰⁵ En derechos humanos los derechos aludidos en carácter histórico pertenecen a las víctimas o comunidad de víctimas que desde su posición de alteridad denuncian una injusticia.

⁴⁰⁶ *Ibidem*.

medios siempre precisa una justificación hasta lograr el fin que se persigue: “lo que necesita justificación por algo, no puede ser la esencia de nada”. Es decir, la protesta consiste en un instrumento, no es un fin en sí misma pero de igual manera necesita fundamentarse, no puede ejercerse sin más. Recordemos que aunque la protesta sea un derecho tendencialmente generalizable, tiene razón de existencia en la necesidad de modificar las relaciones de opresión, no de reproducirlas.

2.6.1. La protesta como garantía social

La respuesta a qué entendemos por garantía va a depender de la noción que tengamos sobre el Estado. Luigi Ferrajoli ha elaborado un trabajo relevante en torno a las garantías, en su obra *Las garantías constitucionales de los derechos fundamentales* define a las garantías como las obligaciones y las prohibiciones correspondientes a las expectativas positivas o negativas normativamente establecidas⁴⁰⁷. El fundamento constitucional de las *garantías negativas* es comúnmente ubicado dentro de las teorías clásicas del estado de derecho liberal porque se pretende una *limitación* del *estado* frente a las *garantías del individuo* en relación a los deberes públicos de *no hacer*.

Es decir, el estado debe abstenerse de interferir los bienes *prepolíticos*⁴⁰⁸ y conservar las condiciones naturales del sujeto: la vida y la libertad. Por otro lado, las *garantías positivas* están fundadas constitucionalmente en el estado social de derecho⁴⁰⁹, son las *obligaciones sociales* que tienen los deberes públicos para que la sociedad adquiera *condiciones sociales de vida digna*. Esto lleva como implicancia una *intervención* activa del estado para asegurar el cumplimiento de los derechos fundamentales reconocidos. Cuando un ordenamiento constitucional incorpora sólo prohibiciones, que requieren prestaciones negativas en garantía de los derechos de libertad, se le caracteriza como estado de derecho liberal; cuando por el contrario incorpore también obligaciones, que

⁴⁰⁷ FERRAJOLI, LUIGI, “Las garantías constitucionales de los derechos fundamentales” en *DOXA*, N. 29, Cuadernos de Filosofía del Derecho, 2006, pp. 15-31.

⁴⁰⁸ Derivado de la teoría del estado de naturaleza de Thomas Hobbes.

⁴⁰⁹ Una experiencia normativa de positivización de los *derechos y garantías sociales* del siglo xix es La *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, Santiago de Querétaro, 1917.

requieren prestaciones positivas en garantía de derechos sociales, se le caracterizará como estado de derecho social⁴¹⁰

Mientras que para el Estado el cumplimiento de las garantías negativas implican obligaciones de no hacer, las positivas exigen un rol activo mediante el diseño político-institucional de lo que se pretende garantizar. Es decir, el estado respecto de las garantías sociales tiene la obligación de encaminar sus políticas públicas y sus acciones hacia el efectivo goce de los derechos humanos en condiciones de igualdad para toda su población sin importar raza, género, etnia, religión. A su vez, el propio ordenamiento constitucional debe proporcionar los mecanismos necesarios para que toda persona pueda disponer de un recurso efectivo ante la violación de sus derechos.

Buena parte de la doctrina constitucional ha entendido que los derechos humanos sin mecanismos que los protejan corren riesgo de convertirse en enunciados meramente retóricos, solamente reconocidos en el papel. La contradicción entre derechos humanos reconocidos y efectivizados propone avanzar hacia el estudio de las *garantías como técnicas de protección de los derechos*.

El significado jurídico de las garantías está dado por los mecanismos que la ley pone a disposición de la persona para que pueda *defender* sus derechos, *reclamar* cuando corren peligro de ser conculcados o indebidamente restringidos y, por último *obtener* la reparación cuando son violados⁴¹¹. Siguiendo este modelo de análisis, las garantías, entonces, son los medios a través de los cuales se asegura el cumplimiento de la Constitución Política y de los derechos humanos. Esta idea de garantía es próxima con el *acceso a la justicia* en igualdad de condiciones. Las garantías en términos generales, son las herramientas eficaces con las que cuenta cada ser humano para aplicadas ante la vulneración de un derecho.

Antonio Pérez Luño divide a las garantías en tres bloques: i) garantías normativas; ii) garantías jurisdiccionales, iii) garantías no jurisdiccionales. Las garantías normativas tienen como valor relacional la ley como expresión de la voluntad popular y la fuerza vinculante del cuerpo normativo constitucional frente a los poderes públicos y frente a los particulares. Por su parte, las jurisdiccionales se fundamentan en los procesos destinados en

⁴¹⁰ FERRAJOLI, LUIGI, *Derecho y razón. Teoría del garantismo penal*, trad. Andrés Ibáñez, Alfonso Ruiz Miguel, Juan Carlos Bayón Mohino, Juan Terradillos Basoco, y Rocío Cantarero Bandrés, Trotta, Madrid, 1995, p. 861.

⁴¹¹ TRUJILLO, JULIO CÉSAR, *Teoría del Estado en Ecuador: estudio de derecho constitucional*, Corporación Editora Nacional, Editorial Ecuador, Quito, 1994, pp. 73-74.

la protección de los derechos humanos en los ámbitos jurisdiccionales, se referencian con los remedios y los instrumentos procesales. Finalmente las garantías no jurisdiccionales consisten en instrumentos de protección institucional destinados a la tutela de los derechos humanos.

La teoría tradicional de las garantías entiende a los derechos políticos y civiles como garantías negativas, son los derechos del individuo que le exigen al Estado una obligación de no intromisión. Las garantías positivas, por otro lado, son aquellas vinculadas a la obligación de intromisión del Estado mediante acciones que hagan efectivos a los derechos de carácter social. La distinción entre garantías positivas y negativas creo que aporta poco a la cuestión porque entendidas en términos economicistas conduce a pensar que: i) los derechos políticos y civiles (garantías negativas) no requieren de gastos por parte del Estado, ii) los derechos sociales (garantías positivas) implican gastos y costos, iii) que un derecho sea costoso justifica la no realización en tiempo y modo.

En este orden, los derechos contenidos en las garantías positivas son enunciados vagos e indeterminados, derechos con la suficiente abstracción como para nunca dejar lo suficientemente claro ni cuál es la conducta a la que obligan ni quiénes son los sujetos obligados⁴¹². La clasificación conceptual de las garantías por su aparente significación en torno a lo positivo y negativo, movilizaba en ocasiones hasta por prejuicios ideológicos⁴¹³, dio cierto andamiaje a los ordenamientos jurídicos desde la racionalidad económica para que los derechos humanos asociados al derecho al trabajo, la salud, la educación, se entendieran como *prestacionales* y *costosos* justificando una *tutela judicial debilitada*.

Por su parte, la tesis de distinción entre garantías *positivas* y *negativas* en la realidad presenta contradicciones lógicas. Creo que todos los derechos requieren de garantías positivas y negativas para considerarse *generalizables*. Es decir, el reconocimiento vago de la libertad de expresión como el derecho a no ser censurado/a, sin una política pública (acción positiva) que garantice la no concentración de medios de comunicación, el acceso a espacios de culturales, el uso del espacio público, lo convierte en un derecho ausente⁴¹⁴.

⁴¹² PISARELLO, GERARDO, *Los derechos sociales y sus garantías. Elementos para una reconstrucción*, ob. cit., 2007, p. 59.

⁴¹³ Falsación de la realidad. Para evitar la abstracción se deben conceptualizar los derechos históricos. Historizar los derechos es una herramienta de verificación para establecer si los conceptos abstractos son verdaderos o falsos en la realidad.

⁴¹⁴ Cfr. PISARELLO, GERARDO, *Los derechos sociales y sus garantías. Elementos para una reconstrucción*, ob. cit.

Contemplados [los derechos] en su faceta poliédrica, puede decirse que todos los derechos comportan, un amplio abanico de obligaciones exigibles ante los poderes públicos: desde obligaciones negativas de respeto hasta obligaciones positivas de promoción y satisfacción, pasando por obligaciones de protección frente a vulneraciones proveniente de particulares y actores privados⁴¹⁵

Todo esto guarda relación con el estrecho vínculo que hay entre derechos y deberes, es decir, entre sujetos con pretensiones y sujetos obligados a no frustrarlas, por acción u omisión⁴¹⁶. Me parece que todos los derechos son en parte negativos y en parte positivos. ¿De qué sirve el reconocimiento a la diversidad sexual y el matrimonio igualitario (derecho individual negativo) sin un estado que elabore programas y políticas tendientes erradicar las distintas formas de discriminación sexual (derecho colectivo positivo)? ¿Cuál es el sentido de reconocer el derecho a decidir sobre el propio cuerpo (derecho individual negativo) sin el diseño de programas de salud que garanticen el acceso a la interrupción del embarazo en condiciones dignas (derecho colectivo positivo)?

En otras palabras, el reconocimiento de un derecho como garantía negativa sin una dimensión activa exigida al poder público da marcos para que únicamente ciertos sujetos puedan gozarlo plenamente. Sectores que están ubicados en una mejor posición social, económica, jurídica que otros. La famosa adscripción a una comunidad política que te considere ciudadana.

Dentro de la dimensión del derecho a tener derechos, la capacidad de ejercicio se tiene tanto contra el Estado como otros poderes particulares. Empero, el Estado es identificado como el *principal garante* de brindar las condiciones necesarias para que las distintas garantías puedan ser ejercidas. Las garantías “expresan en efecto los derechos fundamentales de los ciudadanos frente a los poderes del estado”⁴¹⁷, sin importar la condición social de quien la demande.

La tradición constitucionalista de América Latina se caracterizado históricamente por la importación de modelos de derechos de contextos que bastante poco tuvieron que ver con los procesos políticos de los países coloniales, algunos de ellos marcados por un fuerte *eurocentrismo*. La arquitectónica institucional de nuestros estados se guió por las

⁴¹⁵ *Ibidem*, p. 62.

⁴¹⁶ APARICIO WILHELMI, MARCO y PISARELLO, GERARDO, “Los derechos humanos y sus garantías: nociones básicas”, *ob. cit.*

⁴¹⁷ FERRAJOLI, LUIJI, *Derecho y razón. Teoría del garantismo penal*, *ob. cit.*, p. 864.

experiencias de procesos sociales que no tuvieron lugar en América Latina⁴¹⁸. La recepción acrítica de los modelos constitucionalistas diseñó una serie de entramados institucionales dando por supuestos la igualdad y la libertad de todos⁴¹⁹.

Leída la historia de los pueblos latinoamericanos a contrapelo creo las garantías constitucionales positivadas nacieron en un contexto completamente adverso para efectivizarse. Todo esto sumado a los constantes violentamientos a las garantías políticas del siglo XX mediante las interrupciones al régimen democrático por parte de las fuerzas armadas. Si bien el marco actual guarda ciertas diferencias con los principales problemas de finales del siglo pasado. El contexto para ejercer las garantías asociadas a determinados derechos para ciertos grupos de la sociedad continúa siendo desfavorable. Si pretendemos responder a la compleja pregunta de por qué hay un distanciamiento tan grande entre los derechos que consagran nuestras leyes y lo que efectivamente sucede en la práctica, es prioritario situarnos en las reivindicaciones políticas más repetidas en las calles latinoamericano que nos interpela.

América Latina es una de las regiones globales con mayor desigualdad social, la pobreza y la vulneración de derechos son una constante en nuestro continente. A su vez, los procesos políticos que pretendieron modificar las estructuras dominantes fundándose en el valor de la igualdad social se enfrentaron con todo tipo de embates de por parte de los poderes concentrados del mercado. De esta manera, los derechos ligados a la satisfacción de las necesidades básicas como el trabajo, la salud, la vivienda, la educación, reconocidos no sólo por las cartas magnas sino también por los numerosos tratados internacionales, se encuentran demasiado lejos de las expectativas de la mayoría de la población de ser exigidos plenamente.

Gerardo Pisarello explica que “el grado de satisfacción de los derechos sociales, sobre todo en las zonas privilegiadas del planeta, ha estado a menudo ligado a las asimétricas relaciones de poder existente entre los países y zonas centrales y las regiones periféricas”⁴²⁰. Es decir sólo es posible comprender la negación sistemática de derechos que se instrumentan mediante el acceso a bienes materiales en nuestra región por de *opresión histórica* que ejercieron/ejercen los países potencias sobre nuestros pueblos.

⁴¹⁸ Por ejemplo, la Revolución Francesa y la Independencia norteamericana

⁴¹⁹ Ver MÉDICI, A., *Otros Nomos. Teoría del Nuevo Constitucionalismo Latinoamericano*, ob. cit.

⁴²⁰ PISARELLO, GERARDO, *Los derechos sociales y sus garantías. Elementos para una reconstrucción*, ob. cit., p. 12.

La asimetría de poder histórica que se da a partir de la conquista sumada a la concepción con tendencia absolutista de ciertos derechos patrimoniales, como el derecho de propiedad privada o la libertad de empresa, fue dando lugar a concentración de riquezas entre algunos sectores y grupos. Algunos gobiernos empezaron a poner en marcha políticas públicas que tuviesen como objetivo tutelar los derechos fundamentales reconocidos. Empero éstos derechos amenazados se mostraron de difícil tutela efectiva frente a un modelo neoliberal de exclusión y pobreza, debilitando de manera manifiesta la eficacia vinculante de los derechos fundamentales.

como producto de la restauración neoliberal, las garantías legislativas y administrativas de los derechos sociales han tendido a desmoronarse frente a los robustos mecanismos de tutela de los derechos patrimoniales y las garantías jurisdiccionales poco han contribuido a contrarrestar esta tendencia⁴²¹

Una experiencia de protestas sociales que significó el movimiento de garantías de un espacio por fuera de lo institucional hacia a lo institucional estuvo dado por la llamada *guerra del gas* en Bolivia. En un contexto de privatización de derechos humanos generalizada, en el mes de septiembre del 2003 se desató un ciclo de protestas en el país andino. Las protestas pretendían evitar la exportación del gas a Estados Unidos a través de Chile, política pretendida por el presidente Sánchez de Lozada.

Los cortes de ruta y las movilizaciones comenzaron a expandirse por todo el país con el objeto de resistir el embate neoliberal y demostrar el descontento de la población. Las movilizaciones y cortes de ruta de las y los campesinos fueron respondidos por las fuerzas de 'seguridad' con represión. El conflicto político dejó a más de medio centenar de víctimas. El aumento de la conflictividad comenzó a crecer teniendo como epicentro El Alto en la ciudad de La Paz. Durante el mes de octubre de 2003 las protestas continuaron y el gobierno respondió con la salida del ejército a las calles. El 17 de octubre Sánchez Losada renuncia a la presidencia de la nación en un marco de extrema conflictividad social.

Las reivindicaciones del proceso de luchas y resistencias que el pueblo andino llevó a las calles por medio de los cortes de rutas y al espacio público por medio de las masivas movilizaciones, fueron las bases sobre las cuales se establecieron las principales discusiones de la Asamblea Constituyente boliviana que comienza en el año 2006. Las protestas acontecidas durante el 2003 para evitar la exportación del gas a Estados Unidos,

⁴²¹ *Ibidem*, p. 14.

sirvieron como antecedente para que la Constitución Política, que entró en vigencia en el 2009, garantice el dominio y la propiedad de los bienes naturales del pueblo boliviano.

En efecto, el proceso de luchas en las calles significó la antesala para que la constituyente estableciera mecanismos de dominio y propiedad de los recursos naturales en manos del pueblo boliviano. Se otorgó la administración de los bienes comunes al Estado, estableciendo que los intereses que deben guiar la administración de los bienes naturales son de carácter *colectivo*.

De este modo, el proceso constitucional andino ilustra el desplazamiento del uso de garantías no institucionales hacia un ámbito institucional. Las garantías no institucionales utilizadas por la población andina estuvieron asociadas a los repertorios de protesta de cortes de ruta y calles para proteger los bienes comunes. Los cortes se vehiculizaron con el objeto de presionar al poder político en la defensa de los derechos humanos. La Constitución Política del 2009, recogió las demandas de las calles para protegerlas a partir del diseño de mecanismos institucionales que tutelen los bienes comunes del dominio privado.

Los cortes de calles andinos, guardan proximidad con la *pluralidad de formas de ejercicio de los derechos humanos y a la universalidad del reclamo*. El gobierno del Presidente Sánchez de Lozada afirmó en medio del conflicto “no vamos a dejar que los cortes de ruta afecten a la población ni a los turistas”⁴²². Creo que quién reúne la calidad de turista no deja margen a dudas pero ¿quién reúne la calidad de población? Porque la población andina que reclamaba condiciones de vida digna estaba en la calle, la población que reclamaba la autonomía sobre las riquezas hídricas era la que cortaba la calle: “si el gas fuera nuestro, se beneficiaría [Bolivia] con 1300 millones”⁴²³.

Recapitulando, sin renunciar al significado universal de derechos humanos [ni de sus garantías] sino tendiendo a la concretización de dicha universalidad *desde el lugar concreto más universal*. Se puede delinear el derecho a la protesta social como derecho humano. Las mayorías populares latinoamericanas se han movido dentro de espacios donde se les negó sistemáticamente los derechos humanos, entendidos como posibilidades

⁴²² Clarín, “Crisis boliviana, se endurecen las protestas de los trabajadores. Guerra del gas”, 22 de septiembre de 2003, Disponible en: https://www.clarin.com/ediciones-antiores/guerra-gas-sangriento-rescate-turistas-bolivia_0_B1411Glg0Yx.html (consultado 17/7/2019).

⁴²³ Página 12, “Repudio al negocio de Goni”, 30 de septiembre de 2003, Disponible en: <https://www.pagina12.com.ar/diario/elmundo/4-26113-2003-09-30.html> (consultado 13/05/2019)

materiales de producir y reproducir sus vidas⁴²⁴. El sujeto político de los derechos humanos para Rosillo son aquellos que sufren desde la subjetividad negada: *víctimas políticas*⁴²⁵.

Para una comprensión compleja de las garantías de los derechos humanos, vale la pena indagar sobre la noción de la universalidad. Pisarello sostiene que lectura del derecho desde la universalización *ignora o minimiza las jerarquías existentes tanto entre naciones como diferentes grupos étnicos*⁴²⁶. En este orden, la reconstrucción de un derecho debe comenzar por el reconocimiento. Reconocer, por ejemplo, cómo la *cuestión racial* ha estructurado al poder colonial produciendo discriminaciones en las relaciones sociales, las personas discriminadas son exactamente los miembros de las razas, de las etnias, de las naciones en que fueron categorizadas las poblaciones colonizadas en el proceso de formación del poder mundial⁴²⁷. Siguiendo este orden, es posible advertir el ejercicio de determinados derechos para ciertos grupos nunca hubieran tenido posibilidad de existencia sin el saqueo de las condiciones de vida y dignidad de otros “en términos racistas que se proyectan aún hoy en día”⁴²⁸.

El contenido del derecho latinoamericano ha estado históricamente ligado a lo que sucede en las calles y espacios públicos. Creo que el largo proceso de expropiación y destrucción violenta de los pueblos colonizados por parte de los países colonizadores, de alguna manera dotó de un contenido diferente al derecho humano latinoamericano en cuanto a sus principales reivindicaciones. Mientras en Europa se pretendía un modelo de derecho *liberal e individual* para asegurar el modelo capitalista colonial. En América Latina los contornos de los derechos humanos emergentes se plantearon en *autodeterminación política y económica, denuncia a la opresión generalizada, con historia en las resistencias*.

Aunque los sistemas jurídicos, políticos y económicos en América Latina no reúnan las mismas condiciones⁴²⁹ que en los países centrales, las experiencias de positivación de derechos humanos se desarrollaron en simultáneo. Estas experiencias de positivación de expectativas fueron de eficacia relativa para millones de personas de los países no centrales. Demostrando defectuosidad en las garantías de cumplimiento de derechos. Es decir, en las

⁴²⁴ Cfr. ROSILLO MARTÍNEZ, ALEJANDRO, Derechos humanos desde el pensamiento latinoamericano de la liberación, *ob. cit.*, p. 41.

⁴²⁵ DUSSEL, ENRIQUE, *Política de la Liberación. Volumen II. La arquitectónica*, *ob. cit.*, p. 241.

⁴²⁶ *Ibidem*, p. 31.

⁴²⁷ QUIJANO, ANIBAL, “Colonialidad y Modernidad/Racionalidad” en *Perú Indígena*, V. 13 (29), 1992, pp. 11-20.

⁴²⁸ PISARELLO, GERARDO, *Los derechos sociales y sus garantías. Elementos para una reconstrucción*, *ob. cit.*, p. 31.

⁴²⁹ *Ibidem*, p. 32.

regiones no centrales del sistema mundo, las expectativas positivadas de ciertos derechos humanos se encuentran bastante lejos de ser una realidad para las mayorías.

la eficacia por lo tanto de las cláusulas sociales y participativas recogidas en estos textos se ha visto limitada no sólo por la ausencia de adecuados controles internos al poder sino por la posición de vulnerabilidad de estos países y regiones en el sistema económico mundial⁴³⁰

Por ejemplo, el derecho al trabajo en condiciones dignas y una remuneración equitativa se encuentra positivado en los principales instrumentos normativos en derechos humanos, como la *Declaración Universal de Derechos Humanos*⁴³¹ y el *Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales*⁴³². Sin embargo, las circunstancias de *efectivización* del derecho son esencialmente distintas según el Estado del cual se trate. Mientras en Francia y Suecia la jornada laboral de cada persona ronda las 6 o 7 horas diarias, en México rondan las 9 o 10⁴³³. Asimismo, en las fábricas textiles de Indonesia las jornadas pueden llegar a las 16 horas y en Filipinas 12. La mayoría del personal se compone de mujeres jóvenes que son subcontratadas por empresas de los países centrales⁴³⁴. El trabajo, como derecho tendencialmente generalizable, cuando se lo comprende en términos prestacionales y no humanos comienza a legitimar en los países periféricos la precarización. ¿En dónde quedará el derecho a huelga frente a todas estas condiciones?

La dependencia económica de los países de la periferia a las *nuevas formas de absolutismo del mercado* nos coloca en una situación de extrema vulnerabilidad frente a cualquier pretensión de soberanía. Resulta bastante obvio que cuando un gobierno intenta

⁴³⁰ *Ibidem*, p. 33.

⁴³¹ *Declaración Universal de Derechos Humanos*. Art. 23. Toda persona tiene derecho al trabajo, a la libre elección de su trabajo, a condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo y a la protección contra el desempleo. Toda persona tiene derecho, sin discriminación alguna, a igual salario por trabajo igual. Toda persona que trabaja tiene derecho a una remuneración equitativa y satisfactoria, que le asegure, así como a su familia, una existencia conforme a la dignidad humana y que será completada, en caso necesario, por cualesquiera otros medios de protección social. Toda persona tiene derecho a fundar sindicatos y a sindicarse para la defensa de sus intereses.

⁴³² *Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales*, en los Art. 6, Art. 7, Art. 8 los Estados firmantes reconocen el derecho al trabajo de toda persona en condiciones equitativas y satisfactorias, el descanso, la limitación razonable de horas de trabajo. Asimismo los Estados se comprometen a garantizar la plena efectividad del derecho.

⁴³³ Según la *Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico* (OCDE) México es el país en el cual las personas le dedican mayor tiempo de su vida al trabajo, una persona de nacionalidad mexicana duplica la cantidad de horas trabajadas al año a una persona de nacionalidad alemana.

⁴³⁴ KLEIN, NAOMI, *No Logo: el poder de las marcas*, trad. Alejandro Jockl, Paidós Ibérica, Barcelona, 2001.

avanzar en proyectos de redistribución de los recursos limitando las jornadas laborales, aumentando los salarios, los derechos patrimoniales absolutizados responden con amenazas de cierre de fábricas e industrias por supuesta falta de rentabilidad. Esta situación en los últimos años ha ido en aumento.

La fragilidad soberana del sistema político para establecer políticas sociales asociadas a ciertos derechos *económicos, sociales, culturales y ambientales* no sólo tiene enormes dificultades en los países de la periferia. Hoy el mercado en complicidad con las élites políticas está avanzando sobre los países cuyos ciudadanos y ciudadanas han gozado de un bienestar histórico. La irrupción de los chalecos amarillos en Francia sobre finales del 2018 exigiendo al poder político una respuesta frente al deterioro de las condiciones de vida y de consumo lo demuestra. Por ello, más que caer en sectarismos locales de confrontación, a estas alturas en derechos humanos debemos introducir un principio pedagógico *nadie se salva solo, nadie salva a nadie, todos nos salvamos en comunidad*⁴³⁵. La organización en la autotutela de los derechos humanos, es por lo menos, una manera evitar la profundizar de las desigualdades estructuralmente establecidas: “siendo múltiples las caras de la dominación, son múltiples las resistencias y los agentes que la protagonizan”⁴³⁶.

Para una reconocimiento al derecho a la protesta habrá que prescindir del exceso del formalismo jurídico, que ha funcionado en la protestas sociales como herramienta opresora. Consecuentemente, el derecho a la protesta entendido como garantía debe estar siempre disponible más allá de lo positivo, es de múltiples vías de acción ligadas a la exigibilidad de los derechos. El sistema de garantías de los derechos humanos se despide sin más de positivismo jurídico como totalidad, i) por su falta de capacidad para dar cuenta de sus incumplimientos o cumplimientos defectuosos, ii) por su solapamiento del conflicto de la construcción de los derechos. Conflictos que muchas veces se trataron de la eliminación de privilegios y transferencias de poder de sectores sociales a otros: en ciertas ocasiones mediante el uso del entramado institucional materializado en reformas jurídicas y en otras mediante rupturas de procesos en las calles⁴³⁷.

⁴³⁵ Paulo Freire

⁴³⁶ DE SOUSA SANTOS, BOAVENTURA, *Crítica a la razón indolente. Contra el desperdicio de la experiencia. Para un nuevo sentido en común: la ciencia, el derecho y la política en la transición paradigmática*, ob. cit., p. 28.

⁴³⁷ PISARELLO, GERARDO, *Los derechos sociales y sus garantías. Elementos para una reconstrucción*, ob. cit., p. 36.

Pisarello afirma que las conquistas de los derechos son siempre conquistas de carácter *precario* porque éstas nunca se garantizan de una vez y para siempre. Por el contrario, debido al carácter político del derecho cada conquista está expuesta a un destino abierto de avances y retrocesos. En ese sentido, se pregunta sobre la fundamentabilidad axiológica que sostiene al derecho concluyendo que éste remite siempre a un principio de *igualdad*: “lo que convierte en *fundamental* un derecho en términos *valorativos* y *teóricos* es su estructura *igualitaria*”⁴³⁸. En otras palabras, la tendencia *generalizable e inclusiva* hace de un derecho, un derecho fundamental. En cambio, la tendencia *selectiva y excluyente* convierte al derecho en un privilegio.

La igualdad constituye un principio relacional⁴³⁹, en los estados modernos esta igualdad fue comúnmente subrogada a la noción de ciudadanía. Si bien en la revolución la idea de ciudadano⁴⁴⁰ tuvo aparentemente asidero en la inclusión y la eliminación de los privilegios propios de los regímenes monárquicos. En la actualidad la noción de ciudadano/a ha llegado a convertirse en un auténtico *estatuto* de privilegio. En consecuencia, para que los derechos trasciendan a todos y todas sin importar el lugar en que cada quien nació es indispensable que los *derechos humanos sean atribuidos a las personas y no a los ciudadanos*. De esta manera se puede comenzar a construir una configuración igualitaria del sujeto de los derechos⁴⁴¹.

En este punto en especial deseo detenerme, anteriormente me referí a las dificultades de enmarcar el derecho a la protesta social como la libertad de expresión. Tal como hemos advertido, en razón de que la libertad de expresión surge en un contexto histórico como un derecho de los ciudadanos concebidos individualmente, entiendo que el encuadramiento teórico de la protesta social como libre expresión reproduce la idea de ciudadanía y no de persona con las implicancias políticas, sociales e ideológicas que esto conlleva.

En este sentido, *una defensa del derecho a la protesta debería fundamentarse en la igualdad concebida como la igual satisfacción de todas las personas de sus necesidades básicas*. Y con ello el reconocimiento de su igual *dignidad, libertad, seguridad y diversidad*. Es decir en la igualdad de cada persona como sujeto político que desea

⁴³⁸ *Ibidem*, p. 38.

⁴³⁹ Igualdad: ¿entre quiénes? y ¿en qué?

⁴⁴⁰ Ciudadano eran únicamente los hombres propietarios

⁴⁴¹ PISARELLO, GERARDO, *Los derechos sociales y sus garantías. Elementos para una reconstrucción*, ob. cit., p. 38.

conquistar sus derechos⁴⁴². ¿Qué significado tiene la defensa del derecho a la libertad de expresión o a la asociación para quien padece hambre o vive en situación de calle?

El acceso a los derechos que garantizan la subsistencia mínima en condiciones dignas de cualquier persona depende de la disposición de una *libertad política* que permita reivindicarlos. Los derechos políticos ofrecen a las personas la oportunidad de prestar atención a las necesidades generales y demandar una acción política adecuada, son aquellos que dotan de capacidad de autonomía a los sujetos que los reclaman⁴⁴³.

Desde esta perspectiva, en definitiva, todos los derechos civiles, políticos y sociales podrían considerarse derechos de libertad fáctica o real. Su objetivo, precisamente sería satisfacer las necesidades básicas que permiten disfrutar de manera estable y sin intervenciones arbitrarias o abusivas de la propia autonomía⁴⁴⁴.

Todos los derechos de esta manera, podrían interconectarse con el principio de igualdad formal y sustancial, que proscribe la discriminación y obliga a remover las desigualdades fácticas respectivamente. Esto incluye por ejemplo, el derecho de cada persona a no ser discriminada en el ejercicio de la libertad de expresión o libertad de asociación teniendo presente que *existen situaciones de privación originadas incluso desde el nacimiento* para determinados sujetos. En la *igualdad profunda* debe proponerse la *remoción de las causas estructurales* que colocan a las personas en situación de vulnerabilidad.

La protesta como garantía consiste en *generar condiciones materiales* que permitan ejercer las libertades en un proceso dinámico. Es estar dotado de *capacidad de participar* en la vida social *para definir, revisar y mantener los propios planes de vida*. Mientras estas necesidades básicas puedan considerarse *objetivas, transculturales y homogéneas*, los *medios* utilizados para asegurarlas *pueden variar en espacio y tiempo* de manera sustancial porque se tratan de *necesidades instrumentales históricamente condicionadas*.

Por su parte, los *bienes* asignados a las necesidades básicas no deben fetichizarse, por el contrario, se debe empezar por *reconocer* que éstos pueden tener *diferente valor* para cada *persona* dependiendo de sus características *culturales, sexuales, físicas, sociales*. El concepto de protesta como garantía social es una *aproximación pluralista* que no refiere a

⁴⁴² *Ibidem*.

⁴⁴³ *Ibidem*, p. 41.

⁴⁴⁴ *Ibidem*, p. 45.

la dotación de bienes objetivos para cada quien sino a la asignación de recursos que den capacidad a cada persona o colectivo social de desarrollar sus propias potencialidades y autonomía⁴⁴⁵.

Lo que se pretende explicar es que *sin mecanismos múltiples que aseguren la protección de los derechos humanos, estos son de difícil ejercicio*. Porque mientras ciertos derechos gozan de buena vida en la tutela judicial, otros, ligados principalmente al acceso a bienes materiales que hacen posible la vida humana en condiciones de dignidad, en la práctica no son protegidos en los ámbitos jurisdiccionales. Aun cuando en el parlamento se legisle sobre su fundamentabilidad las herramientas disponibles para efectivizarlos no resultan disponibles en igual medida para todos y todas. La ausencia de garantías legislativas o jurisdiccionales de un derecho constitucional no tendría por qué equipararse a ausencia de fundamentabilidad⁴⁴⁶.

Un derecho humano sin garantías debería verse como un derecho *inactuado*⁴⁴⁷. Este derecho no es un derecho degradado o inútil sino es un derecho que demuestra una actuación desviada del poder público, generando *deslegitimidad* por sus omisiones en el cumplimiento del mandato normativo. Asimismo, en razón de los principios de *indivisibilidad e interdependencia* entre todos derechos humanos, una constitución política que reconozca el *principio de igualdad* está estipulando un *mandato de generalización* que obliga a incluir los derechos a ellas vinculado⁴⁴⁸.

Es decir, aún no reconocido de manera expresa el derecho a la protesta, en tanto el contenido que se reclame guarde relación con un derecho humano, por el principio de interdependencia de los derechos, la protesta puede ejercerse como garantía. El no reconocimiento normativo no implica un condicionamiento para su ejercicio. Lo dicho tiene estrecha relación con el carácter abierto de los derechos humanos. Los elementos que configuran el carácter esencial de un derecho:

no son rígidos ni pueden plantearse en términos abstractos o simplemente teóricos: varían de derecho a derecho, están condicionados por el contexto en que se aplican, y admiten una permanente actualización histórica⁴⁴⁹

⁴⁴⁵ *Ibidem*, p. 50.

⁴⁴⁶ PISARELLO, GERARDO, Los derechos sociales y sus garantías. Elementos para una reconstrucción, *ob. cit.*, p. 81.

⁴⁴⁷ *Ibidem*.

⁴⁴⁸ *Ibidem*, p. 82.

⁴⁴⁹ *Ibidem*, p. 85.

Creo que la cuestión en torno a *tener derechos* puede aportar a la construcción de las bases de tutela de la protesta social. La noción de derecho suele relacionarse con aquellos casos en los que los sujetos obligados a hacer o no hacer algo incumplen con su obligación⁴⁵⁰. En ese sentido, lo que caracteriza a un derecho subjetivo es la posibilidad de dirigir un reclamo para que una autoridad independiente lo haga cumplir. A su vez, la posibilidad de demandar al derecho es lo que se denomina como *justiciabilidad o exigibilidad judicial*. La exigibilidad supone una técnica de garantía del cumplimiento de las obligaciones que derivan del derecho⁴⁵¹.

Sánchez Rubio desarrolla una conceptualización de los derechos humanos en la que propone la *no reducción* de las *garantías a lo jurídico-estatal*. Porque cuando opera la reducción “se deslegitima la capacidad de la sociedad civil o pueblo para implementar su propio sistema de garantías, que dentro o fuera del marco legal, protegen y defienden derechos”⁴⁵². Asimismo, el contenido de estos derechos para filósofo son; i) los que han sido históricamente conquistados, ii) los nuevos derechos que el orden político y/o económico no quieren reconocer porque los consideran una amenaza al orden de poder preestablecido.

La reducción de las garantías de los derechos humanos a la norma positivada puede presentarse como una política pública que depende de la discrecionalidad de un agente estatal o de una sentencia judicial. Con cierta ironía expresa Sánchez Rubio, las garantías políticas se le confían a “determinados especialistas, técnicos o intérpretes de la capacidad de saber si estamos o no estamos protegidos cuando se nos viola nuestra dignidad”. En este orden, la efectividad del derecho se da “sólo cuando un tribunal posee la sensibilidad interpretativa de garantizarlos” produciendo un “efecto expropiatorio y de secuestro tanto de la capacidad de lucha constituyente popular como de la acción social” manifestándose en reiteradas ocasiones en “la criminalización de las actuaciones ciudadanas individuales y colectivas a favor del cumplimiento de derechos normativizados, pero no efectivizados estatalmente”⁴⁵³.

⁴⁵⁰ *Ibidem*, p. 88.

⁴⁵¹ Ver SALAZAR, CARMELA, *Dal riconoscimento alla garanzia dei diritti social*, Editorial Giappichelli, Torino, 2000 y ABRAMOVICH, V. COURTIS, C., *Los derechos sociales en el debate democrático*, Fundación Sindical de Estudios/Bomarzo, Madrid, 2006.

⁴⁵² SÁNCHEZ RUBIO, DAVID, *Por una recuperación de las dimensiones instituyentes de democracia y de derechos humanos*, ob. cit.

⁴⁵³ *Ibidem*, p. 196.

En ese sentido, es necesario impulsar *todas las vías posibles de garantía de los derechos*⁴⁵⁴ que incluyen las *garantías políticas, jurisdiccionales, institucionales y sociales* porque estamos viviendo en un *estado de cosas inconstitucional*⁴⁵⁵ que requiere una *multiplicidad* herramientas disponibles para las *personas* que se movilizan con el objeto de modificar la situación de vulneración de sus derechos. Lo que se pretende explicar es que, si la *posibilidad de defensa de los derechos humanos* se remite solamente a los contornos previstos en las garantías *jurisdiccionales*, la tutela de derechos va a presentarse estrechamente limitada.

que los tribunales, en definitiva, puedan ser instrumentos valiosos para tutelar los derechos sociales básicos de las personas no quiere decir que vayan a hacerlo, ni que existan razones históricas de peso para pensar que esto pueda ocurrir”⁴⁵⁶.

Es decir, más allá del discurso extendido de que los jueces son garantes de los derechos, en la práctica, más que poner límites a los poderes políticos y económicos han tendido a acompañarlos reproduciendo las desigualdades que éstos generan. Además, apelar al virtuosismo en el funcionamiento de un poder constituido que marca sus propios límites. En este orden, una reconstrucción democrática de los derechos humanos, implicaría en primer término, no reducirlos a la normalización, sino por el contrario, ubicarlos *como dinámicos y abiertos*. De la misma manera implicaría reconocer *múltiples vías* para *efectivizarlos, múltiples garantías* cuya fundamentabilidad esté ligada a la desburocratización y desmercantilización de las relaciones económicas y políticas⁴⁵⁷. Afirmar “el carácter poliédrico de los derechos fundamentales permitiría asumirlos, igualmente, como derechos a la vez positivos y negativos... con un contenido exigible *ex constitutione* y con un contenido de configuración legal”⁴⁵⁸.

La reconstrucción de la protesta como garantía de los derechos, da amplitud a los sujetos encargados de protegerlos y en las escalas en que dicha tutela tiene lugar⁴⁵⁹. En este orden, en la exigibilidad de los derechos humanos no opera ni el reduccionismo jurisdiccional, ni la simplificación positivista. De esta manera, el derecho a la protesta

⁴⁵⁴ PISARELLO, GERARDO, *Los derechos sociales y sus garantías. Elementos para una reconstrucción*, ob. cit., p. 90.

⁴⁵⁵ Concepto desarrollado por la Corte constitucional colombiana para referirse a situaciones de vulneración de derechos fundamentales de carácter general cuyas causas son de naturaleza estructural.

⁴⁵⁶ *Ibidem*, p. 109.

⁴⁵⁷ *Ibidem*, p. 111.

⁴⁵⁸ *Ibidem*, p. 112.

⁴⁵⁹ *Ibidem*.

presentaría un margen fundado en la necesidad de que existan múltiples órganos e instituciones que pueden y deben intervenir en la protección de los derechos humanos, con prioridad incluso sobre aquellos de tipo jurisdiccional⁴⁶⁰.

Si por ejemplo, las universidades públicas no toman en consideración el rol que deben ocupar en la formación de agentes jurídicos sensibles y comprometidos con los derechos humanos, entendidos los derechos humanos como espacios de apertura por la reivindicación de los derechos de las personas más débiles, difícilmente quienes lleven adelante una carrera judicial al momento de aplicar el derecho decidan priorizando los intereses de éstas personas. La defensa *multi-institucional* de la tutela de los derechos aporta a la defensa de un sistema multinivel de garantías: “basado en el principio de que, en las condiciones actuales, resulta imposible, además de indeseable, pretender asegurar los derechos sociales en una única escala de tipo estatal”⁴⁶¹.

La reconstrucción democrática de los derechos humanos debe ser más participativa y menos institucionalista. “Tendría que descansar en el principio de que, más allá de las diferentes mediaciones jurídico-institucionales que puedan establecerse, las garantías de cierre de derechos sólo pueden ser garantías sociales (extrainstitucionales)”⁴⁶². Es decir, una noción de derechos humanos como garantía debe tener como punto de partida el reconocimiento de múltiples formas de tutela de derechos cuando involucren principalmente a los propios titulares de los derechos: comenzando por los grupos más vulnerables para que puedan incidir en la construcción del contenido de los derechos humanos.

Una *visión desde los sujetos titulares* de los derechos como *garantes de autotutelar* sus intereses implica: i) identificar la potencialidad política que tienen para modificar el orden dado de las cosas; ii) la posibilidad de re-convertir sus principales demandas en derechos mediante la acción colectiva. Si la tutela de derechos se encomienda a sus titulares, habría que aceptar que muchos de los reclamos se van colocar en la exterioridad de lo estrictamente normativo/institucional. Justamente recurrir a una vía de autotutela de derecho implica la producción de una legitimidad alternativa a los institucional y constitutivamente lo tensiona. La ruptura de lo formal, a su vez, tiene especial significado

⁴⁶⁰ *Ibidem.*

⁴⁶¹ *Ibidem.*

⁴⁶² *Ibidem.*

cuando está fundada el *otro oprimido* que pretende *reconstituir su alteridad de excluido*⁴⁶³, en el *ejercicio del poder de los que nunca pudieron tenerlo* para disputar el derecho.

2.6.2. La protesta como autotutela de derechos

En numerosas reflexiones sobre el derecho a la protesta Gargarella, reconoce que en determinadas protestas (como los cortes de calle) se manifiestan conflictos sociales. Desde esta perspectiva, enumera algunos de los conflictos de derechos presentes en los cortes, como por ejemplo, la eficacia del transporte público y el derecho de la libertad de expresión. Asimismo, afirma que ningún derecho es absoluto por regla pero que la *protesta social* al tratarse de una *expresión* pública de la ciudadanía que no tiene posibilidad de expresar las ideas por otro medio *debe ser ponderado* en relación a los terceros que eventualmente pudieran ser afectados por el corte.

Es decir, para resolver la aparentemente colisión de derechos en la protesta social, el argentino propone *ponderar los derechos en juego en el caso concreto*. Gargarella mediante un encuadramiento teórico-jurídico de la protesta social como el derecho a la libertad de expresión afirma que ésta tiene un valor especial;

al momento de hacer un balance acerca de qué peso asignarle a cada derecho, corresponde tener en cuenta que el derecho a la libertad de expresión no es un derecho más sino, en todo caso, uno de los primeros y más importantes fundamentos de toda la estructura democrática⁴⁶⁴

Asimismo, detecta que la protesta por tratarse de una acción de disenso al poder de turno debe ser especialmente protegida por todo el sistema requiriendo de una *atención privilegiada* fundamentando la importancia en la protección mediante argumentos esgrimidos en la doctrina norteamericana en los fallos “Hague” y “Schneeder”. En resumidas cuentas, los fallos determinan que más allá de los costos y molestias que pudieran eventualmente surgir en la protesta hacía los terceros; la protesta social debe ser tolerada “en honor a la libertad de expresión” y que en razón de que están presentes “ideas en juego” es prioridad y obligación del poder público resguardarlas.

⁴⁶³ WOLKMER, ANTONIO CARLOS, *Introducción al pensamiento jurídico crítico*, ob. cit.

⁴⁶⁴ GARGARELLA, ROBERTO, *El derecho a la protesta. El primer derecho*, ob. cit., p. 26.

En concreto, las formulaciones de Gargarella reconocen la ductilidad del derecho moderno⁴⁶⁵, proponiendo la técnica de ponderación para resolver las posibles colisiones de derechos en la protesta social. No obstante, estos conflictos sociales que explica Gargarella como conflictos de derechos, son de carácter *contingentes*⁴⁶⁶. Para Pisarello, por el contrario, este tipo de conflictos en las sociedades actuales no versan son un conflicto de derechos sino en un conflicto entre *derechos y privilegios*.

El argentino, sostiene que en la mayoría de los sistemas políticos y económicos contemporáneos es posible señalar, junto a ellos, conflictos estructurales que comportan tensiones no tanto entre derechos, sino entre derechos y privilegios, o si se prefiere entre derechos y poderes⁴⁶⁷. Tal es el caso del derecho a la *propiedad privada o libertad de empresa* que se han ido configurando como poderes de *difícil regulación y limitación* por parte de los Estados, poniendo en riesgo la vigencia generalizada del resto de los derechos fundamentales.

Lo mismo sucede con los derechos derivados de la representación política o institucional. Aún en los casos en los que medie el voto popular, las formas delegativas suelen facilitar de manera tendencial las concentraciones *patrimonialistas* del poder político y la burocratización amenazando la voluntad colectiva, tensionando directamente con las libertades civiles, políticas y sociales de las personas⁴⁶⁸. En efecto, para garantizar ciertos derechos es necesario conquistar un mínimo de soberanía política.

Creo que la tensión estructural en el derecho moderno no es la que tiene lugar entre derechos fundamentales, como sugiere Gargarella en *El derecho a la protesta. El primer derecho* sino la que se plantea entre derechos fundamentales tendencialmente generalizables e inclusivos, y derechos patrimoniales y de representación selectivos y tendencialmente excluyentes⁴⁶⁹. Comprendida la colisión entre *derechos vs. privilegios* como la principal de la protesta y desechando la colisión *derechos vs. derechos*, la contradicción en la protesta ya no será libertad de expresión vs. libertad de tránsito. Sino que la dignidad y libertad para todas las personas en igual medida no es posible en el marco en el que vivimos y que deben aceptarse vehículos amplios para la tutela de los derechos.

⁴⁶⁵ ZAGREBLESKY, GUSTAVO, *El Derecho dúctil*, trad. M. Gastón, Trotta, Madrid, 2005.

⁴⁶⁶ PISARELLO, GERARDO, Los derechos sociales y sus garantías. Elementos para una reconstrucción, *ob. cit.*, p. 53.

⁴⁶⁷ *Ibidem*.

⁴⁶⁸ *Ibidem*.

⁴⁶⁹ *Ibidem*.

Se trata de reconocer que en una economía liberal y capitalista, todos los derechos están tensionados y que la tarea de domesticación y democratización del poder es dotar de agencia a quienes nunca lo tuvieron.

Una idea quizá latente dentro de ciertas teorías de los derechos que hacen un esfuerzo por proteger la protesta social pero con una enorme dificultad para expresarlo en estos mismos términos. Si el derecho al trabajo se transforma en un privilegio ¿Qué significado tiene la libertad de transitar por la calle para quien no tiene hacia dónde transitar?, ¿qué significado tiene la libre expresión de ideas para quien no puede asegurarse el derecho a la alimentación y a la educación a sus hijos?

El modelo económico capitalista es un paradigma que se originó constitutivamente para la acumulación y concentración tendencial de poder privado. En consecuencia, algunos autores entienden que “su expansión resulta incompatible con la igual satisfacción de derechos civiles, políticos, sociales de todas las personas y, por consiguiente, de su igual dignidad y libertad”⁴⁷⁰. Así, la incompatibilidad esencial no se trata de derechos en conflictos que eventualmente colisionan. Sino de *privilegios producto de la acumulación desmedida de poder y de bienes contra derechos que luchan por la apertura de espacios de reivindicación humana*.

Para una teoría garantista, la distribución igualitaria de derechos es la exigencia por ampliar una autonomía vulnerada sistemáticamente en tiempo y espacio. Por ello, “la ampliación igualitaria de los derechos está ligada a las relaciones de fraternidad o solidaridad que las clases o grupos vulnerables establezcan entre sí”⁴⁷¹. En efecto, las garantías de autotutela de derechos deben ser amplias. Se parte del hecho de que los ordenamientos jurídicos pueden incorporar derechos fundamentales ligados a la protección de la vida en condiciones de dignidad y simultáneamente pueden incorporar intereses y necesidades discriminatorias y excluyentes⁴⁷².

Creo que la dimensión colectiva necesaria para ejercer la *autotutela* de derechos, es una manera de leer por fuera de la matriz individualista de la libertad de expresión a la protesta social, pugnando a su reconocimiento como derecho humano. Por un lado, la

⁴⁷⁰ *Ibidem*, p. 54.

⁴⁷¹ *Ibidem*.

⁴⁷² Para citar un ejemplo tradicional, la Declaración de los Derechos del Hombre y el Ciudadano de 1789 en su artículo 3 consagra la resistencia a la opresión y la propiedad como derechos naturales del hombre, mientras el primero implica la posibilidad de acción política para resistir las distintas maneras de opresión, el segundo es constitutivamente opresivo porque garantiza que quien tiene siga teniendo lo que ya tiene (y más también) y quien no tiene no pueda tener lo que necesita tener.

autotutela desvincula la idea de que la protesta se trate de un derecho constitutivamente individual, suponiendo al colectivo político como sujeto activo del derecho. Y por otro, suscita al involucramiento personal de los titulares en la acción, protegiendo no sólo a las voces críticas, sino también, a todo el repertorio desplegado para la construcción de solidaridades e identidades colectivas que nunca suelen producirse sin conflictos.

Pisarello dentro de *la autotutela de derechos* distingue entre *garantías institucionales* y *extrainstitucionales*. Las *garantías institucionales* constituyen mecanismos de protección de derechos encomendados a las instituciones o poderes públicos. Las *garantías sociales* (extrainstitucionales) son aquellas en las que el *resguardo de derechos, se coloca, ante todo, en cabeza de sus propios titulares*⁴⁷³. No pretendo referirme en este apartado en la necesaria especificación, fundamentación, alcance y escalas de cada una de las garantías institucionales. Sino explicar que todo programa constitucional de garantías institucionales, por más exhaustivo que fuera, resulta incompleto, irrealista y, en última instancia, fútil sin la existencia de múltiples espacios de presión popular en condiciones de asegurarlos socialmente⁴⁷⁴.

Es decir, aun mediando una consagración amplia en derechos humanos en los instrumentos jurídicos y políticos más importantes de un Estado, estos están condicionados por diversas circunstancias. La relación compleja entre el ejercicio y el contenido de los derechos humanos, que se ha dado a lo largo de la historia, implica una defensa activa desde el derecho respecto a aquellas acciones que surjan desde lo colectivo para tutelarlos.

“Las garantías extrainstitucionales o sociales, precisamente, son aquellos instrumentos de tutela o de defensa de los derechos, que sin perjuicio de las mediaciones institucionales que puedan instaurarse, dependen fundamentalmente de la actuación de sus propios titulares”⁴⁷⁵. Exigen una organización colectiva dirigida a reclamar la satisfacción de necesidades e intereses básicos que el propio derecho tutela, estas demandas puede ser tanto contra el poder del estado como contra otro tipo de poderes concentrados.

Las *garantías sociales* constituyen una de las *formas más intensas de autotutela*. Son constitutivamente políticas porque necesitan socializarse con los demás para existir. Se ejercen usando un poder que pretende la modificación o redistribución de ciertos poderes

⁴⁷³ PISARELLO, GERARDO, *Los derechos sociales y sus garantías. Elementos para una reconstrucción*, ob. cit., p. 113.

⁴⁷⁴ *Ibidem.*, p. 123.

⁴⁷⁵ *Ibidem.*

preestablecidos. Son elementos centrales para la reivindicación de otros derechos porque representan rupturas que se dan *desde abajo* al poder concentrado y verticalista que determina cuándo se aplica el derecho y cuándo no, implican garantías sociales para el acceso colectivo a derechos.

La utilización de vías de acción directa como garantía social para la defensa o reclamo de derechos humanos son espacios de consolidación de autogestión que nunca suelen producirse sin conflicto. Asimismo, “las vías de autotutela al margen de las leyes o incluso contra ellas, pueden llegar (o no) a adquirir reconocimiento institucional⁴⁷⁶. En este sentido, si una acción de autotutela ataca de cualquier manera las bases de la dominación, es bastante probable que la respuesta consista en la represión estatal y/o criminalización social para con los integrantes del colectivo, explicación que merece un capítulo en particular.

Las vías de *presión al poder* como la huelga o la libertad sindical han sido reconocidas y hasta reguladas (o limitadas). Sin embargo, el derecho a la protesta social o bien carece de un estatuto jurídico definido, o sencillamente se reduce a un ejercicio convencional de un derecho individual como la libertad de asociación, expresión y en menos medida la disposición del propio cuerpo⁴⁷⁷. En este orden, el ejercicio de estas garantías pueden lesionar intereses de terceros teniendo como respuesta el uso del poder punitivo estatal que sanciona dichas conductas, esta sanción penal “acaba resultando un instrumento desproporcionado e inadecuado para abordar estos casos”⁴⁷⁸. Incluso en fallos revisados, se ampara la libertad de tránsito, la libertad de empresa y no se tiene en ningún momento presente el derecho humano sustantivo que de la persona que reclama en la protesta. Similar situación se da con el alcance conceptual del derecho.

Pisarello elabora una serie de propuestas para tratar estos casos: i) la admisibilidad de las vías de autotutela debe tener en cuenta más factores que los que comúnmente se circunscriben a la colisión de derechos en el caso concreto; ii) un indicador de admisibilidad de vía de autotutela está determinado por la gravedad de la violación de los derechos sociales en juego y su impacto en la supervivencia y autonomía de los afectados y del resto de la comunidad⁴⁷⁹; iii) la determinación del grado de responsabilidad de los

⁴⁷⁶ *Ibidem*, p. 126.

⁴⁷⁷ *Ibidem*, p. 127.

⁴⁷⁸ *Ibidem*.

⁴⁷⁹ *Ibidem*.

poderes públicos o de agentes particulares en la generación de las vulneraciones concernida⁴⁸⁰; iv) indagar la existencia real de canales públicos o privados a disposición de los afectados que le permitan hacer visibles sus reclamos rechazando con cierta posibilidad de éxito el menoscabo a sus derechos fundamentales; v) establecer la intensidad de afectación a terceros una vez efectivizadas las vías de autotutela.

El derecho de propiedad privada y la libertad de empresa, no son, sobre todo en las sociedades capitalistas actuales, derechos “individuales” o “civiles” cualesquiera. Son más bien derechos patrimoniales que, ejercidos por ciertos sujetos con una especial posición en el mercado (como los grandes propietarios, los grandes empresarios o los grandes ejecutivos) y sobre ciertos objetos (los principales instrumentos de producción e intercambio) tienden a configurarse como derechos absolutos y, con ello, como privilegios o auténticos poderes privados⁴⁸¹.

En consecuencia, mientras más urgentes sean las necesidades en juego y mayor la situación de emergencia constitucional, más justificado estará el recurso de vía de autotutela. El uso anti-social de la propiedad, pública o privada, no puede tener primacía sobre actuaciones cuyo fin es, precisamente, devolver a los recursos en juego un sentido social⁴⁸². En ese sentido, los mecanismos de protesta que a *prima facie* podrían ser reputados como ilegales en razón del uso de la fuerza ejercida por los manifestantes, como es el caso los bloqueos, para una aproximación garantista de los derechos humanos son “un ejercicio calificado del derecho de petición, de la libertad ideológica o de la libertad de expresión”⁴⁸³.

En otras palabras, si el poder estatal debe garantizar el acceso a un trabajo digno y la situación de desocupación de un país no sólo no es resuelta por éste poder sino que incluso mediante sus políticas genera más desocupación y consecuente desigualdad; quienes *sufren en carne propia* dichas políticas son sujetos completamente *legitimados para autotutelar* la defensa del derecho al trabajo. Ya sea vía movilizaciones sociales, vía acciones de recuperación de fábricas, vías uso de los espacios públicos como plazas y paseos peatonales donde puedan establecer puestos de venta de productos. Cada una de las

⁴⁸⁰ *Ibidem*.

⁴⁸¹ PISARELLO, GERARDO, “Los derechos sociales y sus enemigos: elementos para una reconstrucción garantista” en *Defender y repensar los derechos sociales en tiempo de crisis*, Observatorio DESC, Barcelona, 2009, pp. 13-22.

⁴⁸² *Ibidem*.

⁴⁸³ *Ibidem*, p. 128.

acciones anteriormente descripta indefectiblemente serán llevadas a cabo *por grupos organizados* en miras de autotutelar sus derechos y los de sus comunidades, son acciones de defensa de derechos que *fortalecen lazos de solidaridad* en espacios en concreto.

La protesta social como acción colectiva nace desde la solidaridad humana, por una cohesión que liga e identifica a las personas que participan. Es una solidaridad marcada por la apropiación y la destinación de lo que se valora socialmente. Se trata de la apertura de un espacio para reivindicar las esferas de la persona tanto como sujeto individual como sujeto colectivo a partir de la organización social. Consiste en la lucha política por el acceso de nuevos grupos sociales a la toma de decisiones. No obstante, la ampliación de esta autonomía de ninguna manera es una “categoría que pueda vincularse a la posesión indiscriminada de cosas. Por el contrario, la satisfacción de las necesidades básicas vinculadas a la *ampliación de la autonomía* puede comprender, la *liberación de servidumbre de las cosas*”⁴⁸⁴.

Es decir no se trata de *simplificar* la satisfacción de necesidades básicas al mero hecho del crecimiento económico y acceso a bienes materiales, no consiste en producir más y mejores consumidores. Sino en *ampliar los deberes de solidaridad entre los seres humanos y su medio* de una manera *ecológicamente sostenible*. “No todas las preferencias y gustos son legítimos, sobre todo si ello los convierte en privilegios insostenibles tanto en el tiempo como en el espacio e impide la satisfacción de las necesidades básicas a otros seres humanos”⁴⁸⁵.

Las vías de protesta de esta manera, podrían concebirse como vías legítimas de defensa del principio del Estado democrático de derecho⁴⁸⁶ porque la acción de autotutela de derechos materializada en forma de protesta tiene su antecedente en el incumplimiento de normas internacionales y constitucionales de manera sistemática. Es decir, si la protesta social tiene como objeto la defensa o conquista de derechos que hacen a la esencia del carácter democrático de una sociedad, ésta debe ser interpretada como una acción democratizadora de los espacios comunes, como un derecho humano para el ejercicio de otros derechos humanos;

en situaciones de cierta gravedad los poderes públicos y los particulares pueden verse obligados a reconocer y a tolerar ejercicios de autotutela de los derechos

⁴⁸⁴ *Ibidem*, p. 55.

⁴⁸⁵ *Ibidem*, p. 56.

⁴⁸⁶ *Ibidem*.

sociales, que aunque limitan derechos de otras personas, tiene por objeto preservar la propia supervivencia y dignidad y/o ampliar la calidad democrática de la esfera pública

El advertimiento de la *necesidad de reconocer las vías de autotutela de derechos* implicaría, por un lado, la renuncia del poder público al uso del derecho penal para resolver estos conflictos, y por otro, el deber establecer espacios de negociación y diálogo, incluso legalizar la práctica reconociendo los derechos reclamados⁴⁸⁷. En mi opinión, establecer canales de diálogos y negociación entre las partes es una de las primeras reacciones que el poder público y privado debería de asumir cuando se trata de protestas sociales.

Una *pedagogía de la negociación* en la protesta guarda relación con las respuestas que otorgan las personas que optan por vías de autotutela de sus derechos cuando se le pregunta sobre la razón del ejercicio. Nadie en su sano juicio realmente disfruta de exponer su cuerpo a maltratos, ningún grupo de manifestantes ejerce primariamente la vía de autotutela. En realidad, esta vía aparece cuando ya no tienen otras a disposición frente al menoscabo sistémico de sus derechos. La negociación política entre partes del conflicto es *clave* para evitar que éste siga en aumento.

El ejercicio de la vía de autotutela implica asumir la posibilidad de ser arrestado, judicializado, criminalizado. Por ello, es recurrente la respuesta de los y las afectadas “tuvimos que cortar la calle porque nadie nos escucha”, el sentido de la protesta social “es abrir negociaciones”, optamos por este medio porque “nos ninguneaban”. Estas respuestas desde los sujetos que ejercen el derecho y no desde lo que el Estado considera como derecho; representan una interesante aproximación a la noción del derecho a la protesta como una herramienta para dar el poder a quienes nunca lo tuvieron. Como forma de producción de poder.

El desarrollo de sistemas alternativos para asegurar derechos tiene que ver con la necesidad de marcar ciertos límites y controles tanto a los poderes burocráticos, de Estado, como a los poderes privados, de mercado⁴⁸⁸. La idea de realización automática del derecho por los medios preestablecidos reproduce la despolitización y consecuentemente disminuye de manera considerable las posibilidades de transformación social. Puede incitar a los grupos en mayor situación de vulnerabilidad a la inacción⁴⁸⁹, impugnar el falso relato de la

⁴⁸⁷ *Ibidem.*

⁴⁸⁸ *Ibidem*, p. 137.

⁴⁸⁹ *Ibidem.*

neutralidad del derecho es una de las tantas formas de ampliar las garantías para efectivizarlos.

Recapitulando, cuando las *garantías institucionales* se encuentran bloqueadas o resultan insuficientes las personas cuentan con *garantías sociales*. Estas garantías sociales son de mecanismos de autotutela más allá de las mediaciones estatales que involucran los mismos afectados en la construcción y protección de sus derechos. Son formas de presión social y de satisfacción directa de derechos humanos. El hecho de que versen sobre derechos humanos quiere decir que son atribuidos a las personas, empero su forma de ejercicio es más próxima a la dimensión colectiva que a la individual. Esto es así porque los intereses y necesidades de los afectados son comunes a todos los involucrados en la acción de autotutela.

Las explicaciones jurídicas del fenómeno de la protesta social que no logran dilucidar las *principales tensiones* que se manifiestan al vehicular la defensa de los derechos se mueven por modelos de pensamientos de restricción de derechos. En este orden, me parece que delinear los contornos de la protesta social a partir de los derechos humanos aporta elementos sustanciales para su correcto reconocimiento no restrictivo. Creo que soslayar las contradicciones del conflicto que se desata en la protesta social desechando la tensión institucional constitutiva es un error conceptual que tiene efectos prácticos.

En ese orden, la protesta como garantía social es una intersección que moviéndose dentro del campo de derechos humanos no desconoce que éstos requieren para ser efectivos de la organización política de las personas. Que si bien el ejercicio de la protesta social guarda ciertas contradicciones, estas contradicciones son las propias de los contornos de lo político. Para desvincular los derechos humanos de los derechos de los individuos en abstracto y despolitizados, se pretende una defensa de los derechos humanos desde la acción cotidiana, desde el *cara a cara*, por la ampliación de los espacios de reivindicación de los derechos de los sujetos en apariencia más débiles, los sin poder⁴⁹⁰.

2.7. Notas finales

Las calles y espacios públicos en América Latina significan el lugar de disputa de la gramática de los derechos humanos y representan garantías democráticas para la apertura

⁴⁹⁰ *Ibidem*, p. 138.

de procesos participativos que involucran tanto las dimensiones colectivas como individuales de la persona. Muchas de las cuestiones planteadas apuntan, en suma, a una configuración participativa de los derechos humanos. En contextos de desigualdades estructurales, se hace necesario profundizar una perspectiva liberadora de los derechos. En efecto, la no mutilación de lo humano en la protesta social, muestra su potencial como espacio de reivindicación de las demandas históricas y emergentes que se construyen con *lxs otrxs*.

El concepto predominante de los derechos humanos, construido a partir de la racionalidad del *yo*, expone ciertos límites para proteger la protesta social. Dentro del paradigma liberal de los derechos humanos, los derechos sirven ante toda para resguardar la autonomía individual, es decir, sirven como herramientas para asignarle límites al poder estatal. Por su parte, las teorías republicanas, que han ensayado defensas a la protesta social, suscriben los comportamientos de los manifestantes a derechos positivados de matriz individual.

Creo que cada una de estas tradiciones de los derechos humanos no aportan las respuestas necesarias para proteger los derechos que requieren de actos de fuerzas para su ejercicio. La fundamentación de los derechos humanos a partir de la autonomía individual que sostienen con diferentes matices, tanto la dimensión liberal como la republicana de los derechos, no logran resolver jurídicamente las tensiones sociales que se producen en la protesta. Ambos paradigmas operan a través de la simplicidad provocando una serie de efectos negativos en el ejercicio de la protesta.

Me parece que una configuración compleja y crítica de los derechos humanos abre un repertorio de herramientas para tutelar la protesta social. Por un lado, aprovecha los aspectos positivos de los derechos y del régimen democrático preestablecidos, y por otro, enfatiza en la necesidad de ampliar los derechos respecto a las esferas ya institucionalizadas a partir de prácticas políticas colectivas que construyen nuevas legitimidades desde la alteridad.

La protesta social leída desde una perspectiva de los derechos humanos como vehículos de liberación, protege la protesta en tanto el contenido de lo reclamado sea un contenido generalizable. La protesta social como derecho humano protege las acciones colectivas fundadas en una solidaridad pero de ninguna manera tutela las acciones en las calles de los sectores que reproducen las relaciones sociales de exclusión, ni tampoco

aquellas tendientes a asegurar privilegios. La protesta social como derecho humano no brinda soluciones automáticas a todos los problemas suscitados en la protesta pero enfatiza en la necesidad de reconocimiento como garantía política.

CAPÍTULO 3

CRIMINALIZACIÓN DE LA PROTESTA SOCIAL EN ARGENTINA: ESTUDIO DEL CASO MILAGRO SALA

3.1. Introducción

Durante el desarrollo teórico de esta investigación he expuesto que el fenómeno de la protesta social es complejo y no se puede basar en la mera cuestión normativa de la democracia y de los derechos humanos para ser protegido. El estudio de la protesta social me ha llevado a observar que la protesta en la actualidad está ubicada jurídicamente entre el reconocimiento como derecho y la criminalización.

En efecto, donde domina la criminalización debe trabajarse el derecho desde el reconocimiento y donde domina el reconocimiento será menester saberlo siempre insuficiente y de carácter precario. En los capítulos I y II he pretendido reconstruir los conceptos de democracia y derechos humanos con el objeto de ofrecer herramientas jurídicas más potentes a la hora de proteger las protestas sociales. En este apartado, examino la intermediación de la protesta social en el campo de la criminalización.

En este capítulo, me detendré sobre todo en *el estudio del caso Milagro Sala*, analizando el acampe que tuvo lugar durante diciembre del 2015 y enero del 2016 en la Plaza Belgrano de San Salvador de Jujuy, por el cual detuvieron el 16 enero del 2016 a la dirigente social. En primer lugar, delimito ciertas precisiones conceptuales relativas al control social, la criminalización y la protesta social. Segundo, realizo una aproximación a los repertorios de protesta social en Argentina desde una perspectiva histórica, se pretende recuperar datos relevantes que sirvan para proteger las luchas que se suceden en las calles argentinas para resistir la avanzada neoliberal y proteger los derechos humanos.

En el capítulo III presento la Organización Barrial Túpac Amaru como uno de los movimientos sociales emergentes de la crisis de finales del siglo pasado para la realización y tutela de los derechos sociales, económicos, de género, culturales de los sectores empobrecidos del noroeste de Argentina. A partir de los insumos producidos durante el recorrido analizo la protesta social que tuvo lugar entre diciembre del 2015 y enero del 2016 en la Plaza Belgrano de San Salvador de Jujuy. Me interesa examinar mediante el estudio de una protesta social en concreto los mecanismos de garantías sociales que para

funcionar dependen de la participación directa de las personas que son titulares de los derechos en cuestión.

Sin perder de vista que resulta difícil establecer resultados generales tomando como punto de partida estudios de casos, mi intención es a partir de datos cualitativos de la protesta social rescatar elementos relevantes para la construcción de la protesta como un derecho humano instando a su reconocimiento y protección.

3.2. Los controles sociales

Los controles sociales siempre han tenido una especial relevancia para los estudios de los comportamientos porque son dispositivos que definen al proceso de *socialización* de la persona. Los controles sociales revisten de importancia para el estudio del derecho en razón de que representan *regulaciones/límites* tanto al comportamiento individual como colectivo. Existe una aceptación más o menos amplia para ubicar a los controles sociales tanto en los ámbitos formales como informales⁴⁹¹.

La protesta social como acción colectiva para la defensa o tutela de los derechos del ser humano implica una serie de interacciones y transferencias entre personas vehiculizadas por comportamientos que se exteriorizan produciendo rupturas de lo cotidiano. Sin embargo, esta comprensión de la protesta social como *garantía no jurisdiccional* no es habitualmente recogida por ciertos discursos del derecho que dirigen sus impulsos hacia la criminalización y la represión de las y los manifestantes.

Los controles sociales *formales* refieren a aquellos espacios donde se desarrolla institucionalmente el uso efectivo o la amenaza del uso efectivo de la fuerza o la violencia (coacción legal) para disciplinar los comportamientos; es el caso de las agencias de seguridad, las agencias carcelarias, las agencias judiciales, las agencias de creación de las normas. Se pretende que la persona obedezca las normas sociales mediante la amenaza de uso o el uso efectivo de las agencias de coacción⁴⁹².

Por su parte, el control social *informal* está dado por todas aquellas respuestas negativas que suscitan determinados comportamientos que vulneran las normas sociales,

⁴⁹¹ LARRAURI, 1994, ANIYAR, 1984, HULSAM, RECASESNS, VAN SWAANINGEN, ZAFFARONI, CHRISTIE, YOUNG, 1993, ORELLANA, 2010, WEISBURD, GROFF YANG, 2013.

⁴⁹² Cfr. LARRAURI, ELENA, “Control formal: y el derecho penal de las mujeres” en Elena Larrauri (coord.), *Mujeres, Derecho penal y criminología*, Siglo XXI, Madrid, 1994, pp. 94-106.

que no cumplen con las expectativas de comportamiento asociadas a un determinado rol. Lo ejerce la sociedad sin establecer reglas escritas, lo llevan adelante agencias informales del control del comportamiento. Este control comúnmente se da en el entorno donde la persona tiene sus vivencias, por lo cual, es de instancia polifacética. Está presente en las esferas cotidianas como la familia, el trabajo, la escuela, las iglesias, los clubes, la academia, aquellos espacios donde se transmiten opiniones e ideas, medios de comunicación⁴⁹³.

Por ejemplo, una manifestación de control social informal para contener ciertos comportamientos está dada por la ridiculización, el sarcasmo, la desaprobación, la discriminación; y una manifestación del control social formal está dada por la judicialización, la aplicación de la pena, aprehensión, detención, represión corporal, nuevas definiciones penales. Un mecanismo bastante eficiente para repeler las conductas ‘desviadas’ circunscriptas a la protesta social consiste en el etiquetamiento como criminales sobre quienes ejercen la acción. Pero no todo está definido, la etiqueta de criminal resulta bastante inoperante cuando los ‘desviados’ adquieren poder político, “en cuyo caso deja de ser un grupo de desviados para convertirse en una minoría política opositora”⁴⁹⁴.

El derecho a protesta social, es una acción que se manifiesta con diversidad, en razón de la oportunidad política, los recursos disponibles, el contexto en el cual se encuentran los colectivos afectados, las expectativas, las necesidades del grupo. Hace algún tiempo he comenzado a percibir la idea de que el derecho a la protesta social pueda manifestarse mediante las redes sociales⁴⁹⁵ situación que me parece bastante tendencial hacia un pensamiento *débil* en los derechos humanos⁴⁹⁶. No es mi intención negar la influencia en la construcción de la subjetividad que tienen los medios de comunicación y han demostrado tener al momento de comunicar mensajes en torno a la protesta social (más aún cuando se trata de manifestantes de pertenencia a grupos sociales empobrecidos). Sin embargo, realmente no he podido encontrar a la fecha un ejemplo de derecho a la protesta

⁴⁹³ *Ibidem*, pp. 1-40.

⁴⁹⁴ DAVIS, NANETTE J. y FAITH, KARLENE, “Las mujeres y el Estado: modelos de control social en transformación” en LARRAURI, ELENA (coord.), *Mujeres, Derecho penal y criminología*, Siglo XXI, Madrid, 1994, p. 109.

⁴⁹⁵ No sólo he escuchado esta afirmación proveniente de colegas que desde la buena fe intentan defender la protesta social sino en medios de comunicación, FORBES, “Extraños caminos de protesta social en Internet”, 22 de noviembre, 2018, <https://www.forbes.com.mx/extranos-caminos-de-protesta-social-en-internet/> (consultado 17/05/2019).

⁴⁹⁶ Para una lectura profunda del tema se recomienda ROSILLO MARTÍNEZ, ALEJANDRO, *Fundamentación de derechos humanos desde América Latina*, ob. cit.

social que se haya efectuado sin el *cara-a-cara* entre los manifestantes. Es decir, las redes sociales, televisores, diarios, radios son factores que indican en la protesta social pero no la determinan.

Un medio o un grupo de medios pueden tanto construir un discurso de legitimación de la protesta como de deslegitimación. No obstante, dudo que el hecho de colocar un #hashtag (sin negar la influencia que éste tiene) sea fundamento del derecho a la protesta. Es un hecho, muchos ejemplos de protestas sociales recientes que se produjeron en las calles empezaron a convocarse y organizarse mediante las redes sociales⁴⁹⁷. Empero, no me parece adecuado para referir a la protesta social como derecho humano practicar una relativización de ésta. Para nosotros hasta tanto se no se produzca la *intersección* en el espacio público de las personas no hay derecho a la protesta social. Lo que define en gran parte esta aproximación de protesta social como derecho humano es la *utilización de la corporalidad* en un espacio en concreto asumiendo el riesgo que implica hacerlo en una sociedad tiende a la privatización de los derechos de la persona.

Si todo es protesta social se corre el riesgo de que la protesta pierda su instancia crítica como derecho, evitando hacer referencia a las realidades concretas de las víctimas que recurren hacia un mecanismo de *autotutela* de derecho por haberse encontrado con sucesivas negaciones. La presentación de la protesta social con márgenes en exceso difusos puede cerrar caminos hacia el reconocimiento del derecho porque no se sabe exactamente qué es lo que hay que proteger o tutelar con éste.

En todo caso los mecanismos (medios de comunicación) utilizados para organizar y convocar a la protesta son indispensables para que la ésta se expanda. Incluso en ciertas circunstancias pueden mostrarse como un alimento a la resistencia, logrando una divulgación de las reivindicaciones que motivan a la protesta, apelando a la empatía de las demás personas, construyendo una subjetividad. Es decir, la posibilidad de circular ideas, consignas y pensamientos mediante el uso de los medios de comunicación es un derecho concomitante al derecho a la protesta. No obstante, en lo que respecta a los ciclos de protestas analizados en este trabajo me permito afirmar que los medios de comunicación

⁴⁹⁷ Por ejemplo el movimiento #YoSoy132 en México se organizó desde las redes sociales de las y los estudiantes universitarios para denunciar el respaldo y encubrimiento de los medios de comunicación hegemónicos al Presidente Enrique Peña Nieto. Si bien el movimiento #YoSoy132 tuvo un fuerte respaldo de la llamada ciudadanía digital, sus consignas y demandas tomaron notoriedad social cuando los grupos comenzaron irrumpir en los espacios públicos en protestas masivas.

que detentan cierta hegemonía⁴⁹⁸ han tendido más a la criminalización del derecho que a su ejercicio⁴⁹⁹ y que parece difícil un derecho a la protesta pleno sin una democratización de los medios de comunicación⁵⁰⁰. En este orden, al momento de analizar los controles sociales atinente a la protesta social lo haré a partir del control (poder) que es ejercido sobre la corporalidad para evitar la activación de procesos de percepción de realidad intersubjetiva.

Una de las formas de control de la población por parte de las autoridades consiste en la utilización de mecanismos institucionales donde se promueva un sentido de identificación y aceptación a la institucionalidad. En consecuencia, la represión a las personas que lleven adelante un tipo de resistencia política como la protesta social puede argumentarse por parte de las autoridades de manera más o menos sencilla recurriendo a la falta de institucionalidad de la acción. Dentro de la criminología norteamericana se ha advertido que cuando las personas confían en que las probabilidades de mantener una vida digna están aseguradas por las autoridades, los desafíos que realizan a éstas son bajos, limitados a una criminalidad *común*.

Por el contrario, si existe una percepción general de que sus formas de vidas están amenazadas por las acciones de las autoridades, poniendo en riesgo sus derechos fundamentales, la criminalidad “transita hacia formas de resistencia política, actos de disconformidad, evasión, desobediencia y violencia”⁵⁰¹. De esta manera, cada sistema legal incorpora mecanismos para desmotivar el cuestionamiento a las autoridades, muchos de ellos vinculados con la socialización política: la educación, el trabajo, la participación política por canales institucionales; y otros con el uso de la violencia: represión, detención.

Mientras el control social formal sobre la corporalidad se presenta *manifiesto*, el control social informal sobre la corporalidad se presenta *latente*. Esta distinción se lleva adelante para efectuar una diferenciación didáctica, la relación entre el poder de control formal e informal está dada por una retroalimentación en la que no es posible hacer operar una disyunción entre un control y el otro. El proceso de creación de sanciones formales e

⁴⁹⁸ Pueden tolerarse dentro del discurso difundido expresiones de inconformidades, estas expresiones encuentran lugar en los medios de comunicación siempre y cuando en la realidad no representen amenazas concretas a la ruptura hegemónica de los que James Scott denomina tejido público.

⁴⁹⁹ Por supuesto hay excepciones.

⁵⁰⁰ Esto hace a la interdependencia de los derechos humanos reconocida en la Declaración y Programa de Viena que tuvo lugar en la Convención Mundial de Derechos Humanos en el año 1993.

⁵⁰¹ TURK, AUSTIN, *Political criminality. The defiance and defense of authority*, SAGE, Library of Social Research, California, 1982.

informales para evitar ciertos comportamientos se lleva adelante por medio de prácticas políticas para el control del ejercicio del poder, “nada es más material, más físico, más corporal que el ejercicio del poder”⁵⁰².

Desde la criminología feminista se ha advertido la tendencia hacia la *descentralización* del control social que amplía la red de control. En este orden, para controlar a las personas los Estados usan redes y sistemas institucionales para el mantenimiento del orden social⁵⁰³. Es decir, el control se ha ido diversificando hacia nuevas formas en las que se incluyen dimensiones positivas del control. Con esto no refiero a que sean buenas en sí mismas sino que éstas están guiadas (en principio) por una idea de integración social, generando cohesiones más firmes sobre las personas. Aquí se incluye la ideología, la educación, la asistencia social, el empleo, el sistema de salud.

La asistencia social como mecanismo de control implica disuadir a las personas que padecen situaciones de vulneración sistémica de derechos de efectuar comportamientos (o prácticas políticas) que alteren el orden social. Incluso indagando sobre los antecedentes de los cortes de ruta y calle en Argentina es posible detectar que detrás de los reclamos está la necesidad de que el Estado responda a la desocupación mediante programas sociales. Uno de los ejes principales del movimiento piquetero que emerge sobre inicios del siglo XXI en las ciudades argentinas fue la necesidad de “luchar por la sobrevivencia, conseguir trabajo o reivindicar el derecho a trabajar, reclamando la aplicación o ampliación de los llamados Planes Trabajar”⁵⁰⁴. No pretendo extenderme sobre la *polémica* recurrente en mi país sobre los planes y programas sociales, sino demostrar que el Estado mediante acciones positivas puede evitar el desorden social y que incluso esto se prefiere para una organización armónica de la vida en común. ¿Por qué no establecer políticas públicas para la creación del trabajo en vez de reprimir corporalmente a un grupo de trabajadorxs despedidxs?

Para un abordaje complejo del control social, es indispensable distanciarse de posiciones extremas. Un anarquismo antiinstitucional⁵⁰⁵ no ha tenido ni parece que ha de tener una experiencia real en el mundo de hoy, un liberalismo conservador⁵⁰⁶ que subsume

⁵⁰² FOUCAULT, MICHEL, *Poder-cuerpo. Microfísica del poder*, La Piqueta, Madrid, 1979, p.15.

⁵⁰³ Cfr. DAVIS, NANETTE J. y FAITH, KARLENE, “Las mujeres y el Estado: modelos de control social en transformación” en Elena Larrauri (coord.), *Mujeres, Derecho penal y criminología*, Siglo XXI, Madrid, 1994, p. 109 – 134.

⁵⁰⁴ RAUBER, ISABEL, “Mujeres piqueteras: el caso de Argentina”, *ob. cit.*

⁵⁰⁵ El pensamiento de Mijaíl Bakunin está marcado por la idea de que toda institución es represión.

⁵⁰⁶ El pensamiento de Robert Nozick está marcado por la idea de que el Estado debe ser mínimo para respetar la institucionalidad del libre mercado.

la institucionalidad al mercado reproduciendo las opresiones difícilmente otorgue herramientas de control para la emancipación. Las instituciones no pueden existir sin un control social, si cada sujeto pretende actuar como agente social absolutamente libre de cualquier tipo de coacción, con espontaneidad desde *nihil* (la nada) no cabría organización social posible⁵⁰⁷.

Una institución se torna represiva cuando los que la sufren llegan a un grado de conciencia que la juzgan como una expresión de displacer intolerable. [En cambio] la disciplina es la acción regulada del actor social (o político), que exige también un cierto control sobre la corporalidad. Todas las instituciones exigen disciplinar al éros placentero, a la corporalidad gozosa, a la subjetividad deseante.⁵⁰⁸

Los controles sociales hacen funcionar las instituciones y vigilan los procesos de interacción humana conteniendo dentro de ciertos márgenes la conflictividad inherente a cualquier espacio político. De esta manera los controles sirven para mantener las conductas reprochables socialmente dentro de límites que no afecten la funcionalidad de las instituciones de la comunidad. A su vez, estas instituciones “son relaciones intersubjetivas que forman sistemas necesarios para la reproducción y el desarrollo de la vida humana”⁵⁰⁹. La protección del orden social es tanto una prioridad como una necesidad, sin embargo este orden social no es un fin en sí mismo, sino un *vehículo* para garantizar la reproducción y el desarrollo de la vida humana.

3.2.1. La protesta como objeto y como sujeto del control social

Luego de realizar algunas precisiones conceptuales sobre el control social formal e informal y la necesidad de que existan éstos para lograr una organización social. Analizaré la relación entre los controles sociales y la protesta demostrando que existen acciones dirigidas a controlar la protesta social, entendiéndola como un objeto sobre el que debe recaer el control. Y que al mismo tiempo, la protesta social puede entenderse como sujeto de control social cuando genera acciones para establecer límites a los poderes concentrados que producen relaciones de desigualdad social en el acceso a los derechos humanos.

⁵⁰⁷ Cfr. DUSSEL, ENRIQUE, *Política de la Liberación. Volumen II. La arquitectónica*, ob. cit., pp. 189-190.

⁵⁰⁸ *Ibidem.*, p. 189.

⁵⁰⁹ *Ibidem.*, p. 190.

La participación en las protestas sociales, en las asambleas, acampes en espacios públicos, cortes de calle, entre otras actividades están marcadas por un proceso de aprendizaje político para quienes toman lugar en ellas. Representa una *aproximación a prácticas políticas* que requieren de participación y organización colectiva. Asimismo, se da una *apropiación* de la política por parte de los sujetos que pertenecen a los sectores oprimidos socialmente, los transforma en actores políticos para la transformación. Durante la protesta social se manifiesta una *intolerancia* al sometimiento de la política institucionalizada. La ausencia de respuestas a los problemas que presentan los grupos de manifestantes genera una interpelación intensa a la política formal. En diversas expresiones de protesta (como el corte de calle) se quiere demostrar la impugnación a los partidos políticos formales, cuestionando las vías preestablecidas para ejercer las prácticas de disenso político. Es una manera de *controlar el poder político institucionalizado* y cuando no burocratizado. Es una exigencia de los sujetos en posición de debilidad frente a los sujetos más fuertes.

Es decir, la *protesta social como sujeto* tiene como objeto el control de aquellas acciones y comportamientos que amenazan los intereses y las necesidades relevantes de los seres humanos que por distintas razones se encuentran en una posición de desigualdad social. Los cortes de calle y los usos de las plazas públicas en Argentina han constituido/constituyen dispositivos de politización en los circuitos de la sociedad civil: ‘los gobernados’ que reclaman el acceso a los mismos derechos que tienen los mismos de siempre. La protesta social como derecho implica un mecanismo de control y tutela de que involucran a los propios afectados tanto en la construcción como en la protección de sus derechos humanos⁵¹⁰.

Por otro lado, existen mecanismos *sutiles* para limitar el acceso a los espacios en común de aquellos grupos que desde sus vivencias exponen las injusticias que sufren. Estas formas de restricciones, toman la protesta social como objeto susceptible de control. Un

⁵¹⁰ Posiblemente comprender a la protesta como derecho y como mecanismo habilite a ciertos equívocos, para evitar confusiones frecuentes en los usos del término propongo en armonía con las reflexiones decoloniales del fenómeno jurídico un tratamiento análogo. Es decir, el derecho es un término que se predica de manera análoga de varias realidades. El derecho es la norma o derecho objetivo y la facultad o derecho subjetivo, teniendo como analogado principal (al que sirven los demás significados) el derecho como facultad (vehículo) de la persona o grupos de personas para el logro del desarrollo histórico. La esencia de lo jurídico está en la facultad del ser humano de exigir el otorgamiento de lo que es suyo y esto es lo que le da fundamento a la normatividad. Lo que es suyo no sólo refiere a bienes físicos o materiales sino a todo el repertorio ontológico del que puede disponer el ser humano para desplegar sus capacidades y alcanzar su fin. Para una profundización del tema. (DE LA TORRE RANGEL, J. A., *El derecho como arma de liberación en América Latina*, ob. cit., pp. 29-34)

buen número de mecanismo de control versa sobre la *reputación* de los colectivos manifestantes mediante el menosprecio de su condición de sujetos políticos. Por ejemplo, cuando se trata de los cortes de calle, el poder de definir la reputación de los integrantes de las organizaciones, no sólo controla el comportamiento de los que en concreto ejercen el derecho, sino también ejerce un control sobre el eventual comportamiento de otras y otras que pudieran considerar llevar adelante sus reclamos en el mismo sentido.

Este poder de definición para arruinar la reputación de una persona o grupo de personas tiene cierta relación con el *chisme* como técnica de control social sobre seres humanos que tienen más o menos la misma condición y pueden ser identificadas. Mediante el estereotipo, las clases dominantes, ejercen controles sobre determinadas personas o poblaciones. De esta manera, mientras los perpetradores del chisme permanecen anónimos, las víctimas están específicamente determinadas⁵¹¹. Del mismo modo, “Los incentivos y las sanciones sociales que puede imponer [los grupos dominantes] para recompensar a los miembros que respetan las normas y para castigar a los que no las respetan”⁵¹² desmotivan la voz crítica a la dominación en el espacio público.

El control informal coarta la potencialidad de actuación, la buena o mala reputación incide en múltiples aspectos de los colectivos que reclaman y se aplican de manera directa sobre las personas que lo integran. La forma de hablar sobre la protesta social difiere bastante entre manifestantes de grupos sociales empobrecidos y manifestantes de grupos sociales con ciertos privilegios. El peso del término ‘piquetero’ para quien corta una calle no cae sobre todas las personas de la misma manera. Impedir, estorbar o entorpecer el normal funcionamiento de los transportes por tierra⁵¹³ lo hacen tanto los grupos que cortan la calle para presionar a las institucionales en resolver sus reclamos, como los grupos religiosos para llevar adelante procesiones, como los grupos militares para practicar desfiles, como los poderes públicos para realizar actos políticos, como los grupos dominantes para evitar perder algún privilegio que el sistema les otorga. Empero, sólo se les dice *piqueteros* a los/las que cortan las vías de circulación terrestre que integran grupos sociales empobrecidos que reclaman mejores condiciones de existencia.

⁵¹¹ SCOTT, JAMES C., *Los dominados y el arte de la resistencia: discursos ocultos*, trad. Jorge Aguilar Mora, Colección de problemas de México, Era, Ciudad de México, 2000, pp. 173-174.

⁵¹² *Ibidem*, p. 159.

⁵¹³ *Código Penal de la Nación Argentina*. Art. 194. El que, sin crear una situación de peligro común, impidiere, estorbare o entorpeciere el normal funcionamiento de los transportes por tierra, agua o aire o los servicios públicos de comunicación, de provisión de agua, de electricidad o de sustancias energéticas, será reprimido con prisión de tres meses a dos años.

Por su parte, los medios de comunicación se encargan de construir una imagen del ‘piquetero’ como violento y ocioso ejerciendo un poder de control sobre las personas que recurren al uso del espacio público para mostrar su disconformidad. Mientras se condena la violencia (ruptura de la cotidianidad) del grupo de manifestantes, no se menciona la violencia estructural que los puso en situación de protesta. Los medios de comunicación ejercen control sobre las formas de pensar bastante más sutiles que las fuerzas de seguridad que se acercan a la protesta en pose militarizada⁵¹⁴. Las adjetivaciones para el movimiento de desocupados rara vez se dirigen en un sentido de sujeto político, como ciudadanos y ciudadanas titulares de un derecho. Por el contrario, su calidad de trabajadores informales y destinatarios de planes o programas sociales los ubica en un lugar inferior respecto de aquellas personas que tienen un trabajo socialmente más valorado. Así como la huelga interrumpe la cadena de producción, el corte de calle interrumpe la circulación de mercancías, razones suficientes para activar mecanismos de control sobre dichos comportamientos.

Los circuitos de politización que se dan para ejercer el derecho a la protesta como asambleas, reuniones, votaciones internas, discusión de ideas, redacciones de documentos son instancias bastante poco visibilizadas por los medios de comunicación. Mientras se adjetiviza a ‘los piqueteros’ como *violentos, planeros, vagos* no se los adjetiviza como personas democráticas y participativas a la hora de tomar sus decisiones.

En las protestas sociales, sobre todo aquellas donde participan un buen número de personas, es bastante frecuente que los medios de comunicación se focalicen en los eventuales enfrentamientos entre las fuerzas de seguridad y algún/algunos manifestantes dejando de lado las experiencias solidarias y comunitarias que se expresan entre quienes están participando. Mostrar sólo este tipo de acciones (la mayoría de las veces exógenas a los colectivos de manifestantes) es un mecanismo eficiente para activar la *ciudadanía débil*, aumentando la reclusión en las esferas privadas de las personas, disminuyendo el uso y apropiación de los espacios públicos. Empero, el hecho de que el discurso de las clases dominadas no se presente en el espacio público mediante la protesta social, tal como sugiere J. Scott, no quiere decir que éstos grupos subordinados en otros círculos de menor

⁵¹⁴ MUR, MERCEDES y FRANCHINI, PAOLA, “El movimiento piquetero y los medios de comunicación. Una mirada desde el otro ángulo” en *VI Jornadas de Sociología*, Facultad de Ciencias Sociales, Universidad de Buenos Aires, 2004.

confrontación no ejerzan una resistencia a su situación, oponiendo su propia versión de la dominación que vivencian, elaborando una subcultura a la de élite dominante⁵¹⁵.

En el plano cotidiano o doméstico también es posible detectar discursos sutiles para controlar el comportamiento de las personas en los espacios públicos, principalmente fomentando la idea de ciudadanía débil. En testimonios analizados para la investigación, sobre todo en lo pertinente a las mujeres, los controles para evitar que ‘salgan’ de sus casas están presentes en sus esferas cotidianas “mi marido no quiere saber nada con que vaya a las asambleas”; “mi hijo, el más grande, me dejó de hablar cuando empecé a participar en la organización”; “cuando salí en la tele y los diarios mi esposo se enojó y se fue de mi casa”; “mi hija se quiso ir a vivir con su padre porque sentía vergüenza de lo que yo hacía”; “me sacaba el celular para evitar que me comunique con mis compañeras”.

La construcción de mecanismos que toman a la protesta social como objeto de control se dan mediante un proceso multifacético: en los *espacios públicos* mediante el despliegue de fuerzas de seguridad, armas, vallados en las plazas, en los *espacios familiares* mediante acciones para reprimir el comportamiento de protesta o participación política de la persona, en los *espacios de comunicación* como los medios televisivos, gráficos, radios, redes sociales, en los *espacios de intimidad*, relaciones de pareja donde se intenta condicionar los comportamientos del otro, en los *espacios laborales o escolares* donde se genera un disciplinamiento para evitar los disensos dentro y fuera de las instituciones.

“La mayoría de los mecanismos de garantía de los derechos hoy existentes son el producto de movimientos de presión social que nacieron, muchas veces, en condiciones de ilegalidad”⁵¹⁶. Comprendida la protesta como objeto/sujeto del control social, se abren nuevos caminos para reconocimiento de ésta como un derecho. Como un posible mecanismo de autotutela de intereses que se activa cuando se percibe (o se comprueba) que los caminos institucionales están bloqueados o son insuficiente para proteger el derecho que reclama el grupo, es una forma de presión y control popular para la satisfacción de necesidades que tutelan los derechos humanos.

Una experiencia interesante para recuperar la idea de *control social* en clave participativa y democrática es la creación del Consejo de Participación Ciudadana y

⁵¹⁵ SCOTT, JAMES, *ob. cit.*, p. 53.

⁵¹⁶ APARICIO WILHELMI, MARCO y PISARELLO, GERARDO, “Los derechos humanos y sus garantías: nociones básicas”, *ob. cit.*

Control Social en la Constitución de la República del Ecuador de 2008; donde se le otorga al CSCRP un funcionamiento para la activación de la participación ciudadana, impulsando y estableciendo *mecanismos populares de control social*⁵¹⁷ en los asuntos de interés público. Asimismo se reconoce la organización colectiva para el desarrollo del control social al gobierno en todos sus niveles⁵¹⁸. El control social es conceptualizado como “el derecho y el deber de los ciudadanos y ciudadanas quienes, como ejercicio de su derecho de participación ciudadana, controlan el buen manejo de la gestión de lo público”⁵¹⁹. Asimismo se reconoce una “diversidad de instrumentos con la finalidad de incidir en decisiones sobre las políticas públicas, en todos los niveles de gestión de lo público”⁵²⁰. A su vez se le da un mandato al Estado:

El Estado debe estar abierto y presto a los procesos participativos de la sociedad, de modo que la ciudadanía, las organizaciones y grupos sociales interesados en la participación, lo hagan por medio de los mecanismos constitucionales y legales y también a través de mecanismos no institucionalizado⁵²¹

Los objetivos del control social deben versar sobre: i) el aumento de la capacidad de sociedad civil sobre el papel regulador del Estado para fortalecer el poder ciudadano ii) el equilibrio del poder para fortalecer la democracia participativa iii) la propuesta de alternativas para el mejoramiento permanente de la gestión de lo público contribuyendo al buen vivir iv) el fortalecimiento de las capacidades organizaciones y ciudadanas para la incidencia de lo público⁵²².

La constitución política de Ecuador se produjo como una exterioridad a los procesos constitucionales europeos y norteamericanos, por lo cual intenta mantener cierta amplitud y diversidad en la forma de caracterizar los derechos, reconociendo incluso el derecho a manifestarse libremente⁵²³. La noción recogida en torno al control social en el derecho da

⁵¹⁷ MÉDICI, ALEJANDRO, *La Constitución Horizontal*, UASLP, San Luis Potosí, 2012, p.93.

⁵¹⁸ *Constitución de la República del Ecuador*. Art. 96. Se reconocen todas las formas de organización de la sociedad, como expresión de la soberanía popular para desarrollar procesos de autodeterminación e incidir en las decisiones y políticas públicas y en el control social de todos los niveles de gobierno, así como de las entidades públicas y de las privadas que presten servicios públicos. Las organizaciones podrán articularse en diferentes niveles para fortalecer el poder ciudadano y sus formas de expresión; deberán garantizar la democracia interna, la alternabilidad de sus dirigentes y la rendición de cuentas.

⁵¹⁹ Consejo de Participación Ciudadana y Control Social, Disponible en: <https://www.cpccs.gob.ec/participacion-ciudadana-y-control-social/> (consultado 15/05/2019)

⁵²⁰ *Ibidem*.

⁵²¹ *Ibidem*.

⁵²² *Ibidem*.

⁵²³ *Constitución de la República del Ecuador*. Art. 66.inc. 13. Se reconoce y garantizará a las personas: el derecho a asociarse, reunirse y manifestarse en forma libre y voluntaria.

un giro interesante para comprender el derecho a la protesta social que necesita de la corporalidad de las personas para ser ejercido. Es mejor que el control social del conflicto se vaya del cuerpo de los sujetos y para que esto suceda es indispensable *democratizar* todos los espacios institucionales de manera constante y permanente. Los derechos conquistados son *precarios*, están en tensión. En este orden, la participación social se nos presenta como una herramienta vital para aumentar el grado de generalización de los derechos. La apertura de la institucionalidad a lo popular para controlar el que hacer del poder público y privado es un sendero en el que se debe transitar. Se trata de bajar las manifiestas tensiones entre quienes quieren ejercer sus derechos y entre quienes quieren ejercer sus privilegios que se concretan en los cuerpos de las víctimas.

3.3. El proceso de criminalización de la protesta social

La criminalización de la protesta social está marcada por caracterizar un proceso, referir a ésta como un proceso tiene como implicancia reconocer a la criminalización como una secuencia, como un acto fundamentalmente programático⁵²⁴ que consiste en un procedimiento que se diseña con el fin de cumplir un determinado objetivo. La criminalización de la protesta social se presenta como un conjunto de distintas etapas que deben sucederse para constituir una criminalización en concreto. En estas fases, intervienen diferentes elementos que en ocasiones son activados y en ocasiones no. En el siguiente apartado, realizaré una aproximación desde el poder punitivo a las fases que se manifiestan en la criminalización mediante la teoría propuesta en la Zaffaroni/Slokar/Alagia, revisaré el concepto de criminalización de Austin Turk y George Vold como referentes de la teoría del conflicto social y explicaré la relación entre subalteridad y criminalidad de Alessandro Baratta con el objeto de elaborar una herramienta interpretativa que permita establecer cómo se dio el proceso de criminalización de la protesta social en el caso analizado en el punto el acampe en la Plaza Belgrano de San Salvador de Jujuy de la Tupac Amaru.

El poder punitivo del estado es aquella acción que realiza un Estado centrada en el proceso de selección de aquello que se quiere criminalizar. En el capítulo dedicado al Derecho penal y el poder punitivo en la obra "*Derecho Penal Parte General*", Zaffaroni/Slokar/Alagia, dividen la selección de lo que se pretende criminalizar en dos

⁵²⁴ ZAFFARONI, EUGENIO RAÚL, ALAGIA, ALEJANDRO y SLOKAR, ALEJANDRO, *Derecho Penal: Parte General*, EDIAR, Buenos Aires, 2002, p. 7.

categorías *primaria* y *secundaria*. La primaria, atiende al acto de sancionar leyes y normas que penalicen una conducta particular, aquí intervienen el poder legislativo y el poder ejecutivo. Por su parte, la criminalización secundaria la definen como la acción punitiva ejercida sobre personas concretas, aquí intervienen las agencias policiales, las agencias judiciales y el poder político materializado en el poder ejecutivo⁵²⁵.

Según este enfoque, la operatividad de la criminalización en su fase secundaria es altamente selectiva porque las agencias que en ella intervienen deciden en concreto quiénes serán las personas o grupos de personas que se criminalicen y “quiénes han de ser las víctimas potenciales de las que se ocupe, pues la selección no sólo es de los criminalizados, sino también de los victimizados”⁵²⁶. Asimismo a estas agencias se les encomienda que operen un programa penal discursivamente *inmenso* razón por lo cual, frente a su capacidad limitada “deben optar entre la inactividad o la selección”⁵²⁷.

Tanto en la primera como segunda fase del proceso de criminalización está presente la selectividad de aquello que se pretende criminalizar:

aunque la criminalización primaria implica un primer paso selectivo, éste permanece siempre en cierto nivel de abstracción, porque, en verdad, las agencias políticas (poder legislativo y ejecutivo) que producen las normas nunca pueden saber sobre quién caerá la selección que habilitan, que siempre se opera en concreto, con la criminalización secundaria⁵²⁸

Quizá en el plano de cómo deber ser la criminalización a nivel conceptual esto es correcto. Sin embargo, por experiencias históricas es posible advertir que en lo concreto al momento de definición del tipo de dogma penal las agencias políticas y los grupos dominantes bajo determinadas circunstancias tienen especialmente en cuenta sobre quién quieren ‘hacer caer la norma’. Esta verificación tiene su correlato en la experiencia argentina en relación a la inclusión del delito de *asociación ilícita* en el Código Penal de 1921 (luego de varios intentos fallidos) con el título “Delito contra el orden público” que lleva adelante el Congreso de la Nación.

En un contexto de precarización laboral, desempleo, endeudamiento externo, escases de alimentos e inflación, el 2 de diciembre de 1918 los obreros metalúrgicos de los

⁵²⁵ *Ibidem*, pp. 7-8.

⁵²⁶ *Ibidem*, p. 9.

⁵²⁷ *Ibidem*.

⁵²⁸ *Ibidem*, p. 8.

Talleres Vesena e Hijos se declaran en huelga dando inicio a un ciclo de resistencias que comienzan a amplificarse y expandirse a otros sindicatos y vecinos del barrio obrero San Cristóbal en la Ciudad de Buenos Aires. Durante el mes de enero de 1919 el conflicto entre los trabajadores y Vesena se agudiza. La intransigencia patronal y las sucesivas represiones sangrientas arrojan como resultando centenares de muertos y miles de heridos. Lo que se conoce en la historia argentina como *Semana Trágica* fue producto de una represión violenta que asesinó a cientos de trabajadores y decenas de mujeres, niños y ancianos.

El conflicto desatado por las exigencias de mejoras laborales de los obreros metalúrgicos en la que el Estado tuvo su primer impulso de respuesta mediante la represión; posteriormente tuvo su resolución legal con la incorporación de la figura penal de *asociación ilícita* “la historia da cuenta de que con esa sanción no se perseguía otra cosa que tener a mano la ley penal para poder perseguir legalmente a los grupos obreros que comenzaban a organizarse”⁵²⁹.

En la actualidad, “todas las agencias ejecutivas ejercen un poder punitivo paralelo que es independiente a todo cauce institucional programado”⁵³⁰. En este orden, proceso de selección se activa por fuera de lo institucional por gerentes de las agencias ejecutivas. Esta selección se muestra más amplia cuando: i) las agencias ejecutivas son más violentas, ii) están menos controladas por otras agencias. Asimismo, la actividad selectiva de la criminalización que no refiere estrictamente a la fase descriptiva del tipo como dogma penal, está condicionada por el poder de gestión de una serie de agencias⁵³¹. A modo enunciativo: i) medios de comunicación, ii) partidos políticos, iii) jueces y fiscales, iv) agentes penitenciarios, todas éstas agencias operan en las distintas fases del proceso de criminalización según variables de coyuntura. Lo cierto, es que “mientras que la criminalización primaria (hacer leyes penales) es una declaración que usualmente se refiere a conductas o actos, la criminalización secundaria es la acción punitiva ejercida sobre personas concretas”⁵³².

⁵²⁹ GANÓN, GABRIEL ELÍAS, “El derecho a la protesta social y la crítica a la violencia” en *Revista Institucional de la Defensa Pública de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires*, V. 7 (13), Noviembre 2017.

⁵³⁰ ZAFFARONI, EUGENIO RAÚL, ALAGIA, ALEJANDRO y SLOKAR, ALEJANDRO, *Derecho Penal: Parte General, ob. cit.*, p. 14.

⁵³¹ Las agencias son conceptualizadas por Zaffaroni/Alagia/Slokar para explicar las fases de la criminalización como entes que llevan adelante acciones, evitan una referencia directa al concepto de institución/burocracia/corporación por sus consideraciones ‘equivocistas y valorativas’

⁵³² *Ibidem*, p. 7.

Zaffaroni/Alagia/Slokar identifican que en las sociedades contemporáneas existen *gerencias de la moral* cuyos roles consisten en orientar en un tiempo y un espacio determinado los dispositivos que activan los procesos de criminalización tanto en la sanción de leyes penales como en la selección de los estereotipos de personas. De esta manera, las acciones que guían la criminalización primaria y secundaria están representadas en las empresas televisas, campañas políticas, grupos religiosos, organizaciones políticas, fuerzas de seguridad policial; que mediante un discurso moral punitivista pretenden sumar adhesiones que les permitan acumular poder de definición.

En América Latina la selección de lo que se pretende criminalizar reviste ciertos caracteres comunes. En primer término, el Estado tiende a buscar un enemigo que sea una persona (o a un grupo de personas) desvalorizada socialmente en un momento determinado para asociarla de una manera más sencilla a todas las cargas negativas existentes a través de los prejuicios. Es decir, el poder punitivo en su etapa de selección secundaria prefiere elegir a una persona pobre que a una persona rica, a una mujer que a un hombre, a un indígena que a un blanco, a un político que a un empresario, a un inmigrante que a un nacional. A su vez, “la marginalidad forma parte de las características estructurales de América Latina [...] expresa el hecho de que la gran mayoría de las poblaciones latinoamericanas son pueblos marginales en lo que refiere a su participación económica, social, cultural y política”⁵³³; esta marginalidad es lo que ciertamente “termina fijando una imagen pública del delincuente, con componentes clasistas, racistas, etarios, de género y estéticos”⁵³⁴.

En este orden, el estereotipo/estigma es lo que acaba siendo el principal criterio selectivo de la criminalización, las reglas de etiqueta son una especie de gramática de las relaciones de poder establecidas fundamentalmente impuestas desde arriba⁵³⁵. En otras palabras, el sistema penal lo que termina decidiendo es la selección de lo que pretende penar y no la comisión del injusto. Por ejemplo, en Argentina tuvieron que pasar casi treinta años para que la selectividad penal ‘elija’ juzgar a los genocidas responsables de los crímenes de masa⁵³⁶ de la última dictadura cívico-militar; aún con un sentido social de injusticia manifiesto a través de marchas y escraches, de los movimientos sociales exigiendo juicio y castigo a los responsables, de numerosas recomendaciones y

⁵³³ RICO, JOSÉ M., *Crimen y justicia en América Latina*, Siglo XXI, México, 2007, p. 20.

⁵³⁴ ZAFFARONI, EUGENIO RAÚL, ALAGIA, ALEJANDRO y SLOKAR, ALEJANDRO, *Derecho Penal: Parte General*, *ob. cit.*, p. 11.

⁵³⁵ SCOTT, JAMES, *ob. cit.*, p. 69.

⁵³⁶ ZAFFARONI, EUGENIO RAÚL, *Crímenes de Masa*, Madres de Plaza de Mayo, Buenos Aires, 2012.

exhortaciones de organismos internacionales en derechos humanos: sólo fue posible abrir los juicios contra los responsables cuando medió una decisión de política criminal en juzgar los delitos de lesa humanidad.

El ejercicio de su propio poder es lo que le interesa al sistema penal para fundamentarse a sí mismo. En este sentido, cuando una persona se encuentra en una posición de vulnerabilidad, el derecho penal la selecciona. La vulnerabilidad en el fenómeno criminológico se traduce en el riesgo que implica para una persona en particular pertenecer a un grupo, clase, etnia, género que sea fácilmente categorizada dentro de un estereotipo que el sistema penal elige criminalizar⁵³⁷. “La vulnerabilidad no es sólo clasista, sino también de género, etaria, racista y, por supuesto, prejuiciosa. Las mujeres son criminalizadas en menor número que los hombres, pero son victimizadas en medida igual y superior”⁵³⁸.

Si bien, no cabe la privación de la libertad corporal para una persona que ejerce la autotutela sus derechos mediante la protesta social, en el poder punitivo dichas conductas son elegidas de manera privilegiada respecto a otras. En consecuencia, aún mediando un proceso previo de discusión entre los y las titulares del derecho a la protesta para decidir el plan de acción (dando prueba de la esencia colectiva de éste derecho) dentro del grupo accionante quienes son elegidos y elegidas por el sistema penal de manera sistemática ocupan las primeras líneas de su organización o tienen alto grado de referencias políticas construidas dentro de sus de sus espacios de pertenencia.

Existe un criterio de selectividad caracterizado en perseguir a los sujetos altamente politizados con capacidad de intervenir socialmente. “No existe ningún acto, que sea, por sí mismo, un crimen”⁵³⁹, aun cuando los daños causados sean graves, “su autor sólo será considerado como criminal si la opinión común del grupo al cual pertenece lo trata como tal”⁵⁴⁰. En otras palabras, el juicio que emite la sociedad (altamente influenciado por las gerencias de la moral) es lo que hace de un acto en concreto un crimen.

⁵³⁷ ZAFFARONI, EUGENIO RAÚL, *En Busca de las Penas Perdidas*, EDIAR, Buenos Aires. 2005, p. 275.

⁵³⁸ ZAFFARONI, EUGENIO RAÚL, ALAGIA, ALEJANDRO y SLOKAR, ALEJANDRO, *Derecho Penal: Parte General*, *ob. cit.*, p. 15.

⁵³⁹ RICO, JOSÉ M., *ob. cit.*, p. 39.

⁵⁴⁰ *Ibidem*.

el daño que hace un crimen al cuerpo social es el desorden que introduce en él: el escándalo que suscita, el ejemplo que da, la incitación a repetirlo si no ha sido castigado, la posibilidad de generalización que lleva en sí ⁵⁴¹.

Aquí es necesario hacer una diferenciación, “el delito debe ser distinguido de la conducta desviada”⁵⁴², si bien ambos violentan ciertas normas sociales, la conducta desviada es la trasgresión de normas institucionalizadas, de las expectativas colectivas dentro del sistema social, en cambio el delito es mucho más que eso.

Las teorías del conflicto social tuvieron un momento de alto impacto durante los años '60-'70 en los Estados Unidos, uno de los principios rectores de estas teorías se da en ubicación del conflicto como centro de análisis de los comportamientos de las personas y grupos. Resulta pertinente poner en valor la explicación que realiza la teoría del conflicto sobre los procesos de criminalización como conflictos que se dan entre los que tienen el poder y quienes están sujetos al poder⁵⁴³.

Austin Turk realiza una división entre *gobernantes* y *gobernados* para describir a los grupos que están presentes en los procesos de criminalización. Asimismo el concepto por el cual caracteriza al delito remite a un estatalismo⁵⁴⁴ donde hace dependiente la noción de delito a la noción de Estado afirmando que “no hay delito sin estado”, sustentando la idea de que quienes no somos gobernantes somos gobernados. No es mi intención detenerme en la noción del Estado y del derecho penal de Turk, sino examinar la conceptualización que realiza el criminólogo del proceso de criminalización como fenómeno conflictual donde se manifiestan poderes.

Creo que la división de la teoría del conflictual entre *gobernantes/gobernados* para analizar el conflicto de poder que se manifiesta en el proceso de criminalización es problemática. Por ello, considero necesario avanzar hacia otro tipo de orden para comprender el conflicto, suscitar el problema del poder entre *gobernantes/gobernados* puede tender a lo equívoco. Las relaciones del poder político para controlar el cuerpo social

⁵⁴¹ FOUCAULT, MICHEL, *Vigilar y castigar: el nacimiento de la prisión*, trad. Aurelio Garzón del Camino, Siglo XXI, Buenos Aires, 2002, p. 91.

⁵⁴² *Ibidem*.

⁵⁴³ Quizá pueda mediar una simplificación entre objeto/sujeto del poder en estas caracterizaciones. Ya hemos dado muestra de que todas las personas en parte somos objeto y sujetos de poder. Sin embargo está claro que no todos tenemos las mismas condiciones para ejercerlo.

⁵⁴⁴ Según Fioravanti la cultura estatalista responde a un modelo en el cual el Estado es la condición necesaria para que las libertades y los derechos nazcan.

mediante la opresión o la represión, no operan solamente en el Estado, sino también, en la familia, en los ámbitos laborales, en las instituciones educativas.

Si bien, los gobernantes gozan de cierto poderío institucional respecto a los gobernados, en experiencias recientes (y no tan recientes) es posible constatar que en el proceso de criminalización no sólo está presente el poder de los gobernantes, sino también, el de los grupos dominantes, éstos últimos incluso tienen tendencias a moverse por márgenes difusos a lo legal. Por ello, estimo más adecuado para explicar la criminalización, referir a grupos dominantes y grupos subordinados. Mencionadas dichas diferencias que me distancian de algunos modos de entender la criminalización, podré avanzar hacia aquello que debe ser puesto en valor respecto al estudio de los comportamientos y atribución de criminalidad.

Austin Turk define a las criminalizaciones como procesos de atribución de *estatus criminales* que se desarrollan mediante la actividad de las instancias oficiales del Estado, aquí detecta al poder policial como medio de control de la violencia física directa, al poder judicial, al poder legislativo⁵⁴⁵. En sus trabajos en *Criminality and Legal Order*, establece como una precondition de las sociedades la presencia de un proceso en el que poder se transforme en autoridad, es decir, para que una sociedad tenga posibilidad de constituirse como tal es necesario la institucionalización del poder en autoridad. En ese orden, enfoca el abordaje de la criminalidad como:

el estudio de las relaciones entre los estatus y los papeles de las autoridades legales creadores, intérpretes y aplicadores de estándares de derecho y agravios por los miembros de la colectividad y los sujetos receptores u opositores, pero no autores de aquellas decisiones⁵⁴⁶

Turk explica el proceso de criminalización a partir de los organismos oficiales que en ella operan, desde una perspectiva de la *subalteridad* estos elementos resultan relevantes para comprender la naturaleza selectiva de la criminalización y al poder de la policía como una de las principales agencias de criminalización. Este poder policial es comprendido como un mecanismo violento para desmotivar el cuestionamiento a las autoridades y como un distribuidor de los estatus criminales en los que influyen las subjetividades y los estereotipos, estos grupos estereotipados según Baratta son a los pertenecen los *más*

⁵⁴⁵ BARATTA, ALESSANDRO, *Criminología crítica y derecho penal. Introducción a la sociología jurídico-penal*, trad. Álvaro Búner, Siglo XXI, Buenos Aires, 2004, pp. 135-138.

⁵⁴⁶ TURK, AUSTIN, *Criminality and Legal Order*, Chicago, 1969, p. 12.

*desfavorecidos*⁵⁴⁷. En consecuencia, el proceso de criminalización constituye una *reacción* a la desviación que puede estar presente tanto en procesos institucionalizados como no institucionalizados.

James Scott, quizá uno de los principales exponentes de la teoría de la subalteridad, en su obra “*Los Dominados y el Arte de la Resistencia*”, lleva a cabo una distinción entre *discursos públicos* y *discursos ocultos* para explicar al comportamiento público que se les exige a aquellos que están sujetos a formas refinadas y sistemáticas de subordinación social. El *discurso público* es conceptualizado como el autorretrato de las elites dominantes donde éstas aparecen como quieren verse a sí mismas, consiste en una construcción discursiva para afirmar y naturalizar el poder de las élites. El discurso público está dado por un espacio social determinado y un conjunto de actores y no tiene únicamente un significado respecto a actos de lenguaje sino también una extensa gama de prácticas⁵⁴⁸.

Por su parte, el *discurso oculto* representa un lenguaje (gestos, habla, actos) que normalmente el ejercicio del poder excluye del discurso público de los subordinados⁵⁴⁹. El discurso oculto de los subordinados⁵⁵⁰ consiste en la conducta *más allá* de la observación directa de los detentadores de poder⁵⁵¹. La práctica de dominación crea al discurso oculto, existe una relación dialéctica entre uno y otro. Los subordinados reaccionan frente al discurso público mediante la creación de espacios subalternos para oponer su versión de la dominación del ejercicio de poder⁵⁵². De este modo, dentro del discurso público es posible percibir la dinámica relacional entre dominantes y dominados: las relaciones entre los grupos de poder y los subordinados constituyen el encuentro del discurso público.

“Las relaciones de poder son, también, relaciones de resistencia. Una vez establecida, la dominación no persiste por su propia inercia”⁵⁵³. En efecto, sostener el poder para quien domina requiere de un esfuerzo constante de consolidación, perpetuación y adaptación de la dominación. Cuando el ejercicio del poder, se practica para mantener fuera del *discurso público* las aspiraciones y los deseos de los subordinados contra la voluntad de

⁵⁴⁷ BARATTA, ALESSANDRO, *ob. cit.*, pp. 135-138.

⁵⁴⁸ SCOTT, JAMES, *ob. cit.*, pp. 41-42.

⁵⁴⁹ *Ibidem*, p. 53.

⁵⁵⁰ Tanto los grupos dominantes como los grupos dominados se mueven dentro de discursos públicos y discursos ocultos.

⁵⁵¹ *Ibidem*, p. 28.

⁵⁵² *Ibidem*, p. 53.

⁵⁵³ *Ibidem*, p. 71.

éstos, se producen fricciones que si son canalizadas pueden poner el peligro la relación de dominio⁵⁵⁴.

En consecuencia, la criminalización de los grupos dominados consiste en la simbolización de la dominación con manifestaciones y demostraciones de poder cuando estos grupos pretenden generar acontecimientos políticos que rompan el *cordón* que divide el discurso oculto del público. En este punto, es donde comienzan a nacer los ‘desviados’ para el poder punitivo.

Desde la criminología feminista, se ha criticado el uso de la palabra *desviación* para explicar los comportamientos, ya que implica la reproducción de una construcción social de carácter peyorativo, comúnmente utilizada para controlar a aquellas personas que se organizan para desafiar el *status quo*⁵⁵⁵ político. En ese sentido, la desviación representa “un pacto socialmente construido dirigido a marginar a determinadas personas”⁵⁵⁶ que ejercen actividades que no sirven a los intereses de los que definen y controlan los estándares de lo convencional.

Asimismo, se percibe que las formas individuales de disconformidad contra las autoridades son toleradas en tanto permanezcan en el reducto de la *individualidad* pero cuando estas formas de disconformidad identifican a un número importante de gentes, estos modos de desviaciones son tomados como desafíos políticos que llevan a los grupos que detentan el poder a la creación de sanciones formales (leyes-decretos-resoluciones) y a la creación de sanciones informales (medios de comunicación-chismes-rumores). En otras palabras, cuando una persona en su esfera individual se corre de los límites preestablecidos, se la categoriza como *desviada* pero cuando lo lleva adelante un grupo en su intención de oponerse, a estos se los categoriza como *amenazas*⁵⁵⁷.

Turk elabora una serie de variables para el conflicto de la criminalización, estos son: i) el grado de organización, ii) el grado de sofisticación⁵⁵⁸ y iii) el grado de interiorización de las normas. El proceso de criminalización (conflicto) para Tulk es más probable cuanto mayor sea el grado de organización del grupo que actúa y cuanto menor sea su grado de sofisticación. La sofisticación no es más que un cálculo para medir la propia posición frente

⁵⁵⁴ *Ibidem*.

⁵⁵⁵ Estado del momento actual.

⁵⁵⁶ DAVIS, NANETTE J. y FAITH, KARLENE, *ob. cit.*, p. 109.

⁵⁵⁷ *Ibidem*, pp. 109-110.

⁵⁵⁸ *sofistication*

a las autoridades evitando un conflicto abierto que genere costos significativos para el grupo.

En este mismo orden y dirección, los modos de resistencia analizados por Scott respecto a situaciones de opresión totalizantes como el esclavismo, el sistema de castas, los campos de concentración, la servidumbre, arroja resultados respecto a que en ciertas circunstancias los grupos subordinados establecen variedad de formas de resistencias discretas, recurriendo principalmente a medios indirectos de expresión. Estos espacios indirectos de expresión son definidos como espacios sociales cerrados en los cuales la resistencia se alimenta y adquiere sentido. La *infrapolítica* se da cuando la confrontación política o legal sobre derechos expone a muchos peligros a los grupos subordinados, son formas que adopta la lucha política cuando la realidad del poder hace imposible cualquier ataque frontal contra los grupos dominantes⁵⁵⁹.

En las realidades que vivimos, en principio, no existe tal opresión totalizante sobre las libertades. Por ello, los grupos que manifiesten intenciones de incomodar al poder de ninguna manera deberían ocultar tales pretensiones, ni temer a ser criminalizados por trasladar sus posiciones al ámbito público. No hay que olvidar que el discurso oculto de los grupos dominados está ejerciendo de manera constante una presión sobre los límites de lo permitido en escena pública ‘de la misma manera que el agua hace presión sobre una presa’. En algunas circunstancias puede darse la declaración pública del discurso oculto y en otras no, la protesta social se mueve sobre los límites de actuación posible y sólo se encuentra en el proceso empírico de ensayo y error.⁵⁶⁰

Si ese acto de insubordinación [protesta social] no recibe una amonestación o un castigo, otros explotarán esa apertura, y se establecerá entonces de facto un nuevo límite de lo que se puede decir. Se ganará territorio. Un pequeño triunfo probablemente les dará ánimos a otros para ir más lejos y de esa manera el proceso podrá acelerarse rápidamente. A su vez, los dominadores pueden también violar los límites y moverse en sentido contrario, suprimiendo gestos públicos que antes se toleraban⁵⁶¹

Precisados de una vez ciertos componentes, podemos concluir que una de las variables que acciona una de las fases del proceso de criminalización que Turk denomina

⁵⁵⁹ SCOTT, JAMES, *ob. cit.*, pp. 217 – 227.

⁵⁶⁰ *Ibidem*, pp. 228-233.

⁵⁶¹ *Ibidem*, p. 231.

grado de sofisticación, reviste ciertas coincidencias con las ‘obras toscas de la criminalidad’ referidas por Zaffaroni/Alagia/Slokar cuando advierten que la gran mayoría de las personas prisionizadas lo son por haber cometido delitos groseros⁵⁶²; y que “en la criminalización la regla general se traduce en la selección por hechos burdos o groseros (la obra tosca de la criminalidad, cuya detección es más fácil)”⁵⁶³. En razón de que la protesta social se vehiculiza para confrontar públicamente, las supuestas ‘ilegalidades’ que se cometen no se ocultan sino que emergen en el espacio⁵⁶⁴. Por ejemplo, en buena parte de fallos revisados el material probatorio utilizado para criminalizar a los manifestantes está dado por la muestra de imágenes o filmaciones donde se ve a los grupos políticos que protestan impidiendo el paso de vehículos en la calle.

La criminalización implica una calificación social y/o legal de la persona que ejerce la protesta social como ‘delincuente’ o ‘infractor’. En la criminalización juega un papel central la estigmatización de las características principales de la persona (edad, género, raza, clase, ideología) para que éstas sean interpretadas por el resto de la población como una señal de que se trata de un sujeto ‘peligroso’⁵⁶⁵. Scott señala que la estigmatización sigue ciertos patrones comunes, entre los que incluye el hecho de generar un estigma respecto a las actividades principales que llevan adelante los grupos subordinados que parecen cuestionar la realidad oficial. “A los rebeldes o revolucionarios se les llama bandidos, criminales, delincuentes, con el fin de desviar la atención de sus exigencias políticas”⁵⁶⁶.

La estigmatización siempre es política porque responde a las formas en las que están preestablecidos los poderes, de esta manera la criminalización (también política) es usada por las autoridades y los grupos dominantes contra aquellas personas que ofrecen resistencia a sus acciones. En este plano, las normas jurídicas son usadas con el objeto de eliminar resistencias, incluso es común que se recurra a la ‘deshumanización’ de las personas criminalizadas en miras de avanzar contra sus derechos y garantías sin obstáculos⁵⁶⁷. La utilización de términos como desviado, delincuente, criminal, mafioso,

⁵⁶² ZAFFARONI, EUGENIO RAÚL, ALAGIA, ALEJANDRO y SLOKAR, ALEJANDRO, *Derecho Penal: Parte General, ob. cit.*, p. 10.

⁵⁶³ *Ibidem*, p. 9.

⁵⁶⁴ Las personas que ejercen la protesta están convencidas que su acción constituye un derecho, situación por la cual resulta bastante obvio que no pretendan ocultar su aparente ‘ilegalidad’.

⁵⁶⁵ *Ibidem*.

⁵⁶⁶ SCOTT, JAMES, *ob. cit.*, p. 81.

⁵⁶⁷ Tal como sugiere J. Scott, los grupos dominantes practican un gran esfuerzo por alimentar una imagen

extorsionador tienden a eliminar gran parte del carácter personal de los estigmas, despersonalizando cada vez más a los sujetos que son criminalizados⁵⁶⁸.

Dentro de la teoría del conflicto George Vold, resalta la importancia del poder de definición del tipo penal. Es decir, el momento en el cual un *comportamiento determinado* se define como un *comportamiento criminal*. Para Vold, el conflicto fundamental respecto a la definición penal versa sobre la organización social y política de los valores establecidos; y se da cuando un comportamiento normal de ciertas personas tiene correspondencia con situaciones que se definen como indeseables o ilegales por otras.

En efecto, la persona criminalizada suele ser un miembro de un grupo *sin base pública suficiente*⁵⁶⁹ para controlar el poder del Estado⁵⁷⁰. Dentro de una lectura de la criminalización a partir de los tipos penales, los intereses que se encuentran en la base de formación del derecho penal, en principio, son los intereses de aquellos grupos que tienen el poder de influencia sobre los procesos de criminalización. Consecuentemente, la categorización de un comportamiento como delito responde a situaciones políticas de desigualdad de poder entre los dominantes y los dominados. Asimismo, cuanto más grande sea la desigualdad de poder entre dominantes y subordinados más arbitrariamente éste se ejercido dentro del *discurso público*⁵⁷¹.

Las tensiones en el discurso universal de los derechos humanos, también tiene su correlato en la universalidad del contenido del derecho penal concierne a la criminalidad y los intereses ofendidos por ella que hacen presuponer una *homogeneidad* de valores⁵⁷² que “no son intereses comunes a todos los ciudadanos”⁵⁷³. Baratta, fue uno de los primeros en advertir que en el proceso de definición del tipo penal (derecho penal en abstracto), no sólo hay contenidos de la ley sino también *hay no contenidos de la ley*. En palabras del italiano, “el sistema de valores que en ellos [contenidos] se expresa, refleja sobre todo el universo moral propio de una cultura burguesa-individualista, que destaca al máximo la protección

pública de cohesión social y creencias comunes. En ese sentido, la reducción al mínimo de los desacuerdos y las discusiones dentro de la mirada pública requiere de una acción que neutralice el debilitamiento que pudiesen generar los grupos subordinados a los poderosos. Habilitar expresiones de disconformidad dentro de lo público para los dominadores puede significar la apertura de una negociación con los subordinados respecto a los términos de subordinación, aumentando las posibilidades de desobediencia y desafíos a las condiciones de dominación.

⁵⁶⁸ *Ibidem*.

⁵⁶⁹ Ausencia de representación política de sus intereses en el poder público.

⁵⁷⁰ BARATTA, ALESSANDRO, *ob. cit.*, p. 131.

⁵⁷¹ SCOTT, JAMES, *ob. cit.*, p. 26.

⁵⁷² Los grupos de élite tienden a creer en valores que legitiman sus privilegios.

⁵⁷³ BARATTA, ALESSANDRO, *ob. cit.*, p. 123.

del patrimonio privado⁵⁷⁴ dirigiéndose de manera prioritaria a atacar las formas de ‘desviación’ típicas de los grupos socialmente más débiles. En consecuencia, el proceso de criminalización se dirige en un alto grado selectivo hacia los estratos sociales más débiles y marginados y rara vez contra los poderosos⁵⁷⁵.

Los grupos subordinados se enfrentan a ideologías jurídicas complejas que justifican la desigualdad. Para Baratta, la cultura socio-histórica de la moral actual está situada a una construcción del mundo a través del ‘yo’ acentuando el individualismo. Si bien, lo no dicho por la ley en los *no contenidos* tiene antecedente en el denominado carácter fragmentario del derecho penal⁵⁷⁶. El criminólogo logra exponer que las acciones *antisociales* que dañan al conjunto y son realizadas por los grupos concentrados de poder (como el caso de los delitos de carácter ambiental) suelen ser protegidas por la fase de criminalización primaria creando concesiones a los comportamientos cuya dañosidad van en dirección a aumentar las desigualdades entre las clases subalternas y los grupos dominantes⁵⁷⁷.

Las teorías del conflicto han sido objeto de reparos por parte de la criminología crítica en lo que refiere al *objeto* del conflicto. Las teorías conflictuales, explican el conflicto a través de las relaciones políticas de dominio y del poder entre los distintos grupos que integran una sociedad. Por el contrario, Baratta interpreta el conflicto desde las esferas políticas, económicas y sociales, explicando que éste se produce como consecuencia de una *desigualdad social*. Esta desigualdad, no sólo se ve en el acceso al poder político, sino principalmente, en las condiciones desiguales en el acceso a bienes materiales, que le decimos derechos, entre algunos grupos y otros. En otras palabras, el conflicto es el resultado de intereses contrastados, mientras algunos grupos protegen la reproducción y el mantenimiento de las relaciones de propiedad, otros luchan por transformar y democratizar éstas relaciones⁵⁷⁸.

Por encima de las pertinentes críticas que puedan realizarse a las teorías del conflicto en relación su desplazamiento hacia análisis abstractos⁵⁷⁹, las explicaciones de Turk en torno a las formas legales que definen ciertos delitos como delitos políticos,

⁵⁷⁴ *Ibidem*, p. 184.

⁵⁷⁵ *Ibidem*, p. 142.

⁵⁷⁶ Concepto adoptado por el positivismo alemán para referirse al carácter incompleto del derecho penal y a la necesidad de que éste intervenga sólo cuando se lesionen bienes jurídicos considerados fundamentales.

⁵⁷⁷ *Ibidem*, pp. 184-185.

⁵⁷⁸ BARATTA, ALESSANDRO, *ob. cit.*, p. 127.

⁵⁷⁹ *Ibidem*, p. 118.

resultan de sustancial aporte para comprender el modo en que operan los procesos de criminalización en la actualidad. En su obra “*Political criminality. The defiance and defense of authority*”, a través del estudio de casos en particular el criminólogo logra verificar que las leyes concierne a crímenes políticos suelen ser vagas en su definición. Más aún, estas vaguedades jurídicas dan lugar al uso mecanismos procedimentales para perseguir actos políticos aplicando cualquier tipo de delito de definición vaga.

Igualmente, el marco de actuación de *autonomía* degenerada en *autoritarismo* por parte de las agencias que ejercen controles sociales formales (como el caso de la policía y los jueces) dificulta la aplicación de límites en la interpretación y ejecución de las leyes que criminalizan los comportamientos políticos. Turk constata que las normas especiales dedicadas a sancionar delitos políticos, por lo general, no tienen un funcionamiento adecuado. Incluso, detecta que son usadas por los grupos dominantes bajo figuras de defensa del sistema de gobierno para reafirmar la primacía de sus intereses en desmedro de los derechos de las mayorías⁵⁸⁰.

La negativa abierta a cumplir con un programa de gobierno mediante a una *puesta en escena* constituye una insubordinación que no sólo significa una pequeña grieta en una pared simbólica, consiste necesariamente en un cuestionamiento de todos los otros actos que esa forma de insubordinación implica. Un acto único de insubordinación pública exitosa perfora la superficie uniforme del aparente consenso político como recordatorio visible de las relaciones de poder subyacentes⁵⁸¹. De acuerdo al grado de conveniencia, el poder dominante puede elegir ignorar un reto o hacer de cuenta que no lo recibió. También puede etiquetar a las personas desafiantes como locas con el objeto de restarle a su acto toda trascendencia posible.

La interpretación que realiza del acto de insubordinación el poder dominante es una cuestión política atravesada por componentes emotivos: cólera, sensibilidad, humor, temperamento. A menudo, la clase en el poder considera ventajoso negar el estado de sujetos políticos a los subordinados minimizando capacidad de instalarse en el discurso público. En otras ocasiones, la clase dominante, interpreta la puesta en escena como un auténtico ataque a su hegemonía y activa todos los dispositivos disponibles para criminalizar a los subordinados, incluso mediante la represión⁵⁸².

⁵⁸⁰ TURK, AUSTIN, *Political criminality. The defiance and defense of authority, ob. cit.*

⁵⁸¹ SCOTT, JAMES, *ob. cit.*, p. 242.

⁵⁸² *Ibidem*, pp. 242-243.

Alessandro Baratta, diseña una serie de elementos conceptuales para analizar los comportamientos que el derecho considera delitos teniendo como punto de partida una criminología desde la *subalteridad*. Para el criminólogo sólo partiendo *desde* un punto de vista del interés de lo que él denomina *clases subalternas* es posible perseguir las finalidades planteadas por una criminología crítica. El concepto *subalterno* surge para explicar la *condición subjetiva* de subordinación en los contextos sociales dominados por el *capitalismo*. Antonio Gramsci fue el primero en darle consistencia teórica al término en sus reflexiones sobre la hegemonía en los *Cuadernos de la Cárcel*. Estos ensayos fueron escritos por el italiano durante la década del '30 desde la prisión mientras se encontraba privado de su libertad por el régimen fascista.

Gramsci denomina *subalternos* a los dominados en una relación de fuerzas en permanente conflicto. Estas personas refieren a los integrantes de aquellos grupos excluidos o marginados en determinadas sociedades por ser considerados de inferiores o de menor rango en razón de su género, raza, clase social, religión. Gramsci, usa el concepto subalterno como sinónimo de los oprimidos o dominados con el objeto de evitar connotaciones economicista o ideologizantes de la noción de explotados o proletarios. El término *subalternidad*, de esta manera, se construye tratando de entender tanto una subjetividad determinada como su potencial transformación por medio de la conciencia y la acción política. Es un método de matiz para pluralizar a la clase trabajadora y obrera incluyendo nuevas formas y modalidades populares, teniendo en especial consideración la calidad subjetiva de los grupos dominados⁵⁸³.

Posteriormente, los trabajos en torno a las clases subalternas de Gramsci fueron retomados por *La Escuela de Estudios Subalternos (EES)*, fundada por historiadores hindús formados en el Reino Unido en los años 80. La EES tiene como objeto principal de trabajo el relevamiento y la revelación *del punto de vista de los subalternos* y las *voces* negadas por la cultura colonial. En este orden, impulsó lecturas de la historia de las rebeliones campesinas en la Indas a 'contrapelo' de las tesis dominantes pretendiendo formular perspectivas novedosas. Consecuentemente, la resistencia fue vista como expresión de la condición subalterna como acción pensada desde la dominación en un marco hegemónico dado⁵⁸⁴.

⁵⁸³ Cfr. MADONESI, MASSIMO, *Subalternidad, Antagonismo, Autonomía: marxismos y subjetivación política*, Consejo Latinoamericano de Ciencias Sociales, Prometeo Libros, Buenos Aires, 2010, pp. 25-51.

⁵⁸⁴ *Ibidem*.

En las mismas líneas de pensamiento expresadas, Baratta indica que para librar el nudo teórico y práctico de las relaciones sociales y económicas desiguales en las cuales se fundan la ley, los mecanismos de criminalización y estigmatización de los sujetos criminalizados⁵⁸⁵ es necesario partir desde una crítica rigurosa al derecho desigual asumiendo la perspectiva de ‘la víctima’⁵⁸⁶. En consecuencia, liberar el nudo de las relaciones sociales y económicas en las cuales se fundan las leyes penales implica una subjetividad abierta al otro y no cerrada en la mismidad⁵⁸⁷ con el objetivo de identificar la razón por la cual sólo se le reconocen derechos a los *mismos* de siempre. Una mirada desde las subculturas de la resistencia va a dar muestra que quienes son criminalizados, rara vez han tenido la posibilidad de participar en el proceso de selección de las conductas que el derecho considera delitos.

Para Rosillo Martínez esta causa tiene su fundamento en la subjetividad moderna como parte de la totalidad que niega sistemáticamente los derechos de los otros partiendo desde una totalidad que lo considera *extraño, ajeno y peligroso* para el sistema. “Ese otro, aunque exija la satisfacción de las mismas necesidades que los mismos, es catalogado de delincuente; por eso se criminaliza la protesta y las luchas sociales, por eso las praxis de liberación se reprimen”⁵⁸⁸.

Baratta, advierte la existencia de clases dominantes interesadas en *contener* ciertas desviaciones con el objeto de que éstas no perjudiquen el sistema económico y social que les *garantiza sus privilegios*. Estos grupos aseguran sus intereses sectarios, manteniendo la propia hegemonía en el proceso selectivo de definición de los tipos penales y en la persecución de determinadas criminalidades⁵⁸⁹. En efecto, la elaboración de estrategias autónomas y alternativas para el control social resultan indispensables para producir un poder de agencia política *desde* las clases subalternas y no *contra* las clases subalternas. Es decir, es necesario el diseño políticas criminales en resguardo de los intereses de las personas más desfavorecidas incorporando la visión de quienes elige principalmente el poder punitivo del estado en su fase de criminalización secundaria.

⁵⁸⁵ BARATTA, ALESSANDRO, *ob. cit.*, p. 209.

⁵⁸⁶ Para Alejandro Rosillo la inclusión de la perspectiva de la víctima implica *pensar los derechos en globalidad de luchas desde alternativas sociopolíticas y económicas desde abajo*. Es la posibilidad de los sujetos de convertirse en comunidad para modificar las tramas sociales y los excesos de poder que les impiden la satisfacción de sus necesidades elementales como personas.

⁵⁸⁷ ROSILLO MARTINEZ, ALEJANDRO, *Fundamentación de derechos humanos desde América Latina*, *ob. cit.*, p. 79.

⁵⁸⁸ *Ibidem*, pp. 79-80.

⁵⁸⁹ BARATTA, ALESSANDRO, *ob. cit.*, p. 209.

Baratta conceptualizada a las clases subalternas como las *clases seleccionadas negativamente por los mecanismos de criminalización*⁵⁹⁰. En este sentido, afirma que los sujetos históricamente oprimidos pretenden un desplazamiento de las políticas criminales hacia las zonas *ampliamente inmunes* donde la nocividad social de las formas de criminalidad es mucho más gravosa para el conjunto que la criminalidad que se persigue actualmente⁵⁹¹. En razón de que la selectividad de la criminalización está fuertemente determinada por las relaciones de poder entre grupos o clases se da lugar a que: i) se originen licencias especiales a los grupos dominantes para que ejerzan *praxis ilegales* que dañan intereses y derechos de los grupos más débiles; ii) se limite el poder de control político de las clases subalternas “con una restricción más o menos rigurosa de la acción política de los movimientos de marginación social”⁵⁹².

Consecuentemente, cuando se intenta responder a los interrogantes de por qué se elige criminalizar los comportamientos de ciertas personas y por qué se toleran los comportamientos de otras, se debe tener presente que detrás de cada decisión de criminalización hay una decisión política atravesada por entramados de poder que se manifiestan tanto en la creación del tipo penal como en la aplicación del mismo. Así pues, el enfoque desde la perspectiva de las clases subalternas dentro del pensamiento criminológico puede significar una manera de controlar los comportamientos socialmente negativos que les impiden a las grandes mayorías superar las realidades que les niegan el acceso a sus derechos; desplazando el sistema punitivo hacia aquellas zonas ampliamente inmunes que reflejan relaciones de poder desiguales entre dominantes y subordinados.

Tomar posición implica hacer uso de toda la juridicidad de manera alternativa⁵⁹³, esto “es garantía tanto de toda ciencia materialista como también en el campo específico de la teoría de la desviación y la criminalización”⁵⁹⁴. Consiste en la búsqueda de la raíz de los fenómenos analizados, asumiendo las contradicciones de la realidad social con el objeto de accionar en beneficio de las personas y pueblos que históricamente han sido privados en el

⁵⁹⁰ *Ibidem*, p. 210.

⁵⁹¹ Este fenómeno tiene un correlato en la política criminal en relación a las infracciones a la ley de estupefacientes. Mientras en la mayoría de los juzgados las causas son abiertas bajo la caratula de “consumo personal”, ingresan muy pocas causas por “venta o distribución de drogas”. KLIPPAN, ANDRÉS, “El 65 por ciento de las causas abiertas son por consumo personal de drogas y todas se archivan”, Infobae, 17 de julio de 2019, Disponible en: <https://www.infobae.com/sociedad/2018/08/04/el-65-por-ciento-de-las-causas-abiertas-son-por-consumo-personal-de-drogas-y-todas-ellas-se-archivan/>

⁵⁹² BARATTA, ALESSANDRO, *ob. cit.*, p. 211.

⁵⁹³ DE LA TORRE RANGEL, JESÚS ANTONIO, *El derecho como arma de liberación en América Latina*, *ob. cit.*, p. 104.

⁵⁹⁴ BARATTA, ALESSANDRO, *ob. cit.*, p. 211.

acceso a sus libertades fundamentales. De esta manera, el derecho penal historizado remite a una comprensión de la función histórica y actual que sistema penal ha desempeñado para la conservación y reproducción de las relaciones sociales de desigualdad⁵⁹⁵.

Una política criminal desde las clases subalternas “se trata, sobre todo, de aligerar en todos los sentidos la presión del sistema punitivo sobre las clases subalternas”⁵⁹⁶. Para ello, Baratta propone una estrategia de sustitución de las sanciones penales por formas de control legales que no *estigmaticen* a las personas. Se puede citar el caso de las detenciones en marco de protestas sociales, donde es común advertir que los/las manifestantes son tratados como criminales peligrosos, se los esposan y se los traslada por medio móviles policiales, ubicándolos en los asientos traseros, sitio donde habitualmente se coloca a las personas prisionizadas. Asimismo, son sometidos y sometidas a largos procesos judiciales que afectan su integridad personal, aún cuando no reciben condena y sus causas son archivadas, las implicancias de ser tratados y tratadas como personas merecedoras de penas perjudican el desarrollo de su vida cotidiana de manera considerable.

Si bien las principales teorías criminológicas del conflicto han explicado la politicidad del derecho penal, éstas se han centrado en las fases de criminalización primaria. En la actualidad, no es posible pensar una alternativa sin considerar la inmediatez en la circulación de la información y la concentración de gran parte de los medios de comunicación en minorías concentradas que reafirman el acceso desigual a libertades informativas, expresivas y al discurso público. De ahí que, una política criminal desde la subalteridad debe tener en “máxima consideración la función de la opinión pública y de los procesos ideológicos y psicológicos que en ella se desenvuelven apoyando y legitimando el vigente derecho desigual”⁵⁹⁷. Indudablemente la creación de sentidos está en gran parte influenciada por los medios de comunicación: radio, televisión, diarios, redes sociales, propagandas, cartelera urbana.

La subjetividad que se crea alrededor del mensaje que se pretende transmitir se encuentra intervenida por factores que actúan de manera profundamente selectiva: quienes organizan la información eligen cómo, cuándo y qué transmitir, reafirmando una subjetividad del individuo no abierta al otro sino cerrada en sí misma⁵⁹⁸. Los medios de

⁵⁹⁵ *Ibidem*.

⁵⁹⁶ *Ibidem*, p. 215.

⁵⁹⁷ *Ibidem*, p. 217.

⁵⁹⁸ ROSILLO MARTINEZ, ALEJANDRO, *Fundamentación de derechos humanos desde América Latina*, *ob. cit.*, p. 79.

comunicación tienen un alto poder en la activación de procesos informales de reacción hacia los comportamientos ‘desviados’, creando estereotipos de criminalidad, definiendo el sentido común, manipulando el discurso público, determinando más o menos criminalización según de quién se trate.

En discurso público, el sistema penal porta una ideología dominante que lo legitima, a su vez, con la aplicación de la pena se produce una sensación de satisfacción e integración social que consolida las relaciones de poder existente⁵⁹⁹. “Cada orden establecido tiende a producir (en diferentes grados y con muy diferentes métodos) la naturalización de su propia arbitrariedad”⁶⁰⁰. Pero aquí me quiero detener, mientras se crea una falsa idea de integración social penalizando a los grupos de manifestantes, lo que en verdad se criminaliza no es a una persona, ni a un grupo de personas, sino a las posibilidades de romper públicamente con la subordinación.

Las reflexiones de J. Scott en torno al poder, la dominación y la subordinación nos enseñan que cuando los grupos subalternos no encuentran espacio en el discurso público para renegociar las condiciones de subordinación, igualmente ejercen en *espacios sociales cerrados* una resistencia o *contracostumbre* que es forzosamente un producto de la solidaridad entre subordinados⁶⁰¹. Es decir, cuando las amenazas de ser criminalizados o reprimidos son altas, los grupos subordinados pueden elegir estratégicamente replegar sus resistencias a aquellos sitios donde no pongan en riesgo sus cuerpos, disfrazado el *discurso oculto* y generando *espacios sociales autónomos* donde estén las condiciones para elaborar el discurso que se quiere decir/hacer sin intervención directa de las elites dominantes. De esta manera, los espacios autónomos comienzan a generar órdenes distintos donde se producen los disensos a las formas de dominación que por diferentes circunstancias no se dan en el discurso público atomizado por ideologías punitivas.

Por más que los grupos subalternos diseñen formas de resistencias no confrontativas, éstas se producen igual. Las respuestas a los actos de disensos políticos pueden variar, desde la criminología crítica se ha advertido que aquellos comportamientos que exigen disciplina y represión a partir de la institucionalidad (como es el caso de la protesta social) presuponen la necesidad de *contener a las masas marginadas* que pretenden poner en crisis los órdenes políticos que garantizan los privilegios de las

⁵⁹⁹BARATTA, ALESSANDRO, *ob. cit.*, pp. 217-218.

⁶⁰⁰SCOTT, JAMES, *ob. cit.*, p. 102.

⁶⁰¹*Ibidem*, p. 148.

minorías. Los impulsos represivos representan un riesgo porque cuando se legitima el abandono de garantías fundamentales de las personas frente a la función punitiva del Estado se rompen barreras. No sólo para el sujeto individual sino para el colectivo, habilitando praxis ilegales del Estado.

Dahrendorf detecta como una de las causas de la criminalización de los sectores más débiles de la sociedad el hecho de que sólo un grupo muy reducido de la sociedad tenga posibilidad de acceder a los cargos de jueces, y que éstos/éstas por lo general integren clases sociales de media para arriba. En este sentido, se presenta un panorama profundamente adverso para las personas provenientes de los sectores sociales más desfavorecidos, que son juzgados/as por otras personas que rara vez integran espacios en común con ellos/ellas⁶⁰². Incluso hasta se podría afirmar que la distancia que existe entre unos y otros es tal que pertenecen a sociedades distintas. “Investigaciones empíricas han puesto de relieve las diferencias de actitud emotiva y valorativa de los jueces frente a quienes pertenecen a diversas clases sociales”⁶⁰³. Esta realidad conduce a que las tendencias de juzgamiento de un mismo juzgado sean diversas dependiendo de la clase social o grupo de pertenencia de los/las imputados/as.

puede afirmarse que hay una tendencia por parte de los jueces a esperar un comportamiento conforme a la ley de los individuos pertenecientes a los estratos medios y superiores; lo inverso acontece respecto de los individuos provenientes de los estratos inferiores⁶⁰⁴

De esta manera, a los procesos selectivos de criminalización en abstracto (definición de la dogmática penal), le continúan los procesos de criminalización en concreto, guiados por prejuicios y estereotipos: “buscar la verdadera criminalidad sobre todo en aquellos estratos sociales de los cuales es *normal* esperarla”⁶⁰⁵. Esta articulación del poder punitivo es lo que Baratta denomina como *funciones clasistas y selectivas* de la justicia penal. Advirtiendo que “se ha puesto en evidencia las condiciones particularmente desfavorables en que se halla, durante el proceso, el imputado proveniente de grupos marginados, frente a imputados provenientes de estratos superiores de la sociedad”⁶⁰⁶. En consecuencia, el rol

⁶⁰² Ausencia del *cara-a-cara*.

⁶⁰³ *Ibidem*.

⁶⁰⁴ *Ibidem*, p. 187.

⁶⁰⁵ *Ibidem*, p. 185.

⁶⁰⁶ *Ibidem*, p. 186.

que juega el poder jurisdiccional en la criminalización resulta categórico para definir el accionar de ésta.

Analizar la criminalización de la protesta en términos de proceso es el camino que considero adecuado para explicar al hecho como un fenómeno complejo:

- 1) Por un lado, permite entender a la criminalización de la protesta como un procedimiento de carácter permanente y dinámico que se agudiza en momentos determinados.
- 2) Por otro, exhibe que los momentos en los que se agudiza la criminalización son procesos de naturaleza política porque responden a la forma en la que se estructura y ejerce el poder en un espacio en concreto.
- 3) Asimismo, da muestra de los elementos presentes y las agencias operantes en cada una de las fases de la criminalización.
- 4) Finalmente, a través de la identificación de cada uno de los elementos, se crean las condiciones para elaborar *estrategias políticas* que den margen de actuación para la reducción de la intensidad de la criminalización sobre los sujetos y colectivos que concretamente la vivencian.

3.4. Desarrollo histórico de la desigualdad en Argentina y los repertorios de protesta social

Ciudad de Buenos Aires, año 2001. El miércoles 19 de diciembre del 2001 en contextos marcados por la desocupación y la pobreza estructural, el *ciclo de protestas* iniciado a mediados de los noventa llega a su auge con las movilizaciones en todo el país para exigir la renuncia del Presidente Fernando De la Rúa. Las movilizaciones fueron en aumento en todo el país hasta la tarde del 20 de diciembre, momento en que el presidente anuncia su renuncia. El miércoles 19 diciembre, el gobierno decreta el estado de sitio⁶⁰⁷ ordenando la suspensión de las garantías constitucionales. De la Rúa por cadena nacional justifica la

⁶⁰⁷ *Constitución de la Nación Argentina*. Art.23. En caso de conmoción interior o de ataque exterior que pongan en peligro el ejercicio de esta Constitución y de las autoridades creadas por ella, se declarará en estado de sitio la provincia o territorio en donde exista la perturbación del orden, quedando suspensas allí las garantías constitucionales. Pero durante esta suspensión no podrá el presidente de la República condenar por sí ni aplicar penas. Su poder se limitará en tal caso respecto de las personas, a arrestarlas o trasladarlas de un punto a otro de la Nación, si ellas no prefiriesen salir fuera del territorio argentino.

medida mediante un mensaje intimidatorio "sé distinguir entre los necesitados y los violentos o los delincuentes"⁶⁰⁸.

La respuesta al estado de sitio se sintió en las calles con masivas movilizaciones en las principales ciudades de Argentina, teniendo de epicentro la Ciudad de Buenos Aires. En un contexto *extrema precarización de las condiciones de existencia*⁶⁰⁹ de las mayorías argentinas, la Alianza renuncia en la conducción del gobierno nacional. El descontento con el gobierno era inmenso y las protestas sociales habían ido en aumento durante los últimos meses.

Los modos de protesta entre el 19 y 20 fueron diversos: saqueos de supermercados, cacerolazos, cortes de ruta, cortes de calle, ollas populares, movilizaciones, marchas. Estos ciclos de protesta se venían realizando en todo el país desde mediados de los noventa como forma de *presión al poder* político para demandar el fin de las políticas económicas y sociales neoliberales. En este apartado me propongo realizar una aproximación a los repertorios de protesta social en Argentina desde una perspectiva histórica con el objetivo de visibilizar los orígenes de un conflicto emergente en la actualidad para ver qué nos puede enseñar la resistencia y movilización social en la construcción de un derecho.

Buenos Aires, año 1976. El miércoles 24 de marzo por la madrugada le anuncian a la Presidenta María Estela Martínez de Perón que las Fuerzas Armadas habían decidido tomar el control político del país, determinado su arresto. El golpe de estado se había estado gestado desde hacía un tiempo con el objeto de aplicar una serie cambios estructurales en la cultura política y económica de la sociedad. Este proceso se caracterizó por un accionar violento y represor, que impactó de manera significativa tanto en los mecanismos de protesta social como en los actores de dichas protestas. Las protestas obreras estuvieron marcadas por un tratamiento político represivo.

La dictadura le otorgó enormes marcos de libertades a los represores y redujo al máximo posible las libertades de las personas sometidas régimen político. El gobierno cometió un verdadero genocidio mediante la *desaparición forzada* de 30.000 personas que intentaron demostrar su rechazo a las políticas de las Fuerzas Armadas. Entre las *víctimas*

⁶⁰⁸ Disponible en: <https://www.lanacion.com.ar/politica/el-estado-de-sitio-regira-por-30-dias-nid360540> (consultado 17/06/2019)

de la dictadura se encontraban activistas en derechos humanos, militantes sindicales, estudiantes, militantes de partidos políticos, periodistas, religiosos, artistas, familiares de las víctimas del terrorismo estatal. Esta represión hacia las formas de expresión disidente fue fundamental para la implementación *sin resistencias ni obstáculos* de las políticas económicas y sociales del gobierno de facto⁶¹⁰.

José Alfredo Martínez de Hoz fue quien encabezó el proyecto económico del gobierno de Rafael Videla. Uno de los primeros actos de Martínez de Hoz consistió en decretar la *supresión de las negociaciones colectivas y la prohibición del derecho a huelga*. Poco tiempo después, Martínez de Hoz llevó adelante una reforma financiera en la cual se liberaron las tasas de interés y se obligó al Estado a garantizar títulos y depósitos a plazos fijos, abriendo el espacio necesario para que empiece a funcionar la *especulación financiera*. Esto produjo una marcada concentración económica en cabeza de los grupos empresarios y las familias de la élite argentina Macri, Bulgheroni, Fortabat, Pérez Companc. Asimismo otorgó un amplio margen de actuación a las multinacionales como Bunge y Born y Techint⁶¹¹.

A su vez, se eliminaron de manera progresiva la protección a la industria y producción nacional. Una de las principales consecuencias de estas políticas económicas fue la pronunciada caída de productividad en los sectores automotrices, metalúrgicos, siderúrgicos. Entre 1976 y 1980 la caída de la ocupación obrera cayó de manera ininterrumpida. En marzo del 1977, Rodolfo Walsh en días previos a ser asesinado, da a conocer la *Carta abierta a la dictadura militar* donde describe y analiza el sentido de las políticas económicas de la dictadura como una *miseria planificada* para generar desigualdad entre los seres humanos⁶¹².

⁶¹⁰ LOBATO, MIRTA y SURIANO, JUAN, "Dictadura y democracia: los cambios en la protesta popular, 1976-2001" en *La protesta social en Argentina*, Fondo de Cultura Económica, Buenos Aires, 2003.

⁶¹¹ *Ibidem*.

⁶¹² Carta abierta a la dictadura militar: "En tal sólo uno año han reducido el salario real de los trabajadores al 40%, elevando de 6 a 18 horas la jornada de trabajo forzado que no persisten ni en los últimos reductos coloniales... congelaron salarios a culatazos mientras los precios suben a puntas bayonetas, aboliendo de toda forma de reclamación colectiva... elevando la desocupación al récord del 9% y prometiendo aumentarla con 300.000 nuevos despidos...han retrotraído las relaciones de producción a los comienzos de la era industrial y cuando los trabajadores han querido protestas los han calificado de subversivos, secuestrando cuerpos enteros de delegados en algunos casos aparecieron nuestros, y en otros no aparecieron... Un descenso del producto bruto que orilla el 3%, una deuda exterior que alcanza a 600 dólares por habitante, una inflación anual del 400%... la política económica de esa Junta [gobierno defacto] sólo reconoce como beneficiarios a la vieja oligarquía ganadera, la nueva oligarquía especuladora y un grupo selecto de monopolios internacionales encabezados por la ITT, la Esso, las automotrices, la U.S. Steel, la Siemens, al que están ligados personalmente el Ministro Martínez de Hoz y todos los miembros de su gabinete"

Las políticas económicas antisociales del gobierno dictatorial fueron un auténtico avasallamiento a todos los derechos humanos. La precarización laboral comenzó a gestarse mediante la reducción del salario real y el desplazamiento de miles de personas despedidas de las fábricas hacia trabajos informales. La quita del control de las obras sociales de las esferas de los sindicatos significó el comienzo del camino hacia la *mercantilización* del derecho a la salud. Las medidas del gobierno afectaron de manera directa a la clase trabajadora y a sus familias. Empero, los repertorios de confrontación para presionar por un cambio de sentido en las políticas económicas y sociales no se plantearon en iguales términos que en años anteriores⁶¹³.

Los estudios subalternos muestran que en situaciones en las cuales la protesta abierta se torna extremadamente peligrosa, las resistencias a la subordinación comienzan a adecuarse a las limitaciones que le son impuestas⁶¹⁴. Cuando existen *elementos de terror personal* en los sistemas, la relación entre los grupos subordinados y los dominadores se redefine. Es decir, el hecho de tener siempre presente la posibilidad de que la respuesta de los opresores sea la desaparición, la golpiza, el asesinato, la tortura, la cárcel conduce a los dominados a practicar experiencias de resistencias fuera de la escena pública⁶¹⁵.

Durante los primeros años del régimen, para evitar enfrentamientos directos muchos grupos optaron por prácticas políticas indirectas. La amenaza a represiones brutales y desapariciones era una constante utilizada por la dictadura contra los manifestantes que quisieren discutir los términos del gobierno. En consecuencia, la imposibilidad de ejercer acciones abiertas y directas contra las medidas de la dictadura fue abriendo repertorios de protesta como la *huelga de brazos caídos* o el *trabajo a tristeza*⁶¹⁶. Estas resistencias tenían lugar en las fábricas cuando se ausentaba la vigilancia patronal o militar. Si el grupo de obreros se encontraba sin vigilancias, se paralizaba la producción. En momento en que los opresores se presentaban en la escena a controlar la labor, los trabajadores volvían a producir pero de manera muy lenta. En tiempo en que los opresores se retiraban de los espacios en comunes, el grupo de trabajadores volvían a la pose inicial de su protesta.

⁶¹³La protesta social hasta 1976 se caracterizó por la incorporación de nuevos actores sociales, como los estudiantes universitarios. A su vez, a las tradicionales huelgas y movilizaciones se le sumaron las ocupaciones fabriles y marchas. Incluso la protesta llegó a radicalizarse mediante sabotajes.

⁶¹⁴ SCOTT, JAMES, *ob. cit.*, p. 172.

⁶¹⁵ *Ibidem*, p. 46.

⁶¹⁶ LOBATO, MIRTA; SURIANO, JUAN, "Dictadura y democracia: los cambios en la protesta popular, 1976-2001", en *La protesta social en Argentina, ob. cit.*

Los trabajadores mantenían una actitud respetuosa en lo público para evitar las represiones y/o persecuciones políticas y en simultáneo organizaban acciones colectivas en absoluta reserva en los espacios sociales donde podían actuar sin temor a ser intervenidos por los opresores. La *huelga a brazos caídos* fue uno de los medios de protesta más usados por los trabajadores: por un lado, atacaba la tan valorada productividad del sector empresario, y por otro, evitaba poner en situación de riesgo a quienes estaban en ejercicio de protesta. Durante los años siguientes la protesta se manifestó de diferentes formas, la *huelga sorpresiva* fue una práctica habitualmente utilizada, caracterizada por una limitada duración con el objeto evitar la intervención militar o policial para repelerla.

Las Fuerzas Armadas constituyeron una auténtica sociedad con el sector empresario. Para ello, se diseñaron todo tipo de planes de disciplinamiento y control en las fábricas en el que se incluía el envío tropas del ejército a los ámbitos laborales. Fue frecuente la detención y/o desaparición de activistas y delegados en las empresas Yelmo, Mercedes Benz, Ford, Acindar. Muchos de los directivos empresariales ‘colaboraron’ activamente con la represión mediante denuncias contra los activistas y delegados de sus plantas. Sobre finales del gobierno militar la desocupación rondaba el 8%, una cifra bastante falsa en razón de que muchos de los despedidos tuvieron que volcarse al sistema de trabajo informal o empleos autónomos mal remunerados⁶¹⁷.

La desocupación afectó tanto la capital como el interior del país, aumentando la cantidad de personas que se vieron interpeladas por sus realidades y tuvieron que entrar en el escenario las protestas en demanda de *alimentos* básicos y *trabajo* digno. Simultáneamente, la protesta social fue excediendo al mundo del trabajo, involucrando familiares y amigos de lxs detenidxs y desaparecidxs, quienes exigían la aparición con vida de sus seres queridos y el fin de la dictadura⁶¹⁸. El movimiento en derechos humanos de familiares de detenidos y desaparecidos por razones políticas, Madres de Plaza de Mayo y Abuelas de Plaza de Mayo lideraron la resistencia con marchas y movilizaciones que tenían como objeto la denuncia de las violaciones de derechos humanos. El 30 de abril de 1977 comenzaron las marchas semanales de Madres de Plaza de Mayo frente a la Casa Rosada que continúan al día de la fecha de manera ineludible.

El 22 de julio de 1981 la CGT declaró el primer *paro general*. Sobre mediados ése mismo año la lucha política comenzó a tomar forma de protestas directas y confrontativas.

⁶¹⁷ *Ibidem.*

⁶¹⁸ *Ibidem.*

El sábado 7 de noviembre de 1981 la CGT y algunos partidos políticos se movilizaron en demanda de *pan, paz y trabajo* hacia la Iglesia de San Cayetano congregando a más de 50.000 mil personas en las calles⁶¹⁹. Entre 1981 y 1983 el deterioro de las condiciones y calidad de vida de las mayorías se expresaron en movilizaciones acompañadas por un número considerable de adhesiones.

Asimismo, en los barrios comenzaron a organizarse formas de resistencia propias a las demandas de las personas que vivían allí. Las *invasiones de terrenos* por la crisis habitacional cristalizaron un método de acciones colectivas para acceder a un pedazo de tierra que permitiera resolver por lo menos parcialmente la crisis habitacional. En 1981, miles de personas, en su mayoría desocupadas, protagonizaron un proceso de invasión de tierras abandonadas en Villa Solano con el objeto de defender el derecho a la vivienda⁶²⁰.

Los estudios sobre las formas de dominación explican que un mecanismo útil para *disfrazar* las resistencias en condiciones de extrema subordinación suele ser el aprovechamiento de los espacios retóricos para solicitar “mejor comida, tratamiento humano, libertad para desplazarse”⁶²¹. En ese sentido, los subordinados tienden a recurrir a una ideología que aceptan los opresores (como el caso de la religión) para aprovechar el espacio que se deja para la interpretación en su beneficio. Así pues, las movilizaciones políticas revestidas de religiosas lograron que los intereses de los manifestantes se incorporaran en el espacio público “sin dar la apariencia de ser subversivos”⁶²². Estas reflexiones tienen un correlato en el tratamiento que le dio la prensa abiertamente oficialista a las marchas disidentes, comunicando el hecho como una *Pacífica marcha a San Cayetano*⁶²³.

A principios del 1982 en algunos barrios del sur del Buenos Aires comenzaron a organizar *ollas populares* para distribuir alimentos entre vecinos y vecinas empobrecidos por las políticas de *miseria* neoliberales de la dictadura. Durante el proceso de organización de las ollas populares los vecinos y vecinas mantenían reuniones abiertas y horizontales, invitando a participar a todos los integrantes del barrio en la tarea solidaria. Por su parte, en los espacios del arte y la música se produjo una auténtica resistencia cultural.

⁶¹⁹ *Ibidem*.

⁶²⁰ VOMMARO, PABLO A., “Las organizaciones sociales de base territorial y comunitaria en Quilmes: el caso de la toma de tierras y asentamientos de 1981” en *IV Jornadas de Jóvenes Investigadores*, Instituto de Investigaciones Gino Germani, Facultad de Ciencias Sociales, UBA, Buenos Aires, 2007.

⁶²¹ SCOTT, JAMES, *ob. cit.*, pp. 42-43.

⁶²² *Ibidem*.

⁶²³ Título de tapa del medio gráfico Clarín el día 8 de noviembre de 1981.

En 1981 se llevó adelante un *festival teatral* denominado Teatro Abierto que congregó a buena parte de las clases medias, sectores juveniles universitarios y colectivos de artistas, la convocatoria fue masiva. Teatro Abierto constituye un *hito* de la protesta siendo caracterizado como “el encuentro festivo de los cuerpos [que] supo poner en tensión la rígida norma disciplinaria del régimen”⁶²⁴. Los reclamos del Teatro Abierto se expresaron sobre temas cuyo eje central se relacionaban con la violación de derechos humanos, la falta de libertades políticas y la democracia. Este ciclo comienza en 1981 y cuenta con tres ediciones más en 1982, 1983, 1985.

Con la llegada de los nuevos gobiernos democráticos a partir de 1983 la protesta social comienza se desarrolla por los canales de confrontación tradicionales. El triunfo del radical Raúl Alfonsín implicó nuevas expectativas en la población argentina, representando el anhelo de una sociedad democrática, sin violencia estatal. Sin embargo, la situación de las mayorías en lo relativo al derecho a la vivienda y al trabajo no tuvo grandes impactos durante su gobierno. La CGT convocó a trece *huelgas* generales como herramienta de negociación de mejoras laborales durante el mandato de Alfonsín. Los conflictos laborales se mostraron mediante *paros parciales, paros totales, huelgas de hambres, ollas populares*⁶²⁵.

Uno de los problemas estructurales durante la restauración democrática de la década de los ochenta estuvo compuesto por la dificultad en el acceso a una vivienda para millones de familias. Esta situación, llevó a que varios grupos de vecinos procedan a la *ocupación* de terrenos fiscales en distintos puntos del país. Lxs vecinxs que ocuparon los terrenos se organizaron mediante la conformación de comisiones vecinales que dieran muestra de la situación precaria en la que vivían y la necesidad de accionar colectivamente para resolverla. A pesar de los intentos por visibilizar sus demandas, la formación de los asentamientos estuvo marcada por tensiones y amenazas. Ciertas tensiones sociales en torno a la ocupación de terrenos, reavivaron un espíritu de fragmentación en la sociedad. Un importante número de personas que contaba con vivienda propia o con los medios para pagar un alquiler cuestionaba de manera violenta las ocupaciones y pretendiendo expulsar del “barrio” a los grupos que llevaban adelante las acciones⁶²⁶.

⁶²⁴MANDUCA, ALEJANDRO R., “Teatro Abierto (1981-1983): un actor social de la transición a la democracia” en *Revista de Historia*, N. 17, Departamento de Historia, Facultad de Humanidades, Universidad Nacional del Comahue, 2016, pp. 247-272.

⁶²⁵LOBATO, MIRTA y SURIANO, JUAN, *ob. cit.*

⁶²⁶*Ibidem.*

En el plano económico, el gobierno radical debió enfrentar la creciente inflación, el estancamiento económico y los vencimientos de la deuda externa. Si bien, durante los primeros años la política económica del gobierno intentó generar una mejora en salarios y una reactivación productiva mediante el otorgamiento de créditos a las empresas; estos programas no tuvieron los efectos deseados y cayeron abruptamente abriendo paso a una nueva devaluación de la moneda argentina denominada *hiperinflación*.

A su vez, la aplicación complaciente de las recetas económicas del Fondo Monetario Internacional para resolver las emergencias sociales fracasaron una y otra vez aumentando la conflictividad social y política. El crecimiento desmedido de la inflación condujo a casi la mitad de la población argentina a la pobreza. Durante los últimos meses del gobierno de Alfonsín se produjeron *saqueos* a los supermercados en búsqueda de alimentos y elementos básicos. Los primeros saqueos del país se dieron en la ciudad de Rosario, cuando un importante número de personas les exigían a los supermercados que repartieran comida⁶²⁷. Rápidamente la ola de saqueos comenzó a extenderse a las principales ciudades de Argentina. La tensión social, el aumento de los saqueos, la violencia desatada en varios puntos del país, la dificultad de controlar la hiperinflación, la tensión con las cúpulas militares que amenazaban con dar un nuevo golpe de estado, entre otras razones, llevó a Raúl Alfonsín a adelantar el cambio de mando de la presidencia de la nación.

El 30 de junio de 1989 el presidente Raúl Alfonsín electo democráticamente el 30 de octubre del 1983, renuncia a la presidencia argumentando un *golpe de mercado*⁶²⁸ en un contexto hiperinflacionario y de recesión económica. Alfonsín no fue capaz de concluir su mandato ni de materializar las principales promesas de campaña en torno al juzgamiento de los militares que efectuaron el golpe militar de 1976. Carlos Menem, electo el 14 de mayo de 1989 a través de elecciones democráticas, asume la presidencia de manera adelantada el 9 de julio de 1989 dando comienzo al estado *neoliberal*⁶²⁹ argentino.

El Ministro menemista de Obras y Servicios Públicos, Roberto Dromi al anunciar el paquete de medidas privatizadoras afirmó: “nada de lo que deba ser estatal permanecerá en

⁶²⁷ *Ibidem*.

⁶²⁸ Nuevos modos de los sectores dominantes para imponer sus dictados a un gobierno surgido del voto popular.

⁶²⁹ Enrique Dussel explica que una de las características de neoliberalismo está dada por no considerar en nada las exigencias materiales de los países postcoloniales, de las clases dominadas o de la marginalidad social.

manos del Estado”⁶³⁰ quizá estas palabras sintetizan el espíritu de las políticas sociales y económicas de la década de los noventa que cerraron el círculo iniciado por la dictadura militar en los setenta. En consecuencia, se completó el proceso de desindustrialización y desinversión social y se produjo una importante fuga de capitales al exterior. El aumento de la desocupación y la carencia de alimentos esenciales fue una constante durante el gobierno de Carlos Menem.

El debilitamiento de las funciones del Estado y la privatización de los servicios públicos dejó a millones de personas en situación de desprotección total frente a un mundo que comenzada a globalizarse, mercantilizando cada esfera de la vida. En este orden, la protesta social se adecuó a las circunstancias representando diversos matices y repertorios de confrontación, la trama de la protesta fue transformándose de manera heterogénea. Los *saqueos*⁶³¹ por la falta de alimentos atravesaron tanto al gobierno de Alfonsín como al de Menem. A la toma de alimentos le siguió una nueva forma de resistencia social de las clases más humildes caracterizada por la realización de *ollas populares barriales* y la apertura de *comedores comunitarios* por parte de las vecinas que se intentaban organizar colectivamente para paliar algunos de los efectos del neoliberalismo en sus vidas, en la de sus familias y comunidades⁶³².

Menem aplicó cada una de las recetas de liberalismo económico. Con la llegada de Domingo Cavallo al gabinete se produjo una profundización y ampliación de las políticas económicas iniciadas por el ex Ministro Martínez de Hoz. La liberación de precios, la apertura total de la importación, la ausencia de regulación del mercado financiero por parte del Estado, la reducción de los ‘gastos’ administrativos, el freno a la obra pública, la desinversión en educación y salud, la paridad por ley del peso y el dólar (convertibilidad), la flexibilización laboral, la reglamentación restrictiva del derecho a huelga, la cooptación de buena parte de los sindicatos y los despidos masivos, dieron lugar a “nuevas y poco convencionales formas de beligerancia popular”⁶³³.

Las experiencias anteriores de los obreros de las fábricas en torno a la protesta, fueron cambiando con las transformaciones estructurales del país:

⁶³⁰ Discurso sobre la privatización, Disponible en <https://www.youtube.com/watch?v=nVUu0vT1Tuk> (consultado 25/05/2019)

⁶³¹ Si bien no existen datos oficiales se estima que la represión a los manifestantes que tomaban alimentos de los supermercados dejó un saldo de catorce muertos, centenares de heridos y decenas de detenidos en 1989.

⁶³² LOBATO, MIRTA y SURIANO, JUAN, *ob. cit.*

⁶³³ AUYERO, JAVIER, “Los cambios en el repertorio de la protesta social en la Argentina” en *Desarrollo Económico*, V. 42 (166), julio–septiembre de 2002, pp. 187 – 210.

las estadísticas de las huelgas, aún con las dificultades para elaborar los registros, muestran que, desde la gestión de Alfonsín hasta la de Menem, el mayor número se produjo entre los docentes, los empleados de la administración pública, los municipales, los trabajadores de la salud, los bancarios y los conductores⁶³⁴

Durante el mes de diciembre de 1993 en Santiago del Estero, tiene lugar un episodio que fue ejemplo de las transformaciones en los *modos de presión social* durante la década de los noventa: el *santiagazo*. La protesta protagonizada por empleados municipales, maestras de escuelas, estudiantes, jubilados y sindicatos en el noroeste del país terminó con el incendio, el saqueo e invasión de tres edificios públicos (casa de gobierno, tribunales y legislatura) y una docena de residencias privadas de funcionarios estatales. Estos hechos dieron muestra de la crisis del poder público y del cambio en los sujetos activos de la protesta porque la presión social no se gestó en las fábricas sino en los ámbitos considerados como símbolos del poder estatal. El santiagazo fue interpretado como una auténtica rebelión de personas *hambrientas e indignadas*. A la fecha no se conoce ningún incidente de gravedad, ni víctimas. A diferencia de los saqueos que atacaron comercios y supermercados, el santiagazo se dirigió directamente hacia el lugar donde se encontraba el poder público para demandar respuestas a la falta de pago de salarios y pensiones⁶³⁵.

Jueves 20 de junio Neuquén, año 1996. Miles de personas de las localidades de Cutral-Co y Plaza Huincul bloquean durante una semana las rutas de acceso para interrumpir el tráfico de personas y vehículos. Los *piqueteros* demandaban fuentes de trabajo genuinas y exigían la presencia del gobernador de la provincia de Neuquén para discutir sus reclamos. La presencia masiva de manifestantes (se estima en 20000) hizo retroceder a las fuerzas de ‘seguridad’ de Gendarmería Nacional, que habían sido enviadas por el gobierno de Menem para despejar el corte de ruta. La presión social fue tal que el gobernador debió acceder a las demandas firmando un compromiso con el grupo de manifestantes⁶³⁶.

La popularidad del reclamo fue significativa, los medios de comunicación cubrieron de manera intensa la protesta. El alto nivel de organización vecinal, la participación activa de las familias disminuidas en sus derechos elementales por la crisis⁶³⁷, el retroceso de la

⁶³⁴ LOBATO, MIRTA y SURIANO, JUAN, *ob. cit.*

⁶³⁵ AUYERO, JAVIER, *ob. cit.*

⁶³⁶ AUYERO, JAVIER, *ob. cit.*

⁶³⁷ Se estima que para fines de 1994 la tasa de desocupación y subocupación nacional oscilaba al 30%.

Gendarmería Nacional⁶³⁸ frente a las miles de personas congregadas en la defensa de sus necesidades y la posterior negociación política que logra el colectivo con las autoridades, hacen que la pueblada de Cultral-Co sea considerada *extraordinaria* y un símbolo de resistencia y de lucha que inaugura al *piquete*⁶³⁹ como medio de protesta social extendido luego a todo el país.

El bloqueo de rutas en el sur del país tiene sus antecedentes en el año 1990, cuando el presidente Carlos Menem firma el *decreto 2778* y convierte a Yacimientos Petrolíferos Fiscales en Sociedad Anónima. El principal argumento para hacerlo fue el endeudamiento que poseía la empresa y la falta de productividad⁶⁴⁰. La privatización de YPF fue sancionada por el Congreso de la Nación el jueves 24 de septiembre de 1992. Para el año 1993 el 46% de las acciones de YPF estaba en manos de bancos privados y fondos de inversión. De esta manera, el Estado inaugura un proceso de desregulación en torno a la política de soberanía energética: el mercado es quien se encarga de fijar los precios de los combustibles, de extraer hidrocarburos y de definir las principales medidas petroleras del país⁶⁴¹.

La implementación del proceso privatizador de YPF afectó de manera considerable la economía regional de Neuquén, ya que su producción económica dependía de la producción petrolera. Los despidos de los trabajadores petroleros producto de la privatización de YPF⁶⁴² llevaron a la emergencia de protestas mediante los *cortes de ruta* en las zonas de Cultral-Co. Para 1997 el 30% de la población (25340 personas) de dicha localidad económicamente activa se encontraba en situación de desempleo⁶⁴³. Al otro extremo del país, en la Provincia de Salta el proceso de privatización de YPF golpeó duramente a la población de la localidad petrolera General Mosconi, poniendo en situación de pobreza y desempleo a sus habitantes, allí también se registraron cortes de rutas como forma de protesta.

⁶³⁸ Uno de los relatos reconstruidos durante el suceso afirma que un gendarme al momento de intentar la represión expresó “esto no es joda, acá hay gente bien vestida”.

⁶³⁹ Anteriormente a los piqueteros se los nombraba como fogoneros ya que durante la protesta encendían fogatas con neumáticos a fin de poder sostener el corte de calle o ruta.

⁶⁴⁰ El endeudamiento de YPF se gestó en la dictadura argentina, se obligó a YPF a contraer deuda exterior de manera deliberada pese a no necesitarlo en razón de su propia capacidad productiva. Los intereses extranjeros tenían como prioridad en toda América Latina el continuo endeudamiento de los Estados con el objeto de imponerles estándares internacionales neoliberales que afectasen su soberanía política.

⁶⁴¹ RISUELO, FERNANDO, *Historia del Petróleo en Argentina*, Buenos Aires, FODECO, 2012.

⁶⁴² Redujo su personal de 4200 a 600 empleados en menos de un año

⁶⁴³ FAVARO, ORIETTA *et al.*, “La conflictividad social en Neuquén. El movimiento cultralquense y los nuevos sujetos sociales” en *Realidad Económica*, N. 148, Buenos Aires, 1997, pp. 13-27.

Lunes 7 de junio, Corrientes, año 1999. Miles de personas se congregan en la plaza principal de la capital correntina para ejercer una acción colectiva de impacto nacional exigiendo principalmente el pago de salarios y aguinaldo en tiempo y forma y la normalización del Instituto de Obra Social de Corrientes⁶⁴⁴. El *acampe* se da entre junio y diciembre de 1999. El primer día del acampe se lleva adelante también un corte en el puente Gral. Belgrano donde participan miles de personas. Si bien el acampe fue protagonizado por docentes, ésta protesta se caracterizó por la unidad entre distintas fracciones sociales con sus propias reivindicaciones grupales. La plaza fue el ámbito elegido por los grupos movilizados para hacer confluir las instancias organizativas comunes. Entre los sujetos participantes se encontraban empleados estatales, abogados, docentes, empleados judiciales, quienes reclamaban el pago de sus salarios atrasados (cinco meses), el cese de despidos en el Estado y el rechazo a la corrupción del sector político estatal⁶⁴⁵.

Durante el acampe las personas dormían y comían en la plaza, generando espacios de debate abiertos para decidir las medidas de lucha. Las formas que adquirió la resistencia fueron *movilizaciones, huelgas, escraches, cortes de vías de tránsito*. La crisis institucional y social en Corrientes, donde se estima que había más de 50000⁶⁴⁶ empleados públicos sin cobrar sus salarios desde hacía meses, llevó a una intervención federal de la provincia, solicitada por el gobierno de De la Rúa y aprobada por el Congreso de la Nación. El 16 de diciembre de 1999 el gobierno interviene Corrientes y el 17 de diciembre las fuerzas de Gendarmería Nacional reprimen brutalmente a miles manifestantes que bloqueaban el tránsito del puente General Belgrano, asesinando a dos personas. El *correntinazo* empezó el 7 de junio y duró hasta el 17 de diciembre, fue una de las medidas de protesta de mayor duración en la Argentina contemporánea⁶⁴⁷.

Si bien los repertorios de protesta de los grupos de desocupados ocuparon la escena local y nacional, los movimientos de derechos humanos, también diseñaron mecanismos para efectivizar su lucha. La nueva acción beligerante fue nucleada por la agrupación

⁶⁴⁴ Esta acción tiene sus antecedentes en el conflicto desatado en marzo de ese mismo año por la huelga docente: las maestras y maestros deciden no dar inicio al ciclo lectivo y se autoconvocan a paro.

⁶⁴⁵ KLACHKO, PAULA KARINA, “Luchas sociales en la provincia de Corrientes, 1999. Periodización y análisis” en *VI Jornadas de Sociología*, Facultad de Ciencias Sociales, Universidad de Buenos Aires, Buenos Aires, 2004.

⁶⁴⁶ La Nación, “Intervinieron los tres poderes en Corrientes”, 16 de diciembre de 1999, Disponible en: <https://www.lanacion.com.ar/politica/intervinieron-los-tres-poderes-en-corrientes-nid165153> (consultado 18/06/2019)

⁶⁴⁷ AUYERO, JAVIER, *ob. cit.*

HIJOS⁶⁴⁸ como actor social para exigir justicia. El silencio del Estado argentino por los *delitos de lesa humanidad* cometidos durante la dictadura militar de los setenta (1976-1983) dio lugar a que se generen espacios sociales alternativos de justicia popular. La agrupación HIJOS mediante la protesta social articuló un movimiento de denuncias contra los genocidas para demandar justicia. La acción colectiva de HIJOS aparece escena pública mediante los *escraches*.

El escrache consistía en una herramienta política para evitar el anonimato de los genocidas sin juicio ni castigo, implicaba una movilización intensa de personas hacia los ámbitos donde se desempeñaban los responsables de las desapariciones y asesinatos a fin de denunciarlos públicamente⁶⁴⁹. El hecho de que previo al escrache haya mediado una instancia participativa entre un grupo considerable de personas para resolver qué hacer y qué no hacer considerando tiempo, lugar, espacio y derechos del opresor es un rasgo distintivo y singular de HIJOS.

El escrache como medio de protesta social por el cual tomó notoriedad HIJOS, representó un repertorio extendido con posterioridad⁶⁵⁰. El escrache tomó forma de protesta no sólo para denunciar a los responsables de la dictadura, sino también para denunciar a funcionarios públicos. Dentro de los escraches el arte y la música de protesta fueron habitualmente usados para dar mayor visibilidad a la acción, incluso se interpretaban obras de teatros completas frente a los domicilios de los escrachados.

Recapitulando, podemos observar que las grandes transformaciones en lo económico y social de la década de los noventa fueron dando lugar a reestructuraciones de en las formas en que se ejerce el poder en los espacios públicos. La afectación de intereses en común en ciertas comunidades y la posterior organización social para entablar nuevas acciones colectivas mostró repertorios de protesta social desconocidos en la sociedad argentina hasta aquel entonces. La noción de *repertorio* de protesta da cuenta que el conjunto de prácticas sociales beligerantes en estos años estuvieron marcados por i) el

⁶⁴⁸ Hijos e Hijas por la Identidad y la Justicia contra el Olvido y el Silencio.

⁶⁴⁹ LOBATO, MIRTA y SURIANO, JUAN, *ob. cit.*

⁶⁵⁰ Uno de los primeros escraches de HIJOS se dio cuando una sobreviviente de la detención clandestina logró identificar en el Sanatorio Mitre a un obstetra que se encargaba de los partos de las mujeres embarazadas retenidas ilegalmente en la ESMA. Los escraches al médico consistieron en movilizaciones desde su casa a su trabajo, en la difusión de carteles con su cara en su barrio y zona laboral denunciando públicamente su violencia. El escrache logró el apartamiento del sujeto de su lugar de trabajo y el rechazo de sus vecinos, quienes obligaron al obstetra a mudarse de su barrio por ser considerado una persona no grata.
https://www.eldiario.es/sociedad/escrache-escrachar-argentina-hijos-represion_0_107790094.html
(consultado 25/05/2019)

conjunto de acciones continuas contra el estado y la clase política, ii) la relación íntima entre la acción, la vida cotidiana y las rutinas de cada grupo, iii) el condicionamiento de la manifestación frente a las formas de represión estatal⁶⁵¹.

La acción de protesta, se produce en razón de la *cultura política*, como un proceso en el que están presentes las experiencias anteriores de los sujetos. “El concepto de repertorio es cultural en su raíz en el sentido en que se centra en los hábitos de beligerancia adoptado por distintos actores”⁶⁵², se trata de un aprendizaje por medio de la lucha, las personas tienden a actuar dentro de los límites que ya conocen y a innovar en los márgenes de las formas existentes⁶⁵³. Dentro de los estudios sobre la subordinación, Barrington Moore explica que en cualquier sociedad jerarquizada existe un conjunto de límites que marcan lo que la autoridad y los subordinados pueden hacer. Éste límite está en una especie de *constante tanteo* mutuo donde se averigua hasta dónde se puede llegar impunemente y descubre hasta dónde se puede tensar la obediencia y desobediencia⁶⁵⁴.

El formato de protesta como repertorio representa el modo en que la acción es presentada y exteriorizada a los demás, está marcado por la oportunidad de acción política y la eficacia de la actuación para obtener el resultado que la protesta busca. Comprender la protesta social como repertorio tiene como implicancia reconocer que la acción responde a tradiciones e historias subjetivas de las personas; y explica en buena medida algunas de las razones por las cuales la presencia extendida de la pobreza y los problemas sociales no son elementos suficientes para originar una acción colectiva en la escena pública⁶⁵⁵.

A pesar del aumento de la desigualdad social ininterrumpido, no puede asegurarse con total certeza que todas las personas en situaciones de vida precarias hayan integrado organizaciones colectivas. No obstante, el crecimiento sostenido de la pobreza desde mediados de los noventa hasta principios del dos mil condujo a la multiplicación de las organizaciones sociales que fueron diseñando diferentes formas de movilización y reclamo. Las autoridades judiciales comenzaron a criminalizar de manera sistemática a los líderes de las organizaciones sociales mediante procesos penales durante el segundo gobierno de Menem. Para controlar la acción política de los sectores populares, también, se hizo uso de

⁶⁵¹ AUYERO, JAVIER, *ob. cit.*

⁶⁵² *Ibidem.*

⁶⁵³ Cfr. AUYERO, JAVIER, *ob. cit.*

⁶⁵⁴ MOORE, BARRINGTON, *Injustice: the Social Bases of Obedience and Revolt*, M. E. Sharpe, White Plains, Nueva York, 1987.

⁶⁵⁵ SCHUSTER, FEDERICO, *ob. cit.*

las fuerzas de seguridad para reprimir en varios puntos del país los cortes de ruta y calles que pretendían visibilizar las demandas de gran parte de la población argentina⁶⁵⁶.

El corte de ruta de Cutral-Co, el bloqueo vías de circulación y el acampe en la plaza principal en Corrientes, los escraches de los organismos de derechos humanos, las ollas populares y los comedores comunitarios en el sur de Buenos Aires, la ocupación de terrenos fiscales para construir viviendas dan un resumen de un suceso de movilización popular continuo. Empero, los cortes de rutas y calles como práctica de acción política de protesta fue el repertorio de *mayor divulgación* en todo el país⁶⁵⁷. Los cortes de ruta se extendieron a Chubut, Córdoba, Salta, Río Negro, Tucumán, Neuquén, Santa Fe. Algunas de las razones que explican la popularización de este vehículo de protesta social han sido asociadas a las estrategias políticas para efectivización.

La irrupción del tránsito no necesita en principio de grandes masas de personas como una movilización, sino que basta con un grupo organizado que tome la decisión de cortar la circulación, alterando la rutina de una manera eficaz. Además, los medios de comunicación otorgaban cierta visibilidad a los reclamos al momento de informar la situación de tránsito. Sobre finales del 2000, esta forma de protesta fue *aprendida y adoptada* por gran parte de los grupos movilizados, representando una fuerte presencia en toda la Provincia de Buenos Aires: “tenemos, entonces, una nueva forma de protestar todas las indicaciones señalan la emergencia de una forma de protestar, un cúmulo de rutinas aprendidas y compartidas”⁶⁵⁸.

Aquí es necesario realizar una advertencia, que la extensión del *piquete* como forma de protesta del movimiento de desocupadxs haya adquirido popularidad durante la década de los noventa, no quiere decir que éste haya sustituido a la huelga o a las movilizaciones, como así tampoco que el contenido de cualquier corte de ruta sea *per se* una demanda por el derecho al trabajo. Por ejemplo, en el año 2008 durante la presidencia de Cristina Fernández de Kirchner tuvo lugar un bloqueo patronal *lock-out* protagonizado por las cuatro patronales que representan al sector empresario de la producción agropecuaria en Argentina: la Sociedad Rural Argentina, la Federación Agraria Argentina, la

⁶⁵⁶ CELS, *El Estado frente a la protesta social*, Buenos Aires, Siglo XXI, 2003.

⁶⁵⁷ *Ibidem*.

⁶⁵⁸ *Ibidem*.

Confederaciones Rurales Argentinas y la Confederación Intercooperativa Agropecuaria Limitada⁶⁵⁹.

El *lock-out* duró 129 días y consistió en el bloqueo de las principales rutas argentinas. Estos cortes de ruta no tuvieron como actores a un grupo de desocupados, sino a las patronales. Si bien, durante la primera etapa del paro agropecuario se intentó presionar al gobierno para que no aplique la *Resolución 125/08* por medio del *lock-out*, posteriormente, se presentaron repertorios de protesta para pedir la renuncia del cargo de presidenta a Cristina Fernández de Kirchner. En el mes de marzo del 2008 la presidenta caracterizó las acciones de protesta como un *piquete de la abundancia*.

Recuerdo esa Argentina donde desesperados cortaban calles porque les faltaba trabajo o tal vez, en 2001, porque se habían quedado con sus depósitos. Eran los piquetes de la miseria. Este último fin de semana vimos la contracara, los piquetes de la abundancia...curiosamente aparecen piquetes violentos y protagonizados por sectores de mayor rentabilidad de los últimos cuatro años⁶⁶⁰

Posiblemente sea pertinente comprender al piquete y al acampe como medios de presión social, sin embargo no cualquier piquete o cualquier acampe significa la defensa al derecho al trabajo, esto va a depender de los sujetos que lo ejercen en los contextos determinados. A su vez, los diferentes repertorios de protesta han mantenido una relación de coexistencia, incluso se combinaron entre unos y otros para presionar por un mismo reclamo. Tal es el caso del paro general de 1997 donde se produjeron cortes de ruta, ollas populares, movilizaciones y huelgas. La combinación de repertorios también tuvo lugar en el *correntinazo* mediante acampes, asambleas, cortes de rutas, movilizaciones, bloqueos de puentes, paros.

Durante la presidencia de Carlos Menem (1989-1999) en la provincia de Jujuy acontecieron formas de protesta como los *cortes de ruta*, *toma de edificios públicos*,

⁶⁵⁹ El paro agropecuario y los cortes de ruta fueron mecanismos de protesta de las patronales agropecuarias para presionar al gobierno con la RESOLUCIÓN 125/08, medida del gobierno nacional, que incrementaba las retenciones a las exportaciones de soja y girasol. A través de piquetes (las patronales) presionaron durante 129 días al poder ejecutivo para que elimine la *R 125/08*. A lo largo del conflicto, las patronales agropecuarias consumaron una serie de acciones de protesta directas con el objeto de obstaculizar las principales actividades económicas del sector agrícola y concomitantes a ella: interrupciones del transporte interurbano y exportaciones agrarias, bloqueos de rutas y puertos. También organizaron movilizaciones y marchas en los distintos centros urbanos del país. Incluso, algunos manifestantes efectuaron escraches a legisladores nacionales. La cuestión agropecuaria, politizó a la sociedad y rápidamente empezaron a emerger otras expresiones sociales que defendían la *R 125/08* en razón de la distribución del ingreso y la igualdad social.

⁶⁶⁰ Palabras de la Presidenta Cristina Fernández de Kirchner el día 26 de marzo de 2008 en un acto en la Casa Rosario en el que se anunció un plan de inversiones para el conurbano bonaerense de la firma estatal AYSA.

acampes cuyo actor principal fue el movimiento de desocupados⁶⁶¹. La crisis de las economías regionales de Neuquén, Santiago del Estero, Corrientes, Salta, Santa Fe tuvo su correlato en la provincia de Jujuy. La privatización de empresas públicas y el desentendimiento del gobierno nacional respecto a la educación y de salud, transfiriendo las responsabilidades de gestión y el personal de la nación a las provincias para garantizar estos derechos sin un soporte de recursos para implementarlo, llevó a Jujuy a una situación de crisis fiscal del Estado provincial.

La movilización sindical de los empleados públicos (*Asociación de Trabajadores del Estado/Sindicato de Empleados y Obreros Municipales*) y la organización política de los desocupados dieron lugar a protestas sociales lideradas principalmente por el sector de empleados estatales. Dentro de sus reclamos exigían: la no reducción del salario, el pago de los haberes en tiempo y forma, el cese de despidos en el sector público. Entre 1990 y hasta 1998 la crisis social y política de Jujuy causó la renuncia de cuatro gobernadores, que no lograron completar sus mandatos⁶⁶².

Durante el año 1997 en Jujuy se desató un ciclo de protestas liderado por el Frente de Gremios Estatales que incluían repertorios de huelga, cortes de ruta nacionales, corte de calles de la capital de la Provincia. Durante proceso de resistencia al neoliberalismo en la provincia de Jujuy surgieron dos organizaciones sociales que posteriormente demostrarían trascendencia nacional i) La Corriente Clasista y Combativa (CCC) en 1994, conducida por Carlos el Perro Santillán; ii) La Organización Barrial Tupac Amaru en 1999, encabezada por Milagro Sala⁶⁶³.

La Túpac Amaru rompe con varios estereotipos de la militancia. Algunas de las principales características que diferencian a la Túpac de los movimientos de desocupados de la década noventa: i) los puestos de conducción son ocupados en buena medida por mujeres; ii) el liderazgo político de la organización lo ejerce una mujer con rasgos indígenas; iii) las demandas del movimiento exceden al derecho al trabajo reclamando la

⁶⁶¹ La producción industrial jujeña tuvo un desarrollo bajo y en pocas ramas con gran cantidad de trabajadores asalariados de baja calificación en minas, ingenios azucareros, acerías y tabaco. A partir de la década de los sesenta la incorporación de tecnologías dejó un gran número de desocupados, a esto se le sumó el proceso privatizador de los complejos mineros y el cierre de las minas. La desocupación de la Provincia de Jujuy se disparó del 1,8% al 37% en tan sólo veinte años (1980-2001).

⁶⁶² Para un profundización del tema seguir los trabajos de Elizabeth Gómez *El Barrio Alto Comedero y la llamada cuestión de la vivienda*, PIMSA.

⁶⁶³ MS en ese momento era dirigente sindical de la Asociación de Trabajadores del Estado (ATE) e integrante de la Central de Trabajadores Argentinos (CTA).

incorporación en la agenda pública de las demandas de género de las mujeres de los sectores populares⁶⁶⁴.

Nacimos a fines de los '90 como consecuencia de la falta de trabajo, de los problemas de vivienda, salud, educación y la miseria y discriminación que muchos sufrimos en la provincia de Jujuy. Al principio, nos movilizábamos y cortábamos calles para que dieran respuestas a nuestras necesidades⁶⁶⁵

Esta ruptura en ciertos tipos de estereotipos de militancia dio lugar a un nuevo conjunto de orientaciones políticas y reivindicativas en la acción colectiva de la Túpac Amaru. Este movimiento social, se fue constituyendo como un nuevo sujeto político movilizado. Sus propuestas de transformación contribuyeron en buena parte a la renovación de las prácticas políticas de los sectores populares en el noroeste del país. La OBTA no se movilizaban con vocación partidaria, por el contrario, su origen responde (entre otras causas) a la pérdida de credibilidad en los partidos políticos y los procesos electorales y a la urgente necesidad de encontrar un método para abrir la participación política a *los nadie*⁶⁶⁶. Diego Tatían explica que la autopercepción de un sujeto político como democrático comienza cuando deja de concebirse como víctima. El recorrido de la Tupac Amaru demuestra los hombres y mujeres en situación desfavorable estén donde estén y sean quienes sean, tienen la posibilidad de transformar sus vidas y emanciparlas⁶⁶⁷.

Mientras crecía la pobreza, la indigencia, la desnutrición, los despidos y la precarización laboral en todo el país (y en toda la región) por la aplicación de las políticas económicas neoliberales que llevando a miles de personas a situaciones de pobreza extrema. En el año 1999 en San Salvador de Jujuy, la Tupac Amaru comenzaba a organizar comedores comunitarios y copas de leche para resolver el problema del hambre. “Rápidamente nos dimos cuenta que sólo con reclamos no íbamos a lograr cambiar lo que criticábamos y decidimos resolver los problemas”⁶⁶⁸. Además, coordinaban donaciones de ropa para que los niños y niñas de los barrios más empobrecidos de Jujuy pudieran ir bien vestidos a la escuela.

⁶⁶⁴ TABBUSH, CONSTANZA y CAMIOTTI, MARIANA, “Igualdad de género y movimientos sociales en la Argentina posneoliberal: la Organización Barrial Tupac Amaru” en *Perfiles Latinoamericanos*, V. 23 (46), 2015, pp. 147-171.

⁶⁶⁵ Organización Barrial Tupac Amaru, *Vamos por más viviendas, trabajo, educación y salud. Rendimos cuentas*, Sede Central, Alvear 1152, San Salvador de Jujuy, 2014.

⁶⁶⁶ *Ibidem*.

⁶⁶⁷ TATIÁN, DIEGO, “Democracia, Presa” en *Un decálogo del caso Milagro Sala*, Estructura Mental a las Estrellas, Plan de Operaciones, N.4, La Plata, 2017.

⁶⁶⁸ *Ibidem*.

Domingo 24 de octubre del año 1999. Fernando De la Rúa es electo Presidente de la Nación en medio de una fuerte crisis política y social. La Alianza, fórmula encabezada por De La Rúa, resulta vencedora en las elecciones presidenciales⁶⁶⁹. El nuevo gobierno para aumentar la recaudación pública y frenar la recesión dirigió sus primeras acciones hacia ajustes en las ‘gastos’ del Estado. Asimismo, se mantuvo el tipo de cambio entre el peso y el dólar de la Ley de Convertibilidad del gobierno anterior.

La recurrencia a asesoramientos del Fondo Monetario Internacional y a los bancos privados iniciada por el modelo económico de Menem nunca se detuvo durante el gobierno de la Alianza. En el año 2000, en sintonía con el modelo económico de la dictadura militar y del gobierno anterior se contrajo más deuda para ‘reactivar la economía’. Empero, la recesión y la fuga de capitales continuaron creciendo.

En el mes de marzo del año 2001, el Ministro de Economía López Murphy de la Alianza anunció una serie de medidas para ajustar el ‘gasto’ público. Este ajuste fiscal consistió en la anulación de pensiones y becas estudiantiles, en la reducción en los programas sanitarios, en el despido de miles de empleados públicos y simultáneamente en reducciones a las indemnizaciones por despido. Los recortes presupuestarios en el área educativa, anunciada por el Ministro de Economía fue fuertemente resistida por la movilización estudiantil.

Los estudiantes tomaron facultades, colegios y cortaron calles para presionar al gobierno y así evitar la implementación del ajuste. El ciclo de protestas lideradas por el sector estudiantil culminó con la renuncia de López Murphy con apenas 15 días de haber asumido al cargo. En este contexto, la conducción del Ministerio de Economía vuelve Domingo Cavallo, ex Ministro de Economía de Carlos Menem. Dentro de las medidas implementadas por el programa de déficit cero de Cavallo se incluyeron bajas de los salarios a los trabajadores y reducciones a las pensiones de los jubilados⁶⁷⁰.

Durante el gobierno de la Alianza los cortes de ruta se intensificaron, al igual que las acciones de protesta:

Las estadísticas publicadas en diferentes diarios y revistas muestran la magnitud de la protesta: en 1997 se realizaron 140 cortes de ruta; 51, en 1998 y 252, en 1999.

⁶⁶⁹La Nación, “De la Rúa ganó en primera vuelta; Ruckauf triunfó en Buenos Aires”, 25 de octubre de 1999, Disponible en: <https://www.lanacion.com.ar/politica/de-la-rua-gano-en-primera-vuelta-ruckauf-triunfo-en-buenos-aires-nid158640> (consultado 17/7/2019)

⁶⁷⁰ LOBATO, MIRTA y SURIANO, JUAN, *ob. cit.*

Los 514 cortes del año 2000 pasaron a 1.282 en 2001 y 2.334 en 2002. Entre 2001 y 2002, casi todas las provincias tuvieron una ruta o un camino cortado, y en todo el periodo 1997-2002 sumaron 4.674⁶⁷¹.

El crecimiento del movimiento piquetero ocupó buena parte de la escena nacional y con mayor o menor grado los cortes de calle protagonizaron la lucha, manteniendo a los estados provinciales y al estado nacional en negociación con los manifestantes. El gobierno de la Alianza en reiteradas ocasiones planteó la necesidad de ‘terminar’ con los cortes respondiendo de manera represiva a éstos. El conflicto durante *correntinazo* no había sido socavado mediante la represión estatal pero una de las primeras medidas de la Alianza (a dos días de asumir) fue autorizar la represión contra los manifestantes que cortaban el puente General Belgrano, esto provocó la muerte dos personas que bloqueaban el acceso al puente de la capital correntina⁶⁷².

El lunes 3 de diciembre del 2001 el gobierno de la Alianza bloquea los depósitos y salarios existentes en los bancos impidiendo el retiro de dinero de los usuarios. En un clima social de extrema fragilidad, mientras la pobreza crecía de manera alarmante en todo el país, las clases medias argentinas se vieron reducidas en su capacidad de ahorro y consumo por medio del *corralito* financiero. Asimismo, los gobiernos (locales y nacional) frenaron la distribución de alimentos, afectando de manera grave la organización social surgida alrededor de los comedores⁶⁷³. Mientras familias enteras deambulaban en las calles buscando alimentos, los sectores concentrados de la economía asociados a la producción agrícola duplicaban sus producciones y triplicaban las exportaciones⁶⁷⁴ aumentando la brecha de la desigualdad social.

Durante todo el mes de diciembre del 2001, las protestas aumentaron de manera considerable en todo el país. “El clima de desobediencia civil era evidente en las continuas manifestaciones, los cortes de calles y de rutas, los apagones, los cacerolazos y los bocinazos”⁶⁷⁵. En las ciudades principales, se produjeron violentos enfrentamientos entre los manifestantes y la policía. A su vez, volvieron a registrarse saqueos de alimentos a los

⁶⁷¹ *Ibidem*.

⁶⁷² CELS, *El Estado frente a la protesta social*, *ob. cit.*

⁶⁷³ El Instituto Nacional de Estadística y Censos estimaba un 35% de desocupación de la población económicamente activa.

⁶⁷⁴ LOBATO, MIRTA y SURIANO, JUAN, *ob. cit.*

⁶⁷⁵ *Ibidem*.

supermercados en varias provincias del país. La rabia, el desconcierto, la desazón, la impaciencia comenzó a apoderarse de las personas.

El 19 de diciembre del 2001 el Estado Nacional declara el *estado de sitio* y suspende las garantías constitucionales. La declaración de estado de sitio puede leerse como una manera de formalizar la suspensión de garantías constitucionales, pero en lo informal buena parte de las garantías más elementales del ser humano ya se encontraban suspendidas *de facto* desde el día que se implementó un programa atroz de gobierno para pocos. La respuesta al estado de sitio de la población argentina fue contundente.

El 19 y 20 de diciembre se manifestaron todo tipo de protestas en el país. La Plaza de Mayo de la Capital Federal fue el epicentro donde emergieron ahorristas afectados por el bloqueo a sus depósitos, desempleadxs, estudiantes universitarios, sindicatos, trabajadores, militantes sociales. La crisis institucional y política en un contexto de protestas sociales y represión a quienes se volcaron a las calles, terminó con la renuncia anticipada del Presidente De la Rúa al cargo de presidente de la nación el jueves 20 de diciembre del 2001. Se estima que el número de víctimas fatales por la brutal represión fue de 36 personas, entre ellas al menos 7 niños.

A riesgo de que haya resultado muy extenso, darle sentido histórico al conflicto social para traerlo al derecho requiere de estudios rigurosos sobre las formas de repertorios de protesta de cada proceso. El punto de partida para comprender los cambios suscitados en los modos de presión política actuales requiere de una reconstrucción del derecho desde lo que acontece en las calles y los espacios públicos. La desigualdad social es un nexo causal de los repertorios de protesta, esto no quiere decir que siempre que haya desigualdad se va a dar una protesta. Sino que la existencia de una desigualdad, la experiencias en las prácticas políticas anteriores y la necesidad inminente de defender ciertos derechos son algunas de las causas por las cuales *el derecho a la protesta social se manifiesta de distintos modos según la circunstancias*.

3.5. El movimiento social Tupac Amau: trabajo, educación, salud y vivienda

La Organización Barrial Tupac Amaru como movimiento social nace para la realización y tutela de los derechos sociales, económicos, de género, culturales. Es un movimiento asambleario de sectores urbanos empobrecidos del noroeste de Argentina, surgido en el filo

entre el siglo XX y XXI. Esta organización, no se propuso como objetivo central la disputa del poder político mediante los aparatos electorales y partidarios. Sino la acción social e irrupción en el espacio público para la defensa de los derechos de *los nadie*⁶⁷⁶.

Las prácticas políticas al interior de la organización están marcadas en ciertos términos comunitarios andinos⁶⁷⁷; situación que se explica en buena parte por la ubicación geográfica de la provincia de Jujuy y la alta incidencia de población indígena en comparación con la media nacional. Según el *Censo Nacional de Población, Hogares y Viviendas 2010, Censo del Bicentenario, Pueblos Originarios Región Noroeste Argentino (NOA)* el 7,8% de la población de la provincia de Jujuy se reconoce indígena. Esto representa a 52.545 personas sobre un total de 673.307 habitantes. Ese porcentaje es más del triple de la media nacional de 2,4%. Asimismo, se ha podido establecer que casi un 70% de esa población censada como indígena vive en zonas urbanas⁶⁷⁸. La OBTA ha mantenido relaciones complejas con las distintas esferas del Estado, muchas de éstas en torno a las disputas por la autonomía⁶⁷⁹. La autonomía no es entendida como una defensa individual de los derechos por la OBTA sino como una autonomía respecto a la capacidad de cada persona o colectivo social de desarrollar sus propias potencialidades⁶⁸⁰.

Las formas en la toma de decisiones de la Tupac Amaru están atravesadas por mecanismos de representación directa, como las asambleas, espacio en el cual se deciden las estrategias de acción. Llevar una asamblea presupone una coordinación de los integrantes del grupo, cuando se practica una este espacio de reunión se reducen las tendencias a la individualidad porque la resolución de lo que se va a hacer o decir identifican al grupo y no a una persona en particular⁶⁸¹.

⁶⁷⁶ “Los nadies: los hijos de nadie, los dueños de nada. Los nadies: los ningunos, los ninguneados... Que no son, aunque sean. Que no hablan idiomas, sino dialectos. Que no hacen arte, sino artesanía. Que no practican cultura, sino folklore. Que no son seres humanos, sino recursos humanos. Que no tienen cara, sino brazos. Que no tienen nombre, sino número. Que no figuran en la historia universal, sino en la crónica Roja de la prensa local. Los nadies, que cuestan menos que la bala que los mata”. E. Galeano.

⁶⁷⁷ GAONA, MELINA, “Condiciones y características del surgimiento y desarrollo de la organización Tupac Amaru en Argentina” en *Revista Rupturas*, V. 8 (2), Costa Rica, julio – diciembre de 2018, pp. 121-136.

⁶⁷⁸ Censo Nacional de Población, Hogares y Viviendas 2010, Censo del Bicentenario, Pueblos Originarios Región Noroeste Argentino (NOA), Disponible en: http://www.dipec.jujuy.gov.ar/idx_pueblosoriginarios/pueblos_originarios_noa.pdf (consultado 4/6/2019)

⁶⁷⁹ J. Scott considera que en los estudios sobre las resistencias las disputas políticas en torno a la autonomía han sido normalmente consideradas como accesorias respecto a las relaciones de explotación material. Esta tendencia conduce a puntos ciegos teóricos en las interpretaciones sobre las formas de comportamiento político.

⁶⁸⁰ PISARELLO, GERARDO, *ob. cit.*

⁶⁸¹ SCOTT, JAMES, *ob. cit.*, pp. 90-91.

Cualquier decisión importante la tomábamos mediante la Asamblea con la participación de más de 900 delegados (en su mayoría mujeres). De la misma manera, las medidas de protesta eran discutidas en el seno de la Asamblea, donde determinábamos, según el caso, si era necesario realizar o no una acción en particular: a veces decidimos esperar respuestas de los gobiernos y otras movilizarnos. En la Asamblea se decide qué hacer, cómo, cuándo y por qué⁶⁸²

La ausencia de participación pluralista de todos los sectores de la sociedad en la política formal de Jujuy fue tensionando la representación institucional. En este orden, los espacios sociales como la OBTA se organizaron en sus orígenes por medio de liderazgos de dirigentes sociales populares, algunos de éstos provenían de prácticas políticas sindicales y obreras anteriores. La cuestión del liderazgo de Milagro Sala en la OBTA merecía un análisis aparte. Sin embargo, creo que su marcada capacidad para organizar espacios de encuentro de discusión sobre prioridades en común entre grupos fue una de las razones por las cuales se convirtió en la primera presa política del gobierno de la alianza Cambiemos.

Milagro fue encarcelada en el marco de una *protesta* pacífica en enero del 2016 en San Salvador de Jujuy (Argentina). La detención de MS interpela a los derechos humanos, sus límites, desafíos y garantías en el contexto argentino actual. Las formas de organización social y las precariedades de ciertos derechos relacionados con determinados sectores fueron foco de discusión nacional e internacional en el caso particular de la Túpac Amaru a partir de la detención de MS⁶⁸³.

Algunas de las condiciones para el surgimiento de la OBTA sobre finales de la década de los noventa están caracterizadas por el incremento de las asimetrías históricas argentinas, el recrudecimiento del estancamiento previo de la economía local y las experiencias de militancia sindicales de algunos de sus integrantes. El aumento del desempleo, el desfinanciamiento en los derechos de seguridad social, el proceso privatizador de los servicios públicos, el cierre de los centros de producción, fueron elementos determinantes en el aumento de la desigualdad social en una de la provincias

⁶⁸² ESTEPA, CONSTANZA, “Se horrorizan de ver negros organizados luchando por sus derechos”, entrevista a Milagro Sala en *Bordes*, Revista de Política, Derecho y Sociedad, UNPAZ, El Carmen, Jujuy, Argentina, 13 de diciembre de 2018, Disponible en: <http://revistabordes.com.ar/se-horrorizan-de-ver-negros-organizados-luchando-por-sus-derechos/>.

⁶⁸³ GAONA, MELINA, *ob. cit.*

más empobrecidas. Esta situación produjo altísimos niveles de exclusión y marginalidad⁶⁸⁴. La población bajo la línea de la pobreza entre 2001-2002 en Jujuy alcanzaba un 68%⁶⁸⁵.

En Argentina, a medida que crecían las políticas de ajuste económico, la conflictividad aumentaba en las calles, dando lugar a la constitución de nuevos actores sociales que comenzaron a participar activamente en la escena pública para transmitir sus demandas y presionar a las autoridades en resolverlas. Los grupos sociales históricamente subalternos utilizaron repertorios de protesta social de confrontación directa como los piquetes, las manifestaciones, huelgas, tomas y acampes. Dentro de las exigencias principales se encontraban los problemas habitacionales en las zonas urbanas, el desempleo y el hambre.

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

Domingo 25 de mayo, Congreso de la Nación Argentina, Buenos Aires, año 2003. Asume la presidencia de la nación el gobernador santacruceño Néstor Carlos Kirchner luego de derrotar en elecciones democráticas a Carlos Menem⁶⁸⁶. El gobierno de Kirchner (2003-2007) enciende un proceso político de reactivación económica y redistribución del ingreso. El programa de gobierno consistió en una reorientación hacia la producción de la industria nacional y a la implementación de políticas públicas para los sectores sociales más perjudicados por el neoliberalismo. Algunas de las medidas sociales del gobierno nacional provocaron una serie de enfrentamientos con los sectores concentrados de la economía.

En el año 2003, durante los primeros meses de gobierno de Kirchner, fue aprobado el *Programa Federal de Emergencia Habitacional*. Este programa se diseñó con el objeto

⁶⁸⁴ Cfr. GAONA, MELINA, *ob. cit.*

⁶⁸⁵ LAGOS, MARCELO y GUTIÉRREZ, MÓNICA, “La década del menemismo y la ingobernabilidad en Jujuy, Nación, región y provincia en los noventa” en *Jujuy bajo el signo neoliberal*, Política, sociedad y cultura en la década del noventa, N. 2, EDIUNJU, San Salvador de Jujuy, 2009, pp. 65-124.

⁶⁸⁶ Carlos Menem renuncia a su participación en la segunda vuelta presidencial como candidato. De esta manera, Kirchner resulta triunfador en primera vuelta.

de solucionar la emergencia habitacional y laboral a través de la participación directa de las y los beneficiarios de programas sociales de desempleo. En este orden, las y los desempleados debían organizarse en cooperativas de trabajo para la construcción de viviendas. La política del programa pretendía resolver de manera simultánea el derecho al trabajo y el derecho a la vivienda involucrando de manera directa a los titulares de esos derechos. Los fondos (subsidios y planes sociales) que anteriormente eran asignados por el Estado como modo de ‘paliar’ el *desempleo* y *el hambre* se fueron desplazando hacia formas de producción social teniendo en cuenta la participación de los sujetos involucrados en el logro de los aspectos materiales de contenido económico y social.

El contexto histórico de la provincia de Jujuy ha estado marcado por una economía regional con predominancia de monopolios del sector productivo privado. La escasez de trabajo les ha permitido transitar a los grupos dominantes de la economía un camino allanado para contratación de mano de obra barata en condiciones inhumanas de trabajo. A partir de la oportunidad que se abre para la administración de los propios recursos que satisfagan las necesidades más elementales de la población jujeña, la Tupac Amaru comienza un proceso para organizarse en cooperativas de trabajo que les permitiese acceder al PFEH. Con el PFEH las cooperativas que conformó la OBTA tuvieron su primera experiencia en el manejo autónomo de los fondos para la concreción de sus derechos. “Así, la Túpac Amaru se convirtió rápidamente en uno de los motores económicos de la provincia, ubicándose como el tercer empleador, sólo detrás de la industria azucarera y del Estado”⁶⁸⁷.

La recuperación de esferas de autonomía política hizo dar a la OBTA un salto organizativo extraordinario. Primero edificó casas “para que miles de familias que antes vivían amontonadas, de prestado o en casillas de madera, sin baño, ni cocina, tengan un techo digno”⁶⁸⁸. El barrio Alto Comedero ubicado en la periferia del centro de San Salvador de Jujuy durante principios del siglo XXI alcanzó a reunir a casi un tercio de la población de la capital, muchas familias de migrantes internos se instalaron allí luego de ser forzadas a abandonar su lugar natal por no encontrar posibilidades para el desarrollo humano.

En el barrio Alto Comedero la OBTA logró avanzar con la idea de propiedad comunitaria como valor contrapuesto y realizable al “derecho humano” de la propiedad

⁶⁸⁷ GAONA, MELINA, *ob. cit.*

⁶⁸⁸ Organización Barrial Tupac Amaru, *Vamos por más viviendas, trabajo, educación y salud. Rendimos cuentas*, Sede Central, Alvear 1152, San Salvador de Jujuy, 2014.

privada⁶⁸⁹. En este barrio, las cooperativas de trabajo edificaron El Cantri, cuyas seis mil viviendas son de propiedad comunitaria. En toda la provincia de Jujuy la obra de la Tupac Amaru supera las ocho mil soluciones habitaciones.

Por su parte, en materia laboral, las cooperativas de trabajo le disputaron de manera directa las contrataciones de empleo a una de las familias de la élite jujeña: *Blaquier*. La Tupac Amaru generó más de 15.000 puestos de trabajo⁶⁹⁰. Esta disputa impactó de manera significativa en las formas de contratación laboral de las empresas privadas, quienes se vieron obligadas a aumentar el salario frente a la oferta de las cooperativas.

A la construcción de viviendas, le sucedieron la edificación de dos escuelas, colegios primarios y secundarias, un instituto de estudios terciarios, ocho centros de salud, consultorios médicos de oftalmología, traumatología, pediatría, ginecología, odontología, farmacias, un centro de modelo integral para la atención de personas con discapacidades. Asimismo, construyeron centros polideportivos, piletas, un parque acuático, bibliotecas, espacios para el esparcimiento y la recreación social.

Dentro de los establecimientos educativos de la Tupac Amaru la matrícula estudiantil superaba las cinco mil personas, incluyendo centros de escolarización para los niveles iniciales y primarios. A su vez, desde el año 2003 se crearon centros de terminalidad educativa para que las y los adultos pudiesen concluir sus estudios⁶⁹¹. Todas estas tareas fueron concretadas por cooperativas de construcción de personas anteriormente desempleadas sin experiencia en la albañilería, un importante número de las construcciones fueron ejecutadas por mujeres.

Melucci distingue los movimientos sociales según el lugar en el cual se sitúan sus acciones. El *movimiento como espacio reivindicativo* se sitúa al nivel de la organización social porque sus acciones se dirigen contra el poder que garantiza las normas y los roles, busca la reestructuración de los roles y la redistribución de recursos, sus acciones son ejercidas en miras de transformar la realidad reivindicando derechos. Por su parte, el *movimiento político* actúa para transformar los canales de participación política, su acción

⁶⁸⁹ LOPARDO, EZEQUIEL, “Cantri” en *Un decálogo del caso Milagro Sala*, Estructura Mental a las Estrellas, Plan de Operaciones, N. 4, La Plata, 2017.

⁶⁹⁰ *Ibidem*.

⁶⁹¹ En 2010 se practicó una muestra para establecer el nivel de escolaridad de las mujeres que vivían en el Cantri, barrio construido por las cooperativas de trabajo de la Tupac Amaru. El resultado arrojó que 2/3 de las mujeres que vivían allí no habían terminado sus estudios secundarios. Las causas referían a dos razones principales: la maternidad adolescente y las responsabilidades domésticas. En este orden, se estableció que los colegios de gestión social debían brindar servicios a contra-turno de los horarios de trabajo. Esta acción fue especialmente cumplida por la presión constante de los militantes sociales.

pretende desplazar las relaciones de fuerza en los procesos decisionales. Asimismo, el *movimiento clase* es una acción colectiva dirigida contra un adversario, para la apropiación, el control y la orientación de los medios de la producción social⁶⁹².

Algunos de los criterios que Melucci considera esenciales para establecer una aproximación al contenido de la conducta de los movimientos está dado por: i) La ubicaciones de los actores del movimiento respecto al modo de producción. Es decir, ¿existe una relación directa con el modo de producción y de apropiación de los recursos por los sujetos?; ii) El contenido y las formas de acción. ¿Existe una imposibilidad de negociación de los objetivos del movimiento y una incompatibilidad de las formas de acción con respecto a los límites del sistema considerado? iii) La respuesta del adversario. La clase dominante está muy atenta a salvaguardar el orden existente de las relaciones de clase. iv) La definición que los autores hacen de sí mismos.

Si bien la Túpac Amaru reivindica ideológicamente los liderazgos populares de Túpac Amaru, Juan Domingo Perón, Eva Perón, el Che Guevara, la referencia ideológica por sí misma no da significado hasta tanto no sea matizada con otros indicadores. Por ello, es necesario analizar el modo en que el movimiento define su identidad, al adversario y el lugar del conflicto. El nacimiento de la Túpac Amaru en un contexto de desempleo da como resultado que comúnmente se identifique a este movimiento dentro de las prácticas políticas del movimiento de desocupados de los noventa. Sin embargo, la OBTA ha intentado constantemente diferenciarse de ciertas prácticas propias del movimiento de desocupados “no armamos pelotones de desocupados sino que formamos conciencia”⁶⁹³.

Nosotros realizábamos cortes de calle, nunca realizamos cortes de rutas como así tampoco ocupamos terrenos: siempre mantuvimos una estrategia en realización a la protesta que tenía que ver con el uso de las plazas y los espacios públicos, las manifestaciones y los cortes de calles de Jujuy⁶⁹⁴

Las caracterizaciones de Melucci para los movimientos sociales en los contextos de América Latina pueden aportar ciertos elementos para la comprensión. Sin embargo, teniendo en cuenta la variedad de entornos y circunstancias en las cuales emerge la acción

⁶⁹² MELUCCI, ALBERTO, *ob. cit.*

⁶⁹³ Organización Barrial Tupac Amaru, *Vamos por más viviendas, trabajo, educación y salud. Rendimos cuentas*, Sede Central, Alvear 1152, San Salvador de Jujuy, 2014.

⁶⁹⁴ ESTEPA, CONSTANZA, “Se horrorizan de ver negros organizados luchando por sus derechos”, entrevista a Milagro Sala en *Bordes*, Revista de Política, Derecho y Sociedad, UNPAZ, El Carmen, Jujuy, Argentina, 13 de diciembre de 2018, Disponible en: <http://revistabordes.com.ar/se-horrorizan-de-ver-negros-organizados-luchando-por-sus-derechos/>

colectiva en nuestra región, es posible advertir que existe una diversificación en la cual no es posible homogenizar a todos los movimientos sociales: coexisten una combinación de componentes al interior de cada uno. Si hacemos foco en las experiencias de las cooperativas de la Túpac Amaru, quizá pueda distinguirse a éste movimiento como un *movimiento de clase*; toda vez que su lucha está dirigida en la apropiación y el control de los medios de producción social.

Por su parte, las acciones de demanda en torno a los derechos de los pueblos indígenas para “exigirle al centro del poder político justicia frente a los atropellos del pasado y del presente” reclamando la recuperación del territorio, la implementación de un sistema educativo que garantice la diversidad de lenguas, el respeto a la madre naturaleza, las acciones para la igualdad de género, el reconocimiento de los derechos de la diversidad sexual, el compromiso con la democracia y los derechos humanos pueden distinguir a la Túpac Amaru como un *movimiento reivindicativo*.

Del mismo modo, las experiencias organizativas en torno a las protestas sociales involucrando a los sujetos titulares de derechos que el Estado debe cumplir, la constitución posterior del movimiento en el Partido por la Soberanía Popular y el Frente Unidos y Organizados por la Soberanía Popular⁶⁹⁵ para competir en los procesos electorales, el acceso a bancas legislativas provinciales, el uso de las asambleas para la toma de decisiones, son indicadores que señalan que podría tratarse también de un *movimiento político*.

En este sentido, la OBTA a lo largo de los años ha ido transitando un proceso de cambios internos, cuyas relaciones con las coyunturas políticas fueron dándose desde una realidad articulada y compuesta. Si bien, se tejieron múltiples redes de pertenencia entre sus integrantes, la Túpac Amaru no es una estructura homogénea guiada por la voluntad de un jefe o por el rigor de una disciplina ideológica⁶⁹⁶. Estimo que lo realmente activa sus acciones en concreto es el encuentro entre la existencia estructural de un conflicto de desigualdad y las condiciones políticas para transformarla. En consecuencia, la OBTA se debe ver como un movimiento heterogéneo y polifacético.

En cierto modo, las características heterogéneas dotan de potencialidad y amplitud al espacio. Simultáneamente, develan que la diversidad de reclamos de la Túpac Amaru

⁶⁹⁵ Melina Gaona analiza este proceso como una traducción institucional de una acumulación histórica instituyente.

⁶⁹⁶ MELUCCI, ALBERTO, *ob. cit.*

están asociados con las múltiples opresiones que sufren sus integrantes. Si bien podríamos dividir conceptualmente las violencias de género y las discriminaciones raciales, en la práctica éstas operan inextricablemente en la experiencia de precariedad de ciertas personas. Es decir, en la práctica es posible detectar diversidad de opresiones que han intersectado a los mismos sujetos a lo largo del tiempo y recaen siempre sobre las mismas personas y pueblos⁶⁹⁷.

La Túpac Amaru se ha valido de identificaciones estratégicas como procesos de reconocimiento auto-afirmativo en tanto encontró allí una vía para desandar opresiones múltiples y transversales⁶⁹⁸

La instrumentación de las acciones políticas fue esencial para la construcción de espacios de autonomía que reivindicuen no sólo derechos de la propia identidad sino también distintas formas de vida. El nacimiento de la OBTA tiene su origen a partir de la tensión estructural del modelo neoliberal y la desigualdad social. Sin embargo, el recorrido de este colectivo fue singular. No sólo supo combinar repertorios de protesta y modos de resistencia típicos en su tiempo y su modo. También, innovó en nuevas formas de resistencia, realizando enmarcaciones políticas de los responsables de las opresiones que sufrían. El trabajo barrial característico de las organizaciones sociales urbanas fue complementado por la OBTA con métodos de convivencia comunitaria, más cercanos a las experiencias andinas de las últimas décadas. Por su parte, el desafío a cualquier autoridad que impidiese el acceso a los derechos autogestionados y la conquista de nuevos derechos estuvo presente en nervio de la organización, en constante estado de movilización social.

Cuando se acercaban las elecciones presidenciales del 2007, funcionarios del gobierno nacional (entre los que se encontraba el Presidente Kirchner) se dirigieron a Jujuy a anunciar la construcción del Hospital de Niños. La OBTA organizó una importante movilización para recibirlos. Al finalizar el acto, los funcionarios nacionales le pidieron a MS que encabezara la lista de diputados nacionales por la provincia de Jujuy acompañando la fórmula presidencial de Cristina Fernández de Kirchner. MS se enojó por el ofrecimiento y consideró que querían “sacarla” del terreno de la provincia, exclamó “¿quién soy yo en Buenos Aires? Nadie”. Frente al ofrecimiento contestó que su organización no quería una diputación nacional sino construir más viviendas. A partir de ese día, la OBTA comenzó a

⁶⁹⁷ Cfr. GAONA, MELINA, *ob. cit.*

⁶⁹⁸ *Ibidem.*

construir el doble de viviendas⁶⁹⁹. Los recursos económicos administrados por la Túpac Amaru fueron ejecutados por la acción colectiva de sus integrantes, trabajando sobre las demandas de los distintos sectores sociales jujeños

La *Red de Organizaciones Sociales* se originó en el año 2005 y tuvo un crecimiento acelerado a partir del 2009. La ROS está integrada por distintas organizaciones no podían acceder a los PFEH que administraba la Túpac Amaru, algunas de ellas por falta de contacto con funcionarios nacionales y otras por inexperiencia en la preparación y gestión de programas. En este orden, muchas organizaciones comenzaron a acercarse a la Túpac Amaru para desarrollar una articulación que les permitiese administrar sus propios fondos a partir de los programas nacionales. La OBTA no pretendía que los espacios sociales del norte se le anexaran a su movimiento, por el contrario, buscaban que cada organización mantuviese su propia identidad y autonomía⁷⁰⁰.

“Milagro trató que todos tuvieran las mismas posibilidades de la Túpac para la construcción territorial, socializó su experiencia, les enseñó cómo organizarse y gestionar”⁷⁰¹. De esta manera, todas las organizaciones que integraron la ROS pudieron construir viviendas y trabajar en cooperativas. Milagro coordinaba la mesa de la ROS, espacio de definición de las acciones colectivas a implementar en conjunto. Pensar la protesta social como un derecho a la negociación política, no significa renunciar a lo material como contenido del derecho, sino darle sentido político a ese derecho. Con esto me refiero a que la participación y deliberación democrática que generó al interior de cada organización el hecho de poder protagonizar el proceso de gestión de sus derechos manifiesta la construcción desde la praxis de un poder político desde abajo.

Existen mecanismos de control que versan sobre la *reputación* de los colectivos manifestantes, mediante el menosprecio a su condición de sujetos políticos. Durante los años de poderío social de la Túpac Amaru, los dispositivos judiciales, mediáticos y políticos acusaban a la OBTA y a MS de ‘crear un Estado paralelo’. En 2012 un grupo de académicos europeos visitaron los barrios construidos por la Tupac. Cuando el sociólogo francés Robert Castel le pregunta a MS cuál era la ideología o filosofía que guiaba a la OBTA, ella respondió: la *necesidad*. Luego estas visitas, el economista y periodista Alfredo

⁶⁹⁹ ESTEPA, CONSTANZA, Entrevista realizada a GARFAGNINI, ALEJANDRO, Coordinador Nacional de la Organización Túpac Amaru, 5 de Abril del 2018, Sede de la OBTA en Buenos Aires.

⁷⁰⁰ VERBITSKY, HORACIO, *La libertad no es un Milagro*, Planeta, Buenos Aires, 2017, pp. 168-170.

⁷⁰¹ *Ibidem*, pp. 169-170.

Zaiat reflexionó sobre la OBTA como una organización en la cual todos sus integrantes tienen sus necesidades básicas satisfechas a partir del cuestionamiento a las bases individualistas⁷⁰².

Zaiat concluye que la reputación construida sobre la Túpac Amaru como un *estado paralelo* es en realidad una persecución cargada de ideología⁷⁰³ contra con sus integrantes. Lo paralelo no es el estado, sino la economía solidaria que construyeron en sus barrios. Es decir, la Túpac Amaru tuvo la capacidad de hacer funcionar no desde lo conceptual sino desde lo práctico una economía alternativa a la impuesta por sectores dominantes jujeños. El modelo económico y social de la OBTA dejó al descubierto que en la lógica de la concentración individual del capital y la riqueza no hay lugar para atender a las necesidades de los *históricamente postergados*⁷⁰⁴. Asimismo, Battezzatti explica cómo la Túpac Amaru a través de su inserción territorial fue capaz de consolidar una red de provisión de servicios para garantizar derechos⁷⁰⁵ a los sectores populares jujeños. Estas intermediaciones entre la OBTA y los demás movimientos sociales tuvieron la capacidad de presionar al Estado en reiterados acontecimientos. Esta presión se ejercía para que las autoridades tuvieran en cuenta sus intereses y necesidades en la formulación e implementación de las principales políticas estatales⁷⁰⁶.

El domingo 25 de octubre de 2015, el senador nacional Gerardo Morales triunfa en las elecciones provinciales jujeñas y es electo gobernador de la provincia, derrotando al candidato oficialista Eduardo Fellner. Posteriormente, el domingo 22 de noviembre del año 2015, en el primer balotaje de la historia democrática argentina, Daniel Scioli, candidato del oficialismo nacional, pierde las elecciones y el empresario Mauricio Macri es elegido presidente de la nación por un estrecho margen: 48,66% vs. 51,34%. Frente al cambio de gobierno nacional y provincial, la ROS decide una medida de protesta pacífica bajo el repertorio de *acampe* frente a la casa de gobierno de la provincia de Jujuy. En líneas generales, el acampe de la Plaza Belgrano demandaba que las nuevas autoridades locales,

⁷⁰² *Ibidem*, p. 82.

⁷⁰³ James Scoot mediante los estudios de la relaciones de subordinación explica que las ideologías que sostienen la institucionalización de un sistema para apropiarse del trabajo, los bienes y servicios de una población subordinada justifican las formas de dominación mediante el reconocimiento de posiciones de inferioridad y superioridad entre personas, cuyas posiciones sociales quedan definidas en buena medida al nacer.

⁷⁰⁴ *Ibidem*, pp. 82-83.

⁷⁰⁵ Los derechos garantizados no fueron meramente materiales.

⁷⁰⁶ BATTEZZATTI, SANTIAGO, “La Túpac Amaru: intermediación de intereses de los sectores populares informales en la provincia de Jujuy” en *Desarrollo Económico*, V. 52 (205), 2012, pp. 147-171.

encabezadas por Morales, confirmaran el sostenimiento de los programas de construcción de viviendas.

La elección de Gerardo Morales como gobernador implicó una arremetida patronal y empresarial contra los movimientos sociales, especialmente contra la Túpac Amaru. Al día siguiente el triunfo del empresario Morales, MS puso a disposición su renuncia como responsable política de la OBTA. El testimonio en la asamblea popular que enunció MS estuvo marcado por el temor a que las miles de personas que integraban las cooperativas de trabajo de la Túpac pudieran perder sus trabajos. Empero, la asamblea rechazó la renuncia de Milagro y diagramó un plan de lucha colectivo para lo que pudiese acontecer: “hemos nacido en la calle y vamos a morir en la calle”.

Tal como lo previeron los militantes de la Túpac Amaru, las nuevas autoridades provinciales intervinieron de manera directa las expresiones sociales de autonomía colectiva. Esto puede constatarse en el primer mensaje oficial de Morales como gobernador frente a la Legislatura cuando anuncia la implementación de un programa de regularización y transparencia en la construcción de viviendas y obras. El programa fue comunicado de manera unilateral desde arriba sin la intervención de ningún movimiento social o cooperativa en su diseño. El *Decreto 195/15* fijó como fecha máxima el 30 de diciembre para que las cooperativas se adecuen a los criterios establecidos por el Instituto de Vivienda y Urbanismo de Jujuy, cuya autoridad designada fue el hermano del flamante gobernador. Asimismo, se suspendieron las entregas de fondos a las cooperativas hasta tanto no lleven adelante el reempadronamiento que pretendía el gobernador.

La ROS solicitó dos audiencias a las autoridades provinciales electas para poder establecer algunos puntos en común. Todos sus pedidos fueron rechazados, incluso el gobernador aludió ‘al fin de los intermediarios’ con el objeto de atacar los liderazgos políticos que las organizaciones habían construido desconociendo a sus representantes y formas organizativas. La ROS denunciaba que el gobierno provincial había recibido a todos los sectores empresarios y sindicales pero a ninguna organización social. Con Morales ya en el cargo, la ROS vuelve a solicitar otra audiencia pero la respuesta continua en su sendero de negación.

La situación comenzó a volverse angustiante para las miles de familias de lxs cooperativistas cuando el riesgo de perder el trabajo⁷⁰⁷ comenzó a apoderarse de sus

⁷⁰⁷ La antropóloga argentina Rita Segato explica que una de las formas más crueles de *precarizar la vida* en

realidades. En este sentido, la ROS decide llevar adelante el acampe frente a la casa de gobierno con el objeto de reclamar que se entable un diálogo para dar respuesta a la incertidumbre que generaron los anuncios de Morales: “estábamos pidiendo entablar un diálogo para saber qué iba a pasar con los puestos de trabajo...el acampe surgió como contrapropuesta a la falta de diálogo del Estado para con los compañeros”⁷⁰⁸.

3.5.1. El acampe en la Plaza Belgrano

Los derechos humanos son derechos que se tienen pero que no se tienen, en este apartado analizaré de manera sistemática la protesta de la ROS de la Plaza Belgrano de San Salvador de Jujuy que tuvo lugar durante diciembre del 2015 y enero del 2016. Me interesa examinar mediante el estudio de una protesta social en concreto los mecanismos de garantías sociales que para funcionar dependen de la participación directa de las personas que son titulares de los derechos en cuestión. Mi intención es a partir de datos cualitativos de la protesta social rescatar aportes para la construcción de la protesta como un derecho humano.

Federico Schuster ha elaborado un modelo analítico para el estudio de la protesta social desde la sociología⁷⁰⁹. Considero pertinente utilizar marcos que excedan lo estrictamente normativo para el estudio del derecho porque en determinadas situaciones, la normatividad jurídica achica el espacio disponible para hacer efectivo los derechos humanos, reduciendo los hechos a la forma legal. Sin negar este importante aspecto en lo relativo a los estudios del derecho, creo que una comunidad (como la OBTA) que ha vivenciado y vivencia sufrimientos de una desigualdad estructural obligan conceptualmente a la no reducción de los hechos a aspectos estrictamente de procedimiento y normatividad jurídica.

Schuster conceptualiza a la protesta social “como un acontecimiento visible de acción pública contenciosa de un colectivo, orientado al sostenimiento de una demanda”⁷¹⁰. Esta aproximación conceptual debe estimarse correcta para un abordaje desde los derechos

los últimos años está dada por el hecho de no tener trabajo y en caso de tenerlo en el temor de manera constante a perderlo, XI Jornada Académica y Formativa: Diálogos con Rita Segato, COLSAN, San Luis Potosí, México, 12-13 marzo, 2019.

⁷⁰⁸ ESTEPA, CONSTANZA, “Se horrorizan de ver negros organizados luchando por sus derechos”, entrevista a Milagro Sala en *Bordes*, Revista de Política, Derecho y Sociedad, UNPAZ, El Carmen, Jujuy, Argentina, 13 de diciembre de 2018, Disponible en: <http://revistabordes.com.ar/se-horrorizan-de-ver-negros-organizados-luchando-por-sus-derechos/>

⁷⁰⁹ SCHUSTER, FEDERICO, “La protesta social y el estudio de la acción colectiva”, *ob. cit.*, pp. 43 -81.

⁷¹⁰ *Ibidem*.

humanos porque devela ciertos elementos intrínsecos a cualquier protesta social. En primer término, ubica a la protesta social como *acción de titularidad colectiva*. Por su parte, reconoce el carácter contencioso de la acción, es decir, evidencia la *disputa política* detrás de lo que se reclama. Asimismo, explica que la acción se ejerce con el objeto de (demandar) *exigir algo*, como una facultad. Además, caracteriza la protesta como un suceso que *acontece escapándose de lo cotidiano*, como una situación que adquiere relevancia por ser considerada extraordinaria en su tiempo y lugar. Finalmente, señala que la acción es constitutivamente pública porque se ejerce en el *ámbito de lo común*.

Para la reconstrucción del derecho humano a la protesta social, los elementos planteados por Schuster son esenciales. Sin embargo, insuficientes para darle forma a un derecho. En este sentido, tal como he demostrado a lo largo de esta investigación un elemento sustancial para comprender el derecho humano a la protesta social está dado por el *uso de la corporalidad para garantizar el derecho demandado*. Es decir, la intersección del propio cuerpo en el espacio público, asumiendo el riesgo que implica en las sociedades en las que vivimos usarlo. Igualmente, otro borde a delimitar implica reconocer que no cualquier protesta social consiste en un derecho a la protesta social, la *defensa de un privilegio* mediante la protesta de ninguna manera puede considerarse un derecho. En consecuencia, un efecto de comprender la protesta como derecho está marcado por establecer *quiénes protestan y contra quién lo hacen*. Mediante un distanciamiento de los aspectos normativos en torno al derecho, pretendo ponderar otros elementos bastantes olvidados cuando se considera la protesta social. Por consiguiente, el acampe en la Plaza Belgrano será analizado mediante un estudio de la protesta *alternativo*.

En primer lugar, intentaré trazar una genealogía de la acción para darle valor a la *identidad del colectivo*. Esta identidad, remite (por lo menos) a dos dimensiones. Una dimensión consiste en el producto de las interacciones entre las personas que integran el movimiento, su cotidianeidad y su rutina. La otra dimensión de la identidad se apoya en la ruptura en las series del orden social, representa en concreto la identidad que emerge del conflicto. Cuando las dos dimensiones de la identidad no pueden coexistir se genera el quiebre que moviliza la acción, esta fractura se da por lo que el *colectivo define que es, lo que tiene y lo que cree que merece tener*⁷¹¹. Cuando se lleva a cabo éste momento intelectual en la práctica se constituye la llamada identidad política, que actúa como

⁷¹¹ *Ibidem*.

articuladora de las otras dos dimensiones identitarias. La multiformidad de la protesta social, hace de la identidad política un hecho contingente⁷¹².

En segundo término, me detendré en las *condiciones estructurales* de la protesta de la Plaza Belgrano, aquellas configuraciones que se dan tanto en la fase interna como externa del agente de la acción de protesta. En este punto, se pondera las condiciones sociales, económicas, políticas, culturales del colectivo. Son las referencias subjetivas de los actores que interpretan las condiciones en las que se encuentran. En el análisis de las configuraciones estructurales incluiré también los marcos de oportunidades y amenazas en los que la acción tiene lugar. Desarrollaré cuáles fueron/son las fortalezas políticas y debilidades de la organización que ejerció la protesta⁷¹³.

En tercer término, va a ser necesario detenerse en la *demanda* de la acción de la protesta. Es decir, establecer qué es lo que exige el sujeto de la acción y cómo lo exige. La demanda se expresa de un modo bastante concreto y esa expresión abre el camino para configurar una identidad política definiendo el espacio de la *negociación*. Este análisis no contempla unívocamente la definición del contenido de la acción y su relación con la identidad política, implica también establecer cuáles son los rangos de alternativas para la negociación que dispuso el colectivo. Cuando se analiza el contenido de la demanda resulta indispensable hacer un esfuerzo por no llevarlo a lo genérico, una comprensión en profundidad debe evitar afirmar solamente que la demanda se trata de: educación, trabajo, salud. Para un abordaje complejo será imprescindible considerar concretamente a qué se circunscribe lo que se manifiesta la demanda⁷¹⁴.

Una cuarta dimensión de análisis consiste en el *mato*, llamados también repertorios de la protesta. Este punto refiere al modo en que la protesta aparece en la escena pública. Si se trata de un corte de calle, corte de ruta, toma de edificio público, huelga, movilización. El formato no es para nada accesorio en el estudio de la protesta porque implica detenerse en los aspectos estéticos y estratégicos de la acción. Indica el grado de integración entre la identidad de los agentes y la racionalidad de la acción. Representa el modo en que la acción es presentada y exteriorizada a los demás.

⁷¹² La *identidad política* depende en gran medida de: i) si los agentes de la protesta integran ya (en conjunto) un movimiento; ii) si algunos de los miembros eran parte de uno o más movimientos anteriores, con o aun sin relación alguna con la acción actual; iii) si la acción presente constituye una auténtica novedad, que no ha surgido de ningún movimiento conocido ni reconoce antecedente alguno en acciones anteriores de sus miembros.

⁷¹³ *Ibidem*.

⁷¹⁴ *Ibidem*.

El formato de la protesta está marcado por la oportunidad de acción política y la eficacia de la actuación para obtener el resultado que se desea. Esto no quiere decir que necesariamente todas las protestas transiten por un proceso de toma de decisión previo y meditado antes de llevar adelante la acción. El formato de la acción puede darse sin demasiada planificación o puede transitar todo un proceso previo de planificación donde intervienen diversidad de actores en toma la decisión de qué es lo que se va a hacer y cómo se va a actuar. Tal como hemos visto, el repertorio de la protesta responde a tradiciones e historias subjetivas de las personas, por ello, los colectivos ejercen la acción de la manera que saben hacerla: “los sujetos hacen lo que saben hacer, ponen en acto su memoria, entendida como disposición para la acción inscrita en el cuerpo propio”⁷¹⁵.

El repertorio de protesta se encuentra en el límite entre lo que Scott denomina *discurso público* y *discurso oculto* de los subordinados. El discurso oculto es lo que le va dando sentido a la acción pública (todavía sin manifestarse), persiste aún en condiciones de subordinación extremas. Cada grupo en situación de opresión produce a partir de sus vivencias y sufrimientos un discurso oculto que representa una crítica del poder a espaldas del dominador. Cuando el discurso oculto de los subordinados se exterioriza a los demás mediante declaraciones públicas entra en tensión con el discurso público de dominación, estos límites son los que explora la protesta social. La distinción puede aportar claridad para comprender las razones por las cuales en ciertos repertorios de protesta social medianamente espontáneos se produce un fuerte número de adhesiones. Reconocer que existen espacios sociales donde se van alimentando las resistencias de manera mucho más sutiles que una declaración pública de disconformidad, es una manera de desmitificar que el encuentro de multitudes en las calles es sinónimo de comportamientos irracionales⁷¹⁶.

Finalmente, una última dimensión de análisis para explicar y comprender la protesta social es la *performatividad*. Una cosa es decir que la protesta es una performance y otra que es performativa. La primera comprende aceptar un rol y actuar a partir de cómo somos y cómo le presentamos al mundo que somos. La segunda, es diferente, porque remite a la producción de una serie de efectos de impacto político. Existen una serie de poderes institucionales (como el poder punitivo) y serie de prácticas informales (como la discriminación por raza) que intentan mantener a las personas y grupos en el lugar en el que están, restringiendo sus libertades humanas de acción. Esto da como resultado una pregunta

⁷¹⁵ *Ibidem*.

⁷¹⁶ SCOTT, JAMES, *ob. cit.*, p. 259.

acerca de cómo se establecen y son controladas o ‘patrulladas’ estas normas y cuál es la mejor manera de destruirlas o transformarlas superando los controles y vigilancias⁷¹⁷. La protesta es una construcción cultural pero también una forma de controlar que ése lugar en el que está cada persona está no se convierta en una realidad desigualdad.

Las enunciaciones performativas tienen un nexo obligado entre el lenguaje y la acción, suelen darse en los contextos reglados. Un ejemplo claro en el derecho de enunciado performativo es la sentencia judicial como discurso. La enunciación de ciertas palabras al momento de la lectura de un dictamen judicial produce un cambio en términos legales. En el momento en que escuchamos “resuelvo decretar el procesamiento con prisión preventiva”⁷¹⁸ somos conscientes que esas siete palabras han producido un cambio en el mundo con efectos concretos al ser pronunciadas.

Sobre principios de la década de los noventa, la teoría de performatividad de John L. Austin fue ajustada por la filósofa Judith Butler para evidenciar la importancia de la noción de performatividad dentro de la relación de *género y cuerpo*. A partir de la explicación de que los actos del habla que producen efectos no son ejercicios libres como expresión de la voluntad individual de una persona sino acciones repetidas y reconocidas por una convención social, Butler explica que la *corporalidad significa performatividad* cuando se suman acciones corporales de varias personas con el objeto de generar transformaciones sociales. En este orden, el cuerpo tiene una enorme potencialidad en la elaboración de acciones para la transformación de las relaciones de poder. “El cuerpo es una materialidad que, al menos, lleva significado, y lo lleva de modo fundamentalmente dramático. Por dramático sólo quiero decir que el cuerpo no es mera materia, sino una continua e incesante materialización de posibilidades”⁷¹⁹.

La noción de performatividad en la protesta social remite a la capacidad inherente a toda enunciación pública de redefinir las reglas y los recursos que constituyen el campo⁷²⁰

⁷¹⁷ BUTLER, J., “¿Qué significa que el género es performativo?”, 31 de marzo de 2016, Disponible en: <https://www.youtube.com/watch?v=O61gWMsJEOE>

(consultado 7/6/2019).

⁷¹⁸ Causa N° CFP 20270/2017 del registro del sistema informático Lex 100. Caratulada “REPARAZ, ISRAEL Y OTROS S/ AVERIGUACIÓN DE DELITO”, en trámite ante la Secretaría N° 23 del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional Federal n° 12, respecto de la situación procesal de Daniel Oscar Ruiz.

⁷¹⁹ BUTLER, JUDITH, “Performative Acts and Gender Constitution: An Essay on Phenomenology and Feminist Theory” en *Theatre Journal*, V. 40 (4), The Johns Hopkins University Press, 1988, pp. 519-531, Disponible en español en http://www.debatefeminista.cieg.unam.mx/wp-content/uploads/2016/03/articulos/018_14.pdf (consultado 8/6/2019)

⁷²⁰ El campo es un espacio de acción y de influencia que debe pensarse en términos relacionales.

dentro del cual se produce y se reconoce⁷²¹. Schuster explica que la performatividad en la protesta consiste en el análisis de i) la producción discursiva de los actores sociales comprometidos con la protesta, ii) el modo a través de la cual el agente enunciador establece una relación con el contenido de su discurso que configura el sentido público de su práctica política. Estas dimensiones configuran el actor y la definición de sus destinatarios. Si bien la protesta pretende comunicar algo que no pudo ser comunicado por otros medios, la noción de performatividad remite a la materialidad de eso que se quiere comunicar porque implica de manera forzosa una acción. Para el análisis de la protesta, habrá que tener en cuenta, también, iii) la corporalidad como medio para materializar posibilidades.

Recapitado, la performatividad es una dimensión de la protesta para medir su impacto político. La acción colectiva que se inscribe en el espacio público exhibe una serie de efectos capaces de transformar las condiciones políticas del orden social⁷²². Dentro de la dimensión performativa, habrá que medir los *efectos estratégicos* de la protesta, si el objetivo planteado se consiguió total, parcialmente o si no se consiguió. Es decir, ¿quién ganó y quién perdió luego de la protesta? En el mismo orden, habrá que medir los *efectos institucionales* de la acción colectiva, si produjo efectos políticos o institucionales como una crisis política, renuncia de autoridades, configuración de nuevos actores sociales. Finalmente, el *efecto performativo* en su sentido estricto, consiste en la capacidad de marcar agenda que demuestra la protesta. Como una aptitud para instalarse en el debate público y obligar a la asunción de definiciones políticas⁷²³.

Para trazar una genealogía de la acción de protesta en la Plaza Belgrano resulta indispensable remitirse a dos planos. Primero, a la ROS como espacio de interacción entre los distintos movimientos sociales de Jujuy. Segundo, a la OBTA como referencia política de los movimientos sociales del noroeste. La Red de Organizaciones Sociales se originó en el año 2005 y tuvo un crecimiento acelerado a partir del 2009. La creación de la ROS tiene su origen en la necesidad de distintas organizaciones en acceder a los PFHE, que por falta de contactos políticos, inexperiencia en gestión de recursos u organización política no lograban instrumentarlos sin la creación de una red de apoyos mutuos. En este orden, numerosos movimientos sociales comenzaron a acercarse a las líneas de acción de la Túpac

⁷²¹ SCHUSTER, FEDERICO, *ob. cit.*

⁷²² *Ibidem.*

⁷²³ *Ibidem.*

Amaru para solicitarles que los acepten como parte de su organización y/o los asista en la gestión de programas nacionales de fortalecimiento de cooperativas de construcción. Programas que la OBTA había demostrado administrar con éxito y eficacia.

La Túpac Amaru resolvió que cada organización mantuviese su propia autonomía e identidad, por lo cual, rechazó la incorporación de otras expresiones sociales a su movimiento. Al argumento esgrimido por los militantes sociales de la OBTA respondía a la necesidad de que cada movimiento reivindique su propia historia de lucha y constituya su identidad a partir de allí. Por lo cual, resolvieron crear una red de articulación para accionar de manera colectiva sobre aquellos puntos en común que tuviesen las organizaciones que integrasen la ROS: hacerse fuertes a partir de la diversidad de actores pero con objetivos compartidos.

En consecuencia, no es posible caracterizar a la ROS como un movimiento de identidad homogénea en cuya base se practiquen interacciones humanas desde el desinterés y la solidaridad. La ROS responde más bien a la necesidad de crear una forma de organización que movilice recursos con mayor potencia que si lo hiciese cada organización por separado, los lazos entre las organizaciones son lazos entre las organizaciones marcados por la oportunidad política, no representan lazos cotidianos entre los integrantes de los distintos movimientos.

En contramano, las interacciones de la OBTA entre sus integrantes son profundas y constantes, las prácticas políticas al interior de la organización están marcadas en ciertos términos comunitarios andinos. Las formas en la toma de decisiones de la Tupac Amaru están atravesadas por mecanismos de democracia directa y participativa. La OBTA puede considerarse un movimiento heterogéneo y polifacético, sin embargo, la cohesión social entre sus integrantes es acentuada. Esto puede explicarse con algunos relatos que tuve la posibilidad de escuchar de parte de sus miembros. Un importante número de testimonios remiten a la noción de que un daño o agresión contra cualquiera de sus miles de integrantes es una agresión contra todos. Esta lógica rompe con las estructuras de la individualidad llevando el problema que acontece de manera personal entre sus integrantes a la comunidad: la OBTA es una organización que politiza (lleva a lo común) el conflicto.

Un claro ejemplo está dado por el género, vale la pena recordar que uno de los pilares reivindicativos sobre los que se sostiene la organización está estrechamente ligado a los derechos de las mujeres. En este punto me quiero detener, el hecho de que un número

de militantes sociales de la Túpac Amaru sean mujeres creo tiene relación directa con el diseño de políticas inclusivas para que éstas mujeres pudieran tener marcos de actuación políticos amplios al interior del movimiento. Las guarderías de niñas/os y las escuelas en horarios nocturnos como prioridad de gestión de la organización representan indudablemente una idea de comunidad: la responsabilidad del cuidado de las y los niños no son únicamente de sus madres sino de todos los son parte del espacio social.

Analizados los lazos identitarios de la ROS y la OBTA es posible afirmar que el anuncio de suspensión de los programas para la construcción de viviendas no puede leerse en los mismos términos entre un espacio y el otro. Para la ROS, la suspensión del programa implicó una pérdida significativa en cuanto a los recursos disponibles y las posibilidades de trabajo de sus integrantes. Para la OBTA la suspensión del programa no sólo significó la pérdida de recursos y puestos de trabajo sino la concreta amenaza a la vida comunitaria construida entre sus integrantes. La identidad que emergió en el conflicto para la ROS fue una lucha por la adquisición de los recursos pero para la OBTA fue una lucha por el reconocimiento.

Más allá de la necesaria distinción entre unos y otros⁷²⁴, lo cierto es que las amenazas laborales por la suspensión de los programas de viviendas la padecieron en carne propia todos los cooperativistas sin importar el partido o ideología que los movilizase. Ésta amenaza fue el sitio de coexistencia desde donde decidieron llevar adelante la protesta. Lograron definirse como movimientos sociales que merecen ser tratados con respeto por parte de las autoridades. Sin embargo, aún tengo mis dudas de si ésta acción de protesta instrumentada por la ROS fue capaz de generar identidad política entre sus actores a partir del conflicto, estimo que el proceso se fue dando de manera autónoma en cada movimiento de la ROS y no como un todo homogéneo.

Cuando le pregunté a MS sobre las vivencias que tuvieron en el acampe como OBTA me respondió que en la decisión de llevar adelante cualquier protesta está presente una libertad: la de reconocer una injusticia y tomar una medida para enfrentarla.

Cuando hacemos una protesta nos liberamos, también nos liberamos de nuestra forma de pensar, porque podemos reconocer una injusticia y tomar una medida

⁷²⁴ Esta distinción tiene utilidad también para explicar las razones por las cuales integrantes de los movimientos sociales que integran la ROS posteriormente se constituyeron como denunciantes contra MS y la OBTA bajo presiones de las autoridades jujeñas.

para enfrentarla. En definitiva, los compañeros se liberan porque pueden sentir y expresar lo que les está pasando⁷²⁵

Las *condiciones estructurales* de la protesta son aquellas que se dan tanto al interior como al exterior de la organización, éstas fueron explicadas en el punto 3.4. y 3.5. en profundidad, con referencias subjetivas de los actores sociales respecto al lugar en el que consideran que se encuentran, allí están presentes las características principales en cuanto a lo económico y social que dieron lugar al surgimiento del movimiento Túpac Amaru. Por consiguiente, lo que pretendo analizar en este apartado son los marcos de oportunidades y amenazas en los cuales tuvo lugar el acampe y las fortalezas políticas y debilidades de la organización OBTA en lo relativo a la protesta en la Plaza Belgrano.

Considero indispensable señalar que la protesta en la Plaza Belgrano se desarrolló en un contexto de régimen democrático, tanto el Presidente de la Nación como el Gobernador de la Provincia de Jujuy fueron electos mediante el voto popular en elecciones libres. Omitir este marco para establecer las condiciones estructurales de una protesta es riesgoso. No es lo mismo para un colectivo político llevar adelante una protesta en una plaza pública en régimen dictatorial que en un régimen democrático, las amenazas y los riesgos no son los mismos: “usamos el espacio público porque en democracia no hay que pedir permiso: si nos organizamos usamos el espacio público que es de todos para hacer escuchar nuestros reclamos”⁷²⁶.

El hecho de que el contexto de la protesta haya tenido como marco un régimen democrático no significa que las instituciones y mecanismos democráticos hayan estado a la altura de las circunstancias históricas, como así tampoco que hayan desempeñado un funcionamiento adecuado en relación a sus fines y conforme al derecho. En la actualidad, tal como hemos visto, existen zonas ampliamente inmunes en la que se mueven los sectores concentrados de poder para ejercer praxis ilegales.

Una amenaza estructural que motivó el acampe fue la inminencia de que se aplicase un retroceso en el sistema derechos por el cambio de gobierno nacional. Los militantes sociales de la OBTA nacen a partir de la experiencias de resistencias al neoliberalismo, sus prácticas políticas se han orientado en miras de obligar al Estado a cumplir con los

⁷²⁵ ESTEPA, CONSTANZA, “Se horrorizan de ver negros organizados luchando por sus derechos”, entrevista a Milagro Sala en *Bordes*, Revista de Política, Derecho y Sociedad, UNPAZ, El Carmen, Jujuy, Argentina, 13 de diciembre de 2018.

⁷²⁶ *Ibidem*.

derechos de las personas que fueron dejadas al ‘margen’ del modelo neoliberal. En este sentido, la llegada de un empresario al gobierno nacional y de un representante de las élites del noroeste del país al gobierno local, condujo a que la Túpac Amaru active sus dispositivos de resistencias. A este marco, se le sumó el trato asimétrico entre los empresarios y las cooperativas por parte del gobierno provincial. Mientras los grupos empresariales eran recibidos por el gobernador a los movimientos sociales se le negaron de manera sistemática los pedidos de audiencia.

Una *fortaleza* que debe mencionarse dentro del proceso de la protesta de la Plaza Belgrano es que la decisión de acampar se tomó en una asamblea donde participaron más de 900 personas y se efectuó mediante una votación directa⁷²⁷. Que el día jueves 14 de enero (días previos a la detención de MS) se decidió nuevamente mediante una asamblea a mano alzada en la Plaza Belgrano si correspondía continuar con el acampe luego de conocer un mensaje del Ejecutivo en forma de Decreto 403-G/16 que amenazaba con la quita de “beneficios” estatales relativos a alimentos y programas económicos. En la decisión de la asamblea del 14 de enero, intervinieron miles de personas que se encontraban efectuando la protesta y que ésta resolvió que un grupo de organizaciones de la ROS decidía abandonar la acción y retirarse de la Plaza Belgrano⁷²⁸ y que el otro grupo confirmaba el acampe y la continuidad de la acción hasta tanto tuviesen una respuesta de las autoridades en relación a los puestos de trabajo.

El ciclo del acampe que perduró por decenas de días, estuvo constantemente atravesado por el ejercicio de prácticas políticas directas respecto a la continuidad y la forma de la protesta. La fortaleza respecto a este punto en el acampe de la Plaza Belgrano adquiere aún mayor significado cuando se constata que fue una de las primeras redes sociales que el poder estatal pretendió eliminar sin intermediarios haciendo uso de su poder punitivo.

No creo que sea mi lugar el de caracterizar las debilidades de las organizaciones sociales sin haber participado de manera directa en su práctica. Sin embargo, creo que para organizar un barrio con las características del de Alto Comedero se necesitan herramientas

⁷²⁷ *Ibidem.*

⁷²⁸ Existen ciertos elementos que hacen dudar de la plena libertad de las personas que participaron en ese momento de votación; los grupos que decidieron continuar con la protesta señalan que las organizaciones sociales que se desplazaron de la plaza lo hicieron bajo amenazas de las autoridades jujeñas y los servicios de inteligencia. Las autoridades advertían a los grupos que en caso de que no abandonasen la Plaza Belgrano serían denunciados penalmente e irían a parar la cárcel.

políticas potentes y que el hecho de que un importante número de la OBTA provenga de historias de negación sistemática de derechos en sus vidas les ha dificultado/dificulta el acceso a las libertades políticas que otros ciudadanos gozan. Es decir, su situación de inferiorizados socialmente por muchos años (algunxs por raza y otrxs por género) les fue ‘cerrando caminos’ y las posibilidades para ejercer sus derechos muestran cierta reducción respecto a otras personas. De cualquier manera, esta supuesta debilidad es tomada por la OBTA como una fortaleza en la práctica.

La no aceptación de la situación en la que se encuentra cada quien (tanto en lo personal como colectivo) fue un elemento esencial para la constitución del movimiento Túpac Amaru como sujeto político. Aunque desde el concepto jurídico se podría hablar de *víctimas*, la identidad política de éste movimiento se fue dando mediante la conversión de la víctima a titular de derechos que le debe el Estado: “estamos convencidos que así como el Estado tiene obligaciones con nosotros, nosotros la tenemos con él”.⁷²⁹

Cualquier protesta social versa sobre una *demanda*, esta demanda se representa mediante una acción que expresa la exigencia de los agentes. Dentro de la demanda se manifiesta el contenido de la acción. En términos amplios, el agrupamiento por contenido genérico de las protestas sociales es de utilidad. Desde un orden general, resulta pertinente establecer que el acampe en la Plaza Belgrano se dio a partir de una demanda por el *derecho al trabajo y el derecho a la vivienda*. La dimensión laboral está presente en la acción de los cooperativistas y en el reclamo sobre los miles de puestos de trabajo que estaban en riesgo⁷³⁰. Por su parte, el hecho de que los puestos de trabajo que se reclamaban tengan como objeto la construcción de viviendas para una población social que *nunca* accedió a una vivienda digna explica la dimensión en torno al derecho a la vivienda.

Empero, para una comprensión compleja de la protesta social, además de la demanda genérica, es necesario determinar a qué se circunscribe en concreto la exigencia que motiva la acción. Cuanto más acertado sea el grado de circunscripción de la demanda mayor serán las posibilidades de establecer cuál fue el grado de la negociación política entre las partes (o si éste nunca existió). Asimismo, una herramienta para determinar la identidad política de la protesta puede encontrarse en la causa que motiva (demanda) la

⁷²⁹ Organización Barrial Tupac Amaru, *Vamos por más viviendas, trabajo, educación y salud. Rendimos cuentas*, Sede Central, Alvear 1152, San Salvador de Jujuy, 2014.

⁷³⁰ También, el abog. defensor de MS explica que dentro del acampe participaron personas que su situación económica era precaria porque el trabajo en las cooperativas les representaba a sus familias el principal ingreso.

acción. En este orden, considero necesario explicar dos fases de la demanda de la protesta en la Plaza Belgrano.

Para empezar, la primera exigencia que motiva el acampe articulado por la ROS se trataba de una demanda por el derecho al trabajo y el derecho a la vivienda. Esta exigencia emerge en el espacio público de manera consistente el 14 de diciembre del 2015 con la colocación de tiendas de campaña e infraestructura para instalarse en la Plaza Belgrano hasta tanto obtuvieran una respuesta de las autoridades provinciales. Por su parte, otra fase de la protesta tiene que ver con la *demand*a por el reconocimiento político de las organizaciones. Este proceso comienza a darse desde el momento en que se toma la medida de acampar, sin embargo, da un salto acentuado partir de las diferentes respuestas del gobierno provincial frente a la protesta.

Miércoles 16 de diciembre del 2015, Plaza Belgrano. La policía jujeña confecciona un listado con las organizaciones participantes y las características de sus agentes en razón de género, edad, DNI, identidad política especificando si recibían o no beneficios sociales. La reacción de control y vigilancia de las autoridades provinciales respecto del acampe a dos días de la instalación de las carpas en la Plaza Belgrano fue leído por las y los manifestantes como amenazas directas contra sus libertades políticas.

Jueves 17 de diciembre, el gobernador Morales ordena el reempadronamiento obligatorio de las cooperativas y de la asistencia social, simultáneamente ‘propone’ el traslado del acampe hacia la avenida del 19 de Abril. Ambas decisiones unilaterales del gobierno de Jujuy fueron desestimadas en la asamblea de la ROS reafirmado la necesidad de diálogo entre las autoridades y los movimientos sociales. A la solicitud de diálogo de los movimientos, el gobierno responde que sólo aceptaría entablar reuniones con algunos dirigentes y que con otros no. Este hecho fue entendido por los agentes de la protesta como una negación a sus formas de organización política y mecanismos de representación social “queremos que se respeten a los dirigentes que fueron electos democráticamente por las bases”⁷³¹.

El martes 12 de enero del año 2016, a pocos días de que se cumpliera un mes de protesta, el gobierno mediante el *Decreto 403-G/16* formaliza la aplicación de los nuevos

⁷³¹ CONSEJO DE DERECHOS HUMANOS, Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria, “Opiniones aprobadas por el Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria en su 76° período de sesiones. Opinión núm. 31/2016 relativa a Milagro Amalia Ángela Sala, 22 a 26 de agosto de 2016”, 21 de octubre de 2016, párrafo 11, Disponible en: <https://www.ohchr.org/documents/issues/detention/opinions/session76/31-2016.pdf>

programas de regularización de cooperativas y establece medidas en contra de los manifestantes de la Plaza Belgrano, entre las que se incluía la suspensión inmediata de la personería jurídica de sus cooperativas y la instrucción del procedimiento para que se los desaloje de la plaza de manera definitiva mediante la fuerza pública. Por medio de un mensaje coercitivo contra la protesta, el gobierno informa que las personas y organizaciones que a las 00.00 horas del día 14 de enero del año 2016 que continuaran acampando en la Plaza Belgrano serían excluidas de “todo tipo de beneficio o plan social, adjudicación de lote o vivienda, y/o plan o programa de viviendas, núcleos húmedos y demás obras a realizar por cooperativas u Organizaciones Sociales por parte del Gobierno de la Provincia seas estos financiados con recursos provinciales o nacionales”⁷³².

La respuesta frente a la instancia de no negociación de las autoridades fue diferente entre las organizaciones. Algunas decidieron abandonar el acampe, y en consecuencia la acción de demanda directa. Otros colectivos sociales como la OBTA redefinieron la acción y optaron por continuar con la medida pero con mayor apropiación del espacio público. La noche del 13 de enero, plazo decidido por el gobernador para hacer operar las penas contra los manifestantes, la OBTA llevó adelante una protesta en la Plaza Belgrano frente a la Casa de Gobierno en forma de festejos con música, bailes, cocina de platos típicos y fuegos artificiales. En estos hechos es posible identificar cómo la primera demanda de trabajo y vivienda fue transformándose en una lucha por el reconocimiento político para ciertos sujetos: “a nosotros el Estado nunca nos dio nada, todo lo conseguimos mediante la lucha”⁷³³.

Una cuarta dimensión de análisis del acontecimiento de la Plaza Belgrano consiste en el *repertorio de la protesta*, es decir, el modo en que la demanda emergió en la escena pública. En Argentina el modo en que la protesta se expresa consiste en un conjunto de rutinas beligerantes que surgen de las luchas continuas contra ciertos poderes públicos y privados. Estas luchas tienen una relación estrecha con las prácticas de la vida cotidiana, con las rutinas políticas de las y los manifestantes y están condicionadas por las formas de represión estatal. El concepto de repertorio está íntimamente relacionado con la cultura política del movimiento social, en su raíz se centran en los hábitos de beligerancia

⁷³² *Ibidem*, párrafo 14-15.

⁷³³ ESTEPA, CONSTANZA, “Se horrorizan de ver negros organizados luchando por sus derechos”, entrevista a Milagro Sala en *Bordes*, Revista de Política, Derecho y Sociedad, UNPAZ, El Carmen, Jujuy, Argentina, 13 de diciembre de 2018, Disponible en: <http://revistabordes.com.ar/se-horrorizan-de-ver-negros-organizados-luchando-por-sus-derechos/>

adoptados por los distintos actores como resultado de las expectativas compartidas. No es solamente un conjunto de medios para lograr un resultado sino una colección de sentidos que emergen de la lucha de manera relacional⁷³⁴.

Podría afirmarse que la demanda que motivó el acampe de la Plaza Belgrano, tuvo distintos formatos, la acción colectiva fue surtiendo transformaciones dando lugar a diferentes modos de ejercerla. En primer lugar, se llevaron adelante marchas y movilizaciones por el centro de la ciudad de Jujuy para exigir la apertura de diálogo entre el gobernador y los movimientos sociales: “ya desde finales de octubre del 2015 estábamos pidiendo entablar un diálogo para saber qué iba a pasar con los puestos de trabajo”⁷³⁵. Empero, estas movilizaciones y marchas no abrieron nuevas oportunidades de negociación ni lograron establecer condicionamientos políticos a las autoridades.

Las respuestas del poder público frente a las movilizaciones fueron constituyéndose como incentivos para iniciar una nueva fase de beligerancia: “al acampe tuvimos que llegar porque anteriormente habíamos hecho movilizaciones y marchas, pero no nos daban bolilla”⁷³⁶. La ROS se vio obligada a dar un giro estratégico en la forma de presentar la protesta porque las marchas por el centro de la ciudad no estaban logrando el objetivo planteado⁷³⁷. “La incertidumbre de los integrantes de las cooperativas aumentaba a medida que el gobierno ignoraba nuestros pedidos de audiencia, y no brindaba respuesta alguna a nuestra solicitud”⁷³⁸. Los estudios de la subalteridad explican que en ocasiones las clases en el poder con el objeto de minimizar el ataque político contra el estado y evitar su trascendencia social, suelen ignorar por razones de conveniencia y oportunidad ciertos actos de insubordinación que aparecen en la escena pública. La elección de ignorar un acto

⁷³⁴ AUYERO, JAVIER, *ob. cit.*

⁷³⁵ ESTEPA, CONSTANZA, “Se horrorizan de ver negros organizados luchando por sus derechos”, entrevista a Milagro Sala en *Bordes*, Revista de Política, Derecho y Sociedad, UNPAZ, El Carmen, Jujuy, Argentina, 13 de diciembre de 2018, Disponible en: <http://revistabordes.com.ar/se-horrorizan-de-ver-negros-organizados-luchando-por-sus-derechos/>

⁷³⁶ *Ibidem.*

⁷³⁷ En la estancia de investigación que realicé en la provincia de Jujuy durante el mes de diciembre del 2018 pude constatar que existen importantes obstáculos geográficos para las poblaciones de la periferia. La Casa de Gobierno se encuentra ubicada frente a la Plaza Belgrano, en pleno centro de la ciudad. Los movimientos sociales de la ROS están integrados mayormente por personas que viven en barrios periféricos. El traslado hasta el centro para efectuar una movilización no sólo les implica costos de transporte importantes sino también horas considerables de traslado. El servicio público de transporte en San Salvador de Jujuy es defectuoso, ineficiente y no conecta de manera estratégica los puntos más habitados de la ciudad. Movilizarse de un barrio de la periferia al centro pudo resultar toda una odisea si no se cuenta con transporte particular.

⁷³⁸ *Ibidem.*

de desafío a la autoridad en gran medida está marcada por el daño eventual o actual que es capaz de generar al poder de dominación la acción de insubordinación en cuestión⁷³⁹.

Lejos de la irracionalidad que intentan mostrar los medios de comunicación respecto de las protestas colectivas, las multitudes tienden a actuar dentro de los límites que ya conocen y a innovar en márgenes ya existentes⁷⁴⁰. La decisión de acampar frente a la Casa de Gobierno a mi parecer responde a ciertas circunstancias coyunturales e históricas. Acampar implica instalarse en el espacio público⁷⁴¹, dentro de la dimensión histórica, resulta oportuno recordar una de las protestas sociales argentinas icónicas dentro de las resistencias al neoliberalismo de la década de los noventa: el acampe en la plaza principal de la capital correntina en la que participaron miles de personas entre junio y diciembre de 1999 *el correntinazo*.

Esta protesta fue diseñada para exigir principalmente el pago de salarios (con atraso de cinco meses), el pago de los aguinaldos en tiempo y forma, el cese de despidos en el Estado, la normalización del Instituto de Obra Social de Corrientes y el rechazo a la corrupción del sector político estatal. Durante el correntinazo las personas dormían y comían en la plaza, generando espacios de debate abiertos para decidir las medidas de lucha. Combinaron diferentes repertorios de protesta como movilizaciones, cortes de calles, huelgas, escraches.

Otra protesta a tener en consideración respecto de la dimensión histórica es la *carpa blanca*. Este acampe fue protagonizado por el sector docente durante el año 1997 para demandar fondos para la educación, defender de la producción nacional y exigir el cese del pago de la deuda externa. La protesta se inició el 2 de abril de 1997 y se extendió durante 1003 días, la carpa se emplazó frente al Congreso Nacional en la Ciudad de Buenos Aires y contó con el apoyo de celebridades del arte y la cultura. Los docentes recibieron millones de visitas durante el período de la protesta y contaron con un fuerte apoyo y empatía social. La carpa blanca se levantó el 30 de diciembre de 1999, día que el Congreso de la Nación promulgó la *Ley de Financiamiento Educativo*.

Los mecanismos de luchas tienen una relación estrecha con las prácticas de la vida cotidiana y con las rutinas políticas. La ROS optó por un acampe como forma de visibilizar

⁷³⁹ SCOTT, JAMES, *ob. cit.*, pp. 242-243.

⁷⁴⁰ AUYERO, JAVIER, *ob. cit.*

⁷⁴¹ Salvando las diferencias, en Ciudad de Buenos Aires viven miles de personas en la calle que todos los días son obligados por el poder público a acampar/instalarse al aire libre por no garantizarles el derecho a la vivienda.

sus formas de convivencia y organización, la acción que se exteriorizó marcó un límite respecto a al sujeto demandado y a la idea que se tenía sobre el problema que afectaba al colectivo político. En los aspectos pertinentes a lo histórico cuando le pregunté a MS por qué habían elegido la Plaza Belgrano para manifestar su reclamo la respuesta que me brindó fue contundente: “la Plaza Belgrano es la plaza del pueblo, es el lugar natural para hacer reclamos. El espacio público siempre lo hemos usado para reclamar por causas públicas porque existe para eso”⁷⁴². Resulta evidente que las prácticas políticas cotidianas de la OBTA tienen que ver con usar los espacios comunes para discutir temas comunes, el desempleo no es un problema de índole individual sino colectivo. En razón de que el desempleo debe ser abordado desde lo público, el lugar para resolverlo justamente debe ser el espacio público.

A su vez, efectuar una protesta eligiendo como campo de acción una plaza que está ubicada frente a la Casa de Gobierno tiene una serie de implicancias. Primeramente, en la selección del adversario, el reclamo está orientado de manera directa a la persona que reviste el rol de gobernador. La selección del lugar no es menor, la protesta es *contra* un funcionario público determinado. Asimismo, resulta evidente el análisis estratégico de los manifestantes en la intención de evitar en el mayor grado posible las eventuales molestias a terceros no involucrados con el reclamo “siempre mantuvimos una estrategia en realización a la protesta que tenía que ver con el uso de las plazas y los espacios públicos”⁷⁴³. La necesidad constante de la Túpac Amaru de constituirse como algo distinto a la tradición del movimiento de desocupados está presente a la hora de decidir cómo efectuar la protesta. No quieren estar en el lugar de los que cortan rutas, prefieren estar en el lugar de los que le reclaman de manera directa a los gobiernos de turno.

El formato de la acción de protesta puede darse tanto de manera espontánea como planificada. El acampe en la Plaza Belgrano fue un acto completamente organizado, que miles de personas decidan movilizarse e instalarse frente a la Casa de Gobierno no es algo que pueda darse de una hora a la otra, requiere de instrumentación política, de movilización social, de convicción y cohesión grupal. El proceso del acampe fue democratizador, intervinieron de manera directa las familias afectadas, se involucraron tanto en lo que

⁷⁴² ESTEPA, CONSTANZA, “Se horrorizan de ver negros organizados luchando por sus derechos”, entrevista a Milagro Sala en *Bordes*, Revista de Política, Derecho y Sociedad, UNPAZ, El Carmen, Jujuy, Argentina, 13 de diciembre de 2018.

⁷⁴³ *Ibidem*.

sentían de manera personal como en lo que sentían de manera colectiva. El repertorio de la protesta respondió a las historias subjetivas de las personas, el acampe fue una medida sumamente pacífica para demostrar integridad política, apertura al diálogo y convivencia mutua. Sin embargo, todas estas formas de convivencia en la Plaza Belgrano fueron comunicadas por la prensa local de manera despectiva y racista.

El hecho de la mayoría de las y los manifestantes pertenecerían a estamentos sociales populares que rara vez disfrutaban de las plazas céntricas fue motivo de *escándalo* para ciertas poblaciones jujeñas. En una de las entrevistas que mantuve con el abogado defensor de MS al momento de preguntarle sobre las vicisitudes jurídicas de la protesta, señaló que en las audiencias por el acampe la Fiscal Liliana Montiel reconoció que el problema en torno a la protesta era que no estaba bien que “se viera eso” [el acampe] por razones turísticas: “en Jujuy, que los sectores populares no vayan a la plaza tiene que ver con el racismo no con el derecho constitucional”⁷⁴⁴.

El acampe en la Plaza Belgrano tuvo capacidad de conjugar dos situaciones: las prácticas políticas de convivencia como acción cotidiana de los manifestantes y el uso de una plaza pública céntrica para efectuarlo como innovación⁷⁴⁵. Quizá algunas de las razones que explican la persecución política contra el acampe de la Plaza Belgrano puedan encontrarse en las reiteradas expresiones de los colectivos mientras perduraba la protesta en mantener una lucha pacífica mediante expresiones culturales y el disfrute del espacio público. No se quedaron tocando bombos, disgustados, con cólera, exigiendo ser atendidos por las autoridades. Por el contrario, diseñaron una red de convivencia y organización en la se mostraban resistiendo en la Plaza Belgrano con cierto regocijo, satisfacción y orgullo de estar ahí.

Este repertorio de protesta ‘celebratorio’ se presentó de manera más acentuada el 14 de enero, día que Morales estableció por decreto como plazo máximo para abandonar el acampe. Frente a las amenazas de las autoridades⁷⁴⁶ que incluían la suspensión de programas y beneficios las y los manifestantes hicieron un auténtico repertorio de festejos culturales y populares en la Plaza Belgrano justamente a las 00hs. del día que se cumplía el plazo dispuesto por el Ejecutivo. “No queremos los bolsones de comida” es una muestra de

⁷⁴⁴ ESTEPA, CONSTANZA, Entrevista realizada Ariel Ruarte, diciembre 2018, ANEXOS.

⁷⁴⁵ Vale recordar que las distancias geográficas entre los barrios periféricos y el centro hacen de las plazas principales una realidad bastante alejada de los sectores populares. Es poco habitual que las personas que viven en las periferias puedan disfrutar de las plazas y parques del centro.

⁷⁴⁶ Esto condujo a que a ciertos colectivos desistan de la protesta y abandonen la plaza

lo que realmente significó para la OBTA el acampe: los militantes sociales no querían asistencia estatal, querían autonomía política. Mientras las amenazas de quita de recursos (o promesas de nuevos) para algunos colectivos de la ROS que participaron en el acampe durante los primeros días, significó un motivo suficiente para abandonar la acción contenciosa, para la OBTA constituyó una manifestación de desprecio y discriminación.

Esta situación explica en términos ilustrativos lo que se ha sostenido en la teoría de los movimientos sociales, acción colectiva y estudios de las formas de subordinación: vivenciar la pobreza, el desempleo, la subordinación son condiciones por sí solas insuficientes para provocar una protesta⁷⁴⁷. No es posible afirmar que lo que motivó unívocamente a que parte de las organizaciones desistan del acampe fue la amenaza de quita de recursos materiales y programas o la promesa de entregar alimentos. La situación de precariedad en la que viven muchas de las familias no iba ser resuelta con la asignación de planes estatales. En buena parte la retirada de la plaza se debió a: la respuesta estatal amenazante frente a los titulares del derecho a protesta relativos a su libertad corporal en caso de que continuasen con la medida y a las prácticas políticas preexistentes al interior de cada organización que optó por desistir del acampe.

La última dimensión de análisis para interpretar y comprender la protesta social es la *performatividad*. Medir la totalidad del impacto político de un hecho trascendente que aparece con bastante frecuencia como algo inasible, como el acampe en la Plaza Belgrano, resulta a que sea casi inevitable que se pueda realizar sin una forma esquemática y fragmentaria. En consecuencia, las reflexiones en este punto están planteadas en términos representativos, sólo es la muestra de un puñado de lo que efectivamente significó/significa el acampe. MS continúa privada de su libertad al día de hoy, la repercusión de su detención fue tal que se vieron involucrados órganos judiciales locales, nacionales e internacionales.

Desde el día del acampe, la persecución política contra la organización social es un hecho en Jujuy. Las y los integrantes de la Túpac Amaru están marcados por un poder estatal que los quiere criminalizar y disciplinar. Resulta por demás de curioso que frente a los miles de manifestantes que emergieron en la Plaza Belgrano el 14 de diciembre, los únicos criminalizados por la protesta hayan sido los militantes de la OBTA⁷⁴⁸. A su vez, el daño producido contra Alto Comedero a partir de la detención de MS es inconmensurable,

⁷⁴⁷ AUYERO, JAVIER, *ob. cit.*, SCOTT, JAMES, *ob., cit.*

⁷⁴⁸ Que quede claro que de ninguna manera se sugiere la persecución penal contra los demás manifestantes. El ejemplo está usado como modo de explicar la evidente persecución política contra la OBTA.

con sólo recorrer unas horas el Cantri se puede evidenciar el abandono que hizo del Estado para con los habitantes de éste barrio. El encarcelamiento de MS no sólo lo sufre ella en su propio cuerpo, sino también su familia y amigos.

La capacidad de organización política que demostró la ROS en general y la OBTA en particular al sumar miles de acciones corporales en un lugar en concreto (Plaza Belgrano) y un día determinado (14 de diciembre) con el objeto presionar al gobierno provincial a la negociación y la respuesta inmediata violenta y criminalizante; demuestran la enorme potencialidad performativa del acampe como acción de protesta. Estos cuerpos unidos *por* una misma causa y *contra* un sujeto individualizado constituyeron una materialización de posibilidades en la transformación de las relaciones de poder.

La performatividad en la protesta social implica reconocer la capacidad inherente a toda enunciación pública de redefinir las reglas y los recursos que constituyen el campo dentro del cual se produce y se reconoce. MS describió la protesta como el *horror* de ciertas clases sociales que gozan de concesiones y privilegios por medio de estructuras de dominación: “esa es la sociedad que se horroriza de ver a los negros organizados luchando por sus derechos”⁷⁴⁹.

El concepto de democracia y representatividad estuvo presente dentro de las principales enunciaciones discursivas de la Plaza Belgrano. La noción de democracia puede prestar a ciertas ambigüedades, razón por la cual, al momento de reconstruir el acampe junto con los militantes de la Túpac Amaru y MS en el lugar de detención de ésta última les pregunté qué entendían ellos por democracia.

La democracia es respeto, respeto por el otro, y respeto al Estado. Pero para respetar al Estado, éste tiene que respetar a uno, respetarte con trabajo, con salud y con educación. Que te dejen decir lo que pensás, y que eso que vos pensás no sea cooptado, que no te oculten la información, que no persigan a los dirigentes y líderes políticos para sembrarles miedo. La democracia para nosotros es salud, educación, trabajo y libertad, libertad en la calle y libertad en las ideas. Los medios de prensa no pueden ser únicamente un instrumento de los empresarios⁷⁵⁰

⁷⁴⁹ ESTEPA, CONSTANZA, “Se horrorizan de ver negros organizados luchando por sus derechos”, entrevista a Milagro Sala en *Bordes*, Revista de Política, Derecho y Sociedad, UNPAZ, El Carmen, Jujuy, Argentina, 13 de diciembre de 2018.

⁷⁵⁰ *Ibidem*.

El concepto de democracia para la OBTA es de carácter performativo porque mantiene un nexo directo con la acción para la concreción de materialidades. No me respondieron que la democracia consiste en el régimen democrático para elegir a los representantes mediante el voto popular, tampoco que el modo de la democracia designa una forma de sociedad o gobierno. La democracia para la OBTA es un acto o un conjunto de actos para garantizar el piso básico de derechos de cualquier persona. El hecho de enunciar en el contexto de las asambleas de la plaza la palabra democracia implica comprenderla como una libertad e igualdad encarnada en las formas mismas de la vida material y de las experiencias sensibles. Estas libertades e igualdades ya no están representadas ni por las instituciones de la ley ni por el Estado sino porque los sujetos que se reúnen a practicarla.

El significado de democracia es precisamente el hecho de que las formas jurídico-políticas de las constituciones y las leyes estatales no reposan jamás sobre una sola y misma lógica⁷⁵¹, consecuentemente, los mecanismos para garantizar los derechos tampoco. El marco convivencial entre el poder público y los sujetos implica para la OBTA que el Estado deba considerar a las personas como titulares de derechos y simultáneamente éstas personas demostrarán *deferencia*⁷⁵² al Estado como autoridad: caso contrario, el acuerdo se rompe.

La falta de respuesta sucesivas por parte del gobierno provincial para con las organizaciones fueron leídas como la negación de su calidad de sujetos políticos⁷⁵³. En este sentido, el acampe como enunciado fue la manera de mostrar la existencia de todos los sujetos que exigían ser atendidos por el destinatario del mensaje (el gobernador) para presionarlo a que dé una respuesta a sus demandas. Instalarse frente a la Casa de Gobierno, sede del poder político provincial, fue una interpelación directa a la que forzosamente el gobernador debía responder.

El acampe en la Plaza Belgrano significó una ruptura de la cotidianidad y de cierto orden social pero no se trataba de una medida sin precedentes⁷⁵⁴. Las protestas frente a la Casa de Gobierno como lugar simbólico donde reside el poder político estatal se han

⁷⁵¹ Cfr. RANCIERE, JACQUES, *El odio a la democracia*, ob. cit.

⁷⁵² Deferencia: forma de interacción que se presenta en situaciones en que se ejerce una autoridad tradicional. Para un abordaje complejo se sugiere el trabajo de SCOTT, J. *Los dominados y el arte de la resistencia*

⁷⁵³ En palabras literales de los militantes que participaron del acampe: “*el Estado te ningunea*”.

⁷⁵⁴ La *Constitución de la Provincia de Jujuy* reconoce el derecho a reunirse y manifestarse. DERECHO DE REUNION Y DE MANIFESTACION. Art. 32.: “Queda asegurado a todos los habitantes de la Provincia y sin permiso previo, el derecho de reunión y de manifestación cuando fueren pacíficos y sin armas”.

mantenido en el tiempo tanto en Jujuy como en el resto del país. Sin embargo, el acampe representó para las nuevas autoridades una acción de irreverencia social hacia su programa de gobierno y dominio político. La necesidad de gobernar con las personas desmovilizadas ha sido un rasgo característico de las expresiones políticas de la oligarquía argentina. En consecuencia, la intensidad con la que el gobierno nacional, el gobierno de Jujuy y los medios de (in)comunicación presentaron la protesta fue absolutamente desmedida y exagerada. Un grupo de personas acampando y conviviendo pacíficamente frente a la sede de la autoridad pública local no es motivo suficiente para semejante alteración nacional. La respuesta estatal al acampe de la Plaza Belgrano con la colaboración de la prensa local⁷⁵⁵ y nacional⁷⁵⁶ consistió en *magnificar* lo que verdaderamente estaba sucediendo en la protesta con el objeto de presentar a los manifestantes como criminales y delinquentes.

Miércoles 23 de diciembre, Av. Belgrano y Av. 9 de julio, Buenos Aires, año 2015. La performatividad de la protesta de la Plaza Belgrano impacta en otras ciudades del país. Se instala una carpa en Buenos Aires para sumarse al reclamo por los puestos de trabajo de la Plaza Belgrano. Una semana después, se instala otra carpa en la ciudad de Mendoza frente al Instituto de Vivienda. El gobierno nacional atiende algunos de los reclamos para negociar las condiciones en las cuales se seguiría implementando el programa de viviendas. Coco Garfagnini (coordinador nacional de la Túpac Amaru) es recibido por funcionarios nacionales de la Secretaría de Vivienda. Sin embargo, luego de las reuniones el gobierno no vuelve a comunicarse y las personas a cargo de la ejecución de los programas de viviendas son despedidas del Ministerio de Desarrollo social.

El acampe en la Plaza Belgrano es un caso extraordinario, presenta particularidades que no son corrientes a cualquier protesta. En primer lugar, es necesario mencionar que desde el 16 de enero del 2016, día que detienen a Milagro Sala, se sustanciaron contra ella *17 causas judiciales*. Si bien la causa por la que fue detenida de manera inicial versó sobre una protesta, desde ese día se organizó todo un entramado de judicializaciones para sostener su prisión.

El 15 de enero mientras se libraba la orden de detención contra MS por el acampe⁷⁵⁷, desde las 18.00hs (horario poco habitual de trabajo para los funcionarios

⁷⁵⁵ El medio de comunicación Pregón cubrió el acampe como si se tratase del principal problema de la sociedad jujeña, cuando en realidad el problema lo tenían las autoridades jujeñas. El medio Pregón fue la voz del gobierno provincial sobre el acampe.

⁷⁵⁶ Principalmente los medios de comunicación Clarín y La Nación.

⁷⁵⁷ La orden de detención por el acampe se efectuó mediante las figuras de instigación pública a cometer

judiciales durante la feria) la Fiscal Liliana Fernández de Montiel toma denuncias y testimonios con el objeto de abrir una nueva causa contra Milagro para mantenerla bajo arresto. Para justificar la prisión preventiva de carácter indefinido y en tiempo record, se instrumenta una causa por *asociación ilícita* contra MS con el fin de perseguir ya no la el acampe sino la organización social Túpac Amaru, manteniendo en prisión a MS arbitrariamente. A partir de su detención por ejercer el derecho humano a la protesta social, se sucedió todo un despliegue de causas judiciales contra Milagro en un contexto de vulneración de la independencia e imparcialidad judicial. Para citar algunas figuras penales que se usaron/usan contra MS: *acusada de fraude, asociación ilícita, lesiones graves, daño agravado, amenazas, daño a la propiedad pública, tentativa de privación de la libertad*.

El acampe fue completamente pacífico, no se hizo nada violento, pero nos estigmatizaron por reclamar, nos insultaron, nos hicieron quedar como mafiosos en los medios de comunicación y el 16 de enero me metieron presa. Desde ese día me armaron 17 causas, de las cuales 4 están en juicio y 13 en proceso⁷⁵⁸

Dentro de la dimensión performativa, deben medirse los efectos estratégicos de la protesta en particular, es decir si el objetivo planteado se consiguió total, parcialmente o si no se consiguió. En virtud de que la detención de MS por el acampe de la Plaza Belgrano tomó dimensión internacional y que a la fecha el caso de MS es foco de discusión política, no considero que sea mi lugar el de determinar si hubo ganadores y perdedores por la acción de protestar. Desde una mirada material, la gran ‘perdedora’ es MS porque ha sido privada de la libertad, reduciendo su vida de militancia social al tránsito diario por los pasillos de los tribunales jujeños.

Sin embargo, para hablar de perdedores y ganadores es necesario que quienes hayan participado del juego se sometan a las mismas reglas. Ése no fue el caso en Jujuy. El uso del brazo judicial para fines políticos del Ejecutivo por parte del gobernador Morales es ilegítimo y sin precedentes dentro de la historia democrática contemporánea argentina. El ensañamiento contra la organización social tenía antecedentes previos al acampe, el odio de las élites jujeñas contra los grupos oprimidos organizados puede advertirse en un recorrido

delitos y tumulto (art. 209 y 230 inciso 2 del Código Penal). Estas categorías punitivas implican penas de 1 a 6 años, razón por la cual, aplicar la prisión preventiva por estos hechos implicaba un mecanismo bastante burdo debido a sus penas pocos significativas. Para que quede claro en un Estado de Derecho se presume la inocencia del acusado/a y la prisión preventiva es la excepción no la regla.

⁷⁵⁸ ESTEPA, CONSTANZA, “Se horrorizan de ver negros organizados luchando por sus derechos”, entrevista a Milagro Sala en *Bordes*, Revista de Política, Derecho y Sociedad, UNPAZ, El Carmen, Jujuy, Argentina, 13 de diciembre de 2018.

de los últimos diez años. La presión de las constructoras de viviendas y la necesidad de ‘contener’ la beligerancia social contra la desigualdad está presente hoy en el cuerpo de MS.

Resulta bastante claro que el objetivo del gobernador Gerardo Morales, desde el primer día de su mandato, ha sido desarticular, hasta la desaparición si fuera posible, a la Tupac Amaru. Para esta tarea requirió la inestimable colaboración de sus aliados del Poder Judicial, de la clase política, de los grandes empresarios de la provincia (la familia Blaquier principalmente) y de la prensa local y nacional. Así, ha ido tejiendo una telaraña persecutoria, injustificable e indefendible desde los derechos humanos y la Constitución. ¿Acaso el gobernador ha logrado su objetivo? Definitivamente no, y nunca lo podrá hacer, porque atrás del nombre de Milagro Sala, hay una realidad: son miles y miles de personas las que luchan⁷⁵⁹.

No me dan la libertad porque saben que si salgo, al día siguiente estoy con los compañeros y compañeras haciendo reclamos. El Gobierno de Jujuy y Gerardo Morales creen que manteniéndome presa, la gente en Jujuy no va a salir a protestar. El pueblo está organizado y por más leyes que pongan, la gente va a seguir saliendo a la calle⁷⁶⁰

La capacidad de marcar agenda del acampe en la Plaza Belgrano puede leerse tanto en términos positivos como negativos, trazando esta línea es posible recuperar ciertas experiencias. Respecto a la positividad, para quienes estudiamos el derecho como herramienta de liberación/enmancipación el hecho de que los *históricamente oprimidos* enuncien sus demandas como derecho (trabajo, la salud, la educación, la vivienda) en una plaza pública desafiando a los poderes constituidos es un instrumento para valorar, en miras de quitar ése tinte conservador que prima en el mundo jurídico.

A su vez, la apropiación comunitaria de la calle como lugar natural para exigir derechos políticos implica delinear una red de solidaridad y empatía con los *otros*. Lejos de las imágenes de violencia y supuesta criminalidad que quisieron mostrar los poderes concentrados respecto de los manifestantes, las prácticas políticas que tuvieron lugar dentro

⁷⁵⁹ ESTEPA, CONSTANZA y MAISONNAVE, MARCELO, ESTEPA, CONSTANZA Y MAISONNAVE, MARCELO, “No sólo se trata de Milagro Sala”, El Ciudadano, 21 de febrero de 2019, Disponible en <https://www.elciudadanoweb.com/no-solo-se-trata-de-milagro-sala/>

⁷⁶⁰ ESTEPA, CONSTANZA, “Se horrorizan de ver negros organizados luchando por sus derechos”, Entrevista SALA, MILAGRO, El Carmen, Jujuy, Argentina, 13 de diciembre de 2018, *Bordes*, Revista de Política, Derecho y Sociedad, UNPAZ. Disponible en: <http://revistabordes.com.ar/se-horrorizan-de-ver-negros-organizados-luchando-por-sus-derechos/>

de todo el suceso del acampe fueron gratificantes para quienes participaron en ella. El desplazamiento de los miles de cuerpos de los barrios periféricos, lugar asignado por el orden social jujeño para que vivan estas personas, hacia el centro de la ciudad con el motivo ser visibilizados como sujetos titulares de derechos es una experiencia verdadera para recuperar. Los derechos no se tienen se hacen y éste hacer indudablemente depende de las acciones colectivas.

Por su parte, en términos negativos, la criminalización que padecieron cientos de militantes por defender sus derechos en la calle resulta difícil de poner en palabras. El proceso de inferiorización que sufrieron por tener la piel oscura, pertenecer al género femenino, mostrar en sus caras rasgos indígenas y ser parte de una población cuyos derechos se vivencian de modo precario fueron suficientes para activar todo un proceso contra sus formas de organización política. El acampe en la Plaza Belgrano fue uno de los primeros acontecimientos de protesta que se discutieron a nivel nacional. El cambio de autoridades en lo local y nacional dejó en un umbral de precariedad a miles de personas que se vieron prácticamente obligadas a salir de sus casas durante los primeros días de gobierno de la alianza Cambiemos para que no le nieguen el acceso a sus derechos.

El mensaje oficial que se quiso transmitir contra la organización social fue contundente. El programa político nacional iba a aplicarse aún con disidencias, y si éstas disidencias se organizaban para salir a las calles a manifestar sus desacuerdos o defender sus derechos, la respuesta sería la represión y la criminalización. Tal es así que durante el mes de febrero del año 2016, a pocos días de la detención de MS, la Ministra de Seguridad de la Nación Patricia Bullrich llevó adelante toda una puesta en escena para anunciar un nuevo *Protocolo de actuación de las fuerzas de seguridad del Estado en manifestaciones públicas*. Dentro de los principales aspectos del Protocolo se dejaba de prohibir el uso de armas de fuego por parte de las fuerzas de seguridad que interviniesen en las manifestaciones y se establecía al orden público, a la armonía social y a la libre circulación como valores superiores a las obligaciones del Estado en materia de respeto y protección de la integridad física de las personas⁷⁶¹.

⁷⁶¹ CELS, “Consideraciones del CELS al Protocolo de actuación de las fuerzas de seguridad del Estado en manifestaciones públicas”, 29 de febrero 2016, Disponible en: http://www.cels.org.ar/common/documentos/Carta_MinSeg.pdf (consultado 17/7/2019).

"El gobierno del presidente Mauricio Macri no quiere que, durante los próximos cuatro años, las calles sigan siendo un lugar diario y permanente de problemas"⁷⁶². El Protocolo fue fuertemente resistido por los organismos de derechos humanos y no logró ser 'formalizado'. Sin embargo, en la práctica, a partir del acampe de la Plaza Belgrano las represiones y criminalizaciones contra trabajadores despedidos, maestras y docentes, estudiantes, mujeres, sindicatos, militantes sociales que se movilizaron exigiendo el cumplimiento de sus derechos, representó una constante durante los tres años y medio de gobierno de Mauricio Macri.

Dentro de los enunciados para justificar las represiones y criminalizaciones puede leerse el odio a las expresiones populares, con el objeto de justificar el control y la dominación sobre todo aquello proveniente del pueblo. Las personas organizadas demandando derechos para el discurso público fueron sinónimo de desorden. En buena medida, estos discursos tienen posibilidad de existir por el modo simplificante de comprender a los derechos humanos. Los derechos se institucionalizan mediante un sistema que se apropia del trabajo, la salud, los bienes de una población en particular definiendo la posición social que han de ocupar ciertos sujetos por filiación. Estos privilegios que le dan marcos de actuación de plena libertad a ciertos poderes tensionan las autonomías construidas desde abajo.

Cuando los grupos subordinados reclaman los mismos derechos políticos y libertades civiles que tienen los grupos dominantes, comienzan a desplegarse ideologías que justifican las formas de dominación por todos los espacios disponibles. Mediante la superioridad/inferioridad se fundamentan procedimientos para regular los contactos públicos entre las personas de distinto rango social⁷⁶³.

Los modos de dominación lejos de romper o modificar las desigualdades estructurales, las consolidan. Se niega el hecho de que todos los contextos y culturas ofrecen opciones diferentes y que no hay una única manera de hacer efectivo los derechos. Se elabora mediante el imaginario social la noción de que el poder instituyente (institucional) no se encuentra contaminado por otros poderes fácticos, ocultando la posibilidad de que además de las garantías estatales existen otras garantías de derechos no

⁷⁶² BULLRICH, P., "Si no se van a los cinco o diez minutos, los sacamos", Perfil, 18 de febrero de 2016, Disponible en: <https://www.perfil.com/noticias/politica/patricia-bullrich-presento-el-protocolo-antipiquetes-si-no-se-van-a-los-cinco-o-diez-minutos-los-sacamos-20160218-0007.phtml> (consultado 17/7/2019).

⁷⁶³ SCOTT, JAMES C., *ob. cit.*, pp. 18-19.

estatales (sociales) que pueden desarrollar las condiciones para disfrutar los derechos humanos.

Las demandas perseguidas por un colectivo como la OBTA enunciadas como derechos, ejemplifica cómo los espacios comunes de reconocimiento con *los demás* para exigir justicia material y no poética dan lugar a transformaciones considerables en las vivencias de miles de personas en relación a su autonomía. Este hecho involucra tanto el acceso a bienes materiales como inmateriales que el colectivo considera valiosos. El nivel de autotutela de derechos alcanzada por la OBTA hasta diciembre del 2015 afectó ganancias económicas empresariales y al poder de la clase política local, generando una disputa por la apropiación de los recursos y la distribución de las riquezas. Esta incomodidad hacia al estado de las cosas dadas de la OBTA condujo a una autentica transformación cultural en la provincia de Jujuy. La reorganización del poder local en manos de los que nunca habían tenido poder significó un ‘problema’ para los sectores dominantes, en consecuencia, no dudaron en hacer uso desde el primer día de gobierno del poder punitivo para perseguir las formas organización colectivas.

3.6. La criminalización de la protesta social: estudio del acampe en la Plaza Belgrano de San Salvador de Jujuy

Al igual que lo que sucede con otros procesos de criminalización, la criminalización de la protesta social está marcada por caracterizar un acto programático. Esto quiere decir que consiste en un procedimiento diseñado mediante distintas etapas que deben perpetuarse para constituir la criminalización de una protesta social en concreto. Algunos de los elementos que usa la criminalización están presentes y disponibles de manera continua pero éstos no son activados, ni de la misma manera, ni con la misma intensidad en cada protesta social. Frente a la emergencia de protestas sociales, las agencias deben optar entre la inactividad o la selección criminalizante. En este mismo sentido se ha expresado el Abog. Defensor de Milagro Sala, criminalizada por ejercer el derecho a la protesta social:

Siento que una actividad [la protesta social] que se ha mantenido durante tanto tiempo permitida cómo se le puede explicar a alguien que a ella se la detiene. Es algo que se vuelve mucho más práctico, manifestaciones públicas iguales a la que estuvo MS hay constantemente y no son reprimidas. ¿Cómo el Estado puede elegir

cuál permite y cuál no? Vulnere las posibilidades del sujeto activo porque no sabe qué puede hacer y qué no, desde el punto de vista de la culpabilidad no sabría. Ve que todo el mundo lo hace y se permite⁷⁶⁴

En la *criminalización primaria*, entendida como el momento en el que se sancionan leyes y normas para penalizar una conducta, operan principalmente las agencias políticas del poder ejecutivo y legislativo. Por su parte, en la *criminalización secundaria*, que se ejerce sobre personas o grupos de personas en concreto, operan las agencias policiales, las agencias judiciales, las agencias mediáticas, y nuevamente las agencias ejecutivas.

Lunes 14 de diciembre, Plaza Belgrano, San Salvador de Jujuy, año 2015. La Red de Organizaciones Sociales de Jujuy (ROS)⁷⁶⁵ lleva adelante una movilización hacia la Casa de Gobierno de la capital jujeña. La protesta, convocada por la ROS, consistió en un reclamo colectivo para instar al gobierno provincial a la realización de una entrevista en la que se pudieran poner de acuerdo entre las autoridades y los movimientos en relación a la continuidad de las obras y los planes sociales que articulaban las organizaciones.

Los días 24 y 30 de noviembre la ROS solicita una instancia de diálogo para discutir sobre algunos puntos respecto a la implementación del programa de viviendas y obras del gobierno que afectaba de manera directa sus labores cotidianas. La decisión de movilizarse hacia la Plaza Belgrano fue tomada por la ROS después de que las autoridades electas ‘desoyeran’ los dos intentos del mes de noviembre para entablar una reunión. A pesar de los pedidos insistentes de los movimientos, las autoridades no se pronunciaron. Ante la falta de respuestas, la ROS resuelve realizar un *acampe* en la Plaza Belgrano el 14 de diciembre para instar al gobierno provincial, que había renovado sus autoridades el 10 de diciembre, al diálogo con los movimientos sociales.

Ya realizamos tres pedidos formales de audiencia con el nuevo gobierno y no hemos tenido respuestas. Hemos petitionado, como ordena la constitución. Nosotros no estamos acá por los bolsones. Queremos que se garanticen los puestos de trabajo⁷⁶⁶

⁷⁶⁴ ESTEPA, CONSTANZA, Entrevista realizada Ariel Ruarte, diciembre 2018, ANEXOS.

⁷⁶⁵ La ROS está ubicada en la ciudad de San Salvador de Jujuy. Se enfoca en la revitalización de los sectores más postergados de la provincia que están por debajo de la media nacional. La ROS es un movimiento para la promoción y protección de los derechos humanos en la provincia de Jujuy. La ROS articula la gestión de programas nacionales y provinciales. Gran parte de su trabajo lo lleva adelante por medio de cooperativas locales organizadas por los vecinos y vecinas.

⁷⁶⁶ Declaraciones de Milagro Sala a 15 días del acampe luego de una asamblea de la ROS donde se decidió continuar con la medida de protesta, Radio Encuentro, “Red de organizaciones sociales: sigue el acampe en Jujuy y en la 9 de julio”, 29 de diciembre de 2015, Disponible en: <http://radioencuentro.org.ar/red-de-organizaciones-sociales-sigue-el-acampe-en-jujuy-y-en-la-9-de-julio/> (Consultado 16/03/2018).

Desde el 14 de diciembre Gerardo Morales, gobernador radical perteneciente a la Alianza Cambiemos, desarrolló un proceso de persecución política, social y judicial contra la OBTA (y otros movimientos sociales). Las estrategias de persecución fueron diferentes: el uso de la justicia penal para *criminalizar* a los manifestantes, el empleo de *la fuerza pública* en los barrios de las organizaciones, la *estigmatización* mediática para con los opositores, los nombramientos en la justicia de funcionarios *ad hoc* que criminalicen las diferentes acciones de las organizaciones sociales⁷⁶⁷

Cuando la tensión entre el gobierno y las organizaciones aumentaba, Morales solicitó al gobierno nacional el despliegue de tropas de la Gendarmería Nacional para evitar “posibles incidentes y cortes de ruta de la Túpac Amaru”. Tristemente 42 personas que integraban esas fuerzas de ‘seguridad’ nacionales nunca llegaron a destino. El intento de control represivo que las autoridades pretendieron desplegar contra lxs manifestantes culminó en una auténtica tragedia. El 14 de diciembre del 2015 por la madrugada uno de los ómnibus que trasladaba los gendarmes hacia Jujuy cayó por un precipicio de más de diez metros en la Provincia de Salta.

Las víctimas formaban parte de un contingente de 150 gendarmes que provenía de Santiago del Estero a pedido del gobernador Morales para socavar la protesta en la Plaza Belgrano. Según el informe de Defensa Civil de Salta, más del 80% de las personas que murieron en el accidente tenían alrededor de 30 años. Los medios oficialistas se encargaron de presentar el accidente como una tragedia vial. Empero, la sucesión de hechos más que una tragedia vial puede leerse como una verdadera *tragedia política*⁷⁶⁸.

Una de las primeras decisiones de Gerardo Morales como gobernador fue designar a un conjunto de funcionarios públicos y judiciales que resultarían claves para impulsar las causas judiciales contra Milagro Sala. En este orden, nombró al apoderado de la Unión Cívica Radical (UCR), Mariano Miranda, como Fiscal del Estado. Miranda fue quien se encargó de impulsar todas las acusaciones contra la dirigente social, se presentó como querellante y promovió la detención de MS por protestar en la Plaza Belgrano⁷⁶⁹.

⁷⁶⁷ Expediente. P-129652: “Sala, Milagro Amalia Ángela y Otros p.s.a. de Asociación Ilícita, Fraude a la Administración Pública y Extorsión”, NALLAR, ALBERTO ELÍAS, Promueve la nulidad del auto de detención y solicita urgente trámite con habilitación de días y horas. Juzgado de Control Penal N° III.

⁷⁶⁸ La Nación, “Salta: mueren 42 gendarmes en una de las peores tragedias viales”, 15 de diciembre de 2015, Disponible en: <https://www.lanacion.com.ar/sociedad/salta-mueren-42-gendarmes-en-una-de-las-peores-tragedias-viales-nid1854342> (consultado 29/05/2019)

⁷⁶⁹ CELS, *Derechos Humanos en la Argentina. Informe 2017*, Siglo XXI, Buenos Aires, 2017, p 51.

El 15 de diciembre, a tal sólo un día de que comenzara el acampe, el Fiscal de Estado Miranda denunció penalmente a Milagro Sala, Raúl Noro y Alberto Cardozo por supuesta comisión del delito de *instigación a entorpecer el transporte terrestre y el delito de sedición* (Art. 194/Art. 209/Art. 230 inc. 2)⁷⁷⁰. Ese mismo día la ROS divulgó un comunicado en el que solicitaba reunirse con las autoridades provinciales y pedía que se respete a los dirigentes electos democráticamente por las bases para entablar el diálogo.

Las autoridades provinciales comenzaron a sobornar públicamente a un número indeterminado de comerciales cuyos negocios se encontraban en las inmediaciones de la Plaza Belgrano. El gobierno les ofrecía ‘indemnizaciones’ para reparar las pérdidas derivadas del acampe -que sólo le constaban a las autoridades- bajo la condición de que radicaran denuncias penales contra Milagro Sala, 23 comerciantes de los 64 que fueron tentados cedieron al ofrecimiento⁷⁷¹.

El 11 de diciembre la legislatura jujeña había sancionado un nuevo *Código Contravencional de la Provincia de Jujuy* y 17 de diciembre aprobó la *Ley 5894* donde se crea la Cámara de Casación Penal para la revisión integral de sentencias penales definitivas. La Cámara de Casación Penal la presentaron como órgano intermedio entre los Tribunales en lo Criminal y el Superior Tribunal de Justicia. Los hechos enumerados se constituyeron con posterioridad a su sanción como elementos *claves* para perseguir la protesta social. El Código Contravencional se utilizó para penalizar el acampe y la Cámara de Casación Penal funcionó como una Cámara de *Confirmación* Penal cuando se apelaban las medidas en contra de MS.

El Ejecutivo jujeño emitió una denuncia por la protesta en la Plaza Belgrano y solicitó la detención de Milagro Sala. Asimismo, requirió el *desalojo* del acampe mediante la fuerza pública. La causa por el acampe fue conducida en primera instancia (en lo formal) por el Fiscal Osinaga Gallacher, quien le pidió al Juez de Control Penal N° 1 Dr. Gastón Mercau que dispusiera el desalojo de la plaza. El juez Mercau rechazó el pedido y ordenó al Jefe de la Policía que extreme los medios para evitar conflictos y resguardar la integridad física de todas las personas que se encontraran participando de la protesta. La decisión del juez no fue recurrida y la causa se archivó de manera momentánea⁷⁷².

⁷⁷⁰ Expediente. P-129652: “Sala, Milagro Amalia Ángela y Otros p.s.a. de Asociación Ilícita, Fraude a la Administración Pública y Extorsión”, NALLAR, ALBERTO ELÍAS, Promueve la nulidad del auto de detención y solicita urgente trámite con habilitación de días y horas. Juzgado de Control Penal N° III.

⁷⁷¹ *Ibidem*.

⁷⁷² *Ibidem*.

El miércoles 23 de diciembre mientras continuaba el acampe en la Plaza Belgrano, siguiendo las instrucciones del gobernador, el Fiscal de Estado transformó su denuncia en querrela y sostuvo su acusación penal por *tumulto*. De igual manera insistió en el *alzamiento público* de Milagro Sala. Mediante un pedido imperativo el Fiscal del Estado instó al Fiscal de Investigación Penal Osinaga Gallacher a citar a Sala, Noro y Cardozo para que conozcan las causas que se le imputaban. Frente a la negativa de Osinaga Gallacher, el Fiscal de Estado lo acusó penalmente bajo la figura penal de *violación de los deberes de los funcionarios públicos*. El argumento usado por Miranda contra Osinaga Gallacher fue que “no hizo nada, no promovió la persecución de la causa”.

El miércoles 30 de diciembre, el Juez Mercau habitó al gobierno provincial el rol de querrela en la acusación contra MS y la causa recayó en la Fiscalía de Investigación Penal N° 1 que se encontraba de turno entre el 1 y el 15 de enero del 2016, a cargo de la Fiscal de Niños y Niñas de FERIA Liliana Fernández de Montiel. Previamente el gobernador Morales había nombrado como titular del Ministerio Público de la Acusación, el órgano que tiene a cargo la definición de los criterios de persecución penal en la provincia, a Sergio Lello Sánchez.

La primera medida de Lello Sánchez consistió la designación de la fiscal de Menores Liliana Fernández de Montiel como responsable de la causa por el acampe de la Plaza Belgrano, de las causas conexas y de todos los procesos que se radicaran en el futuro contra Sala. Si bien, la Fiscal Montiel fue designada sólo por la feria judicial de enero (únicamente podía tomar medidas para casos de carácter urgente); ésta no sólo impulsó acusaciones contra MS sobre supuestos hechos cometidos en años anteriores, sino que también *solicitó su detención en toda causa en la cual estuviera imputada*.

Mediante el *Decreto 403-G* el gobernador Gerardo Morales decretó la suspensión de la personería jurídica de todas las organizaciones que integraran la ROS que continuarán con la protesta en la Plaza Belgrano. A su vez, se informó que las personas que continuaran acampando para las 00.00hs. del día 14 de enero del 2016 serían excluidas de “todo tipo de beneficio o plan social, adjudicación de lote o vivienda, y/o plan o programa de viviendas, núcleos húmedos y demás obras a realizar por cooperativas u Organizaciones Sociales por parte del Gobierno de la Provincia seas estos financiados con recursos provinciales o

nacionales”⁷⁷³. El 12 de enero del 2016 mientras el acampe aún perduraba, las autoridades provinciales comenzaron a hacerles llegar a las distintas organizaciones que participaban en la protesta *amenazas* para que abandonen la medida.

Los estudios respecto a las formas de ejercicio del poder en relaciones de desigualdad acentuadas entre los grupos dominantes (autoridades) y subordinados (manifestantes) explican que el discurso oficial tiende a no darle legitimidad a las reuniones públicas que se practican *sin su previa autorización*. En ese orden, las reuniones de los grupos dominados suelen ser leídas por los que ejercen el poder desde arriba como una amenaza contra su dominación. El mero hecho de que se puedan congregarse miles de personas en las calles es una demostración de poder de las masas que implica tanto una amenaza para el estado como una estimulación para otros grupos subordinados⁷⁷⁴.

“Las grandes reuniones autónomas de subordinados representan una amenaza para los dominadores porque estimulan a los inferiores, normalmente desintegrados, a tomarse licencias”⁷⁷⁵. Creo que la prueba de estas afirmaciones puede encontrarse en los esfuerzos de las autoridades jujeñas por controlar y/o eliminar los espacios sociales de autonomía que fueron generando los movimientos sociales a lo largo del tiempo.

El viernes 11 de enero de 2016, MS ya se encontraba acusada penalmente. Luego de designar a un letrado defensor y constituir domicilio legal, se presentó ante el Juzgado de Control Penal de feria de la Provincia de Jujuy. Al finalizar su declaración, el Juez no dispuso su detención ni ninguna medida de restricción personal. Sin embargo, el 16 de enero de 2016, ante el pedido emitido por la Fiscalía de Investigación Penal de Feria, el mismo juez, emitió una orden de detención en contra de la Milagro Sala⁷⁷⁶.

El viernes 15 de enero del 2016, el acampe continuaba frente a la Casa de Gobierno en la Plaza Belgrano. La Fiscal Montiel pide la detención de Milagro Sala con fundamento en la protesta social, acusándola bajo las como autora penalmente responsable de *instigación pública a cometer delitos y tumulto* (art. 209 y 230 inciso 2 del Código

⁷⁷³ Decretos 402-G y 403-G, Boletín Oficial N° 5 de la provincia de Jujuy, Disponible en: boletinoficial.jujuy.gov.ar/wp-content/uploads/2016/Boletines/2016/5.pdf

⁷⁷⁴ Cfr. SCOTT, JAMES, *ob. cit.*, pp. 92-93.

⁷⁷⁵ SCOTT, JAMES, *ob. cit.*, p. 92.

⁷⁷⁶ CONSEJO DE DERECHOS HUMANOS, Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria, “Opiniones aprobadas por el Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria en su 76° período de sesiones. Opinión núm. 31/2016 relativa a Milagro Amalia Ángela Sala, 22 a 26 de agosto de 2016”, 21 de octubre de 2016, Disponible en: <https://www.ohchr.org/documents/issues/detention/opinions/session76/31-2016.pdf>

Penal).⁷⁷⁷ En la madrugada del viernes 16 de enero el juez Raúl Gutiérrez decreta la detención de MS. Luego de dictar el acta de detención el juez Gutiérrez se toma licencia y asume el control de la causa un nuevo juez nombrado por el gobierno de Morales, Gastón Mercau (padre de los nietos de la presidenta de Superior Tribunal de Justicia de Jujuy).

El mismo día que se dicta *orden de detención* contra de la MS, el Ministro de Seguridad de la Provincia de Jujuy, junto a un importante despliegue de fuerzas policiales, hace efectiva la detención. Aquí se desplegó todo tipo criminalización posible por parte de las agencias policiales, incluyendo allanamientos y registro del domicilio personal de MS⁷⁷⁸. Milagro fue detenida en la Comisaría de la Mujer para ser alojada en una unidad del Servicio Penitenciario provincial. Desde entonces, se encuentra privada de su libertad. El 17 de enero de 2016, el Juez responsable, bajo pedido expreso del Gobierno de la Provincia de Jujuy, emite una orden de desalojo de la Plaza Belgrano y las calles circundantes. Para ello, se facultó a la Policía de la Provincia de Jujuy para que hiciese efectiva la orden judicial⁷⁷⁹.

El acampe en la Plaza Belgrano por el cual detuvieron a Milagro Sala fue un hecho que tuvo repercusiones no sólo en el ámbito nacional sino también en el internacional: mientras el sistema judicial de la Provincia de Jujuy la señalaba criminal, el Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria de la ONU (GTDA) constató⁷⁸⁰:

- 1) Que la protesta social en la que participaba Milagro Sala fue *pacífica*
- 2) Que la protesta consistió en el *ejercicio de las libertades civiles* de MS y demás integrantes de la ROS
- 3) Que la privación de la libertad de MS se dio bajo supuestos actos delictivos que se relacionan con sus *actividades como dirigente de organizaciones sociales*
- 4) Que el hecho de que MS haya *participado en una protesta social* (acampe) tuvo como *consecuencia su acusación penal y la privación de la libertad corporal* desde del 16 de enero de 2016

⁷⁷⁷ Acta de detención de Milagro Sala, San Salvador de Jujuy, 11 de enero de 2016, Disponible en: <https://www.cels.org.ar/web/wp-content/uploads/2016/01/ms-acta.pdf> (consultado 20/06/2019)

⁷⁷⁸ También se registraron allanamientos de la policía local sin orden judicial habilitante en la sede del Frente Unidos y Organizados por la Soberanía Popular (Fuyo), espacio político de Sala.

⁷⁷⁹ CONSEJO DE DERECHOS HUMANOS, Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria, “Opiniones aprobadas por el Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria en su 76° período de sesiones. Opinión núm. 31/2016 relativa a Milagro Amalia Ángela Sala, 22 a 26 de agosto de 2016”, *ob. cit.*, párrafo 19-21.

⁷⁸⁰ *Ibidem*, párrafo 163-179.

- 5) Que resulta asombroso que las denuncias penales que versaron sobre MS en relación a supuestos hechos anteriores hayan *surtido efecto justo en el contexto en que Sala participaba en una protesta pacífica*
- 6) Que llama la atención que una de las personas que denuncian a la señora Sala haya expresado que el testimonio lo ofreció bajo *presiones y amenazas*
- 7) Que la detención de MS fue arbitraria ya que se dio como *resultado del ejercicio de sus derechos humanos* recodidos los artículos 19 y 21 del Pacto Internacional de derechos civiles y políticos, así como 19 y 20 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos
- 8) Que a MS se le *obstaculizó el derecho a la defensa* jurídica por diferentes medios, como la notificación deficiente de los delitos por los que se le acusaba, la falta de precisión y de claridad de los hechos que se le imputaron
- 9) Que las *acciones* legales y procesales contra MS se *aceleraron a partir de la protesta social* iniciada en el mes de diciembre del 2015
- 10) Que *jueces y fiscales* asignados para el conocimiento de las acusaciones, fueron seleccionados e iniciaron funciones para delitos que *no se ajustan a los criterios de urgencia*

Dentro de denuncia que motivó la detención de Milagro Sala por *instigación de cometer delitos y tumulto*; se criminaliza su liderazgo político señalando que “dio indicaciones que se manifestaron con arengas, señalamientos y gestos a los fines del establecimiento y distribución de sectores, para ubicar a un grupo de personas que seguían sus indicaciones, tanto en la vía pública como en la plaza Belgrano”⁷⁸¹. Siguiendo los fundamentos en los que se basa la detención, cualquier liderazgo político que se manifieste en ocasión de una protesta social que tenga como objeto transmitir una queja, una oposición o disconformidad por algo que se considera injusto implicaría “alzarse públicamente para impedir la ejecución de una ley o resolución nacional o provincial”⁷⁸².

La intervención directa por parte de una agencia ejecutiva para seleccionar el grupo de personas a criminalizar da muestra de la existencia de un poder punitivo paralelo, independiente al cauce institucional programado. El proceso de selección para criminalizar el acampe se activó por fuera de lo estrictamente institucional, los gerentes de las agencias

⁷⁸¹ Acta de detención de Milagro Sala, San Salvador de Jujuy, 11 de enero de 2016, Disponible en: <https://www.cels.org.ar/web/wp-content/uploads/2016/01/ms-acta.pdf>

⁷⁸² *Ibidem*.

ejecutivas presionaron de manera directa a los jueces y fiscales para que inicien la criminalización contra la protesta. Cuando éstos se resistían a desarrollar persecuciones penales contra los manifestantes, las agencias ejecutivas optaban por i) criminalizarlos, ii) correrlos de la causa incorporando operadores de la justicia adeptos a su programa de criminalización.

El intento del control político corporal mediante el despliegue de la Gendarmería Nacional para evitar los cortes de calle visibilizan la articulación de la agencia ejecutiva provincial con la agencia ejecutiva nacional. Las agencias ejecutivas nacionales, a través del Ministerio de Seguridad, respondieron de manera favorable frente al pedido del gobierno de Jujuy para disponer recursos según las variables de coyuntura. El gobierno nacional optó por dotar de recursos la criminalización de la protesta en Jujuy mediante el envío de tropas.

Recapitulando, durante el proceso de criminalización se manifiestan poderes, uno de los más importantes está dado por la posibilidad de definir/calificar social y legalmente a la persona que ejerce la protesta social como delincuente. Las sucesivas causas que fue acumulando Sala sólo pueden explicarse mediante el *estigma* creado y reproducido contra ella y los integrantes de los movimientos sociales del norte del país. Estos estigmas no se generaron de un momento al otro sino que formaron parte de una estrategia sistémica de los sectores de poder de Jujuy, hoy representados en buena parte por el gobierno de Gerardo Morales.

A partir del año 2003, la Túpac Amaru implementó programas para articular la construcción de viviendas para aquellas personas que nunca habían accedido una casa. Cada vivienda contaba con 54 m², con dos habitaciones, cocina comedor, baño y lavadero. El costo de construcción de la vivienda era de un tercio menos que las realizadas por las empresas comerciales. Las casas se construían mediante cooperativas de trabajo, cada solución habitacional daba trabajo a cuatro obrerxs. Esta programa autogestivo de la Tupac Amaru incomodó a quienes vivían del clientelismo político, haciendo negocios con la marginalidad social. El hecho de quienes habían estado en situación de opresión histórica pudiesen acceder a un trabajo y una vivienda comenzó a tensar estructuralmente las relaciones de poder en Jujuy.

Gerardo Morales, de tradición política en la U.C.R e históricamente ligado a las élites de poder del noroeste del país fue uno de los primeros dirigentes en explicitar

*públicamente*⁷⁸³ la molestia que les producía a los poderes concentrados de Jujuy que las organizaciones sociales administrasen ciertos recursos⁷⁸⁴.

Mientras ejercía el cargo como Senador de la Nación en el año 2009, Morales realizó un pedido de informe en el Senado - *denominación 2922/09*- donde deja entrever el malestar que le genera el poder de la Túpac Amaru a los sectores que él representaba. La OBTP tiene el poder para imponer “la ley de reforma edilicia, aún con la negativa del entonces gobernador y de las organizaciones de profesionales del sector”. Incluso, afirma que ese poder (el de la Túpac) “es una suerte de contrapeso relativo de los poderes económicos, en la práctica política”. En el mismo sentido, Morales expresó que la Túpac Amaru tiene una empresa de transporte y que “se quiere meter en barrido y limpieza y ha comprado maquinarias”. Allí la legisladora Beatriz Fellner lo increpa y le pregunta si le parecía mal que los pobres se organizaran y quisieran “entrar al negocio” o si su idea era que los negocios “siempre tengan que quedar en determinadas manos y que los pobres solamente reciban un salario”⁷⁸⁵.

Tal como hemos observado, los cambios que se han sucedido sobre finales de siglo XX en Argentina fueron transformando significativamente la consistencia y la visibilidad del espacio. A la expansión del mercado en casi todas las esferas del ser humano, le siguieron también, expansiones de prácticas sociales y nuevos esquemas de organización para la autonomía⁷⁸⁶. En contextos de desocupación y pobreza estructural, como la provincia de Jujuy, justamente uno de los grandes desafíos de los movimientos sociales versa sobre la posibilidad de *marcar límites al poder del sistema económico*. Sin renunciar a la importancia del núcleo identitario de la OBTA, pienso que la Túpac sintetiza una

⁷⁸³ J. Scott explica que los sectores de poder dominante elaboran discursos ocultos donde articulan las prácticas y las exigencias de su poder que no se pueden expresar abiertamente en determinados contextos. Dentro de estos discursos pueden encontrarse cuestiones en torno al poder patriarcal, al colonialismo, al racismo, a las instituciones de encierro, al punitivismo. Cuando los contextos y condiciones cambian los sectores de poder dominante comienzan a introducir su discurso oculto en el discurso oficial.

⁷⁸⁴ Morales protagonizó dos escraches durante su mandato como senador en la provincia de Jujuy. Uno en el mes de marzo de 2009 en Purmamarca donde un grupo de personas lo acusaban de favorecer la construcción de hoteles de lujo para el turismo internacional en tierras de las comunidades indígenas. Y otro en el Consejo de Ciencias Económicas de Jujuy durante el mismo año. Éste último escrache le provocó una ira a Morales que terminó canalizando en menos de una semana presentando un pedido de informes sobre la organización Túpac Amaru en el Senado de la Nación. Morales acusaba de organizar el escrache a la Túpac Amaru y a MS, sin embargo, se constató que quienes habían participado la protesta eran otros sectores. MS ni siquiera estaba en el la ciudad de San Salvador de Jujuy ese día. Empero, Morales acudiendo a dos testimonios que luego fueron calificados como falsos, instó la acción penal con MS.

⁷⁸⁵ VERBITSKY, HORACIO, “De remate”, Página 12, 25 de octubre de 2009, Disponible en: <https://www.pagina12.com.ar/diario/elpais/1-134056-2009-10-25.html> (consultado 30/05/2019)

⁷⁸⁶ LEFORT, CLAUDE, *ob. cit.*

experiencia de movimiento social que construyó las bases para darle contenido a los derechos humanos debido a su capacidad de defensa de espacios de lo común. Estas defensas versaron en buena medida sobre la puesta en práctica de límites al poder económico involucrando a las personas afectadas por éste en el proceso de defensa.

La cuestión de fondo es que mientras Morales comprende a los derechos como negocios, los movimientos sociales lo comprenden como derechos que tienen que ejercer para tenerlos. En declaraciones presentadas en el Senado de la Nación Morales manifiesta cuestiones que hoy explican entre otras cosas la detención de Milagro Sala, como así también su posición sobre las organizaciones sociales. En algunos de sus pasajes señala que “para cumplir sus metas [OBTA] en todos los casos el modo de conseguir los beneficios era a través de la protesta, nunca participando en consejos consultivos ni espacios formales de solicitud”⁷⁸⁷.

Una de las acusaciones más aberrantes que deslizó Morales en el Senado de la Nación fue la existencia de ‘grupos armados’ en la Túpac Amaru y el registro de armas por parte de sus miembros en el ente de control nacional. También, señaló que “Sala ha recibido una licencia de instructora de tiro”. Todas estas acusaciones divulgadas por el Senador (que no aportó ninguna prueba) fueron desmentidas por la OBTP⁷⁸⁸. Sin embargo, los medios de comunicación abiertamente opositores al gobierno nacional, que impulsaba los programas de construcción de viviendas mediante las cooperativas, encontraron un elemento potente para aprovechar en contra de la Túpac Amaru.

El hecho de que personas de clases históricamente subordinadas empezaran a acceder a derechos que según su segmentación social y color de piel ‘no le corresponderían’ irritó al poder dominante. En ese orden, el discurso público en los medios de comunicación sobre MS y los integrantes de la OBTA fue alimentando la construcción de una imagen violenta y criminal de los militantes sociales. Los mensajes entorno a que la Túpac Amaru formaba parte de una organización armada quedaron en buena parte del imaginario social. El proceso de criminalización contra MS y contra la protesta social ya se encontraba en marcha desde hacía casi una década.

La recurrente polémica sobre la tenencia de armas de la Túpac Amaru fue agitada por algunos grupos políticos del Congreso de la Nación. Estos sujetos que no tienen

⁷⁸⁷ GÓMEZ ALCORTA, ELIZABETH, Alegato de defensa de Milagro Sala por el escrache a Gerardo Morales, diciembre del 2016, ANEXOS.

⁷⁸⁸ RENAR desmintió las acusaciones vertidas por de Morales en el Senado de la Nación

ninguna contradicción en presidir la Comisión de Derechos Humanos de la Cámara de Diputados y de votar leyes contra los derechos humanos por explícito pedido del FMI⁷⁸⁹ agitaron personalmente la criminalización de los integrantes de la Túpac Amaru. Héctor “Toty” Flores fue los referentes nacionales que en sintonía con las disparatadas declaraciones de Gerardo Morales en el Senado de la Nación en una entrevista para el multimedios Clarín afirmó:

Las armas que entrega el RENAR [Registro Nacional de Armas de la República Argentina] son a pedido de algunas organizaciones, como es el caso de la gente de Milagros Sala. La Túpac ya tiene penetración en el conurbano, con un grupo armado en La Matanza, en El Porvenir y en la Villa Santos Vega. Trabajan en los barrios [con otras organizaciones], tienen a los pibes organizados y hacen intercambio de favores: los pibes hacen ‘trabajos’ a cambio de drogas o a cambio de garantías de impunidad para sus negocios. Es un clientelismo marginal con un entramado muy complejo. En 2006 estando en Jujuy con Milagros Sala, vi que tenían gente armada⁷⁹⁰

Estas caracterizaciones de las organizaciones sociales de base que arrojó el funcionario público, carentes de todo tipo de validación, fueron replicadas en los medios de comunicación de alcance nacional una y otra vez. Un dato por demás de curioso es la noción de ‘clientelismo marginal’ ¿Existe alguna experiencia histórica clientelismo no marginal?; ¿Será que cuando el ‘clientelismo’ se ejerce desde el poder económico repartiendo premios al poder político para que haga o deje de hacer éste no se concibe marginal? Una reflexión por demás de curiosa para quien afirma ser un dirigente social.

Los estigmas de pertenecer a los grupos empobrecidos, de tener un color de piel oscuro, de vivir en las periferias (y encima organizarse contra los poderosos) son comúnmente usados para activar los procesos de criminalización. La criminalización consiste también en una forma de organizar el poder para allanar el camino a los procesos

⁷⁸⁹ El jueves 14 de diciembre de 2017 la Cámara de Diputados de la Nación Argentina intentó sancionar la Ley 27426 con el objeto de disminuir el índice de actualización de los haberes jubilatorios, las asignaciones universales por hija/o y las pensiones. En la Plaza de los Dos Congresos, una masiva protesta repudió el intento de ajuste y fue brutalmente reprimida por las fuerzas estatales. En este contexto, la Cámara tuvo que levantar la sesión. El 18 de diciembre, con una nueva manifestación en las afueras del Congreso se retomó la sesión y en medio de detenciones indiscriminadas, balas de goma y gases lacrimógenos el 19 por la mañana el ajuste fue aprobado. Héctor “Toty” Flores fue uno de los “representantes” que defendió y votó el ajuste.

⁷⁹⁰ Clarín, “Armas sin control en el reino de La Cámpera”, 16 de marzo de 2013, Disponible en: https://www.clarin.com/opinion/Armas-control-reino-Campora_0_r1zi-fqovmx.html (consultado 30/05/2019)

de desposesión que instauran los órdenes injustos. Si bien, estos procesos repercuten de manera directa en los grupos en concreto, están bastante lejos de constituir una característica únicamente local o nacional. Por el contrario, forman parte de una estrategia global para el control y el disciplinamiento de las clases subalternas.

Los medios de comunicación han jugado un rol central en la construcción de una subjetividad que destruye los lazos de solidaridad, identificando a l@s más vulnerables como amenaza para aquella parte de la sociedad que permanece con niveles básicos satisfechos⁷⁹¹

Estos discursos mediáticos contra la Túpac Amaru en particular y los movimientos sociales argentinos en general han sido elaborados estratégicamente para profundizar la fragmentación social. En San Salvador de Jujuy, el estigma de vivir en los barrios que construyeron las cooperativas de trabajo hoy representa una barrera política en el acceso al derecho al trabajo. “Ningún joven del Cantri quiere más ser discriminado, en la difícil hora de buscar empleo, por habitar ‘en el barrio de la Túpac’”⁷⁹². Estos movimientos que demostraron capacidad autogestiva en la conquista y el reconocimiento de sus derechos humanos han sido *víctimas* de la selectividad del poder punitivo. Un poder que en América Latina ha dirigido históricamente sus impulsos contra los estratos sociales más débiles y marginados y rara vez contra los poderosos.

Las categorizaciones de las acciones de protesta de la Túpac Amaru como comportamientos delictivos responden a situaciones políticas de desigualdad. La protesta social no se inauguró con el acampe en la Plaza Belgrano, ni es una creación vernácula jujeña. Llama la atención que Gerardo Morales, representante de las agencias de criminalización contra el acampe, en el año 2008, haya avalado las protestas de las *patronales* agropecuarias que cortaron todas las rutas del país del desde el 13 de marzo hasta el 8 de julio (115 días) para presionar al gobierno nacional en la no implementación de la R/125.⁷⁹³ ¿Por qué Morales no caracterizó como criminales a quienes cortaban las

⁷⁹¹ KOROL, CLAUDIA y LONGO, ROXANA, *Criminalización de los movimientos en Argentina –Informe General- en Criminalización de la pobreza y de la protesta social*, El Colectivo, América Libre, 2009, p. 20.

⁷⁹² ESTEPA, CONSTANZA Y MAISONNAVE, MARCELO, “No sólo se trata de Milagro Sala”, El Ciudadano, 21 de febrero de 2019, Disponible en: <https://www.elciudadanoweb.com/no-solo-se-trata-de-milagro-sala/> (consultado 17/7/2019)

⁷⁹³ Expediente. P-129652: “Sala, Milagro Amalia Ángela y Otros p.s.a. de Asociación Ilícita, Fraude a la Administración Pública y Extorsión”, NALLAR, ALBERTO ELÍAS, Promueve la nulidad del auto de detención y solicita urgente trámite con habilitación de días y horas. Juzgado de Control Penal N° III.

calles? El estereotipo de pertenecer a una clase social parecería ser que es lo acaba siendo el principal criterio selectivo de la criminalización.

La construcción de la figura de Milagro Sala como *militante iracunda*⁷⁹⁴, la constante identificación como portadora de los rasgos negativos del quehacer político, los intentos por vincular su persona con el ejercicio de la violencia, la circulación del odio contra los pobres que accedieron por primera vez a una vivienda y a un trabajo⁷⁹⁵, la intención del poder político institucionalizado en excluir a los militantes sociales del mundo de la política, la presentación de la Túpac Amaru como una masa desordenada, incivilizada y antidemocrática de caracteres mafiosos, el tratamiento de los manifestantes como sujetos irracionales para deslegitimar sus demandas y propuestas; expresa una *disputa* por las condiciones en las cuales se ejerce el político entre los grupos dominantes y los subordinados.

Este intento por *deshumanizar* a Milagro Sala fue indispensable para avanzar contra sus derechos y garantías sin obstáculos. Las clases dominantes necesitaron construir, primero, una enemiga de la “sociedad jujeña”; y luego una víctima. Los impulsos de criminalización contra la Túpac Amaru pueden leerse como un intento de contener aquellas acciones que pudiesen perjudicar el sistema económico y social que les *garantiza los privilegios* a ciertos grupos. El conflicto que estalló como un conflicto criminal, es en realidad un conflicto político de intereses contrastados. Mientras algunos protegen la reproducción y el mantenimiento de las relaciones de propiedad, otros luchan por transformar y democratizar éstas relaciones que las y los pone en situación terriblemente desventajosa. Las restricciones rigurosas de la acción política de los movimientos de marginación social⁷⁹⁶ implican tener presente que *detrás de cada decisión de criminalización hay una decisión política* atravesada por entramados de poder que se manifiestan tanto en la creación del tipo penal como en la aplicación del mismo.

Las funciones *clasistas* y *selectivas* de la justicia penal jujeña pueden explicarse por el hecho de que sólo un grupo muy reducido de la sociedad tenga posibilidad de acceder a

⁷⁹⁴ Cfr. TABBUSH, CONSTANZA y CAMINOTTI, MARIANA, “Emociones, movimientos y política en el norte argentino. Análisis de la primera disputa pública entre la dirigente Milagro Sala y el entonces senador Gerardo Morales” en *Mora*, N. 22, Instituto Interdisciplinario de Estudios de Género, 2016, pp. 151-164.

⁷⁹⁵ Durante la estancia de investigación en la provincia de Jujuy del mes de diciembre del 2018 pude recoger algunos relatos de los cooperativistas criminalizados. Muchos de ellos señalan la revuelta que generaba su presencia en bares y discos de los sectores de élite jujeños cuando tenían la posibilidad de administrar su dinero y decidían ir a tomar una cerveza o comer afuera. Similar situación se registraba cuando los cooperativistas de rango mayor accedían a una moto o auto para trasladarse por la ciudad.

⁷⁹⁶ BARATTA, ALESSANDRO, *ob. cit.*, p. 211.

los cargos de jueces/fiscales, y que éstos/éstas por lo general integren clases sociales de media para arriba. Una de las razones de la criminalización contra la Túpac Amaru obedece a la pertenencia de sus integrantes a los sectores más débiles de la sociedad que en algún momento pretendieron anteponerse a dicha situación. La desigualdad, presenta un panorama profundamente adverso para las personas provenientes de los sectores sociales más desfavorecidos, que son juzgados/as por otras personas que rara vez integran espacios en común con ellos/ellas.

El convencimiento de los funcionarios judiciales en torno a que la lucha de la Túpac Amaru representa actos delictivos debe comprenderse dentro de una estructura de sectores en disputa, en la cual, sólo un pequeño y muy reducido número de personas accede a los espacios jurisdiccionales. Estos espacios de poder institucionalizado son ocupados por sujetos que mantienen vivencias disimiles a las personas que juzgan, viendo *amenazas sus privilegios* si avanza la organización social:

La cuestión en torno a las posibilidades de establecer mecanismos democráticos para la selección de funcionarios del Poder Judicial ha sido un tema recurrente en las demandas de cierta parte de nuestra población; el sistema de Justicia de la provincia de Jujuy (si aún podemos hablar de Justicia) no escapa de este contexto, ubicándose como una región profundamente desigual que materializa dichas diferencias en el ámbito de los Tribunales. Esa composición oligárquica, históricamente segmentada (en razón del color de piel) de la sociedad jujeña conduce a que quienes pueden acceder a los espacios de poder donde se dirimen y resuelven temas de implicancias políticas sean parte de una élite arraigada en un grupo reducido de familias⁷⁹⁷

Respecto a las categorías penales utilizadas contra la protesta social de la Plaza Belgrano, en la fórmula de requerimiento de elevación a juicio de la Fiscalía de Investigación N° 7 del Ministerio Público de la Acusación de Jujuy, el Fiscal Alejandro Bossatti encuadra la protesta social con tipos penales difusos, enmarcando los comportamientos colectivos de los movimientos sociales como actos criminales. En uno de los pasajes del requerimiento Bosatti afirma que “la imputada Milagro Amalia Ángela Sala, junto con Sagardia y Balconte, efectuaban gesticulaciones y arengas destinados a suscitar

⁷⁹⁷ ESTEPA, CONSTANZA Y MAISONNAVE, MARCELO, “No sólo se trata de Milagro Sala”, El Ciudadano, 21 de febrero de 2019, Disponible en: <https://www.elciudadanoweb.com/no-solo-se-trata-de-milagro-sala/>

ilícitamente la ocupación ilícita de espacios públicos”⁷⁹⁸. También señala que las acciones fueron efectuadas para “alzarse públicamente junto con las personas que ocupaban los espacios públicos en contra de la decisión del Gobierno”⁷⁹⁹. Lejos de remitirse a los hechos estrictamente acontecidos en la protesta de Plaza Belgrano utiliza el estigma creado anteriormente por las agencias de criminalización para presentar a los militantes sociales como violentos “no es desconocido para nadie en la provincia de Jujuy, que Sala y sus adláteres desplegaron durante mucho tiempo, medios coactivos y extorsivos para obligar a sectores vulnerables económica y socialmente a ocupar espacios públicos”.

Las acciones desplegadas por la ROS que Bosatti se esfuerza por encuadrarlas en tipos penales dan consistencia a la tesis de Turk sobre *delitos políticos*. Los tipos creados en torno a *tumulto*, *alzamiento*, *obstrucción de las vías de circulación* no han tenido un funcionamiento adecuado. Incluso, es posible detectar que en Jujuy son usadas por los grupos dominantes bajo la figura de defensa del sistema de gobierno para reafirmar la primacía de sus intereses en desmedro de los derechos de las mayorías. Dentro del requerimiento de elevación a juicio se contempla especialmente el supuesto *daño* que generó el acampe en la Plaza Belgrano por haber impedido “el efectivo ejercicio de los derechos de los poderes constituidos del estado”⁸⁰⁰ y en ningún momento puede leerse que las y los manifestantes se encontraban en situación de protesta social. Ni siquiera sorprende la ausencia en mencionar a la *posibilidad de disidencias políticas que tienen los ciudadanos*. ¿Será que quienes pertenecen a ciertos grupos sociales no son considerados ciudadanos por los operadores de justicia?

A su vez, Bosatti describe a la acción de protesta de la Plaza Belgrano como una perturbación del “normal desarrollo de la interacción social”⁸⁰¹. ¿Cómo comprende este sujeto la *interacción social* cuando tres mil personas piden ser atendidas por las autoridades y éstas no sólo se niegan a recibirlas sino que también despliegan todo el aparato represivo del estado para socavar la demanda? Toda tutela de los derechos del ser humano implica una serie de *interacciones y transferencias* entre personas vehiculizadas por comportamientos que se exteriorizan, algunos se exteriorizan por canales preestablecidos y

⁷⁹⁸ Expediente P-127.785/15, “SALA MILAGRO AMALIA ANGELA... P.S.A. INSTIGACIÓN A COMETER DELITOS Y TUMULTOS EN CONCURSO REAL. BALCONTE, MABEL y SAGARDIA MARCIA P.S.A. IMPEDIMENTO Y ENTORPECIMIENTO DEL NORMAL FUNCIONAMIENTO DE TRANSPORTE POR TIERRA Y TUMULTO... - CIUDAD”

⁷⁹⁹ *Ibidem*.

⁸⁰⁰ *Ibidem*.

⁸⁰¹ *Ibidem*.

otros por alternativos. Las oportunidades, conveniencias y condiciones entre estos canales no están presentadas de igual manera para todas las personas ni grupos.

En lo relativo a las *pruebas* aportadas para el pedido de elevación a juicio por la supuesta comisión de actos delictivos Bosatti recurre a declaraciones e informes de las autoridades señalando que “no puede ser otra la conclusión que se desprende de la declaración testimonial del Subcomisario Horacio Torres, y del informe parcial de Jefatura de Policía al respecto⁸⁰²; esta afirmación se desprende del informe emanado por el Sr. Gobernador de la Provincia”⁸⁰³, también aporta declaraciones de testigos que denunciaron a MS bajo amenazas y presiones de las autoridades.

Estas pruebas revisten insuficiencia. En primer término, el relato policial por sí mismo no es prueba de nada porque consiste en un relato unilateral. En segundo término, el GTDA constató que una de las personas que ofreció testimonio contra Sala lo hizo bajo presiones⁸⁰⁴. Finalmente, he podido verificar mediante entrevistas a militantes sociales y datos recolectados en el mes de diciembre del 2018 en la provincia de Jujuy que buena parte de los testimonios ofrecidos contra Sala fueron producto de amenazas y extorsiones que efectuaron operadores judiciales y autoridades del ejecutivo.

Milagro fue incriminada por las autoridades de la provincia de Jujuy por el acampe en la Plaza Belgrano en dos expedientes principalmente⁸⁰⁵ (Expte. 127.785/15 y 129.652/16). En el primer expediente (No. 127.785/15) se le acusa de haber cometido los delitos contemplados en diversos artículos del Código Penal: *instigación, tumulto, entorpecer la circulación y sedición*. Estos delitos se le atribuyeron por el hecho de haber participado en el acampe, una protesta social completamente *pacífica*. Milagro Sala fue privada de la libertad el 16 de enero de 2016 por ejercer el derecho a la protesta social. El 29 de enero, el Juez titular del Juzgado de Control No. 3 de Jujuy ordenó su excarcelación. Sin embargo, a pesar de esa resolución, Milagro permaneció privada de la libertad por una

⁸⁰² *Ibidem*.

⁸⁰³ *Ibidem*.

⁸⁰⁴ CONSEJO DE DERECHOS HUMANOS, Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria, “Opiniones aprobadas por el Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria en su 76° período de sesiones. Opinión núm. 31/2016 relativa a Milagro Amalia Ángela Sala, 22 a 26 de agosto de 2016”, *ob. cit.*, párrafo 171.

⁸⁰⁵ En las causas penales que versan sobre MS (que nada tienen que ver en lo penal con el acampe en la Plaza Belgrano) se hace mención una y otra vez a los cortes de calles de MS “que mantenía de rehenes a la sociedad jujeña”.

nueva causa “*Pibes Villeros*” que se abrió exactamente un día antes de que se efectuara su excarcelación⁸⁰⁶.

Tienen todas esas inconstitucionalidades de hecho y de mala leche: como la avisarle una persona que tiene la libertad y a las dos horas antes de que salga a la calle le comunican que ya no la tiene. ¡Es el mismo juez que ya sabía que iba a hacer eso! Estuvo dos horas libres pero en términos concretos no, siempre estuvo privada de la libertad. Se quedó en el Penal [Alto Comedero]⁸⁰⁷

Por haber *ejercido el derecho humano a la protesta social*⁸⁰⁸, se abrieron dos causas contra Milagro Sala: una en el ámbito penal y otra en el ámbito contravencional. La causa penal fue elevada a juicio pero éste aún no se ha suscitado. Ariel Ruarte, abogado defensor del Milagro, ha pedido la nulidad de la elevación a juicio pero la causa sigue sin cerrarse. Por otro lado, la causa por el acampe ha sido llevada a un juicio por medio de un proceso contravencional por uso indebido del espacio público. Si bien, la medida de protesta involucró a más de un veintena de organizaciones de la ROS, los únicos imputados fueron Sala y los integrantes de la OBTA.

La condena contravencional contra Milagro Sala consistió en:

- 1) La aplicación de una multa de \$3780 argentinos
- 2) La inhabilitación especial para formar parte de personas jurídicas, asociaciones civiles, sociales, culturales y deportivas que dependan de autorización provincial por el término de tres años y tres meses (a pesar de que el Código Contravencional establece un límite de tres meses para esta sanción)

La condena contravencional contra la Organización Civil, Social, Cultural y Deportiva Túpac Amaru (personería jurídica DECRETO N° 1929-G/2004) consistió en:

- 1) La aplicación de una multa de \$3780 argentinos
- 2) La clausura del establecimiento de la Tupac Amaru ubicado en Alvear 1152 en San Salvador de Jujuy por el término de tres meses

⁸⁰⁶ Mientras gran parte de los manifestantes permanecía en el acampe, un grupo de personas denunció a Sala por supuestos actos de corrupción sucedidos entre 2013 y 2015. Y aunque no había urgencia, la fiscal Fernández de Montiel recibió estas denuncias durante la noche del 15 de enero e inició una segunda investigación contra Sala por defraudación al Estado, extorsión y asociación ilícita. Información disponible en: CELS, *Derechos Humanos en la Argentina. Informe 2017*, Siglo XXI, Buenos Aires, 2017, p 53.

⁸⁰⁷ ESTEPA, CONSTANZA, entrevista realizada Ariel Ruarte, diciembre 2018, ANEXOS.

⁸⁰⁸ CONSEJO DE DERECHOS HUMANOS, Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria, “Opiniones aprobadas por el Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria en su 76° período de sesiones. Opinión núm. 31/2016 relativa a Milagro Amalia Ángela Sala, 22 a 26 de agosto de 2016”, *ob. cit.*

Las penas aplicadas contra MS y la OBTA fueron las máximas previstas dentro del Código Contravencional de la Provincia de Jujuy⁸⁰⁹. Asimismo, a la asociación civil Tupac Amaru no se le permitió ser parte del proceso por lo cual no pudo ejercer el derecho de defensa. El abogado defensor apeló la sentencia y el juicio fue declarado nulo por el Juez de Control N° 4, Isidro Cruz, en junio de 2017. Algunas de las tantas razones por las cuales se declaró nulo en proceso contravencional versaron sobre: i) la violación al derecho humano a la garantía de juez natural; ii) la violación a la garantía del principio de legalidad; iii) la violación al debido proceso.

El procedimiento se llevó adelante mediante un Código Contravencional que comenzó a regir a posteriori del acampe. Si bien, aún no ha iniciado el juicio por la causa penal, el equipo de defensor de MS considera que en cualquier momento puede comenzar afectando el derecho a no ser perseguido dos veces por el mismo hecho y por su puesto el ejercicio del derecho a la protesta.

La protesta social como derecho implica un mecanismo de control y tutela de que involucran a los propios afectados tanto en la construcción como en la protección de sus derechos humanos. El derecho a la protesta tiene relación directa con la evaluación que realizan los grupos sociales de las vías disponibles para efectuar sus reclamos. A lo largo de este apartado he podido comprobar que la *criminalización de la protesta es una de las tantas manifestaciones de la judicialización de la política* que demuestra la contradicción existente en la monopolización del uso de la violencia legítima por parte del Estado.

Éste Estado jujeño ha usado todo el poder punitivo que tenía a disposición para convertir un conflicto social en un problema judicial, apropiándose del cuerpo de los militantes sociales. La criminalización contra MS y los militantes sociales de la OBTA no está dirigido a preservar el orden público como repiten una y otra vez los que encuentran ventajas en la preservación de ése orden. Sino, en cuestionar la legitimidad de los reclamos de las personas que quieren acceder a derechos y en negar su calidad de sujetos políticos arremetiendo contra las prácticas sociales desde abajo que de alguna y otra forma fueron tensionado las formas de ejercicio del poder dominante. Desde el 16 de enero del 2016 a Milagro Sala le armaron 17 causas judiciales.

No me dan la libertad porque saben que si salgo, al día siguiente estoy con los compañeros y compañeras haciendo reclamos. El Gobierno de Jujuy y Gerardo Morales creen que manteniéndome presa, la gente en Jujuy no va a salir a protestar⁸¹⁰

3.7. La perspectiva de las víctimas en el fundamento del derecho humano a la protesta social: el caso de Milagro Sala y el movimiento Túpac Amaru

En una masiva asamblea realizada frente a la Casa de Gobierno de Jujuy a mediados de diciembre del 2015, la palabra democracia resonó en la Plaza Belgrano una y otra vez, "queremos que se respeten a los dirigentes que fueron electos democráticamente", "estamos convencidos que en democracia se debe respetar la voluntad popular". La asamblea, decidió continuar con el acampe en la Plaza Belgrano hasta tanto se entablaran políticas oficiales para resolver el conflicto laboral desatado por la paralización de los programas para la construcción de viviendas.

Llegué a San Salvador de Jujuy en diciembre de 2018 para hablar con las y los abogados de Milagro, visualizar la Plaza Belgrano como escenario de la protesta que desató el conflicto de su detención, averiguar respecto a las estrategias jurídicas defensivas utilizadas para proteger a la dirigente social. Algunas de estas tareas las pude lograr, lo que nunca imaginé fue posibilidad a la que accedí: entrevistar a Milagro en su lugar de detención.

El acampe en la Plaza Belgrano es un caso extraordinario, presenta particularidades que no son corrientes a cualquier protesta. Desde el 16 de enero de 2016, día que detienen a Milagro Sala, se sustanciaron contra ella *17 causas judiciales*. Si bien la causa por la que fue detenida de manera inicial versó sobre una protesta, desde ese día se organizó todo un entramado de judicializaciones para sostener su prisión.

Las características del lugar de detención en El Carmen eran atípicas, las visitas las controlaba de manera directa el poder jurisdiccional, en la puerta contabilicé al menos 20 miembros de la Gendarmería Nacional custodiando el ingreso de personas. Asimismo, el 8 de diciembre de 2018, durante el encuentro nacional del *Jallalla Mujeres*, en la puerta del

⁸¹⁰ ESTEPA, CONSTANZA, "Se horrorizan de ver negros organizados luchando por sus derechos", entrevista a Milagro Sala en *Bordes*, Revista de Política, Derecho y Sociedad, UNPAZ, El Carmen, Jujuy, Argentina, 13 de diciembre de 2018.

lugar de detención de Milagro, Gendarmería colocó un camión de guerra con el objeto de atemorizar a las manifestantes reunidas para pedir por la libertad de Milagro Sala.

A lo largo de esta investigación, he insistido en que la ausencia de la perspectiva de la comunidad de víctimas al momento de construir el fundamento del derecho de la protesta social, tiene el peligro de conducir a incoherencias conceptuales y a una serie de errores prácticos. Percibo que en derechos humanos el término *víctima* ofrece resistencias, incluso en autores y autoras a través de los cuales se problematizó sobre la protesta social. Sin embargo, creo que hablar de víctimas para explicar éste caso aporta la claridad necesaria.

Las víctimas, para una política de derechos humanos, son las exterioridades de un sistema opresor. Desde el día del acampe, la persecución política contra la organización social es un hecho en Jujuy. Las y los integrantes de la Túpac Amaru están marcados por un poder estatal que los quiere criminalizar y disciplinar. Resulta por demás de curioso que frente a los miles de manifestantes que emergieron en la Plaza Belgrano el 14 de diciembre de 2015, los únicos criminalizados por la protesta hayan sido los militantes de la OBTA.

En este orden, cuando pude dialogar con MS en su lugar de detención, una de las primeras ideas con las que quería abrir la conversación era la intersección entre protesta social y espacio público. La perspectiva de los grupos de víctimas respecto a la razón por la cual usan el espacio público, me parecía que podía traer elementos sólidos para proteger la protesta social. Por su parte, los reclamos sucedidos en la Plaza Belgrano se mostraron vinculados a la noción de democracia participativa y derechos.

“Estamos en democracia y cada uno tiene que aplicar las herramientas que tiene para hacerse escuchar”, “usamos el espacio público porque en democracia no hay que pedir permiso: si nos organizamos usamos el espacio que es de todos”, “es lamentable que ahora en democracia se diga que esto [la protesta] es ilegal, el pueblo está organizado y por más leyes que pongan, la gente va a seguir saliendo a la calle”.

La democracia para la OBTA es entendida como un acto o un conjunto de actos para garantizar el piso básico de derechos de cualquier persona. El hecho de que enunciaran en el contexto de las asambleas de la Plaza Belgrano la palabra democracia para continuar con el acampe, muestra una idea democrática encarnada en las formas mismas de la vida material y de las experiencias sensibles. Las libertades e igualdades reclamadas durante el acampe no estaban representadas ni por las instituciones de la ley ni por el Estado, sino por los grupos reunidos para practicarla y las personas movilizadas para defenderla.

La perspectiva de las víctimas, hace una valoración desfavorable respecto a las vivencias democráticas actuales, “hoy estamos viviendo una democracia tapada porque no existe el derecho a manifestarte libremente en las calles. Te quedás sin trabajo y no podés organizarte para reclamar”. Pienso que la vinculación entre democracia y protesta social que puede efectuar una persona que está detenida por protestar tiene potencialidad descriptiva y explicativa.

En lo referente al acampe en la Plaza Belgrano, los grupos que ejercieron la protesta estaban convencidos que su acción se encontraba protegida por el marco constitucional. Empero, se enfrentaron a ideologías complejas que justificaban la desigualdad estructural. La descalificación personal contra los militantes sociales y la criminalización de las prácticas de tutela de derechos empleadas en el espacio público fueron una constante.

La criminalización implica una calificación social y/o legal de la persona que ejerce la protesta social como delincuente. En la criminalización de la protesta social juega un papel central la estigmatización de las características principales de la persona (edad, género, raza, clase, ideología) para que éstas sean interpretadas por el resto de la población como una señal de que se trata de un sujeto peligroso.

La estigmatización es política porque responde a las formas en las que están preestablecidos los poderes, sigue ciertos patrones comunes, entre los que incluye el hecho de generar un estigma respecto a las actividades principales que llevan adelante los grupos subordinados que cuestionan la realidad oficial. El racismo estuvo presente en las acusaciones contra MS, la construcción de una imagen de los integrantes de la OBTA como personas violentas e irracionales en los medios de comunicación a partir de estigmas sociales, estructuraron los procesos de criminalización de la protesta en distintos espacios sociales.

“El acampe fue completamente pacífico, no se hizo nada violento, pero nos estigmatizaron por reclamar”, “nos hicieron quedar como mafiosos en los medios de comunicación”. El Poder Judicial jujeño, luego de la estigmatización operada por los medios de comunicación contra las prácticas populares que tuvieron lugar en la Plaza Belgrano durante la protesta, metió presa a MS.

Los estigmas de pertenecer a los grupos empobrecidos, de tener un color de piel oscuro, de vivir en las periferias, de organizarse políticamente fueron usados para activar los procesos de criminalización. Estos discursos contra la Túpac Amaru en particular y los

movimientos sociales argentinos en general han sido elaborados estratégicamente para profundizar la fragmentación social.

Dentro de la perspectiva de las víctimas de la criminalización de la protesta social, el ocultamiento de información por parte de los medios de comunicación y la privatización del derecho a comunicar significa un auténtico problema. “Los medios de prensa no pueden ser únicamente un instrumento de los empresarios”, “necesitamos medios comunitarios que muestren lo que pasa en los barrios”, “hay que tomar medidas cuando no te escuchan, nosotros antes de hacer cualquier protesta nos cansamos de pedir reuniones, pero sistemáticamente somos desoídos”, “faltan medicamentos en los hospitales y no hay espacio en ningún medio local para denunciarlo”.

Las relaciones entre los movimientos sociales y los Estados son complejas, no se dan de una única forma de una vez y para siempre. En efecto, cuando tuve la oportunidad, no dudé en preguntarle a MS y a los militantes de la Túpac Amaru respecto a la valoración que hacían de sus experiencias de protesta y del poder público “a nosotros el Estado nunca nos dio nada, todo lo conseguimos mediante la lucha”, “el Estado nunca nos ha dado ningún beneficio, todo lo que logramos fue mediante la lucha”, “nosotros no somos políticos sino luchadores sociales”, “cortábamos las calles cuando las personas que protagonizaban los reclamos no eran escuchadas, y las medidas las tomábamos para negociar con los gobiernos de turno”, “el Estado tiene que respetarte trabajo, con salud y con educación”.

Durante las audiencias del juicio oral y público por la causa Pibes Villeros en diciembre del 2018, pude notar intenciones de fragmentación social en los discursos de las y los operadores de justicia. A partir de chismes y rumores contra MS, se la presentaba como una jefa criminal. Asimismo, se la mostraba como una enemiga de la “sociedad jujeña”. Causa sorpresa la liviandad con la que la fiscal Montiel deslizaba comentarios discriminatorios que nada tenían que ver con los supuestos hechos delictivos atribuidos a Milagro. En este orden, en la entrevista que le hice a MS quise saber cuál era su valoración respecto a estos hechos.

Creo que la capacidad para organizar espacios de encuentro y de discusión sobre prioridades en común entre grupos subalternos, fue una de las razones por las cuales Milagro Sala se convirtió en la primera presa política del gobierno de la Alianza Cambiemos. Sin embargo, quise saber qué pensaba ella sobre todo este asunto, su respuesta

fue contundente. Para MS el acampe de la Plaza Belgrano significó un escándalo porque sectores de la sociedad jujeña sienten horror al ver *negros* luchando por sus derechos, “es la sociedad que se horroriza de ver a los negros organizados luchando por sus derechos, se horrorizan de las personas que viven en los barrios humildes”. Esta lectura me pareció de suma relevancia para comprender la forma en la que se piensa la protesta social por las víctimas de la criminalización.

Primero, la protesta social se entiende como una lucha por el derecho. Segundo, se parte desde de la necesidad de que los grupos que sufren opresiones se organicen para reclamar. Tercero, se comprende que la lucha por el derecho no se da sin conflicto social. Por su parte, me parece que una de las respuestas más valiosas a los fines del objeto de ésta investigación está dada por la vinculación entre corte de calle y presión política; y por la desvinculación entre corte de calle y libertad de expresión. “Uno no corta la calle porque es un loquito, las cosas no se hacen por eso, la realidad es que te cansás de pedir reuniones y te ignoran”, “al acampe tuvimos que llegar porque anteriormente habíamos hecho movilizaciones y marchas, pero no nos daban bolilla”.

El inicio de la protesta de la Plaza Belgrano se ubica comúnmente en el 14 de diciembre de 2015. No obstante, cuando le pregunté a MS sobre el acampe refirió su inicio al 10 de diciembre. Esto da muestra que la organización de una protesta requiere de un desgaste humano días previos a visibilizarse en la escena pública y que el repertorio es un acto de absoluta racionalidad política, desmitificando la idea de irracionalidad de las multitudes en las calles que hacen circular los sectores conservadores.

El sábado 8 de diciembre de 2018, formé parte del colectivo *Jallalla Mujeres*. El espacio que congregó a militantes de todo el país, se movilizó hasta la puerta del lugar de detención de Milagro Sala en El Carmen para pedir por su liberación. Ése día, Milagro habló alrededor de 30 minutos desde las puertas de su casa a una multitud que se acercó a brindarle apoyo. Algunas de las palabras que me quedaron resonando de su discurso, estuvieron relacionadas con su llamado urgente a liberarse de la forma de pensar.

En este sentido, el 13 de diciembre, al entrevistarla en su casa quise indagar respecto a la relación entre liberación y protesta social. Ambos elementos fueron analizados en la presente investigación al momento de buscar un posible fundamento para proteger la protesta social. “Cuando hacemos una protesta nos liberamos, también nos liberamos de nuestra forma de pensar, porque podemos reconocer una injusticia y tomar una medida para

enfrentarla”. Asimismo, enfatizó en dos dimensiones presentes en los procesos de liberación, “los compañeros [en la protesta social] se liberan porque pueden sentir y expresar lo que les está pasando”.

Según experiencias revisadas, dentro de los grupos de manifestantes quienes son elegidos y elegidas por el sistema penal de manera sistemática para criminalizar, ocupan las primeras líneas de su organización política o tienen un alto grado de referencia en sus espacios de militancia social. De este modo, la criminalización no afecta al individuo en particular sino especialmente las prácticas colectivas de su grupo de pertenencia. En efecto, me interesó saber cómo percibían los hechos anteriormente descriptos los militantes de la OBTA, “hoy en día no sólo están usando a las fuerzas policiales para reprimirnos, sino que también cuentan con el brazo del Poder Judicial: a los dirigentes y líderes sociales nos judicializan por cualquier cosa, quieren a los dirigentes con miedo y sin posibilidad de reacción”.

La diferenciación entre el hoy y el ayer por parte de Milagro para explicar lo que está sucediendo en Jujuy con las protestas sociales, me condujo a querer saber si según sus vivencias colectivas la valoración del accionar del gobierno se había modificado partir del cambio de autoridades en diciembre del 2015. Tal como se sabe, la OBTA tiene sus orígenes en los conflictos sociales desatados por el fracaso del modelo neoliberal sobre finales del siglo XX. Es decir, la Túpac no es un movimiento novato en la organización de protestas. En efecto, un movimiento con tradición de lucha popular creo que es un buen parámetro para medir en qué situación se encuentra la protesta en la coyuntura política argentina actual, “antes de que Morales sea gobernador, nosotros hacíamos protestas, negociábamos, a veces nos escuchaban y otras no, pero nunca nos metieron presos por protestar como sucede ahora, haciendo uso el poder judicial”.

En las detenciones en marco de protestas sociales se advierte que los/las manifestantes son tratados como criminales peligrosos, se los esposan y se los traslada por medio móviles policiales, ubicándolos en los asientos traseros, sitio donde habitualmente se coloca a las personas prisionizadas. El estudio del caso de la Túpac Amaru pueden encontrarse datos relevantes sobre este punto. El sometimiento a largos procesos judiciales por protestar afectan la integridad personal de los manifestantes, aún cuando no reciben condena y sus causas son archivadas, las implicancias de ser tratados y tratadas como

personas merecedoras de penas perjudican el desarrollo de su vida cotidiana de manera considerable.

Por su parte, detrás de cada decisión de criminalización hay una decisión política atravesada por entramados de poder que se manifiestan tanto en la creación del tipo penal como en la aplicación del mismo. En este orden, el rol que juega el poder judicial en la criminalización resulta categórico para definir si ésta tiene operatividad o no. El Poder Judicial, en sociedades caracterizadas por desigualdades estructurales como Jujuy, ha tendido más a la persecución contra las prácticas políticas de las organizaciones sociales que a su tutela.

El uso del brazo judicial para fines políticos por parte del Morales, gobernador radical perteneciente a la Alianza Cambiemos, es ilegítimo y sin precedentes dentro de la historia democrática contemporánea argentina. El ensañamiento contra la organización social tenía antecedentes previos al acampe en la Plaza Belgrano, el odio de las élites jujeñas contra los grupos oprimidos organizados puede advertirse en un recorrido de los últimos diez años.

Desde el 14 de diciembre de 2015 Gerardo Morales, desarrolló un proceso de persecución política, social y judicial contra la OBTA (y otros movimientos sociales). Las estrategias de persecución fueron diferentes: el uso de la justicia penal para *criminalizar* a los manifestantes, el empleo de *la fuerza pública* en los barrios de las organizaciones, la *estigmatización* mediática para con los opositores, los nombramientos en la justicia de funcionarios *ad hoc* que criminalicen las diferentes acciones de las organizaciones sociales.

Para detener a una dirigente social latinoamericana violentando los derechos fundamentales de defensa, hace falta más de una razón. La detención de MS es un fenómeno multicausal, sin embargo, no podía dejar el lugar de detención de MS sin preguntarle las razones por las cuales ella creía que estaba detenida. “La clase alta de Jujuy es muy racista, a los negros yo les enseñé a anteponerse para que los traten de igual a igual y sé que eso les molesta. Les molesta que no bajemos la cabeza ante las desigualdades”.

En una entrevista de varias horas que le realicé al referente nacional de la Túpac Amaru, Coco Garfagnini, en abril de 2018 en el local de la OBTA de calle México de la Ciudad de Buenos Aires le pregunté si él creía que MS estaba detenida por protestar. Si bien, reconoció que el acampe de la Plaza Belgrano aceleró el proceso de persecución contra “la flaca”, su análisis fue mucho más allá. Primero, se refirió a las tensiones entre el

poder económico de las constructoras y los planes de viviendas de las cooperativas. Para Garfagnini, la pérdida de ganancias que la Túpac Amaru le produjo a los sectores dominantes de la economía del noroeste del país debía ser disciplinado de manera ejemplar con el objeto de apaciguar las acciones colectivas que pudiesen surgir en ése mismo sentido. Segundo, trajo un tema crucial para los derechos humanos como vehículos de liberación en América Latina: el dominio sobre los bienes comunes.

Hace algunos años, en la provincia de Jujuy se han detectado importantes reservas de litio. El litio es el mineral predilecto de la actualidad para el desarrollo energético de las baterías electrónicas. Sobre mediados de 2015, el movimiento Túpac Amaru comenzó a denunciar un plan empresarial de intereses extranjeros para apropiarse del dominio y la explotación del litio en la provincia de Jujuy. El movimiento pretendía que el mineral sea reconocido como bien común de dominio colectivo. Para el referente nacional de la OBTA, la protesta de la Plaza Belgrano conjugada con la tensión histórica que mantuvo la Túpac con las élites políticas y económicas a la que se le sumó un conflicto territorial por la apropiación de los bienes comunes, son las principales razones por las cuales MS fue la primera presa política de la Alianza Cambiemos. La presión de las constructoras de viviendas, la tensión por el territorio y la necesidad de ‘contener’ la beligerancia social contra la desigualdad están presentes hoy en el cuerpo de MS.

3.8. Notas finales

Creo que una experiencia valiosa para considerar por quienes pretendemos movernos en los límites y desafíos del derecho entendido como una herramienta para la dignidad humana y el reconocimiento político de los que nunca pudieron tener derechos es la de la Túpac Amaru. Una organización autónoma, que funciona con criterios democráticos articulando la representación política con la participación, que fue capaz de romper con los esquemas de la política de intermediarios para ‘entregar’ derechos como el alimento y el trabajo. La Túpac, muestra la experiencia de un espacio político que se construyó en los barrios, desde abajo, haciéndose fuerte a partir de la participación activa de los sectores populares en el trasladando de sus demandas al poder público y privado.

La Túpac Amaru, se organizó en cooperativas, ejecutó obras para el desarrollo humano, involucrando a los grupos de desocupadas y desocupados en la tarea de agenciar

sus derechos. Ésta labor, fue acompañada por el gobierno nacional durante el período 2003-2015, empero la llegada de la Alianza Cambiemos en 2015 trajo consigo una remetida patronal inconmensurable contra la organización. La sintonía entre el gobierno local y nacional a partir del 2015 para abatir los movimientos sociales, lograron destruir gran parte de los espacios autónomos y las prácticas políticas de la Túpac. Por su parte, la criminalización a los dirigentes sociales, funcionó como un mecanismo para disciplinar la protesta social y la participación política de los grupos históricamente empobrecidos del noroeste argentino.

Me parece que el hecho de que un movimiento social haya gozado de buena vida política durante más de una década, y que de la noche a la mañana su obra termine abatida por los sectores dominantes en razón del cambio político del gobierno, nos interpela respecto a las condiciones en las cuales ciertos grupos ejercen y han ejercido sus derechos a lo largo de la historia. Un ejercicio de derechos, marcado por la condición de desigualdad política, que atravesada por la colonialidad, el racismo y la violencia estructural, nos trae a la paradoja de que para ciertos grupos ejercer sus derechos humanos significa el riesgo de que el aparato punitivo prisionice y/o criminalice a sus integrantes.

Creo que más allá de las buenas intenciones que hayan tenido o pudiesen tener las y los representantes políticos, en tanto no atravesemos un proceso democratizador profundo parece improbable que seamos capaces de revertir la precariedad con la cual ciertos movimientos ejercen sus derechos. Derechos que existen precariamente porque cambia el gobierno y los derechos parecen desvanecerse en el aire, dejando de existir para miles de personas. Ésta realidad, nos interpela a quienes creemos que dentro del derecho se puede encontrar justicia, y nos insta a que desde nuestro lugar, despleguemos todas las estrategias posibles para proteger las acciones que pretendan democratizar el régimen político.

CONSIDERACIONES FINALES

La acción *político-estratégica* se encuentra en el nivel de lo *posible*⁸¹¹, es *contingente*⁸¹² y *no-necesaria*⁸¹³. Asimismo, se sitúa en el centro de una indefectible dificultad en el proceso de la decisión en su *operabilidad* porque la complejidad y concreción de la acción estratégica es máxima. La acción estratégica es el objeto práctico por excelencia de la política, pero no el único. Por su parte, el *principio de factibilidad u operabilidad* nos exige tener siempre *los pies sobre la tierra*. Es decir, la crítica política ante la injusticia debe ser empíricamente posible. Si la crítica política no es factible por no reunir las condiciones objetivas, la lucha comienza a claudicar por convertirse en algo no realizable. Lo factible es posibilidad contingente.

En este sentido, a continuación realizaré una serie de consideraciones sobre cuatro posibles *estrategias políticas para reducir la criminalización de la protesta social*. Esto cuatros elementos han sido objeto de análisis por parte de organismos internaciones, doctrina jurídica, organizaciones de derechos humanos, estudios respecto a la conflictividad social. Me interesa sintetizar algunas de las propuestas y ampliar otras teniendo como punto de partida la experiencia personal adquirida durante los dos años del proyecto de investigación de tesis.

Sobre el análisis económico del derecho. El ejercicio del derecho a la protesta plantea cuestiones al derecho penal cuando se aparta de las vías institucionales⁸¹⁴, esto representa en la realidad concreta una serie de tensiones estructurales donde se relacionan diferentes principios de los derechos de la persona⁸¹⁵. Durante el proceso de criminalización los jueces y juezas, fiscales, legisladoras/es (y sus asesores), empleados del poder judicial, agentes policiales, agencias penitenciarias, fuerzas de seguridad, dedican recursos del Estado cuya finalidad/función son definidas en los *presupuestos de la*

⁸¹¹ Es lo contradictorio a lo imposible porque cuando se intenta lo imposible, la acción estratégica se transforma en antiestratégica o irrealizable

⁸¹² Que tiene como causa la indeterminación de la voluntad libre

⁸¹³ Tiene contradicción con lo necesario, que sería el caso de un efecto de una ley físico-natural.

⁸¹⁴ ZAFFARONI, EUGENIO RAÚL, "Derecho penal y protesta social" en Eduardo Bertoni (coord.), *ob. cit.*, p. 7.

⁸¹⁵ En la Convención Mundial de Derechos Humanos de 1993 se aprobó la 'Declaración y Programa de Acción de Viena', la cual precisa en el punto 5: "Todos los derechos humanos son universales, indivisibles e interdependientes y están relacionados entre sí. La comunidad internacional debe tratar los derechos humanos en forma global y de manera justa y equitativa, en pie de igualdad y dándoles a todos el mismo peso".

administración pública como servicios de defensa, servicios de seguridad, servicios penales.

El Análisis Económico del Derecho, constituye un *instrumento para la medición de eficiencia de las herramientas* con las que cuentan las agencias punitivas. El AED ha tenido una presencia más bien tibia en la investigación académica latinoamericana⁸¹⁶. Este hecho responde en buena parte al dominio en su estudio ligado a intelectuales y académicos norteamericanos como Ronald Coase, Gary Becker y Richard Posner. Consecuentemente, adaptar una perspectiva latinoamericana en el estudio del AED encierra una dificultad.

La medición de la eficiencia del AED en nuestra cultura jurídico penal, ha sido objeto de reservas y resistencias por representar una aparente antinomia entre el principio de eficiencia y el respeto a las garantías humanas⁸¹⁷. También es objeto de resistencias de parte de académicos y jueces interesados en los aspectos dogmáticos y positivistas del derecho; preocupados más por las categorías penales, colisiones y límites de los principios jurídicos, que por propósitos sociales del Derecho en los contextos en los cuales tiene lugar⁸¹⁸.

Una herramienta analítica que remite a la eficiencia puede conducir a análisis puramente *eficientistas*⁸¹⁹ próximos a las concepciones de los derechos como algo oneroso. En este orden, al momento de poner en práctica los temas conceptuales que involucran al AED debe tenerse en cuenta que no son más que directrices que necesitan matizarse con otros analogados principales. El análisis económico no debe ser entendido como “una manifestación de la cultura neoliberal que nos invade [...] el derecho penal perdería legitimidad si se construye sólo sobre bases puramente eficientistas de carácter económico”⁸²⁰.

La existencia de un consenso más o menos amplio en torno a que uno de los mandatos que se le otorgan al sistema penal consiste en brindar un servicio que resulte *útil* socialmente, es decir, sea útil para la vida en común, creo que abren puertas para repensar

⁸¹⁶ MARTINEZ CINCA, CARLOS D., *La justicia como recurso económico: un análisis crítico del Análisis Económico del Derecho*, Tesis: Doctoral, Facultad de Filosofía y Letras, Universidad Nacional de Cuyo, Mendoza, Argentina, 2010.

⁸¹⁷ ORTIZ DE URBINA GIMENO, IÑIGO, “El Análisis Económico del Derecho: ¿método útil, o ideología nefasta?” en Courtis Christian (coord.), *Observar la ley, Ensayos sobre metodología de la investigación jurídica*, Trotta, Madrid, 2006.

⁸¹⁸ MARTINEZ CINCA, CARLOS D., *ob. cit.*

⁸¹⁹ Es eficiente sólo en apariencia o es inconvenientemente eficiente por desatender cosas de mayor importancia.

⁸²⁰ *Ibidem.*

la aplicación de aquellos instrumentos que permiten medir la eficiencia del derecho penal en relación a la prevención de delitos, la reducción de reacciones informales y por su puesto la limitación de la violencia estatal⁸²¹ que tantas vidas de manifestantes se ha cobrado a largo de éstos últimos años en Argentina. Más aún teniendo en consideración que la historia del derecho penal muestra que quienes sistemáticamente son elegidos para ser perseguidos pertenecen a aquellos grupos sociales que Baratta definió como *subalternos*.

Por ejemplo, los gastos⁸²² que implica el mantenimiento del Sistema penal están absorbidos por el rubro Servicios de Defensa y Seguridad⁸²³ en el Presupuesto General de la Administración Nacional⁸²⁴, por el rubro Servicios de Seguridad en el Presupuesto General de Gastos y Cálculo de Recursos de la Provincia de Jujuy⁸²⁵ y por el rubro Servicios de Seguridad/Servicios de defensa y acusación penal en el Presupuesto de la Administración Provincial de Santa Fe⁸²⁶.

Es consecuencia, los estados asumen oficialmente la responsabilidad de hacer funcionar al sistema penal por considerarlo una de las *prioridades de las políticas públicas*⁸²⁷ y dedican recursos al cumplimiento de este fin de manera anticipada. Al Sistema penal⁸²⁸, de este modo, se le encomienda que dé destino con sus *finalidades*⁸²⁹ satisfactoriamente siguiendo con un programa preestablecido –el presupuesto- de recursos. Por su parte, el Sistema penal le da funcionamiento al derecho penal mediante la inyección de recursos con el propósito de que cumpla con sus fines.

⁸²¹ CARNEVALI RODRÍGUEZ, R., “Derecho penal como ultima ratio, hacia una política criminal racional” en *Revista Ius et Praxis*, V. 14 (1), Universidad de Talca, Chile, 2008, pp. 13-48.

⁸²² Las ejemplificaciones de gastos son de carácter puramente enunciativo. La complejidad de contradicciones de cualquier sistema penal y de las relaciones que pretende ordenar no pueden ser abordadas en este apartado. Al poder judicial, por ejemplo, también se le asignan de la misma manera recursos para su funcionamiento y se ha podido verificar cómo influyen las y los operadores de la justicia en el proceso de la criminalización.

⁸²³ La composición del Servicios de Defensa y Seguridad son los rubros de Inteligencia, Sistema Penal, Defensa, Seguridad Interior.

⁸²⁴ Esta información se puede verificar en el caso de Argentina en el sitio web del Ministerio de Hacienda <https://www.minhacienda.gov.ar/onp/presupuestos/2019> (consultado 18/7/2019)

⁸²⁵ Esta información se puede verificar en el caso de la Provincia de Jujuy en <http://hacienda.jujuy.gov.ar/wp-content/uploads/sites/17/2019/03/LEYPRESUPUESTO.pdf> (consultado 18/7/2019)

⁸²⁶ Esta información se puede verificar en el caso de la Provincia de Santa Fe en <https://www.santafe.gov.ar/normativa/getFile.php?id=1347920&item=189699&cod=f85f23b4b50094c687b6ba2d5756926a> (consultado 18/7/2019)

⁸²⁷ <https://www.minhacienda.gov.ar/onp/documentos/presutexto/proy2019/mensaje/mensaje2019.pdf> (consultado 18/7/2019)

⁸²⁸ El Sistema penal es el “conjunto de agencias que operan la criminalización (primaria y secundaria) o que convergen en la producción de ésta [...] estas agencias se rigen por relaciones de competencia entre sí y dentro de sus propias estructuras” (ZAFFARONI, E., *Derecho Penal: Parte General, ob. cit.*).

⁸²⁹ Disponible

en:
<https://www.minhacienda.gov.ar/onp/documentos/presutexto/proy2019/ley/pdf/proy2019.pdf>
<http://hacienda.jujuy.gov.ar/wp-content/uploads/sites/17/2019/03/LEYPRESUPUESTO.pdf>

El hecho de que el estado se aproxime a la protesta como si se tratara de un *conflicto a resolver dentro del derecho penal*, conduce a que necesariamente se dediquen recursos destinados a hacer funcionar al Sistema penal a criminalizar la protesta. En este orden, luego de observar el tiempo y el dinero que le dedica el estado a perseguir a manifestantes sociales, arriesgo a decir que éste hecho da como resultado una pérdida de *eficacia* del derecho penal. Por un lado, se destinan significativos recursos estatales para perseguir a personas que actuaron en un conflicto político (muchas veces conflictos contra el propio estado), y por otro, se quintan esos recursos a los casos en los cuales sí debe intervenir el derecho penal, aquellos que son *estrictamente necesarios*.

Una de las funciones del sistema penal es la de contener jurídicamente las pulsiones que pueden darse dentro de un estado relativas a la supresión o limitación de las libertades de la persona⁸³⁰. Estas limitaciones que debe darse el derecho penal, guardan relación con el principio de *subsidiariedad* que debe guiar al DP⁸³¹. La *ultima ratio* debe ser recordada especialmente en contextos en los que se corre el riesgo de penalizar el ejercicio de derechos, como es el caso de la protesta social⁸³². El principio de *ultima ratio* mantiene una pretensión de intervención reducida del derecho penal a los casos *estrictamente necesarios*. Como principio esencialmente utilitarista⁸³³ tiene relación con la política criminalizante marcada por coyunturas de emergencias sociales. El uso o no uso de la *ultima ratio* según contextos dan muestra de la naturaleza *contingente* de ésta⁸³⁴.

Cuando el ejercicio del derecho a la protesta social tensiona determinados ordenes, es posible detectar tentativas por parte de ciertas agencias de criminalización en *forzar tipos penales* para aplicar sanciones a los sujetos y colectivos que se ejercen la protesta, principalmente en protestas que se organizan para exceder los límites de la subordinación institucional, aquellas acciones que se penetran en un campo que puede ser antijurídico o ilícito pero no necesariamente penal⁸³⁵.

⁸³⁰ ZAFFARONI, EUGENIO RAÚL, “Derecho penal y protesta social” en Eduardo Bertoni (coord.), *ob. cit.*, p. 11.

⁸³¹ La limitación a la libertad de la persona sólo puede ser legítima cuando no sea posible apelar a otros medios para tutelar el bien jurídico afectado. Siempre que sea posible deben usarse medios menos lesivos que el derecho penal para darle solución al conflicto. El derecho penal es el último recurso que debe usarse.

⁸³² BERTONI, EDUARDO, “Introducción” en *¿Es legítima la criminalización de la protesta social? Derecho Penal y Libertad de Expresión en América Latina*, *ob. cit.*, p. 2.

⁸³³ CARNEVALI RODRÍGUEZ, RAÚL, *ob. cit.*

⁸³⁴ ZAFFARONI, EUGENIO RAÚL, ALAGIA, ALEJANDRO y SLOKAR, ALEJANDRO, *Derecho Penal: Parte General*, *ob. cit.*, p. 487.

⁸³⁵ ZAFFARONI, EUGENIO RAÚL, “Derecho penal y protesta social”, *ob. cit.*, p. 7.

El principio de *ultima ratio* da posibilidad de actuación al Estado dentro del derecho penal como un mecanismo de control social. Reservando el uso del DP para los conflictos sociales más agudos que requieran un tratamiento severo en razón de los *bienes jurídicos* afectados. En tanto se manifiesten conflictos de naturaleza política, éstos deben abordarse con instrumentos más ágiles y socialmente menos gravosos para las personas que el sistema penal⁸³⁶.

Consecuentemente, la aplicación del principio de *ultima ratio* para el derecho penal lo legitimaría a actuar sólo respecto a las infracciones más graves y como el recurso final. Construido sobre una base utilitaria, la *ultima ratio*, arroja la siguiente ecuación: el mayor bienestar posible con el menor costo social posible. Carnevali Rodríguez ubica al principio utilitaria del derecho penal en la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789 en el art. 8 “la ley no debe establecer más que penas estrictas y evidentemente necesarias; nadie puede ser castigado sino en virtud de una ley establecida y promulgada anteriormente al delito, y legalmente aplicada”. En la actualidad la *ultima ratio* se dentro de la teoría penal como un límite a la política criminal en la gestión de conflictos desde una base democrática⁸³⁷. De este modo la *necesidad y racionalidad* de la pena representa un límite que el sistema penal debe reconocer en lo relativo a los procesos de criminalización.

La selección del derecho penal debe estar guiada por la *ultima ratio*, ya que se encarga de recordar al derecho penal que éste se encuentra en el último lugar y sólo debe adquirir actualidad para casos de infracciones más graves en los que no haya disponibles otros medios de solución posible. Sin embargo, afirma Carnevali que una de las principales críticas que se le formulan al derecho penal en las sociedades actuales es su desviación hacia un carácter de *prima ratio*. Esto es, la tendencia expansiva o huida al derecho penal para invocar de manera excesiva la protección de bienes jurídicos supraindividuales mediante técnicas de los delitos de peligro en abstracto.

La *huida al derecho penal* de las cuestiones que emergen en la protesta social suelen darse mediante el uso de figuras penales en las cuales no es posible determinar una

⁸³⁶VALLE OROZCO, DAYRA KARINA, “Criminalización de la protesta en Nicaragua como forma de restricción a la libertad de expresión” en Eduardo Bertoni (coord.), *¿Es legítima la criminalización de la protesta social? Derecho Penal y Libertad de Expresión*, ob. cit., p. 176.

⁸³⁷ BINDER, ALBERTO, *Derecho procesal penal. Tomo II: Dimensión político-criminal del proceso penal. Eficacia del poder punitivo. Teoría de la acción penal y de la pretensión punitiva*, Ad-Hoc, Buenos Aires, 2014.

víctima o la misma surge de modo demasiado distante al hecho⁸³⁸. La solución a un *conflicto de naturaleza social*⁸³⁹ mediante la aplicación del derecho penal haciendo el uso de ciertas laxitudes de la dogmática es una forma de dar espacio político para *violaciones o disfuncionalidades* groseras de los derechos de la persona.

Siguiendo las directrices y principios de intervención de la economía, resulta pertinente advertir que el Sistema penal interviene tanto cuando se imponen penas y medidas de seguridad como cuando no se imponen ni penas ni medidas de seguridad⁸⁴⁰. En consecuencia, le corresponde al derecho penal la práctica política que determina en qué casos utilizar el poder punitivo, la violencia estatal y los recursos que dicho ejercicio implica.

se afirma que ya no es posible siquiera hablar de ultima ratio sino que, derechamente, el Derecho penal es prima ratio, esto es, se emplea el recurso punitivo para prevenir ciertos comportamientos sin examinar siquiera cuan eficiente y necesario pueda ser éste⁸⁴¹

Uno de los fines que se la encomiendan al derecho penal, y por el cual se le brindan recursos públicos, es la reducción de la violencia, hacer cumplir las resoluciones y penas con eficacia disuasiva en la actuación. Es decir, si es posible ser “igualmente eficiente en la prevención de los delitos y de las reacciones informales reduciendo o eliminando el exceso de violencia, entonces debe hacerse”⁸⁴².

Dentro de los alegatos de defensa por una causa de protesta social contra Milagro Sala, el AED fue usado por la Abog. Defensora Gómez Alcorta como estrategia defensiva precisamente para poner en discusión la implicancias que tiene para el Estado operativizar causas penales para perseguir protestas sociales, el 21 de diciembre del 2016 Gómez Alcorta advirtió: “llevamos más de siete años de un proceso penal, con todos los costos que le implican a Estado”⁸⁴³.

⁸³⁸ CARNEVALI RODRÍGUEZ, RAÚL, *ob. cit.*

⁸³⁹ ZAFFARONI, EUGENIO RAÚL, “Derecho penal y protesta social”, *ob. cit.*, p. 15.

⁸⁴⁰ CARNEVALI RODRÍGUEZ, RAÚL, *ob. cit.*

⁸⁴¹ *Ibidem.*

⁸⁴² *Ibidem.*

⁸⁴³ GÓMEZ ALCORTA, ELIZABETH, Alegato de defensa de Milagro Sala por el escrache a Gerardo Morales, diciembre del 2016, ANEXOS.

Las experiencias de inclusión de nuevos delitos, la ampliación de otros, la agravación de penas, el aumento de sectores punitivistas⁸⁴⁴ son algunas de las razones por las cuales puede afirmarse que en nuestras sociedades latinoamericanas está presente la *huida al derecho penal* como remedio para tratar gran parte de las emergencias sociales, un importante número de éstas asociadas al valor de la ‘seguridad’.

En este orden, la cuestión a ponderar aquí es la consideración que debe hacerse en relación a cuan eficiente es el derecho penal para dar solución a las necesidades sociales, precisamente a las necesidades sociales de las personas que sufren en el día a día una negación sistemática de derechos. Por supuesto, debo advertir que la expansión punitivista del derecho penal no debe ser rechazada *per se*, más aún cuando se pretenden proteger bienes jurídicos que se encuentran en una posición de extrema vulnerabilidad⁸⁴⁵.

Sin embargo, resultan notables ciertas tendencias de expansión del derecho penal hacia las libertades fundamentales de la persona, generando tipos penales que habilitan la apertura de causas donde no es posible determinar una víctima o donde no se hace presente el peligro en concreto. Estas conductas podrían correctamente estar comprendidas dentro otras esferas sancionatorias como el derecho contravencional o el derecho patrimonial. Carnevali da muestra de la “creciente tendencia de incriminar los llamados delitos de víctima difusa [...] que ponen de manifiesto más bien objetivos de organización política, económica y social, y sólo de forma lejana se afectan al individuo”⁸⁴⁶.

En consecuencia, creo que destacar las tendencias políticas criminales que presentan *disfuncionalidades* es una forma de evitar que éstas se normalicen, que se constituyan como prácticas constantes, naturalizando el ejercicio de poder opresivo contra *los mismos de siempre*. Ello implica que, en tanto puedan estimarse medios de solución de conflictos eficientes que no remitan al derecho penal y a la violencia estatal, estos han de ser jerarquizados, “resulta esencial determinar criterios que permitan jerarquizar los medios y con ello, racionalizar los recursos de manera que la respuesta frente al delito sea eficaz”⁸⁴⁷.

⁸⁴⁴ En la teoría de la criminalización son denominados también como gestores de la moral colectiva. Carnevali identifica a ciertas expresiones actuales de los movimientos medioambientalistas, feministas, homosexuales, como grupos de presión social, señalando que si bien hace algunos años estaban principalmente vinculados con movimientos despenalizadores, hoy son fuertes impulsores de políticas de criminalización o de endurecimiento de las penas.

⁸⁴⁵ Por ejemplo, lo relativo a los derechos de la naturaleza

⁸⁴⁶ *Ibidem*.

⁸⁴⁷ *Ibidem*.

Siguiendo este orden de ideas, considero que previo a la aplicación de un tipo penal, será necesario deducir primeramente el bien jurídico que la norma protege para establecer racionalmente si medió o no un ataque peligroso a un bien jurídico que haya generado una situación *socialmente nociva*⁸⁴⁸. He observado a lo largo de esta investigación que en los procesos de criminalización de la protesta los bienes jurídicos protegidos por los cuales se activa el proceso son difusos o inexactos. Por ejemplo, el caso del art. 194⁸⁴⁹ es utilizado por jueces, fiscales y policías para criminalizar manifestantes, sin tener en consideración que el art. 194 en contextos de huelgas y protestas obliga a un tratamiento diferente por tratarse de ejercicio de derechos. O en el caso del art. 230⁸⁵⁰ comúnmente usado por funcionarios públicos para encuadrar las manifestaciones que practican los colectivos sociales contra el poder político estatal y gobiernos de turno como atentados o actividades contrarias al orden constitucional.

En este sentido, insisto que a la deducción del bien jurídico tutelado en apariencia dañado, debe de seguirle una delimitación. Esta delimitación no puede ser otra que la intervención penal en aquellas situaciones *estrictamente necesarias*. Es decir, el uso penal sólo cuando las acciones lesivas versaran sobre los bienes jurídicos esenciales para la comunidad. Caso contrario, el derecho penal debe ser plausible de correrse del conflicto, dando lugar a otras formas de intervenciones políticas no punitivistas.

El análisis económico debe ser incluido como una constante en las criminalizaciones en las cuales interviene el Estado. El AED constituye un autoanálisis al cual debe someterse el derecho penal con el objeto de verificar cuan eficiente es con el menor costo posible según las funciones que se le atribuyen al momento de la asignación de recursos. Un sistema penal que enfatiza en la sanción y en su gravedad por sobre otros mecanismos para disuadir conductas que considera delitos es indicio de ineficiencia⁸⁵¹.

Si un juez dedica recursos de su juzgado al dictado de sentencias que criminalizan la protesta social y por principio lógico *nada puede ser y no ser al mismo tiempo y en el*

⁸⁴⁸ BARATTA, ALESSANDRO, *ob. cit.* p. 210.

⁸⁴⁹ *Código Penal de la Nación Argentina*. Art. 194: El que, sin crear una situación de peligro común, impidiere, estorbare o entorpeciere el normal funcionamiento de los transportes por tierra, agua o aire o los servicios públicos de comunicación, de provisión de agua, de electricidad o de sustancias energéticas, será reprimido con prisión de tres meses a dos años.

⁸⁵⁰ *Código Penal de la Nación Argentina*. Art. 230: Serán reprimidos con prisión de uno a cuatro años: 1. Los individuos de una fuerza armada o reunión de personas, que se atribuyeren los derechos del pueblo y peticionaren a nombre de éste. 2. Los que se alzaren públicamente para impedir la ejecución de las leyes nacionales o provinciales o de las resoluciones de los funcionarios públicos nacionales o provinciales, cuando el hecho no constituya delito más severamente penado por este código.

⁸⁵¹ CARNEVALI RODRÍGUEZ, RAÚL, *ob. cit.*

*mismo sentido*⁸⁵²; esto significa que está quitando los recursos a otra tarea. Indudablemente socialmente más prioritaria que perseguir manifestantes. Si un fiscal usa los tipos penales difusos para encuadrar conductas de grupos que se organizan para protestar, esto moviliza toda la estructura de la fiscalía, arrojando como resultado la inactividad respecto a otros delitos. Lo mismo sucede con las agencias policiales, cuando son enviadas a las manifestaciones bajo formas militares: si esas tropas policiales están en ese lugar quiere decir que no están en otro.

En este sentido, considero que las y los jueces, fiscales, agencias policiales, legisladores/as deben extremar los impulsos en la criminalización de la protesta social. Primero, porque el conflicto suscitado nada tiene para aportar el derecho penal. Y segundo, porque su responsabilidad en el ejercicio de servicios públicos los obliga a un accionar guiado por la eficiencia.

Sobre los estándares del derecho penal para identificar un proceso de criminalización de protesta social. Un importante número de tipos penales contemplados dentro del Código Penal de la Nación Argentina son usados con frecuencia por las y los operadores de la justicia para criminalizar a los manifestantes y movimientos sociales que participan en protestas. Luego de examinar una serie de documentos jurídicos, revisar fallos, analizar doctrinas, dialogar con especialistas en el tema y sistematizar trabajos periodísticos relativos a casos de criminalización de la protesta social; he elaborado un insumo para posibilitar la identificación de procesos de criminalización de la protesta social en el ámbito penal.

Si se tiene en cuenta la sorprendente creatividad de los operadores jurídicos para usar el poder punitivo contra los manifestantes creo que resulta poco estratégico cerrarse en los un número específico de categorías penales como indicadoras. En este sentido, los estándares contemplados están lejos de ser una tarea acabada, simplemente representan un *punto de referencia* para valorar los procesos de criminalización de la protesta. Atendiendo a posibles soluciones dentro de un marco democrático en el que se parte de la concepción de democratización de todos los derechos humanos. Es decir, un marco en el que se comprende que la expansión de derechos está lejos de ser un fenómeno evolutivo o lineal, sino que presupone la idea de conflicto para garantizar el derecho.

⁸⁵²Cfr. HERNÁNDEZ FRANCO, JUAN ABELARDO, *Lógica Jurídica en la Argumentación. Textos Jurídicos Universitarios*, Oxford, México, 2016.

Los tipos penales argentinos que son *enemigos* de la protesta social son:

1) **Artículo 194.** El que, sin crear una situación de peligro común, impidiere, estorbare o entorpeciere el normal funcionamiento de los transportes por tierra, agua o aire o los servicios públicos de comunicación, de provisión de agua, de electricidad o de sustancias energéticas, será reprimido con prisión de tres meses a dos años.

2) **Artículo 183.** Será reprimido con prisión de quince días a un año, el que destruyere, inutilizare, hiciere desaparecer o de cualquier modo dañare una cosa mueble o inmueble o un animal, total o parcialmente ajeno, siempre que el hecho no constituya otro delito más severamente penado.

3) **Artículo 211.** Será reprimido con prisión de dos a seis años, el que, para infundir un temor público o suscitar tumultos o desórdenes, hiciere señales, diere voces de alarma, amenazare con la comisión de un delito de peligro común, o empleare otros medios materiales normalmente idóneos para producir tales efectos.

4) **Artículo 209.** El que públicamente instigare a cometer un delito determinado contra una persona o institución, será reprimido, por la sola instigación, con prisión de dos a seis años, según la gravedad del delito y las demás circunstancias establecidas en el artículo 41.

5) **Artículo 212.** Será reprimido con prisión de tres a seis años el que públicamente incitare a la violencia colectiva contra grupos de personas o instituciones, por la sola incitación.

6) **Artículo 213.** Será reprimido con prisión de un mes a un año, el que hiciere públicamente y por cualquier medio la apología de un delito o de un condenado por delito.

7) **Artículo 230.** Serán reprimidos con prisión de uno a cuatro años:

1. Los individuos de una fuerza armada o reunión de personas, que se atribuyeren los derechos del pueblo y petitionaren a nombre de éste (art. 22 de la Constitución Nacional)

2. Los que se alzaren públicamente para impedir la ejecución de las leyes nacionales o provinciales o de las resoluciones de los funcionarios públicos nacionales o provinciales, cuando el hecho no constituya delito más severamente penado por este código.

8) **Artículo 237.** Será reprimido con prisión de un mes a un año, el que empleare intimidación o fuerza contra un funcionario público o contra la persona que le prestare asistencia a requerimiento de aquél o en virtud de un deber legal, para exigirle la ejecución u omisión de un acto propio de sus funciones.

9) **Artículo 239.** Será reprimido con prisión de quince días a un año, el que resistiere o desobedeciere a un funcionario público en el ejercicio legítimo de sus funciones o a la persona que le prestare asistencia a requerimiento de aquél o en virtud de una obligación legal.

Según lo observado, durante los últimos 20 años en Argentina las categorías penales anteriormente enumeradas han mostrado un patrón repetido de criminalización de la protesta social. Los tipos penales *enemigos* de la protesta son bienes enunciados por el derecho penal como: *orden público*, *poderes públicos* y *orden constitucional*. Si bien llamarlos *tipos enemigos* de la protesta social refleja cierta carga emotiva y puede inducir a equívocos, considero que tiene una ventaja evidente: recordar que la garantizar los derechos humanos a menudo suele venir acompañado de la limitación o eliminación de privilegios; y que la eliminación de privilegios, tensiona socialmente a algunos grupos que no dudan en usar el poder punitivo para garantizar sus intereses.

Sobre el control político de las fuerzas de seguridad, en América Latina se han marcado tendencias preocupantes respecto a una tradición represiva de las fuerzas de seguridad. Predominando la percepción de que las movilizaciones representan amenazas a la autoridad que deben ser disuadidas con una política represiva. El control político de las fuerzas de seguridad supone y acepta la dimensión antagónica inherente a las relaciones humanas, es decir la conflictividad social. Asimismo, diseña una política como práctica de los discursos y de las instituciones para establecer cierto orden y organizar la coexistencia humana en situaciones potencialmente conflictiva. Las represiones en la calles de la protesta social son producto de malos manejos de la política por parte del poder público, que en vez de atenuar el conflicto inherente a las relaciones humanas atravesadas, lo agudiza.

La noción de control político en la intervención de las fuerzas de seguridad en las protestas sociales es coherente con una respuesta estatal democrática y protectora de derechos humanos. Los operativos policiales son instrumentos de la autoridad, en consecuencia, se pretende la absoluta conducción de los operativos de la policía desde la

política. Una *política* de las fuerzas de seguridad comprende que el uso de la fuerza si no se agotan previamente otras vías es ilegítimo, y que es necesario un control constante en la actuación policial en las protestas.

El control político de la fuerzas de seguridad es democrático cuando no asume una mirada restrictiva de la protesta, sino la ubica dentro de un derecho, tendiendo a su protección. Esto implica i) un trabajo desde lo conceptual del derecho en la formación de los agentes, ii) un trabajo desde lo conceptual de la democracia en la formación de los agentes, iii) el establecimiento de marcos normativos específicos con perspectiva en derechos humanos respecto a las actuaciones policiales en las protestas sociales, iv) el control político permanente respecto a quienes ejercen la fuerza pública, v) evitar las improvisaciones en el diseño de los operativos de intervención en las protestas sociales.

El control político de las fuerzas de seguridad debe pensarse de una manera en la cual puedan atribuirse responsabilidades a los agentes que cometieran abusos en las protestas. Desde un discurso oficial, nunca debe promocionar la presencia de armas en las protestas, incluso se requiere un control exhaustivo respecto a la necesidad de usarlas. En pocas palabras, se pretende la eliminación del uso de armas de fuego o letales para actuar en las protestas sociales y se reconoce la importancia para el modelo democrático en juzgar casos concretos en los que hubiesen víctimas debido al accionar violento de la fuerza pública.

El control político de las fuerzas de seguridad no es indiferente frente a los abusos policiales, tampoco transmite un mensaje criminalizante contra los manifestantes. El principio orientador del control político de las fuerzas es el de protección de la protesta, nunca se guía por un criterio de represión por considerarla un problema social. Una política de seguridad democrática abre espacios de control a fuerzas de seguridad por parte de la sociedad civil para equiparar la distribución desigualdad del poder. El control político entiende a la protesta como la punta de un *iceberg* de conflictos bastantes más profundos, de carácter histórico, que salen a la superficie por la combinación de distintos elementos en una coyuntura política en particular.

El control político de las fuerzas de seguridad cuando tiene que intervenir en una protesta en concreto la coloca de manera relacional, historiza el conflicto para bajar la violencia en las intervenciones. Los tipos penales *enemigos* de la protesta social operan

como tales cuando aseguran un orden estructuralmente desigual en la distribución de bienes.

Por lo dicho, un control político sobre las fuerzas policiales que intervienen en los conflictos sociales de protesta implica i) extremar medidas en la formación de los agentes y capacitación, ii) limitar los impulsos punitivos del sistema penal, iii) evitar la confrontación desde el poder público con los manifestantes, iv) comprender la historicidad del conflicto emergente.

Sobre la exigencia de cumplimiento del derecho positivado, en lo que refiere a la estrategia jurídica de defensa de la protesta social, el derecho tiene un potencial ante las disfunciones y crisis en el funcionamiento democrático. Así el derecho ha de afrontar una batalla exigiendo el cumplimiento del derecho positivado. Posiblemente comprender a la protesta como derecho y como mecanismo habilite a ciertos equívocos, para evitar confusiones frecuentes en los usos del término propongo en armonía con las reflexiones decoloniales del fenómeno jurídico un tratamiento análogo.

Es decir, el derecho es un término que se predica de manera análoga de varias realidades. El derecho es la norma o derecho objetivo y la facultad o derecho subjetivo, teniendo como analogado principal (al que sirven los demás significados) el derecho como facultad (vehículo) de la persona o grupos de personas para el logro del desarrollo histórico. Así, la esencia de lo jurídico está en la facultad del ser humano de exigir el otorgamiento de lo que es suyo y esto es lo que le da fundamento a la normatividad. Lo que es suyo no sólo refiere a bienes físicos o materiales sino a todo el repertorio ontológico del que puede disponer el ser humano para desplegar sus capacidades y alcanzar su fin.

Buena parte de lo que ser humano puede exigir como suyo está presente en construcciones jurisprudenciales, doctrinarias, el plexo constitucional, normas locales, tratados internacionales en derechos humanos, interpretaciones de organismos supraestatales para la protección de los derechos de la persona. Es decir, el hecho de que existan escasas menciones positivadas a protesta social como derecho humano, no significa que ésta no pueda ser conjugada como derecho a partir de otros derechos humanos para ser defendida.

En este orden se destaca el *Informe de la Relatoría para la Libertad de Expresión, OEA/Ser.L/V/II.124 Doc. 7* que en el párrafo 8 afirma “La Relatoría considera que la manifestación pública constituye una herramienta esencial para el ejercicio de la libertad de expresión” y el *Informe del Relator Especial sobre los derechos a la libertad de reunión*

pacífica y de asociación del 2018, donde se afirma que “los derechos a la libertad de reunión pacífica y de asociación permiten que las personas se comuniquen, movilizan, organicen y conecten [...] gracias a esos derechos, las personas pueden expresar sus opiniones y organizarse de manera colectiva en torno a intereses comunes”. Asimismo en el párrafo 10 se reconoce el papel destacado de la sociedad civil en la implementación de los derechos a la libertad de reunión pacífica y de asociación, “pues tal disfrute abre espacios para el empoderamiento, la participación, la inclusión, la transparencia”.

Por su parte, el *Informe del Relator Especial sobre las ejecuciones extrajudiciales, sumarias o arbitrarias, Christof Heyns* del Consejo de Derechos Humanos de Naciones Unidas en el apartado III inciso F denominado “El mantenimiento del orden durante las protestas: evolución de los principios aplicables” establece que los Estados tienen la obligación de facilitar las protestas públicas otorgando a los manifestantes acceso al espacio público y protegiéndolos, cuando sea necesario, contra amenazas externas. A su vez, señala que “durante la protesta, la preocupación normal por el mantenimiento del orden por parte de los agentes del Estado debería dar paso, en la medida de lo posible, al objetivo más concreto de mantener la paz y de proteger a las personas y los bienes contra todo perjuicio”

El *Consejo de Derechos Humanos. La promoción y protección de los Derechos Humanos en el contexto de las manifestaciones pacíficas. Resolución A/HRC/25/L.20, 24 de marzo de 2014*, reconoce que las manifestaciones pacíficas pueden darse en todas las sociedades y que la participación en manifestaciones es una forma importante de ejercer el derecho a la libertad de reunión, de expresión, de asociación, del derecho a participar en la dirección de los asuntos públicos. Asimismo, se entiende a las manifestaciones pacíficas como una forma de aportar al positivo desarrollo, fortalecimiento y la efectividad de los sistemas democráticos. Reconociendo que las manifestaciones pacíficas pueden contribuir al pleno disfrute de los derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales.

El capítulo *IV.A sobre Uso de la Fuerza en Protestas Sociales del Informe Anual 2015 de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos* insta a los Estados a proteger a los grupos especialmente afectados por las fuerzas de seguridad en contextos de protestas sociales. Estos grupos son i) los periodistas y trabajadores de medios de comunicación que cubren las protestas, ii) los pueblos indígenas, iii) las personas LGTBI, iv) los defensores y defensoras de los derechos humanos, v) los afrodescendientes y minorías. En este orden, la Comisión exhorta a la exclusión de las armas de fuego por parte de las fuerzas que

intervienen en protestas sociales. Asimismo, reconoce que resulta cada vez más frecuente la tendencia a emplear la fuerza para el manejo de protestas sociales y manifestaciones públicas asociadas a reclamos referidos a i) la construcción de grandes emprendimientos, ii) la explotación de recursos naturales por parte de empresas privadas, iii) la reivindicación de derechos fundamentales.

Recapitulando, creo que si bien no existe un reconocimiento de orden taxativo al derecho a la protesta en el texto constitucional y los tratados internacionales; la necesidad de que opere un reconocimiento efectivo puede encontrarse en la creciente tendencia regional a criminalizar la protesta social. En este sentido, se perciben intentos por la construcción del derecho a la protesta en ámbitos de interpretación y de consulta en derechos humanos. Por ello, considero que exigir el cumplimiento del derecho positivado que refiere a la protesta social de manera indirecta como la libertad de expresión, la libertad de reunión y libertad de asociación representan estrategias defensivas para proteger la protesta social, más allá de que en la práctica muestren ciertas limitaciones. En este orden, me parece que la libre expresión y asociación deben complementarse y conjugarse jurídicamente con aquellas incipientes pero constantes observaciones que están construyéndose en los organismos consultivos y de interpretación de derechos humanos que refieren de manera específica al derecho a manifestación y protesta social.

CONCLUSIONES

Las calles y espacios públicos en América Latina significan el lugar de disputa de la gramática de los derechos humanos y representan garantías democráticas para la apertura de procesos participativos que involucran tanto las dimensiones colectivas como individuales de la persona. Muchas de las cuestiones planteadas apuntan, en suma, a una configuración participativa de los derechos humanos. En contextos de desigualdades estructurales, se hace necesario profundizar una perspectiva liberadora de los derechos. En efecto, la no mutilación de lo humano en los estudios de la protesta social, muestra su potencial como espacio de reivindicación de las demandas históricas y emergentes.

La comprensión de la protesta social se inscribe en una pre comprensión de la democracia. Las teorías de la democracia como *método electoral*, se muestran hostiles a ciertos repertorios de protesta, sugiriendo la criminalización para resolver el conflicto. Por su parte, las teorías *deliberativas*, ven en la protesta una mera mala traducción de las demandas y no un juego de intereses y de relaciones de fuerza para resolverlas. Estas comprensiones de la democracia, significan un problema para proteger jurídicamente la protesta social. La primera, no sólo restringe la protesta, sino que la encuadra dentro de un acto antidemocrático, exhortado a su persecución penal. La segunda, por el contrario, ensaya una defensa del derecho a protestar al costo de convertir una acción constitutivamente violenta en la voz de ciudadanos disidentes.

En los enfoques conservadores sobre la democracia, a la contraposición *interés individual vs. interés individual* sólo se le da lugar dentro del acto nuevamente individual de ir a votar, nunca en la calle a través de actos de fuerza no estatales. Por su parte, la simplificación de la democracia a la representación electoral, no convive con la protesta social porque la tensión de normativas institucionales que tiene lugar en la protesta se las ve como un acto no democrático, en las posturas más extremas se cree un problema a resolver según los parámetros del derecho penal.

Se percibe un circuito armónico entre las teorías conservadoras de la democracia y las teorías conservadoras de los derechos. Los enfoques restrictivos de la democracia han aportado conceptos para limitar el ejercicio de los derechos humanos en nombre de la democracia. Los jueces, juezas, fiscales han criminalizado la protesta social apoyándose en versiones restrictivas de la democracia.

En contramano, la democracia deliberativa ha mostrado que es posible proteger el derecho a la protesta social. Indudablemente se puede estar de acuerdo con el principio del derecho que para fundamentar su legitimidad se apoya en un principio de la democracia respecto a que la legitimidad de las decisiones existe en tanto todos los destinatarios hayan podido participar de manera simétrica en la conformación de la decisión. Empero, cuando se presenta a la democracia como el procedimiento de deliberación genuinamente imparcial para tomar decisiones donde no existen ni la correlación de fuerzas ni las disputas de intereses, se corre el riesgo de quitar potencialidad política a la protesta social en una faceta más concreta y práctica que la conceptual.

Me parece que las teorías normativas de la democracia, ya sea como régimen electoral o como régimen de deliberación, no son capaces de explicar el origen de los pilares que sostienen su régimen. Es decir, no logran vincular las prácticas políticas y acciones populares que posibilitaron la existencia del régimen democrático que éstas teorías defienden. En consecuencia, se quedan sin argumentos a la hora de tutelar las protestas sociales y las luchas políticas que se dan en las calles en nombre de la democracia y los derechos humanos.

Para proteger la protesta social como derecho desde un marco democrático, es indispensable reflexionar sobre relaciones complejas y solventes de vinculación entre la protesta social y la democracia. Es decir, si lo que se pretende es tutelar las protestas sociales, se deben recuperar conceptos que sin desplazar los elementos constitutivos de la protesta y las disputas políticas por el derecho, sean útiles para tutelar las acciones colectivas. Siento que conceptos de democracia que colocan en el horizonte de lo político al desacuerdo y al conflicto otorgan herramientas más adecuadas para proteger el derecho a la protesta social.

La democratización de la democracia se nutre de los conjuntos de prácticas y acciones colectivas que tienen lugar en las calles, no como un problema, sino como una manera de dar funcionamiento a los mecanismos de tutela de derechos de los que no tienen derechos. En efecto, creo que si se toma como punto de partida una concepción de la democracia como *democratización*, la relación entre protesta social y democracia ofrece argumentos más sólidos para tutelar aquellas protestas sociales que se dan bajo los repertorios de acampes y cortes de rutas.

Percibo que la democratización ofrece la profundidad necesaria para defender las acciones colectivas que se muestran más allá de la libertad de expresión. Desde este enfoque, las acciones colectivas de fuerza que se suceden en las calles, podrían ampararse jurídicamente en tanto su fundamento sea la democratización del régimen tendencialmente oligárquico. Leída la protesta social a la luz de una democracia que supone el *conflicto* que implica democratizar el régimen, estimo posible aplicar herramientas que tutelen jurídicamente la protesta social que trasciendan las que ya conocemos.

La democratización, no esconde ni desplaza el uso de las fuerzas populares, sino que las sitúa en el centro del funcionamiento democrático. Los cortes de calles y rutas, los acampes en espacios públicos, las movilizaciones sociales, las huelgas, las marchas, desplazan los cuerpos del lugar naturalmente asignado. Para una perspectiva de la democracia como *democratización*, éste desplazamiento de cuerpos, suscita a la necesidad de expandir las garantías políticas en cuanto a espacio y nivel de protección si el derecho a protesta social es ejercido por grupos históricamente oprimidos por el régimen político.

Durante los últimos años, en los países del Sur, los intentos de democratización pasaron por la tarea de *insertar nuevos actores en la escena política*. En efecto, para proteger con mayor solvencia jurídica a la protesta social, se debe partir de una comprensión de la *democracia* como *acciones* constantes por la *democratización* del régimen democrático, acciones que pueden estar dentro del orden instituido como fuera de éste. La concepción de democracia que esta investigación defiende no se identifica con ninguna forma *jurídico-política*.

Se presupone que los conflictos jurídicos en las sociedades actuales no versan sobre una tensión entre derechos, como sugieren las lecturas positivistas, sino por la relación existente entre *derechos* y *privilegios*. Dentro de nuestra vida cotidiana, vamos a ver protestas sociales que no refieren a derechos de las mayorías, sino a privilegios de las minorías que pretenden repeler intentos por la democratización de lo común. La tensión entre derechos y privilegios es lo que traduce en las calles en las protestas sociales.

En este sentido, uno de los principios de la protesta desde lo estrictamente democrático debe tutelar lo *universal* en cuanto a la posibilidad de generalizar el contenido del reclamo, esto se inscribe en lo no pertenencia a una elite del grupo de manifestantes. Simultáneamente, debe tutelar lo *polémico* en cuanto a la forma de la protesta siempre que se produzca una institución *de una parte de los que no tienen parte*. El contenido de la

protesta en términos de modelo democrático no protege una acción para asegurar privilegios de las élites.

El concepto predominante de los derechos humanos, construido a partir de la racionalidad del *yo*, expone ciertos límites para proteger la protesta social. Dentro del paradigma liberal de los derechos humanos, los derechos sirven ante toda para resguardar la autonomía individual, es decir, sirven como herramientas para asignarle límites al poder estatal. Por su parte, las teorías republicanas, que han ensayado defensas a la protesta social a partir de la democracia deliberativa, suscriben los comportamientos de los manifestantes a derechos positivados de matriz individual.

La fundamentación de los derechos humanos a partir de la autonomía individual que sostienen con diferentes matices, tanto la dimensión liberal como la republicana de los derechos, no logran resolver jurídicamente las tensiones sociales que se producen en la protesta. Ambos paradigmas operan a través de la simplicidad provocando una serie de efectos negativos en el ejercicio de la protesta. Cada una de estas tradiciones de los derechos humanos, no aportan las respuestas necesarias para proteger los derechos que requieren de actos de fuerzas para su ejercicio.

Me parece que si para proteger jurídicamente la protesta social, se parte del problema de que es además de un acto expresivo, es un acto que constituye presión política a través de la violencia, las dimensiones de tutela se pueden ampliar. Una configuración compleja y crítica de los derechos humanos abre un repertorio de herramientas para tutelar la protesta social. Por un lado, aprovecha los aspectos positivos de los derechos y del régimen democrático preestablecidos, y por otro, enfatiza en la necesidad de ampliar los derechos respecto a las esferas ya institucionalizadas a partir de prácticas políticas colectivas que construyen nuevas legitimidades desde la alteridad.

Una política liberadora de los derechos humanos y la protesta social reconoce que el orden que conocemos se organiza mediante jerarquizaciones entre los seres humanos a partir de filiación, riqueza, raza, etnia, sexo reproduciendo relaciones de dominación, en este plano, se entiende que la ruptura de una dominación nunca se da sin conflicto. La protesta social leída desde una perspectiva de los derechos humanos como vehículos de liberación, protege la protesta en tanto el contenido de lo reclamado sea un contenido generalizable. Es decir, tutela la protesta social cuando tenga su origen en acciones

colectivas fundadas en una solidaridad pero quita protección cuando las acciones en las calles sean para reproducir las relaciones sociales de exclusión.

El pensamiento jurídico hegemónico positivista, se inscribe en el paradigma de la simplificación y tiene su base la regulación del derecho para reconocer su existencia. La reducción del derecho a la matriz normativa nos ha conducido a un *modo de entender a los derechos humanos* desde la positividad mediante *inclusiones en abstracto con exclusiones en concreto*. Democratizar los derechos humanos, no sólo consiste en reconocer derechos, sino en tener especialmente en cuenta sus prácticas cotidianas. En efecto, el sistema de garantías de los derechos humanos que aquí se defiende para proteger a la protesta social se despiden sin más del positivismo jurídico como totalidad, por su falta de capacidad para dar cuenta de sus incumplimientos o cumplimientos defectuosos, por solapar las historias de luchas en la construcción de los derechos y por olvidar que los derechos son siempre conquistas de carácter *precario* que nunca se garantizan de una vez y para siempre.

La perspectiva de los derechos humanos como vehículos de emancipación, muestra que la protesta social puede ser tanto *praxis de liberación* como reproductora de opresión y para delimitar de cuál se trata habrá que indagar la realidad histórica. La praxis de liberación como el aumento del poder político de cara a la transformación de las estructuras que no permiten la vida humana en comunidad otorga adecuados contornos al derecho a la protesta.

La protesta social entendida como una praxis de liberación recupera la relación entre estructuras y agencias políticas protegiendo a los grupos *que son portadores de derechos*. Es una manera de materializar en la realidad concreta la liberación de los sectores que están en una posición histórica de opresión. Comprender a la protesta como un derecho humano es *poner en valor las luchas* que llevan adelante las comunidades para la satisfacción de sus necesidades de vida. Desde esta perspectiva, la protesta social de ninguna manera puede ser concebida como un derecho de carácter estrictamente individual porque necesariamente implica la acción más o menos coordinada de *un grupo* y la persecución de valores y *solidaridades* compartidas por ese grupo.

Los modelos que han protegido la protesta a partir de la autonomía individual de los derechos humanos, son lo suficientemente complacientes con doctrina de la libertad como seguridad de los bienes propios y de la propia persona. En efecto, pensar la protesta social como algo opuesto a la un derecho individual implica generar espacios para que sea

reconocida como un derecho del ser humano. Es abrir el derecho a la intersubjetividad tomando en especial consideración la dimensión de la praxis de las víctimas, perspectiva curiosamente olvidada en los trabajos principales y de mayor divulgación en torno a la protesta social.

La matriz individual que construye el mundo a través del yo, encuentra enormes dificultades para asumir que en las realidades en las que vivimos ejercer determinados derechos tiene como precondition la organización política de grupos y colectivos para poder garantizarlos. Las teorías jurídicas que pretenden tutelar la protesta social desde la autonomía individual, no sólo reproducen el modelo de pensamiento individualista, sino que se han mantenido en un terreno conceptual sin relación con prácticas concretas.

No existe ni una experiencia histórica de protesta social que haya sido realizada de manera individual. En la protesta social, las afectaciones aludidas por los y las manifestantes acarrear consecuencias para todos los miembros de la comunidad. Por consiguiente, entender la protesta social como derecho humano abre un camino. Los derechos humanos al enunciar *persona* y no individuo contemplan tanto la faceta colectiva como la personal, asimismo traen al centro a las víctimas o comunidad de víctimas, no a los *individuos aislados*.

Por su parte, las fundamentaciones jurídicas que se aproximan a la libertad de expresión para proteger la protesta social, la presentan como una garantía individual de participar en el debate público donde se toman las decisiones de la comunidad, esta lectura le hace perder fuerza emancipadora a la protesta y hasta cierto punto habilitan limitaciones en el repertorio. Si bien visibilizar el conflicto de la protesta para las y los manifestantes es una forma de participar en el *debate público*, lo que se pretende con la protesta es la defensa del contenido sustantivo de un derecho vulnerando. La participación en el debate es concomitante al derecho defendido pero no es el derecho en sí mismo. Porque la defensa al derecho sustantivo se practica haciendo uso del propio cuerpo para lograr *garantía* política.

Las protestas pueden darse por diversas razones pero cuando se detectan expresiones que tensionan los límites de lo jurídico e institucional en razón de derechos del *ser humano*; la situación descrita por las personas *no es de emoción y alegría* por expresarse sino de *resignación* frente a las demandas de derechos sistemáticamente rechazadas. En este sentido, los manifestantes se movilizan porque fueron agotando los canales disponibles para transmitir sus demandas a lo común. Nadie elige como primera

opción a la protesta social para expresarse. En consecuencia, me parece que la libertad de expresión no responde a muchos de los interrogantes que surgen cuando ésta libertad se la pone en valor en la calle, mostrándose como un derecho que le asigna reducciones a la capacidad humana. Expresarse es una parte del derecho a la protesta pero lo central pasa por otro lado.

La intersección entre protesta social y libertad de expresión debe practicarse con ciertos cuidados porque tanto la libertad de expresión y como la protesta social tienen contornos propios. Si bien, la expresión del ser humano está presente en la protesta social, ésta debe conjugarse con otros componentes más particulares, propios de la protesta. Los intentos regulativos que reconocen la libertad de expresión y restringen la protesta social son ejemplos concretos del peligro que implica suscribir la protesta social a la libertad de expresión en el terreno conceptual.

Apelar a la libertad de expresión y a conceptos procedimentalistas de la democracia, reduce la capacidad de identificar centralidades de la protesta relativas a perspectiva de los grupos que están protestando y usando su cuerpo para ello. Las ausencias de sensibilidades *por el otro* pueden detectarse en los intentos por vaciar el contenido los reclamos que tienen lugar en el marco de una protesta. Una manera de superar este problema, consiste en colocar en el centro del derecho a la protesta a los *otros*. La perspectiva de la alteridad en el estudio del derecho a la protesta logra vinculaciones más sólidas entre los enunciados normativos y las luchas que produjeron esas cristalizaciones jurídicas. Es decir, las prácticas políticas que dieron origen a los derechos hoy reconocidos, aquellas que desplazaron cuerpos oprimidos a lo público para enunciar derechos emergentes.

El marco conceptual respecto de la acción colectiva ubica a la protesta social como una acción para producir un resultado y al derecho a la protesta social como la acción para adquisición o de defensa de uno o varios derechos humanos, haciendo foco en el proceso de formación de la acción y en sujeto activo. Los grupos que ejercen el derecho a la protesta social para la teoría de la acción colectiva, son los de titulares del derecho que se reclama, estos grupos fundan sus prácticas en una *solidaridad*. En efecto, la teoría de la acción colectiva protege jurídicamente las protestas sociales que nacen de una solidaridad pero le quita protección a las acciones de agregación de individuos en defensa de sus privilegios.

En las sociedades en las que vivimos, con tendencia a la acumulación de la riqueza y privilegios, la efectivización de los derechos humanos para ciertos grupos implica

producir ciertas tensiones. Tensiones que pueden verse en las calles mediante la movilización social que pretende terminar con una o varias situaciones de dominio. Esta situación de dominio, se expresa en las demandas de derechos como el trabajo, la educación, la vivienda, la salud. Es decir, los grupos en condiciones de subordinación usan la protesta para resistir las amenazas concretas a sus derechos humanos. La teoría de la acción colectiva, muestra que el acceso a los derechos que algunos tienen y otros no tienen marcan los repertorios y los contenidos de las protestas.

La noción de *repertorio* de protesta resulta apropiada para comprender el fenómeno porque da cuenta que la acción responde a *tradiciones e historias subjetivas* de las personas; desmitificando el hecho de que las expresiones populares en las calles sean producto de irracionalidades de las multitudes. Asimismo, explica en buena medida algunas de las razones por las cuales la presencia extendida de la pobreza y los problemas sociales no son elementos suficientes para originar una acción colectiva en la escena pública.

El *acceso a la vida política* para la *toma de decisiones* está en la base del derecho a la protesta. Una relectura de la protesta social desde los movimientos sociales latinoamericanos, devela que el hecho de que miles de personas vivencien una negación sistemática de derechos relacionados con el acceso a bienes materiales no significa que las personas vayan a salir a las calles a protestar. Una de las variables políticas que explica el fenómeno de la protesta social es el grado de exclusión política existente en un sistema político respecto a ciertos grupos. Lo que activa una movilización social es el encuentro entre la existencia estructural de un conflicto y las condiciones coyunturales en las que se encuentra un sistema político para responder a éste.

En efecto, los y las manifestantes protestan más allá del reclamo estrictamente material, lo que buscan es ser reconocidos y reconocidas como protagonistas de las decisiones que las y los afectan de manera directa. La protesta, debe entenderse como una lucha por el derecho que motoriza la fuerza social a través del cuerpo y el encuentro con los *otros*, es la recuperación de la dignidad mediante la acción colectiva.

En la actualidad, ya no puede confiarse a la exclusiva discrecionalidad del poder político la efectivización de los derechos. El absolutismo del derecho patrimonial por parte de ciertos sectores sociales, coloca en posición de riesgo la generalización del contenido de los derechos humanos. En este orden, es necesario que los sujetos portadores de la *praxis* se organicen para agenciar sus derechos. La organización implica un modo de existencia, un

modo de vida, consiste en tomar una experiencia concreta del mundo y accionar en un sentido de manera colectiva.

Reconstruir los derechos humanos desde *lógicas garantistas alternativas* dirigidas a asegurarlos de manera igualitaria puede aportar a impugnar los intentos regulativos que limitan el derecho a la protesta. La intersección entre democratización y derechos humanos protege los derechos más allá de las vías y canales estatales. Se parte del hecho de que confiar la protección de los derechos a la autolimitación del poder o a la existencia de órganos institucionales virtuosos no aporta demasiado en cuanto a la *efectivización* de un derecho aludido en carácter histórico.

En este sentido, el punto de partida del análisis jurídico en la protesta social son los vínculos existentes entre los derechos reconocidos y sus garantías o mecanismos de protección. La protesta integra un grupo de *mecanismos para asegurar la protección de los derechos humanos* que son de difícil ejercicio, garantizando derechos que no gozan de buena vida en la tutela judicial efectiva. El derecho a la protesta representa el acceso a bienes materiales e inmateriales que en la práctica no son protegidos en los ámbitos jurisdiccionales.

Las necesidades básicas como el trabajo, la salud, la vivienda, la educación, reconocidos no sólo por las cartas magnas sino también por los numerosos tratados internacionales, se encuentran demasiado lejos de las expectativas de la mayoría de la población de ser exigidos plenamente. En efecto, una lectura de la protesta social como garantía entiende que el programa constitucional de garantías institucionales es incompleto y fútil sin la existencia de múltiples espacios de presión popular.

La comprensión de la protesta social como *garantía* en *derechos humanos* tiene una importancia práctica en al menos dos sentidos. Desde lo conceptual, conduce a la necesaria *complejización* de los contornos jurídicos y democráticos del derecho porque el entendimiento de la protesta como mecanismo no jurisdiccional de protección de derechos humanos la ubica junto a las necesidades del ser humano, propiciando su reconocimiento. Desde lo estrictamente práctico, el concepto de la protesta como *mecanismo de protección de derechos* obliga a extremar sus intentos regulativos en cuanto a lo procedimental porque precisamente el contenido de la protesta social versa sobre la *valoración instrumental* que realizan los sujetos titulares desde su singularidad dentro de lo universal.

Dentro de una teoría que ponga en cabeza de los titulares de los derechos su protección, si las necesidades básicas reclamadas en la protesta se consideran *objetivas, transculturales y homogéneas*, los *medios* utilizados para asegurarlas *pueden variar en espacio y tiempo* de manera sustancial. Los repertorios de protesta pueden variar y esto no la hace un no derecho, los medios son *necesidades instrumentales históricamente condicionadas*. De este modo, las acciones de protesta se conciben como vías legítimas de defensa del principio democrático del derecho porque la *acción de autotutela* de derechos materializada en forma de protesta tiene su *antecedente en el incumplimiento* de normas internacionales y constitucionales de manera sistemática.

Si la protesta social tiene como objeto la defensa o conquista de derechos que hacen a la esencia del carácter democrático de una sociedad, ésta debe ser interpretada como una acción democratizadora de los espacios comunes, como un derecho humano fundamental para el ejercicio de otros derechos humanos. La garantía social es la posibilidad que tiene una comunidad de implementar su propio sistema de garantías, que dentro o fuera del marco legal, protegen y defienden derechos históricamente conquistados y los derechos emergentes aún no reconocidos.

La autotutela de los derechos humanos mediante la protesta social es una manera evitar la profundización de las desigualdades en la distribución de derechos estructuralmente establecida por filiación, riqueza, género, raza. El enfoque *desde los sujetos titulares* de los derechos como *garantes de autotutelar* sus intereses implica poner en el centro la potencialidad política que tienen las personas agrupadas para modificar el orden dado de las cosas y la emergencia por abrir espacios comunes donde se puedan reconvertir las principales demandas sociales en derechos mediante la acción colectiva.

La garantía de la protesta social es una manera de propiciar la protección de los derechos humanos y el sistema democrático mediante la apropiación y la disputa por los espacios comunes tendencialmente apáticos y excluyentes respecto a las reivindicaciones de las mayorías. La protesta social como *vía de autotutela* de derechos reconoce que buena parte de las demandas se van colocar en la *exterioridad* de lo estrictamente normativo/institucional porque recurrir a una vía de autotutela de derecho implica la producción de una *legitimidad alternativa a la estatal*.

Durante el desarrollo teórico de esta investigación he expuesto que el fenómeno de la protesta social es complejo y no se puede basar en la mera cuestión normativa de la

democracia y de los derechos humanos para ser protegido. El estudio de la protesta social me ha llevado a observar que la protesta en la actualidad está ubicada jurídicamente entre el reconocimiento como derecho y la criminalización. En consecuencia, la *necesidad de reconocer amplias vías de autotutela de derechos* implica la renuncia del poder público al uso del derecho penal para resolver estos conflictos políticos y el deber de establecer espacios de negociación y diálogo entre las partes.

La posibilidad de circular ideas, consignas y pensamientos mediante el uso de los medios de comunicación es un derecho concomitante al derecho a la protesta. Empero, hasta tanto no se produzca la *intersección* en el espacio público corporal con intención de liberarse de una posición de opresión, creo que no hay derecho a la protesta social. He percibido una reciente tendencia a llamar protesta social a la divulgación de una idea de disconformidad por una red social, me parece que esta confusión produce banalizaciones del acontecimiento político de protesta y refuerza los rasgos del individuo aislado que no se encuentra cara a cara con los *otrxs*.

El concepto de protesta social define que se autoriza y desautoriza en nombre de la protesta social, en efecto, no veo que estos deslizamientos a equiparar el encuentro con los demás mirándose a las caras para organizarse colectivamente y la divulgación por redes sociales de ideas desde la soledad de la vida particular sea inocente. La presentación de la protesta social con márgenes en exceso difusos, tiene el peligro de cerrar caminos hacia el reconocimiento del derecho porque no se sabe exactamente qué es lo que hay que proteger o tutelar con éste.

Los medios de comunicación producen un control sobre la forma de pensar y sobre el cuerpo. Este control, muestra tendencias al aislamiento y la desmovilización social, siendo ejercido de manera constante y con cierta sutileza. En lo que respecta a los ciclos de protestas analizados en esta investigación, los medios de comunicación que detentan cierta hegemonía han tendido más a la criminalización del derecho que a su ejercicio. Los circuitos de politización que se dan para ejercer el derecho a la protesta como asambleas, reuniones, votaciones internas, discusión de ideas, redacciones de documentos son instancias poco visibilizadas por los medios de comunicación.

La vinculación entre controles sociales y protesta social que aporta la criminología, sirven para entender que la protesta social se controla tanto en ámbitos formales como informales. La forma de hablar sobre la protesta social y los manifestantes es una manera

de persuadir en su no realización, fomentando la idea de ciudadanía débil. Existen importantes controles en las esferas cotidianas y domésticas sobre las mujeres para evitar que concurren a los espacios públicos a manifestarse.

La criminalización de la protesta es un procedimiento de carácter permanente y dinámico que se agudiza en momentos determinados. Un mecanismo usual para repeler las conductas circunscriptas a la protesta social consiste en el etiquetamiento como criminales entre quienes ejercen la acción. En el proceso de criminalización de la protesta social, intervienen no sólo las agencias punitivistas y el poder estatal, sino también, los discursos que se ventilan en los medios de comunicación y en las instituciones educativas. El proceso de criminalización contra la protesta se agudiza según los contextos políticos, responde a la forma en la que se estructura y ejerce el poder en un espacio en concreto

En la actualidad la falta de protección legal de ciertos grupos, a los cuales el derecho sólo se le aproxima con el sistema punitivo, tiene que ver en buena medida con la *posición legal* en la que se encuentran los miembros de éstos colectivos. El proceso de criminalización de la protesta se dirige en un alto grado selectivo hacia los estratos sociales más débiles y marginados y rara vez contra los poderosos. Según datos revisados, la represión y la violencia de los agentes de las fuerzas de seguridad contra las y los manifestantes suele fundarse en categorías penales difusas, donde la víctima no está lo suficientemente determinada.

La problemática de la criminalización de la protesta social no es una novedad. En Argentina, las autoridades judiciales comenzaron a criminalizar de manera sistemática a los líderes de las organizaciones sociales mediante procesos penales durante el segundo gobierno de Menem. Para controlar la acción política de los sectores populares, también, se hizo uso de las fuerzas de seguridad que reprimieron en varios puntos del país los cortes de ruta y calles que pretendían visibilizar las demandas de gran parte de la población. Preocupa la noción dentro del Poder Judicial de orden público que se impone como forma de garantizar únicamente una expresión del poder del Estado, privilegiando los intereses de quienes podrían ser potencialmente afectados por la protesta por sobre los derechos quienes ejercen efectivamente la protesta.

El derecho a la protesta social se manifiesta de distintos modos según las circunstancias. El punto de partida para comprender los cambios suscitados en los modos de presión política actuales implica una reconstrucción del derecho desde lo que acontece y

aconteció en las calles y los espacios públicos incorporando la perspectiva de las *víctimas*. Darle sentido histórico a un conflicto social para traerlo al derecho requiere de estudios rigurosos sobre los repertorios de protesta de cada proceso político. En este plano, es posible ver que los repertorios de confrontación para presionar por un cambio de sentido en las políticas económicas y sociales no se plantean en iguales términos en cada proceso histórico.

En Argentina, los primeros cortes de ruta, estuvieron vinculados con conflictos laborales, producto de la desocupación del proceso de privatización de YPF. Durante los noventa, la afectación de intereses comunes en ciertas comunidades y la organización social para entablar nuevas acciones colectivas mostraron repertorios de protestas sociales desconocidos hasta aquel entonces. El *piquete*, comienza a aparecer en escena nacional luego de la pueblada de Cultral-Co como un símbolo de lucha que inaugura el corte de rutas y calles como medio de protesta extendido posteriormente a todo el país.

La incorporación de *nuevos actores* sociales, desplazaron al sector sindical de la hegemonía de las calles. La aparición en la escena nacional de reclamos vinculados a conflictos laborales de los grupos de desocupados, marcaron las resistencias al neoliberalismo durante la crisis de fines del siglo pasado y principios de éste. En los conflictos con los gobiernos locales, el *acampe* tomó notoriedad en las ciudades capitales como repertorio de reclamo por temas relacionados con los derechos a la educación, trabajo, salud, alimentos. Por su parte, los *escraches* que tuvieron origen en la identificación y denuncia contra los genocidas, se extendieron como medio de protesta contra dirigentes políticos y funcionarios estatales acusados de corrupción.

La noción de repertorio explica que la protesta es una construcción cultural. Las experiencias analizadas para esta investigación, también muestran que la protesta es una manera controlar que ése lugar en el que está cada persona está no se convierta en una situación desigualdad. La reunión de los cuerpos de las personas en los espacios comunes, tienen una enorme potencialidad en la elaboración de acciones para la transformación de las relaciones de poder. Cuando los grupos políticos usan la corporalidad para materializar derechos, la protesta social significa posibilidad de emancipación.

Creo que una experiencia valiosa para considerar por quienes pretendemos movernos en los límites y desafíos del derecho entendido como una herramienta para la dignidad humana y el reconocimiento político de los que nunca pudieron tener derechos,

está presente en la Organización Barrial Túpac Amaru. La Túpac, muestra la experiencia de un espacio político que se construyó en los barrios, desde abajo, haciéndose fuerte a partir de la participación activa de los sectores populares en el trasladando de sus demandas al poder público y privado.

El movimiento Túpac Amaru, nace sobre finales de los noventa en Argentina pero rompe con varios estereotipos de militancia social. Se diferencia de los movimientos de desocupados surgidos sobre finales del siglo XX y principios del XXI por incluir entre sus reclamos, reivindicaciones de género, que excedían al mundo laboral. Asimismo, la dirigencia era ejercida en buena medida por mujeres; gran parte de sus integrantes pertenecían a los sectores del noroeste del país, cuya descendencia es indígena.

La OBTA no se movilizó en un inicio por vocación partidaria, por el contrario, su origen responde a la pérdida de credibilidad en los partidos políticos y los procesos electorales, y a la necesidad de abrir un método de la participación política para los grupos históricamente subordinados de la sociedad jujeña. La OBTA ha mantenido relaciones complejas con las distintas esferas del Estado, muchas de éstas en torno a las disputas por la autonomía. Una autonomía entendida como la capacidad de cada persona o colectivo social en desarrollar sus propias potencialidades para proteger sus derechos.

El nacimiento de la OBTA, puede ubicarse a partir de la tensión estructural del modelo neoliberal y la desigualdad social argentina. El recorrido de este movimiento supo combinar repertorios de protesta y modos de resistencia típicos en su tiempo y su modo con nuevas formas de resistencia, realizando enmarcaciones políticas contra los responsables de las opresiones que sufrían. El desafío a cualquier autoridad que impidiese el acceso a los derechos autogestionados y la conquista de nuevos derechos estuvo presente en nervio de la organización, en constante estado de movilización social.

El trabajo barrial solidario característico de las organizaciones sociales urbanas, fue complementado por la OBTA con métodos de convivencia comunitaria cercanos a las experiencias andinas de las últimas décadas. Con la llegada de un modelo nacional de reactivación económica e industrial, la Túpac Amaru logró hacer funcionar mediante programas nacionales una economía alternativa a la impuesta por sectores dominantes jujeños mediante la implementación de políticas de construcción de viviendas. El modelo económico y social de la OBTA dejó al descubierto que en la lógica de la concentración

individual del capital y la riqueza no hay lugar para atender a las necesidades de los *históricamente postergados*.

La incomodidad respecto al estado de las cosas dadas de la OBTA, condujo a una auténtica transformación cultural en la provincia de Jujuy. El nivel de autotutela de derechos alcanzada por la Túpac Amaru hasta diciembre del 2015 afectó ganancias económicas empresariales y al poder de la clase política local, generando una disputa por la apropiación de los recursos y la distribución de las riquezas. La reorganización del poder local en manos de los que nunca habían tenido poder significó un ‘problema’ para los sectores dominantes, en consecuencia, cuando llegaron al gobierno no dudaron en hacer uso desde el primer día del poder punitivo para perseguir las formas organización colectivas.

La Túpac Amaru, se organizó en cooperativas, ejecutó obras para el desarrollo humano, involucrando a los grupos de desocupadas y desocupados en la tarea de defender sus derechos. Ésta labor, fue acompañada por el gobierno nacional durante el período 2003-2015, empero la llegada de la Alianza Cambiemos en 2015 trajo consigo una remetida patronal inconmensurable contra la organización. La criminalización a los dirigentes sociales durante este periodo, funcionó como un mecanismo para disciplinar la protesta social y la participación política de los grupos históricamente empobrecidos del noroeste argentino. La sintonía entre el gobierno local y nacional a partir del 2015 para abatir los movimientos sociales, puede leerse en la persecución penal contra los espacios autónomos y las prácticas políticas de la Túpac.

El *acampe* en la Plaza Belgrano frente a la Casa de Gobierno de Jujuy, por el cual detuvieron a la líder del movimiento Túpac Amaru, Milagro Sala, en enero del 2016 consistió en el desplazamiento voluntario de miles de cuerpos de los barrios periféricos, lugar asignado por el orden social jujeño para que vivan estos grupos, hacia el centro de la ciudad. La protesta social en la Plaza Belgrano vehiculizada por los grupos titulares de derechos que se reclamaban constituye una experiencia verdadera para recuperar. Los derechos se tienen cuando se hace algo de ellos, y éste hacer indudablemente depende de las acciones colectivas.

El convencimiento de los funcionarios judiciales en torno a que la lucha de la Túpac Amaru representa actos delictivos debe comprenderse dentro de una estructura de sectores en disputa. El criterio orientador para etiquetar a los manifestantes en criminales, se encuentra guiado por prejuicios ideológicos. En efecto, resulta urgente la necesidad de

democratizar las Universidades, como espacios de formación de los operadores y operadoras de justicia; y al Poder Judicial como espacio al cual se accede sin que medie una elección popular y cuyo cargo se detenta prácticamente de manera vitalicia.

Al Poder Judicial, sólo accede un pequeño y muy reducido número de personas, estos espacios de poder institucionalizado son ocupados por sujetos que mantienen vivencias disimiles a las personas que juzgan, viendo *amenazados sus privilegios* si avanza la organización social. La definición de democracia y derechos hegemónica que circula en estos ámbitos, está fundada en preconceptos de democracia útiles para legitimar un régimen que no tiene interés en dar marcos de actuación activos y participativos a las personas en los asuntos públicos.

El acampe de la Plaza Belgrano fue un proceso democratizador en el que intervinieron de manera directa las familias afectadas, se involucraron en la acción por lo que sentían tanto en el plano personal como en plano colectivo. El repertorio de la protesta, respondió a las historias subjetivas de los grupos. Frente a la inminencia de que se aplicase un retroceso en el sistema derechos por la llegada de un representante de las élites del noroeste del país al gobierno de Jujuy, la Túpac Amaru y la ROS activaron sus dispositivos de resistencias.

El acampe fue una medida sumamente pacífica para demostrar integridad política, apertura al diálogo y convivencia mutua. Empero, todas estas formas de convivencia en la Plaza Belgrano fueron comunicadas por la prensa local y nacional de manera despectiva y racista. Algunas de las razones que explican la persecución política inmediata contra el acampe de la Plaza Belgrano por parte de las autoridades pueden encontrarse en la molestia que generaba a las élites que ciertos grupos de barrios periféricos se hayan desplazado al centro. La protesta significó una lucha pacífica por medio de expresiones culturales y disfrute del espacio público. Los manifestantes no se quedaron en una posición de disgusto y cólera exigiendo ser atendidos por las autoridades. Por el contrario, diseñaron una red de convivencia y organización en la se mostraban unidos y unidas en la Plaza Belgrano con cierta satisfacción y orgullo de estar ahí.

Las prácticas políticas cotidianas de la OBTA tienen que ver con usar los espacios comunes para discutir temas comunes, todo aquello que la organización percibe como un problema colectivo tiende a resolverlo en el espacio público. En el movimiento Túpac Amaru, la falta de acceso a la salud, la vivienda, el trabajo, la educación de cualquier

persona, sea o no integrante de la organización, se comprende como una injusticia social contra la que se debe luchar.

Dentro del acampe de la Plaza Belgrano, deben distinguirse dos planos relativos a las demandas. La primera exigencia que motiva el acampe articulado por la ROS se trataba de una demanda por el derecho al trabajo y el derecho a la vivienda. Esta exigencia emerge en el espacio público de manera consistente el 14 de diciembre del 2015 con la colocación de tiendas de campaña e infraestructura para instalarse en la Plaza Belgrano hasta tanto obtuvieran una respuesta de las autoridades provinciales. Por su parte, el otro plano de la protesta tiene que ver con la demanda por el reconocimiento político de las organizaciones. Este proceso comienza a darse desde el momento en que se toma la medida de acampar, sin embargo, da un salto acentuado partir de las respuestas del gobierno provincial frente a la protesta.

La capacidad de marcar agenda del acampe en la Plaza Belgrano es un elemento sustancial para quienes estudiamos el derecho como herramienta de liberación/enmancipación. El hecho de que los *históricamente oprimidos* hayan enunciado sus demandas como derecho (trabajo, la salud, la educación, la vivienda) en una plaza pública desafiando a los poderes constituidos representa un instrumento para valorar en miras de quitar ése tinte conservador que prima en el mundo jurídico.

El ciclo del *acampe* frente a la Casa de Gobierno de Jujuy que perduró por decenas de días, estuvo constantemente atravesado por el ejercicio de prácticas políticas directas respecto a la continuidad y la forma de la protesta. Ésta fue una de las primeras redes sociales que el poder estatal pretendió eliminar. El Estado jujeño ha usado todo el poder punitivo que tenía a disposición para convertir un conflicto social en un problema judicial, apropiándose del cuerpo de los militantes sociales.

La criminalización contra MS y los militantes sociales de la OBTA no está dirigida a preservar el orden público como repiten una y otra vez los que encuentran ventajas en la preservación de ése orden. Sino, en cuestionar la legitimidad de los reclamos de las personas que quieren acceder a derechos y en negar su calidad de sujetos políticos arremetiendo contra las prácticas sociales que de alguna y otra forma fueron tensionado las formas de ejercicio del poder dominante.

En Argentina, desde diciembre del 2015 a la fecha se ha avanzado de manera considerable contra los derechos fundamentales de los seres humanos. La represión y

criminalización de la protesta social forma parte del discurso oficial del gobierno nacional que pretende desmovilizar a la sociedad mediante mensajes intimidatorios, haciendo uso de violencia en las calles contra los manifestantes. Esta problemática se conjuga con una dificultad en los estudios de la protesta social que tiene que ver con la sistematización de datos nacionales.

En la elaboración de estadísticas sobre criminalización de la protesta social, se encomienda al Estado que sistematice datos que el propio Estado produce por la vulneración de los derechos humanos mediante acciones u omisiones. Es decir, quien se encuentra en la mejor posición para relevar datos es quien produce las vulneraciones de derechos, esta paradoja se evidencia en la ausencia de información oficial respecto a las protestas sociales.

Se percibe una especial preocupación en los ámbitos legislativos por limitar un derecho que ni siquiera está reconocido *tal cual es* en los instrumentos normativos. Se recomienda antes de hacer juegos de colisiones pretendiendo armonizar intereses antagónicos mediante mutilaciones de realidades, reconocer sin más la protesta social como derecho. En todo caso, luego de su reconocimiento podremos empezar a pensar las condiciones de su ejercicio según las prácticas que se sucedan. La protesta social como derecho humano no brinda soluciones automáticas a todos los problemas suscitados en la protesta pero enfatiza en la necesidad de reconocimiento como garantía política.

Lo problemático en el tratamiento jurídico de la protesta social no sólo se encuentra en la fase negativa de criminalización, sino en los intentos por reconocerla a partir de mutilaciones de hechos que se dan en una protesta. La violencia está constitutivamente vinculada con la protesta social, pero no se trata de una violencia que tiene como fundamento la violencia. La protesta consiste en un instrumento, no es un fin en sí misma pero de igual manera necesita fundamentarse, no puede ejercerse sin más. Para que la protesta represente un derecho tendencialmente generalizable debe modificar las relaciones de opresión social, nunca reproducirlas.

La criminalización de la protesta es una de las tantas manifestaciones de la *judicialización* de la política que demuestra la contradicción existente en la monopolización del uso de la violencia legítima por parte del Estado. Me parece que el hecho de que un movimiento social haya gozado de buena vida política durante más de una década, y que de la noche a la mañana su obra termine abatida por los sectores dominantes en razón del

cambio político del gobierno, nos interpela respecto a las condiciones en las cuales ciertos grupos ejercen y han ejercido sus derechos a lo largo de la historia. Un ejercicio de derechos, marcado por la condición de desigualdad política, que atravesada por la colonialidad, el racismo y la violencia estructural, nos trae a la paradoja de que para ciertos grupos ejercer sus derechos humanos significa el riesgo de que el aparato punitivo prisionice y/o criminalice a sus integrantes.

El contenido del derecho latinoamericano ha estado históricamente ligado a los derechos enunciados en las calles y espacios públicos por los grupos oprimidos. En nuestra región, los contornos de los derechos humanos emergentes se plantean en términos de autodeterminación política y económica, denuncia a la opresión generalizada, historias de resistencias. Si bien es cierto que el estudio de la protesta social, abarca diferentes perspectivas, esta investigación ha podido dar cuenta de principalmente tres: la democrática, la de derechos humanos y la criminológica. El encuentro entre estos elementos, me ha permitido comprobar que el orden normativo puede tener origen injusto, reproduciendo relaciones de dominio y opresión.

Frente a los intentos por proteger la protesta social, lo que debemos preguntarnos es si para pensar sobre la legitimidad del derecho y el poder político nos aporta utilizar modelos teóricos que a través de meras descripciones normativas den por resueltos los problemas que plantea la protesta social. En efecto, creo que la defensa del derecho a la protesta en América Latina podría fundamentarse en la *igualdad* concebida como *la igual satisfacción de todas las personas de sus necesidades básicas* que pueden referir tanto a bienes materiales como inmateriales. Esta afirmación se hace sin perder de vista que, en términos relativos, la construcción de un derecho, no puede remitirse a fundamentos explicativos absolutos, sino sólo comprenderse en tanto dé cuenta de una serie de factores que la constituyen de modo diverso.

BIBLIOGRAFÍA

- **Libros, tratados y manuales**

ALEXY, ROBERT, “El Principio Constitucional y la Interpretación Constitucional” en *Ministerio de Justicia y Derechos Humanos*, Quito, 2008.

ALEXY, ROBERT, *Teoría de los Derechos Fundamentales*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1993.

Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, *Protesta Social y Derechos Humanos: estándares Internacionales y Nacionales*, Santiago de Chile, Diciembre de 2014.

ARENDT, HANNAH, *La condición humana*, Paídos, Buenos Aires, 2009.

ARENDT, HANNAH, *Los orígenes del totalitarismo*, Madrid, Alianza Editorial, 2013.

ARENDT, HANNAH, *Public Rights and Private Interests. Small Comforts for Hard Times: Humanists on Public Policy*, Mooney and Stuber, Columbia University Press, New York, 1974.

ARENDT, HANNAH, *Sobre la violencia*, trad. Guillermo Solana, Alianza Editorial, Madrid, 2006.

BARATTA, ALESSANDRO, *Criminología crítica y derecho penal. Introducción a la sociología jurídico-penal*, trad. Álvaro Búner, Siglo XXI, Buenos Aires, 2004.

BENENTE, MAURO, *El concepto de derecho y las prácticas de poder: un diálogo crítico con Foucault, Agamben, Esposito*, Editores del Sur, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, 2018.

BERTONI, EDUARDO, *¿Es legítima la criminalización de la protesta social? Derecho Penal y Libertad de Expresión en América Latina*, Universidad de Palermo, Buenos Aires, 2010.

BEUCHOT, MAURICIO, *Hermenéutica Analógica y Filosofía del Derecho*, CENEJUS, San Luis Potosí, 2010.

BINDER, ALBERTO, *Derecho procesal penal. Tomo II: Dimensión político-criminal del proceso penal. Eficacia del poder punitivo. Teoría de la acción penal y de la pretensión punitiva*, Ad-Hoc, Buenos Aires, 2014.

- CASTRO SOTO, OSCAR ARTURO, *Historizar la Justicia*, Facultad de Derecho de la UASLP, San Luis Potosí, 2015.
- CELS, *Derechos Humanos en la Argentina. Informe 2017*, Siglo XXI, Buenos Aires, 2017.
- CELS, *El Estado frente a la protesta social*, Buenos Aires, Siglo XXI, 2003.
- CORREAS, OSCAR, et. al., *Movimientos sociales y procesos constituyentes en México y América Latina*, Coyoacán, México, 2015.
- DE LA TORRE RANGEL, JESÚS ANTONIO, *El derecho como arma de liberación en América Latina. Sociología jurídica y uso alternativo del derecho*, San Luis Potosí, Departamento de Publicaciones de la Facultad de Derecho UASLP, 2006.
- DE LA TORRE RANGEL, JESÚS ANTONIO, *El derecho que nace del pueblo*, Porrúa, Ciudad de México, 2005.
- DE SOUSA SANTOS, BOAVENTURA, *Crítica a la razón indolente. Contra el desperdicio de la experiencia. Para un nuevo sentido en común: la ciencia, el derecho y la política en la transición paradigmática*, Vol. I, trad. Joaquín Herrera Flores, Descleé de Brouwer, España, 2003.
- DE SOUSA SANTOS, BOAVENTURA, *Democratizar la democracia. Los caminos de la democracia participativa*, trad. Susuana Moreno y Antelma Cisneros, Fondo de Cultura Económica, México, 2004.
- DE SOUSA SANTOS, BOAVENTURA, *Derecho y emancipación, Corte Constitucional para el Período de Transición, Pensamiento jurídico contemporáneo II*, Quito, 2012.
- DE SOUSA SANTOS, BOAVENTURA, *Pensar el Estado y la sociedad: desafíos actuales*, CLACSO, La Paz, 2008.
- DUSSEL, ENRIQUE, *Democracia participativa, Disolución del Estado y Liderazgo político en Radicalizar la Democracia*, Cuadernos del movimiento, Vol. II, Tinta Roja, Tinta Negra, México, 2012.
- DUSSEL, ENRIQUE, *Ética de la liberación. En la edad de la globalización y de la exclusión*, Trotta, Madrid, 1998.
- DUSSEL, ENRIQUE, *Filosofía de la Liberación*, Fondo de Cultura Económica, México, 1975.
- DUSSEL, ENRIQUE, *Método para una filosofía de la liberación. Superación analéctica de la dialéctica hegeliana*, Sígueme, Salamanca, 1974.

- DUSSEL, ENRIQUE, *Política de la Liberación. Volumen II. La arquitectónica*, Trotta, Madrid, 2009.
- DUSSEL, ENRIQUE, *Praxis Latinoamericana y Filosofía de la Liberación*. Bogotá, Editorial Nueva América, 1983.
- EKMEKDJIAN, MIGUEL A., *Tratado de derecho constitucional*, Tomo II, Depalma, Buenos Aires, 1994.
- ELLACURIA, IGNACIO, *En torno al concepto y a la idea de liberación*, Escritos Teológicos, Tomo I, UCA Editores, San Salvador, 2000.
- ELLACURÍA, IGNACIO, *Historización de los derechos humanos desde los pueblos oprimidos y las mayorías populares*, Escritos Filosóficos III, UCA Editores, El Salvador, 2001.
- ELSTER, J, *Tuercas y tornillos. Una aproximación a los conceptos básicos de las ciencias sociales*, Gedisea, Barcelona, 1991.
- ELSTER, JON, *La democracia deliberativa*, Gedisa, Barcelona, 2001.
- FERNÁNDEZ, CARLOS, *La protesta social en la Argentina 1993-2009. Sindicatos y municipios*, Fabro, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, 2015.
- FERRAJOLI, LUIGI, *Derecho y razón. Teoría del garantismo penal*, trad. Andrés Ibáñez, Alfonso Ruiz Miguel, Juan Carlos Bayón Mohino, Juan Terradillos Basoco, y Rocío Cantarero Bandrés, Trotta, Madrid, 1995.
- FIALLO MONEDERO, L., ZALDIVAR RODRÍGUEZ, A., *Empoderamiento: un nuevo reto del constitucionalismo latinoamericano*, Editorial de Ciencias Sociales, . La Habana, 2012.
- FIORAVANTI, MAURIZIO, *Los derechos fundamentales. Apuntes de historia de las constituciones*, Madrid, Trotta, 2009.
- FOUCAULT, MICHEL, *Poder-cuerpo. Microfísica del poder*, La Piqueta, Madrid, 1979.
- FOUCAULT, MICHEL, *Vigilar y castigar: el nacimiento de la prisión*, trad. Aurelio Garzón del Camino, Siglo XXI, Buenos Aires, 2002.
- FREIRE, PAULO, *Pedagogía del oprimido*, Siglo XXI, Madrid, 1975.
- Fundación Regional de Asesoría en Derechos Humanos INREDH, *Garantías Constitucionales. Manual Técnico*, Ed. II, Ecuador, 2016.
- Fundación Regional de Asesoría en Derechos Humanos, *Garantías Constitucionales. Manual Técnico*, Ecuador, 2016.

- GARGARELA, ROBERTO, *Carta abierta sobre la intolerancia: apuntes sobre derecho y protesta*, Siglo XXI, Buenos Aires, 2006.
- GARGARELLA, ROBERTO, *El derecho a la protesta. El primer derecho*, Ad- Hoc, Buenos Aires, 2005.
- GELLI, ANGÉLICA, *Constitución de la Nación Argentina, comentada y concordada*, La Ley, Buenos Aires, 2003.
- HABERMAN, JÜRGEN, *Facticidad y validez*, Trotta, Madrid, 2005.
- HERNÁNDEZ FRANCO, JUAN ABELARDO, *Lógica Jurídica en la Argumentación. Textos Jurídicos Universitarios*, Oxford, México, 2016.
- HERNANDEZ CERVANTES, ALEIDA, *La producción jurídica de la globalización económica: notas de una pluralidad jurídica trasnacional*, CENEJUS, San Luis Potosí, 2014.
- HERNÁNDEZ CERVANTES, ALEIDA, *La producción jurídica de la globalización económica*, Centro de Estudios Jurídicos y Sociales Mispat, San Luis Potosí, 2014.
- HERRERA FLORES, JOAQUÍN, *Los Derechos Humanos como productos culturales. Crítica del humanismo abstracto*, Libros de la Catarata, Madrid, 2005.
- HOUTART, FRANCOIS, *El bien común de la humanidad*, Centro de Estudios Jurídicos y Sociales Mispat, San Luis Potosí, 2015.
- INFOJUS, *Cuestiones Actuales en la Investigación de Graves Violaciones de Derechos Humanos*, Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación Argentina, Buenos Aires, 2014.
- INFOJUS, *Los Derechos Humanos en el Derecho Internacional*, Buenos Aires, Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación Argentina, 2014.
- KLEIN, NAOMI, *No Logo: el poder de las marcas*, trad. Alejandro Jockl, Paidós Ibérica, Barcelona, 2001.
- KOENIG, MARCELO, *Combatiendo al capital: una perspectiva sudamericana del Estado Nacional en los tiempos de la globalización y la exclusión*, De la Campana, La Plata, 2009.
- KOENIG, MARCELO, *Una constitución para todos*, Punto de Encuentro, Lanús, 2015.
- KOROL, CLAUDIA y LONGO, ROXANA, *Criminalización de los movimientos en Argentina –Informe General- en Criminalización de la pobreza y de la protesta social*, El Colectivo, América Libre, 2009.

- LARRAURI, ELENA, *Mujeres, Derecho penal y criminología*, Siglo XXI, Madrid, 1994.
- LOBATO, MIRTA, SURIANO, JUAN, *La protesta social en Argentina*, Fondo de Cultura Económica, Buenos Aires, 2003.
- MADONESI, MASSIMO, *Subalternidad, Antagonismo, Autonomía: marxismos y subjetivación política*, Consejo Latinoamericano de Ciencias Sociales, Prometeo Libros, Buenos Aires, 2010.
- MCCARTHY, JOHN D. y MCADAM, DOUGH, ZALD, MAYER N., *Movimientos Sociales: perspectivas comparadas. Oportunidades políticas, estructuras de movilización y marcos interpretativos*, trad. Sandra Chaparro, Istmo, Madrid, 1999.
- MÉDICI, ALEJANDRO, *El Malestar en la Cultura Jurídica*, Editorial de la Universidad de La Plata, La Plata, 2011.
- MÉDICI, ALEJANDRO, *La Constitución Horizontal*, UASLP, San Luis Potosí, 2012.
- MÉDICI, ALEJANDRO, *Otros Nomos. Teoría del Nuevo Constitucionalismo Latinoamericano*, Universidad Autónoma de San Luis Potosí, San Luis Potosí, 2016.
- MOORE, BARRINGTON, *Injustice: the Social Bases of Obedience and Revolt*, M. E. Sharpe, White Plains, Nueva York, 1987.
- MORIN EDGAR, *Introducción al pensamiento complejo*, Barcelona, Gedisa, 1990.
- MOUFFE, CHANTAL, *El retorno a lo político. Comunidad, ciudadanía, pluralismo, democracia radical*, trad. Marco Aurelio Galmarini, Paidós, Barcelona, 1999.
- MOUFFE, CHANTAL, *El retorno de lo político*, Paidós, Barcelona, 1999.
- MOUFFE, CHANTAL, *La paradoja democrática. El peligro del consenso en la política contemporánea*, trad. Tomás Fernández Aúz, Beatriz Aguibar, Gedisa, Barcelona, 2016.
- MOUFFE, CHANTAL. *En torno a lo político*, trad. Soledad Laclau, Fondo de Cultura Económica, Buenos Aires, 2007.
- NINO, CARLOS S., *Ética y derechos humanos*, Buenos Aires, Paidós, 1984.
- NINO, CARLOS S., *La constitución de la democracia deliberativa*, Barcelona, Gedisa, 2003.
- PATEMAN, CAROLE, *Participación y teoría democrática*, trad. Fernanda Lassaque y Julieta Lenarduzzi, Prometeo, Buenos Aires, 2014.

- PISARELLO, GERARDO, *Los derechos sociales y sus garantías. Elementos para una reconstrucción*, Trotta, Madrid, 2007.
- QUIJANO, ANIBAL, *Cuestiones y horizontes. Antología esencial de la dependencia histórica estructural a la colonialidad/descolonialidad del poder*, CLACSO, Buenos Aires, 2014.
- RANCIÈRE, JACQUES, *El desacuerdo. Política y filosofía*, trad. Horacio Pons, Nueva Visión, Buenos Aires, 1996.
- RANCIÈRE, JACQUES, *El odio a la democracia*, trad. Eduardo Pellejero, Amorrortu, Madrid, 2006.
- RAUBER, ISABEL, *Movimiento sociales y representación política, Pasado y Presente XXI*, Santo Domingo, 2003.
- Revista Institucional de la Defensa Pública de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, V. 7, N. 13, Noviembre del 2017.
- RICO, JOSÉ M., *Crimen y justicia en América Latina, Siglo XXI*, México, 2007.
- RISUELO, FERNANDO, *Historia del Petróleo en Argentina*, Buenos Aires, FODECO, 2012.
- RODRIGUEZ VILLAFañE, MIGUEL JULIO, *Libertad de Expresión y Periodismo en el siglo XXI. Derechos, garantías, responsabilidades y secreto profesional periodístico*, Córdoba, Universidad Nacional de Córdoba, 2015.
- ROITMAN, MARCOS, *Democracia sin demócratas*, Sequitur, Madrid, 2011.
- ROSILLO MARTÍNEZ, ALEJANDRO, *Derechos Humanos, Pensamiento Crítico y Pluralismo Jurídico*, Departamento de Publicaciones, Facultad de Derecho, Universidad Autónoma San Luis Potosí, San Luis Potosí, 2008.
- ROSILLO MARTÍNEZ, ALEJANDRO, *Fundamentación de derechos humanos desde América Latina*, Itaca, San Luis Potosí, 2013.
- ROSILLO MARTÍNEZ, ALEJANDRO, *Historizar la Justicia*, CENEJUS, San Luis Potosí, 2015.
- ROSILLO MARTÍNEZ, ALEJANDRO, *Liberación y Justicia Social*, Centro de Estudios Jurídicos y Sociales Mispat, San Luis Potosí, 2012.
- ROSILLO MARTÍNEZ, ALEJANDRO, *Praxis de Liberación y Derechos Humanos: una introducción al pensamiento de Ignacio Ellacuría*, Departamento de Publicaciones Facultad de Derecho, San Luis Potosí, 2008.

- ROSILLO MARTÍNEZ, ALEJANDRO, *Praxis de liberación y derechos humanos*, Departamento de Publicaciones, Facultad de Derecho, Universidad Autónoma San Luis Potosí, San Luis Potosí, 2008.
- ROSILLO MARTINEZ, ALEJANDRO, *Praxis para la liberación y derechos humanos*, Facultad de Derecho UASLP, San Luis Potosí, 2008.
- SALAMANCA, ANTONIO, *El derecho a la revolución*, Facultad de Derecho UASLP, San Luis Potosí, 2006.
- SALAZAR, CARMELA, *Dal riconoscimento alla garanzia dei diritti social*, Editorial Giappichelli, Torino, 2000.
- SAMPAY, ARTURO, *Constitución y Pueblo*, Cuenca, Buenos Aires, 1972.
- SANCHEZ RUBIO, D., *Derechos humanos instituyentes, pensamiento crítico y praxis de liberación*, Madrid, Akal, 2018.
- SÁNCHEZ RUBIO, DAVID, *Teoría Crítica del Derecho, nuevos horizontes*, CENEJUS, San Luis Potosí, 2013.
- SANÍN, RICARDO, *Teoría Crítica Constitucional*, CENEJUS, San Luis Potosí, 2013.
- SCHUMPETER, JOSEPH, *Capitalismo, socialismo y democracia*, Tomo I, Folio, Barcelona, 1996.
- SCOTT, JAMES C., *Los dominados y el arte de la resistencia: discursos ocultos*, trad. Jorge Aguilar Mora, Colección de problemas de México, Era, Ciudad de México, 2000.
- SMELSER, NEIL J., *Theory of Collective Behavior*, Mac Millan, Nueva York, 1963.
- SVAMPA, MARISTELLA, *Cambio de época: movimientos sociales y poder político*, Siglo XXI, Buenos Aires, 2008.
- SVAMPA, MARISTELLA, *La sociedad excluyente. La Argentina bajo el signo del neoliberalismo*, Taurus, Buenos Aires, 2006.
- TARROW, SIDNEY, *Poder en movimiento*, Alianza, Madrid, 1997.
- TILLY, CHARLES, *Regimes and repertoires*, The University of Chicago Press, Chicago, 2006.
- TRUJILLO, JULIO CÉSAR, *Teoría del Estado en Ecuador: estudio de derecho constitucional*, Corporación Editora Nacional, Editorial Ecuador, Quito, 1994.
- TURK, AUSTIN, *Criminality and Legal Order*, Chicago, 1969.
- TURK, AUSTIN, *Political criminality. The defiance and defense of authority*, SAGE

- Library of Social Research, California, 1982.
- VANOSI, JORGE R, “Ley de bases sobre responsabilidad del Estado” en *Academia Nacional de Derecho*, Buenos Aires, 2007.
- VERBITSKY, HORACIO, *La libertad no es un Milagro*, Planeta, Buenos Aires, 2017.
- VILLAVERDE, IGNACIO, *Teoría General de los Derechos Fundamentales en la Constitución española de 1978*, Tecnos, Madrid, 2004.
- WOLKMER, ANTONIO CARLOS, *Introducción al pensamiento jurídico crítico*, ILSA, San Luis Potosí, 2006.
- WOLKMER, ANTONIO CARLOS, *Introducción al pensamiento jurídico crítico*, ILSA, San Luis Potosí, 2006.
- WOLKMER, ANTONIO CARLOS, *Pluralismo Jurídico: fundamentos de una nova cultura no direito*, Alfa Omea, Sao Paulo, 2001.
- WOLKMER, ANTONIO, *Constitucionalismo, Descolonización y Pluralismo Jurídico en América Latina*, CENEJUS, Aguascalientes, 2015.
- ZAFFARONI, EUGENIO RAÚL, ALAGIA, ALEJANDRO y SLOKAR, ALEJANDRO, *Derecho Penal: Parte General*, EDIAR, Buenos Aires, 2002.
- ZAFFARONI, EUGENIO RAÚL, *El Derecho Latinoamericano en la Fase Superior del Colonialismo*, Madres de Plaza de Mayo, Buenos Aires, 2015.
- ZAFFARONI, EUGENIO RAÚL, *Crímenes de Masa*, Madres de Plaza de Mayo, Buenos Aires, 2012.
- ZAFFARONI, EUGENIO RAÚL, *En Busca de las Penas Perdidas*, EDIAR, Buenos Aires, 2005.
- ZAFFARONI, EUGENIO RAÚL, *La Pachamama y el Humano*, Madres de Plaza de Mayo, Buenos Aires, 2012.
- ZAGREBLESKY, GUSTAVO, *El Derecho dúctil*, trad. M. Gastón, Trotta, Madrid, 2005.

- **Artículos académicos y capítulos de libros**

- APARICIO WILHELMI, MARCO y PISARELLO, GERARDO, “Los derechos humanos y sus garantías: nociones básicas” en *Los derechos humanos en el siglo XXI: continuidad y cambios*, Huygens, España, 2008.

- AUYERO, JAVIER, “Los cambios en el repertorio de la protesta social en la Argentina” en *Desarrollo Económico*, V. 42 (166), julio– septiembre de 2002, pp. 187 – 210.
- BATTEZATTI, SANTIAGO, “La Túpac Amaru: intermediación de intereses de los sectores populares informales en la provincia de Jujuy” en *Desarrollo Económico*, V. 52 (205), 2012, pp. 147-171.
- BENENTE, MAURO, “Criminalización y Regulación de la Protesta Social. El fracaso de la Teoría de la Democracia Deliberativa” en *Lecciones y Ensayos*, N. 95, Departamento de Publicaciones de la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires, Buenos Aires, 2015, pp. 19-44.
- BENENTE, MAURO, “Las fuentes de la protesta social. Teoría crítica y hermenéutica” en *Fundamentos en Humanidades*, V. 23 (12), Universidad Nacional de San Luis, 2011, pp. 9-23.
- BENENTE, MAURO, “Los supuestos del pensamiento político y jurídico de Jürgen Habermas” en *Revista de derecho*, V. 29 (1), Valdivia, junio 2016.
- BENJAMÍN, WALTER, “Para una crítica a la violencia” en *Para una crítica de la violencia y otros ensayos. Iluminaciones IV*, Madrid, Taurus, pp. 23-45, 1998
- BERRÍO PUERTA, AYDER, “La perspectiva de los nuevos movimientos sociales en las obras de Sydney Tarrow, Alain Touraine y Alberto Melucci” en *Estudios Políticos*, N. 29, Medellín, julio-diciembre de 2006, pp. 218-236.
- BUTLER, JUDITH, “Performative Acts and Gender Constitution: An Essay on Phenomenology and Feminist Theory” en *Theatre Journal*, V. 40 (4), The Johns Hopkins University Press, 1988, pp. 519-531.
- CARNEVALI RODRÍGUEZ, RAÚL, “Derecho penal como ultima ratio, hacia una política criminal racional” en *Revista Ius et Praxis*, V. 14 (1), Universidad de Talca, Chile, 2008, pp. 13-48.
- CASSAGNE, JUAN C, “Reflexiones sobre los ‘cacerolazos’” en *La Ley*, c-1938, Buenos Aires, 2002.
- CASSAGNE, JUAN C, “Reflexiones sobre los ‘cacerolazos’” en *La Ley*, c-1938, Buenos Aires, 2002.
- CASTRO BLACO, ELÍAS, “Liberales y comunitaristas: el dilema acerca de la fundamentación de los derechos humanos” en *Revista Criterio Jurídico Garantista*, V. 3 (6), Fundación Universidad Autónoma de Colombia, Bogotá, 2012.

- CASTRO LUCIL, MILKA, “Los puentes entre la Antropología y el Derecho. Orientaciones desde la Antropología Jurídica” en *Programa de Antropología Jurídica e Interculturalidad*, Facultad de Derecho, Universidad de Chile, Santiago de Chile, 2014.
- DE LA TORRE RANGEL, JESÚS ANTONIO, “Sobre los inicios de la tradición Iberoamericana de Derechos Humanos, de Alejandro Rosillo ¿Estos no son hombres?” en *Epíkea*, N. 21, León, 2012.
- DI MARCO, GRACIELA, “Movimientos sociales emergentes en la sociedad argentina y protagonismos de las mujeres” en *Revista La Aljaba*, N. 8, UNLPAM, UNLU, UNCOMA, Buenos Aires, 2003.
- ESTEPA, CONSTANZA, “Se horrorizan de ver negros organizados luchando por sus derechos”, entrevista a Milagro Sala en *Bordes*, Revista de Política, Derecho y Sociedad, UNPAZ, El Carmen, Jujuy, Argentina, 13 de diciembre de 2018.
- FAVARO, ORIETTA et al., “La conflictividad social en Neuquén. El movimiento culturalquense y los nuevos sujetos sociales” en *Realidad Económica*, N. 148, Buenos Aires, 1997, pp. 13-27.
- FERRAJOLI, LUIGI, “Las garantías constitucionales de los derechos fundamentales” en *DOXA*, N. 29, Cuadernos de Filosofía del Derecho, 2006, pp. 15-31.
- GANÓN, GABRIEL ELÍAS, “El derecho a la protesta social y la crítica a la violencia” en *Revista Institucional de la Defensa Pública de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires*, V. 7 (13), Noviembre 2017.
- GAONA, MELINA, “Condiciones y características del surgimiento y desarrollo de la organización Tupac Amaru en Argentina” en *Revista Rupturas*, V. 8 (2), Costa Rica, julio – diciembre de 2018, pp. 121-136.
- GARGARELLA, ROBERTO, “El derecho frente a la protesta social” en R. Gargarella (coord.), *Teoría y Crítica del Derecho Constitucional*, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 2010, pp. 821-837.
- GARGARELLA, ROBERTO, “Representación plena, deliberación e imparcialidad” en J. Elster (coord.), *La democracia deliberativa*, Gedisa, Barcelona, 2001.
- GARGARELLA, ROBERTO, “Un diálogo sobre la ley y la protesta social” en *Revista derecho PUCP*, N. 61, 2008, pp. 19-50.

- HABERMAS, JÜRGEN, “Derechos humanos y soberanía popular: las concepciones liberal y republicanas, Derechos y libertades” en *Revista del Instituto Bartolomé de las Casas*, N. 3, 1994.
- HABERMAS, JÜRGEN, “Tres modelos de democracia. Sobre el concepto de la política deliberativa” en *Polis*, N. 10, Centro de Investigación Sociedad y Políticas Públicas, 2005.
- HINKELAMMERT, FRANZ J., “La inversión de los derechos humanos: el caso de John Locke” en *Pasos*, N. 85, Departamento Ecuménico de Investigaciones, San José de Costa Rica, 1999, pp. 20-35
- KLACHKO, PAULA KARINA, “Luchas sociales en la provincia de Corrientes, 1999. Periodización y análisis” en *VI Jornadas de Sociología*, Facultad de Ciencias Sociales, Universidad de Buenos Aires, Buenos Aires, 2004.
- KROTZ, ESTEBAN, “Sociedades, conflictos, cultura y derecho desde una perspectiva antropológica” en Esteban Krotz (coord.), *Antropología jurídica: perspectivas socioculturales en el estudio del derecho*, N. 36, Anthropos, Universidad Autónoma Metropolitana-Iztapalapa, Colección Antropología, Barcelona, 2002.
- LAGOS, MARCELO y GUTIÉRREZ, MÓNICA, “La década del menemismo y la ingobernabilidad en Jujuy, Nación, región y provincia en los noventa” en *Jujuy bajo el signo neoliberal*, Política, sociedad y cultura en la década del noventa, N. 2, EDIUNJU, San Salvador de Jujuy, 2009, pp. 65-124.
- LARRAURI, ELENA, “Control formal: y el derecho penal de las mujeres” en Elena Larrauri (coord.), *Mujeres, Derecho penal y criminología*, Siglo XXI, Madrid, 1994, pp. 94-106.
- LEFORT, CLAUDE, “El derecho internacional, los derechos humanos y la acción política”, trad. Claudia Riva e Istor Palacio, *Revista de Historia Internacional*, V. 2 (8), 2002, pp. 53-64.
- LOPARDO, EZEQUIEL, “Cantri” en *Un decálogo del caso Milagro Sala*, Estructura Mental a las Estrellas, Plan de Operaciones, N. 4, La Plata, 2017.
- MAGRINI, ANA L., “La efervescencia de la protesta social de luchas, demandas, narrativas y estéticas populares” en Eleonora Rabinovich, Ana Lucía Magrini, Omar Rincón (coord.), *Vamos a portarnos mal. Protesta Social y Libertad de Expresión*

- en América Latina*, Centro de Competencia en Comunicación para América Latina Friedrich Ebert Stiftung, Bogotá, 2007.
- MANDUCA, ALEJANDRO R., “Teatro Abierto (1981-1983): un actor social de la transición a la democracia” en *Revista de Historia*, N. 17, Departamento de Historia, Facultad de Humanidades, Universidad Nacional del Comahue, 2016, pp. 247-272.
- MCCARTHY, JOHN D. y ZALD, MAYER N., “Mobilization and Social Movements: A Partial Theory. The American Journal of Sociology” en *The University of Chicago Press*, V. 82(6), 1977, pp. 1212-1241.
- MELUCCI, ALBERTO, “Las teorías de los movimientos sociales”, trad. Luiz Alberto de la Garza, *Revista de Estudios Políticos. Democracia y sociedad de masas*, , V. 5 (2), Universidad Nacional Autónoma de México, Facultad de Ciencias Políticas y Sociales y el Centro de Estudios Políticos, 1986, pp. 67 – 77.
- MENDIETA, EDUARDO, “Introducción” en Castro Gómez (coord.), *Teorías sin disciplina. Latinoamericanismo, poscolonialidad y globalización en debate*, University of San Francisco, Porrúa, México, 1998.
- MERCADO MALDONADO, ASHEL y HERNÁNDEZ OLIVA, ALEJANDRINA, “El proceso de construcción de la identidad colectiva” en *Convergencia*, V. 17 (53), Toluca, 2010, pp. 229-251.
- MONEDERO, JUAN CARLOS, “¿Cómo somos? Más acá de la naturaleza humana” en Juan Carlos Monedero, *El gobierno de las palabras. Política para tiempos de confusión*, Fondo de Cultura Económica de España, Madrid, 2009.
- MUR, MERCEDES y FRANCHINI, PAOLA, “El movimiento piquetero y los medios de comunicación. Una mirada desde el otro ángulo” en *VI Jornadas de Sociología*, Facultad de Ciencias Sociales, Universidad de Buenos Aires, 2004.
- NINO, CARLOS S., “Constructivismo epistemológico: entre Rawls y Habermas” en *Doxa*, N. 5, 1988.
- ORTIZ DE URBINA GIMENO, IÑIGO, “El Análisis Económico del Derecho: ¿método útil, o ideología nefasta?” en Courtis Christian (coord.), *Observar la ley, Ensayos sobre metodología de la investigación jurídica*, Trotta, Madrid, 2006.
- PETLEVNIK, LEONARDO G., MUÑOZ, DAMIÁN R., “El caso de «Milagro Sala» algunas hipótesis acerca de las persecuciones jurídico-políticas. Relaciones y

- tensiones en los procesos judiciales” en *Incumplimiento de una orden de la CSJN. Denuncia anónima. «In Dubio Pro Reo». Derecho a ser oído. Responsabilidad de Estado en caso de suicidio en prisión. Extradición y delito político. Tenencia de arma fuego*, Jurisprudencia penal de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, Hammurabi, N. 26, Buenos Aires, 2019.
- PISARELLO, GERARDO, “Los derechos sociales y sus enemigos: elementos para una reconstrucción garantista” en *Defender y repensar los derechos sociales en tiempo de crisis*, Observatorio DESC, Barcelona, 2009, pp. 13-22.
- QUIJANO, ANIBAL, “Colonialidad y Modernidad/Racionalidad” en *Perú Indígena*, V. 13 (29), 1992, pp. 11-20.
- RANCIÈRE, JACQUES, “Who Is the Subject of the Rights of Man?” en *The South Atlantic Quarterly*, N. 103, 2004, pp. 297-310.
- RAUBER, ISABEL, “Mujeres piqueteras: el caso de Argentina” en *Graduate Institute Publications*, 2002, pp. 108 – 122.
- RIBEIRO TORAL, GERARDO, “Retórica jurídica” en *Acta Universitaria*, V. 22 (1), Universidad de Guanajuato, México, 2012, pp. 26-34.
- ROSENKRANTZ, CARLOS, “La pobreza, le ley y la constitución en *El Derecho como Objeto de Transformación*, Del Puerto, Buenos Aires, 2003.
- ROSILLO, MARTINEZ ALEJANDRO, “Filosofía de la Liberación como punto de partida para pensar los derechos humanos en América Latina”, Entrevista, 27 de octubre de 2014.
- SÁNCHEZ RUBIO, DAVID, “Por una recuperación de las dimensiones instituyentes de democracia y de derechos humanos” en Aleida Hernández Cervantes y Mylai Burgos Matamoros (coord.), *La disputa por el derecho: la globalización hegemónica vs. la defensa de los pueblos y grupos sociales*, Bonilla Artigas, Ciudad de México, 2018, pp. 184-190.
- SÁNCHEZ RUBIO, DAVID, “Prologo” en Alejandro Mé dici, *La constitución horizontal. Teoría constitucional y giro decolonial*, CENEJUS, San Luis Potosí, 2012.
- SCHUSTER, FEDERICO, “La protesta social y el estudio de la acción colectiva” en *Tomar la palabra: estudios sobre protesta social y acción colectiva en la Argentina contemporánea*, Prometeo, Buenos Aires, 2005, pp. 43 -81.
- SOTO PIMENTEL, VERÓNICA y GRADIN, AGUSTINA, *Informe N 17: Movilización y*

conflictividad social en el gobierno de Cambiemos: análisis de un diálogo (relación) sin intercambios, Observatorio sobre políticas públicas y reforma estructural, FLACSO Argentina, 2019

SPEED, SHANNON, “Entre la antropología y los derechos humanos. Hacia una investigación activista y comprometida críticamente”, V. 16 (31), Ciudad de México enero-junio de 2006, pp. 73-85.

TABBUSH, CONSTANZA y CAMINOTTI, MARIANA, “Emociones, movimientos y política en el norte argentino. Análisis de la primera disputa pública entre la dirigente Milagro Sala y el entonces senador Gerardo Morales” en *Mora*, N. 22, Instituto Interdisciplinario de Estudios de Género, 2016, pp. 151-164.

TABBUSH, CONSTANZA y CAMIOTTI, MARIANA, “Igualdad de género y movimientos sociales en la Argentina posneoliberal: la Organización Barrial Tupac Amaru” en *Perfiles Latinoamericanos*, V. 23 (46), 2015.

TABBUSH, CONSTANZA, CAMINOTTI, MARIANA, “Igualdad de género y movimientos sociales en la Argentina posneoliberal: la Organización Barrial Tupac Amaru” en *Perfiles Latinoamericanos*, V. 23(46), 2015, pp. 147-171.

TATIÁN, DIEGO, “Democracia, Presa” en *Un decálogo del caso Milagro Sala*, Estructura Mental a las Estrellas, Plan de Operaciones, N.4, La Plata, 2017.

VALLE OROZCO, DAYRA KARINA, “Criminalización de la protesta en Nicaragua como forma de restricción a la libertad de expresión” en Eduardo Bertoni (coord.), *¿Es legítima la criminalización de la protesta social? Derecho Penal y Libertad de Expresión en América Latina*, Universidad de Palermo, Buenos Aires, 2010, pp. 163-182.

VOMMARO, PABLO A, “Las organizaciones sociales de base territorial y comunitaria en Quilmes: el caso de la toma de tierras y asentamientos de 1981” en *IV Jornadas de Jóvenes Investigadores*, Instituto de Investigaciones Gino Germani, Facultad de Ciencias Sociales, UBA, Buenos Aires, 2007.

ZAFFARONI, EUGENIO RAÚL, “Como lo manda la Constitución me voy de la Corte pero me voy para volver de dónde salí”, Conferencia, Universidad de San Martín, Buenos Aires, Argentina, diciembre 2014.

ZAFFARONI, EUGENIO RAÚL, “Derecho penal y protesta social” en Eduardo Bertoni (coord.), *¿Es legítima la criminalización de la protesta social? Derecho Penal y*

Libertad de Expresión en América Latina, Universidad de Palermo, Buenos Aires, 2010, pp. 1-16.

- **Tesis**

DOMÍNGUEZ, CRISTINA M., Public Space as a Social Conflict – Regional and Internacional approach of the Argentine Case, Tesis: Maestría, Centro Europeo Inter-Universitario en Derechos Humanos y Democratización, Venecia, 2012.

LUÉVANO, BUSTAMENTE, GUILLERMO, Los trabajadores de la vidriera del potosí: entre el corporativismo y el movimiento social, Tesis: Doctoral, Centro de Investigaciones y Estudios Superiores en Antropología Social, Guadalajara, 2012.

ROSILLO MARTÍNEZ, ALEJANDRO, Derechos humanos desde el pensamiento latinoamericano de la liberación, Tesis: Doctoral, Estudios Avanzados en Derechos Humanos, Madrid, Universidad Carlos III de Madrid, 2011.

ROMERO RAMIREZ, RONALD, El concepto de praxis de la liberación en la obra *Ética de la Liberación en la Edad de la Globalización y la Exclusión*, Tesis: Maestría, Universidad del Valle Facultad de Humanidades Departamento de Filosofía, Santiago de Cali, 2013.

MARTINEZ CINCA, CARLOS D., La justicia como recurso económico: un análisis crítico del Análisis Económico del Derecho, Tesis: Doctoral, Facultad de Filosofía y Letras, Universidad Nacional de Cuyo, Mendoza, Argentina, 2010.

- **Notas de opinión y artículos periodísticos**

BADENI, GREGORIO, “Los límites de la libertad de expresión”, *La Nación*, 18 de julio de 2006.

BADENI, GREGORIO, “Formas de libertinaje”, *Clarín*, 17 de mayo de 1999, Disponible en: <https://www.lanacion.com.ar/politica/los-limites-de-la-libertad-de-expresion-nid826837>

BULLRICH, P., "Si no se van a los cinco o diez minutos, los sacamos", *Perfil*, 18 de febrero de 2016, Disponible en: <https://www.perfil.com/noticias/politica/patricia-bullrich-presento-el-protocolo-antipiquetes-si-no-se-van-a-los-cinco-o-diez-minutos-los-sacamos-20160218-0007.phtml>

- BUTLER, J., “¿Qué significa que el género es performativo?”, 31 de marzo de 2016, Disponible en: <https://www.youtube.com/watch?v=O61gWMsJEOE>
- CELS, “Consideraciones del CELS al Protocolo de actuación de las fuerzas de seguridad del Estado en manifestaciones públicas”, 29 de febrero 2016, Disponible en: http://www.cels.org.ar/common/documentos/Carta_MinSeg.pdf
- Clarín, “Armas sin control en el reino de La Cámpera”, 16 de marzo de 2013, Disponible en: https://www.clarin.com/opinion/Armas-control-reino-Campora_0_r1zifqovmx.html
- ESTEPA, CONSTANZA Y MAISONNAVE, MARCELO, “No sólo se trata de Milagro Sala”, El Ciudadano, 21 de febrero de 2019, Disponible en <https://www.elciudadanoweb.com/no-solo-se-trata-de-milagro-sala/>
- KLIPPHAN, ANDRÉS, “El 65 por ciento de las causas abiertas son por consumo personal de drogas y todas se archivan”, Infobae, 17 de julio de 2019, Disponible en: <https://www.infobae.com/sociedad/2018/08/04/el-65-por-ciento-de-las-causas-abiertas-son-por-consumo-personal-de-drogas-y-todas-ellas-se-archivan/>
- La Nación, “De la Rúa ganó en primera vuelta; Ruckauf triunfó en Buenos Aires”, 25 de octubre de 1999, Disponible en: <https://www.lanacion.com.ar/politica/de-la-rua-gano-en-primera-vuelta-ruckauf-triunfo-en-buenos-aires-nid158640>
- La Nación, “El estado de sitio regirá por 30 días”, 19 de diciembre de 2001, Disponible en: <https://www.lanacion.com.ar/politica/el-estado-de-sitio-regira-por-30-dias-nid360540>
- La Nación, “Intervinieron los tres poderes en Corrientes”, 16 de diciembre de 1999, Disponible en: <https://www.lanacion.com.ar/politica/intervinieron-los-tres-poderes-en-corrientes-nid165153>
- La Nación, “Salta: mueren 42 gendarmes en una de las peores tragedias viales”, 15 de diciembre de 2015, Disponible en: <https://www.lanacion.com.ar/sociedad/salta-mueren-42-gendarmes-en-una-de-las-peores-tragedias-viales-nid1854342>
- La Nación, “En Capital hay cinco cortes de calles por día”, 12 abril de 2012, Disponible en: <https://www.lanacion.com.ar/buenos-aires/cont-en-capital-5-cortes-de-calles-por-dia-nid1464200>

NODAL, “Argentina: el desempleo llegó al 9,1% y hay 400 mil nuevos desocupado”, 22 de marzo de 2019, Disponible en: <https://www.nodal.am/2019/03/argentina-el-desempleo-llego-al-91-y-hay-400-mil-nuevos-desocupados/>

Página 12, “Repudio al negocio de Goni”, 30 de septiembre de 2003, Disponible en: <https://www.pagina12.com.ar/diario/elmundo/4-26113-2003-09-30.html>

Radio Encuentro, “Red de organizaciones sociales: sigue el acampe en Jujuy y en la 9 de julio”, 29 de diciembre de 2015, Disponible en: <http://radioencuentro.org.ar/red-de-organizaciones-sociales-sigue-el-acampe-en-jujuy-y-en-la-9-de-julio/>

VERBITSKY, H., “De remate”, Página 12, 25 de octubre de 2009, Disponible en: <https://www.pagina12.com.ar/diario/elpais/1-134056-2009-10-25.html>

Clarín, “Crisis boliviana, se endurecen las protestas de los trabajadores. Guerra del gas”, 22 de septiembre de 2003, Disponible en: https://www.clarin.com/ediciones-antteriores/guerra-gas-sangriento-rescate-turistas-bolivia_0_B1411Glg0Yx.html

- **Documentos jurídicos**

Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, 1948.

Declaración Universal de Derechos Humanos, 1948.

Convención Americana sobre Derechos Humanos, Pacto de San José de Costa Rica, 1969.

Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, 1966.

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, 1966.

Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, 1966.

Convención Sobre la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio, 1948.

Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial, 1965.

Convención Sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer, 1979.

Convención Contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, 1984.

Convención Sobre los Derechos del Niño, 1989.

Constitución de la Nación Argentina, 1994.

Constitución de la República de Ecuador, 2008.

Constitución de la Provincia de Jujuy, 1986.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 1917.

Código Penal de la Nación Argentina, 1922.

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, OPINIÓN CONSULTIVA OC-22/16, “TITULARIDAD DE DERECHOS DE LAS PERSONAS JURÍDICAS EN EL SISTEMA INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS (INTERPRETACIÓN Y ALCANCE DEL ARTÍCULO 1.2, EN RELACIÓN CON LOS ARTÍCULOS 1.1, 8, 11.2, 13, 16, 21, 24, 25, 29, 30, 44, 46 Y 62.3 DE LA CONVENCIÓN AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS, ASÍ COMO DEL ARTÍCULO 8.1.A Y B DEL PROTOCOLO DE SAN SALVADOR) SOLICITADA POR LA REPÚBLICA DE PANAMÁ”, 26 de Febrero de 2016, Disponible en: http://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_22_esp.pdf

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, OPINIÓN CONSULTIVA OC-5/85, “LA COLEGIACIÓN OBLIGATORIA DE PERIODISTAS (ARTS. 13 Y 29 CONVENCIÓN AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS) SOLICITADA POR EL GOBIERNO DE COSTA RICA”¹³ de noviembre del 1985, Disponible en: http://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_05_esp.pdf.

CONSEJO DE DERECHOS HUMANOS, Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria, “Opiniones aprobadas por el Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria en su 76° período de sesiones. Opinión núm. 31/2016 relativa a Milagro Amalia Ángela Sala, 22 a 26 de agosto de 2016”, 21 de octubre de 2016, Disponible en: <https://www.ohchr.org/documents/issues/detention/opinions/session76/31-2016.pdf>

Acta de detención de Milagro Sala, San Salvador de Jujuy, 11 de enero de 2016, Disponible en: <https://www.cels.org.ar/web/wp-content/uploads/2016/01/ms-acta.pdf>

Proyecto de Ley, Expediente 2544-D-2014, “CONVIVENCIA EN MANIFESTACIONES PÚBLICAS: RÉGIMEN”, Congreso de la Nación Argentina, 15 de abril de 2014, Disponible en: <https://www.diputados.gov.ar/comisiones/permanentes/caconstitucionales/proyectos/proyecto.jsp?exp=2544-D-2014>

Proyecto de Ley, Expediente 4762-D-2018, “ESTABLECER UN PROCEDIMIENTO PARA LA RESTITUCIÓN DE LOS DAÑOS A LA PROPIEDAD PRIVADA Y

PÚBLICA CAUSADOS MEDIANTE ACTOS VANDALICOS EN OCASIÓN DE MANIFESTACIONES PÚBLICAS”, Congreso de la Nación Argentina, 8 de agosto de 2018, Disponible en: <https://www.hcdn.gob.ar/proyectos/textoCompleto.jsp?exp=4762-D-2018&tipo=LEY>

Proyecto de Ley, Expediente 3557-D-2018, “MANIFESTACIONES PÚBLICAS: CRÍTERIOS MÍNIMOS SOBRE LA ACTUACIÓN DE LOS CUERPOS POLICIALES Y FUERZAS DE SEGURIDAD. CREACIÓN DE LA COMISION BICAMERAL DE PROTECCIÓN Y SEGUIMIENTO DEL DERECHO A LA PROTESTA SOCIAL EN EL ÁMBITO DEL CONGRESO NACIONAL (REPRODUCCIÓN DEL EXPEDIENTE 1120-D-16)”, Congreso de la Nación Argentina, 7 de junio de 2018.

Proyecto de ley, Expediente 0266-D-2018, “PROHIBICIÓN DE ASISTENCIA, CONCURRENCIA, PRESENCIA Y/O PERMANENCIA DE MENORES DE 12 AÑOS DE EDAD EN PROTESTAS SOCIALES: RÉGIMEN (REPRODUCCION DEL EXPEDIENTE 0060-D-16)”, Congreso de la Nación Argentina, 6 de marzo de 2018.

Proyecto de ley, Expediente 6202-D-2017, “CÓDIGO PENAL. MODIFICACIÓN DEL ARTÍCULO 41 QUINQUIES, SOBRE DELITOS COMETIDOS CON LA FINALIDAD DE ATERRORIZAR A LA POBLACIÓN U OBLIGAR A LAS AUTORIDADES PÚBLICAS NACIONALES O GOBIERNOS EXTRANJEROS O AGENTES DE UNA ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL A REALIZAR O ABSTENERSE DE DETERMINADO ACTO”, Congreso de la Nación Argentina, 22 de noviembre de 2017, Disponible en: <https://www.hcdn.gob.ar/proyectos/textoCompleto.jsp?exp=6202-D-2017&tipo=LEY>

Proyecto de ley, Expediente 1275-D-2017, “PROTECCIÓN DEL DERECHO A LA PROTESTA SOCIAL PACÍFICA. AMNISTIA DE PERSONAS IMPUTADAS EN EL MARCO DE LA PROTESTA SOCIAL PACÍFICA. RÉGIMEN”, Congreso de la Nación Argentina, 29 de marzo de 2017, Disponible en: <https://www.hcdn.gob.ar/proyectos/textoCompleto.jsp?exp=1275-D-2017&tipo=LEY>

Proyecto de ley, Expediente 1263-D-2017, “PROMOCIÓN Y PROTECCIÓN DEL DERECHO A LA PROTESTA SOCIAL. RÉGIMEN. CREACIÓN DE LA COMISIÓN BICAMERAL DE PROMOCIÓN, PROTECCIÓN Y SEGUIMIENTO DEL DERECHO A LA PROTESTA SOCIAL. MODIFICACIÓN DEL CÓDIGO PENAL”, Congreso de la Nación Argentina, 29 de marzo de 2017, Disponible en: <https://www.hcdn.gob.ar/proyectos/textoCompleto.jsp?exp=1263-D-2017&tipo=LEY>

Proyecto de ley, Expediente 6434-D-2015, “PROTEGER EL DERECHO A LA PROTESTA SOCIAL Y LAS MANIFESTACIONES PÚBLICAS QUE SE REALICEN EN TODO EL TERRITORIO DE LA REPÚBLICA ARGENTINA. RÉGIMEN”, Congreso de la Nación Argentina, 22 de diciembre de 2015 Disponible en: <https://www.hcdn.gob.ar/proyectos/textoCompleto.jsp?exp=6434-D-2015&tipo=LEY>

Proyecto de ley, Expediente 3723-D-2014, “GARANTIZAR EL DERECHO CONSTITUCIONAL DE PETICIONAR A LAS AUTORIDADES MEDIANTE UNA REUNIÓN PACÍFICA DE PERSONAS EN EL ESPACIO PÚBLICO”, Congreso de la Nación Argentina, 20 de junio de 2014 <https://www.hcdn.gob.ar/proyectos/textoCompleto.jsp?exp=3723-D-2014&tipo=LEY>

Decretos 402-G y 403-G, Boletín Oficial N° 5 de la provincia de Jujuy, Disponible en: boletinoficial.jujuy.gov.ar/wp-content/uploads/2016/Boletines/2016/5.pdf

Expediente. P-129652: “Sala, Milagro Amalia Ángela y Otros p.s.a. de Asociación Ilícita, Fraude a la Administración Pública y Extorsión”, NALLAR, ALBERTO ELÍAS, Promueve la nulidad del auto de detención y solicita urgente trámite con habilitación de días y horas. Juzgado de Control Penal N° III.

Expedientes 127.785/15 y 129.652/16, “BAUDINO, HÉCTOR SANTIAGO; CASTRO, JUAN BAUTISTA; BEROIZA, VICTOR ANOTONIO s/ ENTORPECIMIENTO DE CIRCULACIÓN DE MEDIOS DE TRANSPORTE O DE SERVICIOS PÚBLICOS (Art. 194) Leg. 196411/2017”

Expediente P-127.785/15, “SALA MILAGRO AMALIA ANGELA... P.S.A. INSTIGACIÓN A COMETER DELITOS Y TUMULTOS EN CONCURSO REAL. BALCONTE, MABEL y SAGARDIA MARCIA P.S.A. IMPEDIMENTO

Y ENTORPECIMIENTO DEL NORMAL FUNCIONAMIENTO DE TRANSPORTE POR TIERRA Y TUMULTO... - CIUDAD”

Cédula de Notificación 18000023362478, JUZGADO FEDERAL DE ESQUEL, CAUSA MALDONADO FCR 8232/2017

Causa N. 3905, “Schifrin, Marina s/recurso de casación”, Cámara Nacional de Casación Penal (CNCP), Sala I, 3 de julio 2002.

Cámara Federal de Apelaciones de Salta, *Argarañaz Rubén y otros s/ Art. 194 Código Penal*, 12 de mayo de 2010.

Causa N. 20270/2017 del registro del sistema informático Lex 100. Caratulada “REPARAZ, ISRAEL Y OTROS S/ AVERIGUACIÓN DE DELITO”, en trámite ante la Secretaría N° 23 del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional Federal n° 12, respecto de la situación procesal de Daniel Oscar Ruiz

ANEXOS

A. Entrevistas

Ariel Ruarte es el abogado defensor de Milagro Sala en las dos causas referentes a la protesta social que tuvo lugar sobre finales del 2015 y principios del 2016 en la Plaza Belgrano de San Salvador de Jujuy. También, la defiende en otras causas penales posteriores a la detención por la protesta social en la Plaza Belgrano. Elizabeth Gómez Alcorta defendió a MS en la primera causa por la cual fue llevada a juicio oral. MS fue condenada en el 2016 por una protesta social en la cual ni siquiera estaba presente. La protesta protagonizada por un grupo de organizaciones sociales consistió en una escrache al por entonces senador nacional y ahora gobernador reelecto de la provincia de Jujuy. Por su parte, Milagro Sala está privada de su libertad desde el 16 de enero del 2016. La orden de detención dictada durante la feria judicial jujeña la criminaliza por organizar un acampe en el espacio público frente a la Casa de Gobierno.

A.1. Entrevista realizada a Elizabeth Gómez Alcorta, 1 de Noviembre 2018

CE: ¿en cuáles causas contra Milagro Sala está afectada la libertad de expresión y/o el derecho a la protesta social?

EGA: La primera condena que recibió Milagro fue por medio de un juicio oral y público en el mes de diciembre del 2016. Milagro fue imputada por *instigación al daño y por amenazas*. Se la condenó por un escrache a Gerardo Morales (Gobernador de Jujuy) en el cual ella no participó ni tampoco estuvo presente en el lugar. Creo que en esta causa puntual se pueden *ver claramente los límites que encuentra la libertad de expresión* cuando

hablamos de derecho a la protesta. Te puedo compartir los alegatos de defensa que elaboramos para el juicio.

CE: ¿sería posible utilizar los alegatos que elaboraron para la investigación que estoy realizando?

EGA: Sí, por supuesto. Ese documento debe circular, en los alegatos tenés una mención a la necesidad de graduar el delito en la sentencia en razón de que se trata de un *ejercicio de libertad de expresión*. El documento te lo voy a pasar por correo para que lo puedas analizar, al momento de leerlo no te olvides que es una estrategia de defensa.

CE: ¿me podrías explicar la situación en la que se encuentra la causa por la cual es detenida Milagro en enero del 2016?

EGA: El trámite por la causa del acampe lo está llevando un abogado jujeño, se llama Ariel Ruarte. Ésta causa ya fue elevada a juicio, nosotros pedimos la nulidad, aún no se ha cerrado la causa. Por otro lado, la causa por el acampe ha sido llevada también a un juicio de carácter contravencional, aún no hay auto de mérito. Si tu interés surge en función de ésta causa puntual te puedo poner en contacto con Ariel “el pelado” Ruarte.

A.2. Entrevista realizada a Ariel Ruarte, 1 de Noviembre 2018

CE: ¿Ariel te podría llamar por teléfono para realizar la entrevista?

AR: Prefiero que hablemos por escrito, ¿vos en este momento estás en Argentina Constanza? – Responde Ariel

CE: Sí, soy abogada por la Facultad de Derecho de la UNR y estoy estudiando en México una maestría en derechos humanos. Vine por tres meses a Argentina a realizar mi estancia de investigación. Estaré hasta fin de diciembre aquí, me interesa estudiar la causa por el acampe de Milagro.

AR: Yo trabajé la contravencional y el penal por el acampe de Milagro, ambas causas están radicadas en Jujuy. ¿Tenés posibilidad de venir para acá?

CE: Me encantaría ir a Jujuy, tengo ganas de hablar con vos y saber un poco más de la causa. Decime en qué fecha te parece mejor.

AR: Me parece que estaría bueno que vengas, es mejor. Yo tengo el manejo de los dos expedientes, si venís que sea después del 20 de noviembre que ahí empezamos los alegatos por los Pibes Villeros y tengo que alegar por Graciela López. Venite la primera o segunda semana de diciembre. Me podés ayudar con el escaneo del expediente.

CE: Muy bien Ariel, entonces la primera semana de diciembre estoy por allá, nos vamos comunicando cuando nos acerquemos a la fecha pero creo que entre el 3 y 4 de diciembre estoy por San Salvador de Jujuy.

AR: Creo que hasta ese momento voy a tener el manejo de los expedientes yo en solitario, tanto penal como contravencional. Después, capaz que se los lleve Elizabeth Gómez

Alcorta que necesita tener acceso al cuerpo en papel, por eso si me venís a ayudar con el escaneo estaría bueno para que nos queden copias tanto a vos como a mí.

A.3. Entrevista realizada a Ariel Ruarte, 7 de diciembre, Plaza Hipólito Yrigoyen, San Salvador de Jujuy, 19.00hs.

AR: Para hablar y que se me entienda tengo que hacer un esfuerzo, trabajé de diputado el año pasado y ahí los equipos de audio son... A mí la banca [MS fue electa diputada provincial en 2013] me la dejó la Milagro, era suplente de ella. Milagro renunció a su banca para irse al Parlasur. Sobre esto se armó una discusión. Si bien yo no le aconsejé que renunciara, sí lo hizo una persona muy cercana a mí. Algunxs me decían “la dejaste sin fueros a la Flaca y por eso la limpiaron”. Ella tenía los fueros del Parlasur también pero después dijeron que era inconstitucional. Si MS era diputada [provincial] iba a pasar lo mismo porque no tenían la mayoría gravada en la legislatura pero apenas entraron [las autoridades del nuevo gobierno provincial] compraron dos o tres voluntades. Esos años fueron un martirio tenían los números para hacer lo que querían: no había ninguna posibilidad de negociación de nada.

Era ir y poner el rostro, pretendías discutir algo y te respondían “tenemos los números”. “que se calle, tenemos los números”, “votemos que tenemos los números”. Votaron [diputados provinciales] la ley que le quitaba la personería a la Túpac Amaru. Yo les digo “no pueden hacer esto porque es un decreto, esto que quieren votar es inconstitucional porque el órgano que controla las personerías jurídicas que es la Fiscalía de Estado tendrá que llevarlo a tribunales y un juez determinará si corresponde o no la quita de personería. “Nosotros no podemos votar eso porque es algo que va al margen de la ley”. Nadie me respondió y dijeron “votemos la ley”. Me sacudió. Y así hicieron con muchas leyes más.

CE: Quisiera preguntarte sobre la estrategia defensiva que usaste para las causas del acampe contra MS, ¿cómo fue en la causa contravencional y la penal?. Yo estoy investigando el derecho a la protesta, por eso quisiera saber cómo plantearon la defensa. Si fue hacia una idea de dogmática penal donde se señalan que no se cumplen los extremos necesarios para que sea un delito o si lo plantearon como el ejercicio de un derecho constitucional.

AR: El día que la detienen particularmente que es el día 16 de enero, se resuelve el problema que me están planteando por la cuestión constitucional. A ella la detienen el 16 de enero a las 10 de la mañana y ese mismo 16 de enero a las 4 de la tarde presentamos dos habeas corpus. Uno lo presenta un abogado que se llama Fernando Barea y yo presento otro. Para él [Fernando] era una cuestión provincial y para mí era una cuestión federal. Por eso presentamos dos habeas corpus. Para mí el hecho de que contara con fueros parlamentarios habilitaba la vía federal. Igual, me parece que si era federal o provincial no tenía mucho que ver porque los dos órganos podían resolver favorablemente. Era una cuestión constitucional que afectaba tanto al sistema federal como provincial. En ese momento, me pareció tan grave la situación que lo podía resolver cualquier juez que tenga ganas de meterse.

Entonces, nos fuimos al federal y no había persona que te reciba materialmente el expediente, porque era un sábado y estaba todo cerrado. El juez que toma la decisión de detener a MS, se llama Gutiérrez, apenas firma la detención se toma licencia... es más creo que todavía no ha vuelto a trabajar. Y ahí asume la decisión de seguir adelante con la medida contra MS el juez Merco, que es el padre de los nietos de la presidenta de Superior Tribunal de Justicia de Jujuy.

El juez Merco asume el cargo como Juez de FERIA Penal, que queda bacante por la licencia de Gutiérrez. Y en esa tarde del sábado como yo era diputado provincial contaba con los recursos para llamarlo a Merco, lo llamó y le digo “Dr. estoy solicitando la libertad de Milagro: ¿dónde lo encuentro?”. Si bien él estaba de turno me dice “presentala el lunes”. Yo le digo “es urgente, se está privando la libertad al margen del sistema constitucional”. Él me responde “el lunes” y ahí le digo que voy a presentar un haber corpus por lo cual él me responde que lo haga en la oficina tanto que queda en tal lugar.

Presentamos el habeas corpus en esa oficina y al otro día nos dan audiencia. Cuando la veo a Milagro le digo “no te puedo explicar por qué estás privada de la libertad porque no se entiende, legalmente no se puede explicar por qué estás privada de la libertad” yo estaba al borde de llorar y MS me dice “quédate tranquilo, esto iba a pasar, políticamente sabemos que iba a pasar esto”. Durante siete días trabajamos en la recuperación de la libertad. El día viernes a las 11 de la mañana le comunican que había salido su libertad y dos horas después llega la orden del mismo juez privándola de la libertad por la causa Pibes Villeros.

CE: Y ahí le arman la otra causa.

AR: Tienen todas esas inconstitucionalidades de hecho y de mala leche: como avisarle a una persona que tiene la libertad y a las dos horas antes de que salga a la calle le comunican que ya no la tiene. ¡Es el mismo juez que ya sabía que iba a hacer eso!. Estuvo dos horas libres pero en términos concretos no, siempre estuvo privada de la libertad. Se quedó en el Penal [de Alto Comedero]. Cuando entró ahí pidió que la pusieran en cárcel común, sin ningún tipo de tratamiento especial. Más allá de la cobertura política por los fueros que tenía pide ir expresamente ahí. Ese viernes cesa el pedido de detención por el acampe y empieza por otro tema.

CE: ¿Cuándo cesa el pedido de detención por el acampe?

AR: Una semana después de haber empezado, creo que el viernes siguiente al día 16 de enero le comunican la libertad y la privación de libertad. Ellos [nuevas autoridades de Jujuy] no sabían bien para dónde agarrar, iban avanzando [sobre MS] y no sabían cómo avanzar. Podrían haber intentado darle un tinte más legítimo a esto pero ni lo intentaron. Le dieron una velocidad a todo para detenerla. Ni siquiera consideraron dar una sensación de legalidad, la verdad es que no les importó. Empezaron los allanamientos, las detenciones [de la OBTA], todas eran inconstitucionales. El primer análisis que se hizo en relación a los acampes es la cuestión constitucional y trabajaba más que nada en las opiniones y jurisprudencia de Zaffaroni, y uno que es conservador y de derecha, ¿cómo se llama?, el que dijo que no compartía nada con MS pero que era mala la detención, no recuerdo su nombre.

MM: ¿constitucionalista porteño?

AR: Sí.

CE: Gargarella.

AR: Ese mismo. Utilicé eso, utilicé un trabajo de Amnistía Internacional (AI), llamé por teléfono a AI les expliqué lo que me pasaba y me compartieron dos trabajos de ellos. Cuando los llamé, los más hablaron fueran ellos. No podían creer lo que estaba pasando acá. Me dijeron que pensaban que ya estaba superado eso. Después me dijeron que la gente que se ocupaba en Argentina de eso ya no estaba ocupándose de eso, que el tema no se estaba trabajando. Había mucha sorpresa con lo de MS. También, trabajé mucho con un dictamen de De Luca, en realidad son dos que dicen más o menos lo mismo. La defensa tanto del expediente penal como contravencional se basa en la inconstitucionalidad de las decisiones y en el freno que le pone el art. 34 de Código Penal a estas actividades.

Más que nada porque son actividades permitidas: no prohibida por nuestro sistema penal. La defensa fue eminentemente constitucional pero entendiendo que nunca se debería haber llegado a esa instancia porque no son actividades prohibidas. No es para nada revolucionario pero esto tiene que ver con los fallos de la Corte de EEUU acerca de la obligación del Estado de permitir la manifestación pública. A De Luca lo usé mucho. Los argumentos de Zaffaroni, sus explicaciones al art. 34 como frenos al sistema represivo de alguien que está en una manifestación pública.

Pero me parece que De Luca era el más práctico y concreto. De Luca en el dictamen termina diciendo que más allá de los frenos del art. 34 (que son actividades permitidas y no pueden ser reprimidas), en el caso de que el juez entienda que no actúa ningunos de esos frenos predispuestos en el art. 34 hay que ver el tema de la culpabilidad. Siento que una actividad [la protesta social] que se ha mantenido durante tanto tiempo permitida cómo se le puede explicar a alguien que a ella se la detiene. Es algo que se vuelve mucho más práctico, manifestaciones públicas iguales a la que estuvo MS hay constantemente y no son reprimidas. ¿Cómo el Estado puede elegir cuál permite y cuál no?. Vulnera las posibilidades del sujeto activo porque no sabe qué puede hacer y qué no, desde el punto de vista de la culpabilidad no sabría. Ve que todo el mundo lo hace y se permite.

Por ahí buscar ejemplos de cuáles son las mismas conductas de MS resulta chocante porque pareciera que uno se pone en contra de la manifestación cuando en realidad lo que estás pidiendo es otra cosa. Traté de no citar tanto esas conductas. Aunque creo que en alguna presentación mencioné un tema de actualidad como las manifestaciones a favor del cambio de ley que reprime el aborto, el movimiento de mujeres que son las más importantes. También lo invitamos a Yasky acá para que venga como testigo. Que explique cómo fue el tema de la carpa blanca, cuánto tiempo se había mantenido, qué características tenía la manifestación en la plaza, qué habían logrado.

Todo esto para demostrar que protesta no puede ser regulada desde el punto de vista penal porque una conducta que está descripta penalmente no puede depender de cuánto tiempo dura. Un homicidio que dura un poquito no puede estar más permitido que otro que dura más. Esto es para responder más o menos a lo que decía “el acampe duró mucho”, “fue muy agresivo”. En realidad el acampe fue muy incómodo, algo poco agradable para muchísima gente pero las cuestiones que son agradables o desagradables no se analizan desde el punto de vista penal. Se deben analizar de otra manera, había un montón de otros sistemas para perseguirlo.

El sistema contravencional jujeño tampoco servía porque los primeros artículos del código (creo que lo modificaron) también eran penales. Se dice que es una ley especial penal y que eso está prohibido. Pero el sistema contravencional era penal y como era penal tampoco debía de aplicarse porque son actividades permitidas y hay primacía del sistema constitucional que marca la imposibilidad de perseguir y de punir. La solución de Zaffaroni me parece la más correcta: bueno se hizo un acampe, se dañó el pasto, se gastó energía eléctrica, se hicieron cosas que pueden ser poco agradables, pero *se llevó adelante una medida que constitucionalmente está permitida*. A algunos nos puede parecer motivo de alegría y de orgullo que el pueblo puede manifestarse en una plaza, habrá que reparar después del conflicto, capaz que la Tupac tenía que ir y arreglar todo lo dañado. Pero penar a alguien por eso me parece que es imposible y que nos pone en una situación muy peligrosa. En ese momento a mí me parecía imposible. El estado provincial empezó a llevar una medida de hecho y no de derecho de la situación actual, encima el Protocolo de Bullrich. A mí me parece que va haber una *avanzada sobre el sistema de garantías*.

CE: ¿Qué pensás vos de los intentos que se han hecho por regular la protesta?

AR: Yo tengo una opinión muy liberal, me parece que los ejercicios constitucionales hay que llevarlos y llevarlos adelante. Se me viene a la memoria lo que dice “Lili Lowins” que es una militante de los docentes universitarios y del movimiento de mujeres. Ella dice “nosotros cuando hacemos manifestación no avisamos”. En Jujuy hay una especie de Protocolo que dice que le tenés que avisar a la policía antes para que te acompañe. Lili dice “nosotros no avisamos, no hacemos aviso formal, llamamos por teléfono”. Ella no ve la necesidad de avisar, es raro, es una restricción a la libertad.

CE: Entonces, principalmente la estrategia defensiva fue llevada al ámbito constitucional y al ejercicio de un derecho legítimo.

AR: Sí y al art 34 del Código Penal que son las formas de frenar la persecución penal. Principalmente el tema del ejercicio de un derecho, ahora que me acuerdo también discutí el tema de la *legítima defensa* y del *estado de necesidad* porque el reclamo [el acampe] incluía gente que quedaba sin acceso a las mínimas cuestiones económicas, quedaban al margen de todo. Ellos tenían la duda de qué les iba a pasar económicamente y ahora tienen la certeza de los que les pasó: quedaron al margen de la sociedad.

Si vos no sabés qué es lo que te va a pasar económicamente podés llevar adelante una acción para evitar un daño mayor que es quedarte al margen del sistema. Ahí está el tema del estado de necesidad y de la legítima defensa. Pero principalmente donde entra más claro es en el tema en el ejercicio legítimo del derecho constitucional: el derecho a la protesta. Las posibilidades de reunirse, de manifestarse libremente, libertad de expresión, libertad de asociación. En las dos causas hice el mismo sistema respecto a esto. Pero en el penal agregué más cosas porque la acusación tiene defectos. Ahí usé a Zaffaroni con la explicación de cuáles son los tipos penales que se usan para la criminalización de la protesta.

Los dos delitos que se le imputan a MS están mal descriptos en el tipo penal. Más allá de la defensa constitucional y de los frenos del art. 34, había errores en la elaboración de los tipos que se le imputaban a MS, no eran precisos. La utilización bastante arbitraria del fiscal de los testimonios donde los usa para una cosa y después para otra, incluso hasta el mismo fiscal lo ha utilizado de manera contradictoria en sus propios requerimientos.

El tipo penal que le imputan a MS es tratar de convencer a la gente para que lleve adelante el delito de ocupar la plaza. Primero ocupar una plaza no es un delito, segundo los mismos testimonios de la gente que dice que MS los convenció para ir a la plaza en otras dicen también que la decisión de ocupar la plaza se había tomado por medio de un acuerdo de toda una asamblea para hacer el acampe. Por lo tanto, MS no convenció a nadie. Lo que estaba haciendo en ese momento era organizar la forma del acampe, cómo se iba a llevar adelante, gestos de líder. MS no convenció a nadie, la gente venía convencida a la plaza.

MM: ¿Cómo justifican que van contra ella y no contra todos?

AR: Eso lo justifican de una manera bastante irregular, dicen que la investigación debe seguir y que había mucha más gente. Yo estaba ahí y salgo en algunas imágenes. [Pasa un camión con parlantes fuertes por la plaza donde estamos haciendo la entrevista], este camión molesta más que el acampe por ejemplo. Dentro de algunas irregularidades en la ocupación de la plaza creo que la música estaba muy fuerte y que la colocación de piletas molestó mucho [cuestiones de forma]. Además, aparece una fiscal que se transformó en la fiscal perseguidora de MS. La fiscal Montiel. Ella era fiscal de menores y el 10 de diciembre tuvimos una audiencia porque la jueza de menores se quería meter también en el acampe, era muy irregular.

La fiscal en la audiencia decía a los gritos “cómo pueden estar los chicos, es peligroso” [en relación a los chicos en las piletas durante el acampe] y el argumento que usaba yo era que si el piletín lo ponen en un barrio no les molesta, lo que les molesta que esté en el centro. Lo que les molesta es que los turistas vean eso. Y eso puede ser desagradable pero no es delito. Si te preocupan los chicos tenés que ir a ver también los piletines de los barrios, cómo está el agua. Finamente en la audiencia terminaban diciendo que no está bien que se vea eso. Bueno, si querés acordemos. No es lindo. No es una buena portada. Pero la plaza es para besarse, la plaza es para manifestarse, para llevar a los chicos, para convivir. En Jujuy, que los sectores populares no vayan a la plaza tiene que ver con el racismo no con el derecho constitucional. Esos son los argumentos.

Sobre el requerimiento de elevación a juicio vos te podés oponer y el juez lo controla. La primera vez, me opuse y el juez me hizo lugar a mí. Así declararon nulo el requerimiento. Pero volvió al fiscal, el fiscal armó otro nuevo y lo mandó. Una de las irregularidades que se van dando y te complican la tarea defensiva, había hecho toda la defensa constitucional y del art 34 del código penal. El juez dice “está todo bien para ir a juicio, todas estas objeciones se pueden resolver en la audiencia oral”. Yo le digo que no me está contestando lo que le estoy preguntando. Que faltaba la motivación para elevar a juicio. No me responde la cuestión de si es derecho y la falta del tipo penal.

La gente a la plaza ya venía convencida y no era un grupo de gente indeterminada sino un grupo cuantioso de personas determinadas. Nadie se podía asustar por eso. MS hablándole a un grupito de gente no afecta a la sociedad en general. Yo al juez le discuto eso, que es una cuestión de derecho y no de hecho. Puede disentir conmigo y que yo no tenga razón pero él tiene que argumentarme. No puede contestarme que es una discusión que se puede solventar en la audiencia. ¡No se va a solventar nunca!. El juez no resuelve ninguna de todas esas peticiones que le hice yo.

Esto se fue a la Cámara de Apelaciones, que en Jujuy le dicen Cámara de Confirmaciones. De vuelta no me contestaron sobre el derecho de MS de tener una respuesta judicial idónea.

No me respondieron, me decían que eso era para el discutir en el juicio oral. La idea no es que llegue todo a juicio oral porque para eso están las instrucciones previas, para eso están los recursos. Y así nos fuimos hasta Cámara de Casación. En Casación cuando vos presentás algo te dicen “no tiene por cumplido los requisitos” aunque sí estaban cumplidos. Ahí metimos un recurso de queja. Y hasta ahí llegamos porque para llegar al Superior Tribunal hay que poner plata y no hay plata. La verdad es que no tenemos los recursos suficientes para estar litigando. De todas formas como nos asiste el tema de la constitución, que ellos lo tiene bastante flojo, nos permiten pelearle los expedientes. Y no es que los esté chicaneando. Dicen que nosotros estiramos los juicios.

CE: ¿Dicen que ustedes tienen una estrategia de dilatación del proceso?

AR: Claro, la cuestión con estirar los juicios es que ellos han cometido errores que no le permiten llevar el juicio adelante, entonces durante el proceso los tratan de solventar. Al fiscal [de la causa del acampe] cuando yo le digo “che te comiste esto de explicar”, cuando yo hago mención de que tiene que desarrollar todas las actividades permitidas en la CN en referencia a MS, él no me responde ni me explica eso.

Cuando yo digo que MS estaba desarrollando una actividad que está permitida por la Constitución para que me diga una imputación clara, precisa y circunstancias no lo hace. Tampoco se tomó el trabajo de determinar en qué momento la acción permitida se transformó en no permitida, eso es inconstitucional porque afecta el derecho de defensa, vos nunca sabés de qué te están imputando. El fiscal me respondió que era muy grave todo lo que pasó ahí, que estaba todo sucio, que hacían pis en la plaza, dijo cosas como que “defecaban en el agua”. Lo cual es una mentira porque había baños químicos, además la cuestión de defecar te mete en un terreno de discusión de todas generalidades y que no tienen que ver. Te llevan a un terreno en el que terminás discutiendo cualquier cosa. El fiscal dice “yo vi como robaban energía eléctrica”. Yo le dije que está contestando otra cosa. Hace una semana me contestaron el recurso de queja, me dijeron que no la aceptaban por cuestiones de forma nomás. Más allá de eso, yo me puse a pensar que desde el punto de vista estratégico penal no está mal que esta causa quedé así.

CE: ¿que quede así como?

AR: Que quede así como está, que ese requerimiento de elevación a juicio quede firme. La verdad que ir con ese requerimiento a juicio les hace agua a ellos, lo único que puede sacar de positivo es la estigmatización que produce decir que fue llevado a juicio por esta cuestión. Pero no puede ser orgullo de ningún sistema legal la persecución del acampe. Ya fue llevado a juicio contravencional porque el sistema contravencional jujeño refiere a este tema.

CE: el sistema contravencional jujeño es el que comenzó a regir el 1 de enero del 2016?

AR: Sí. El juez fue designado (esa es otra cuestión que afectó la defensa), después del hecho. Es un juez que pertenece al partido radical. ¿Qué hora es?

CE: Son las ocho menos veinte. ¿Te tenés que ir?

AR: Sí, lo que me quieras preguntar, preguntame. Otro día te puedo mandar algunos audios.

A.4. Entrevista realizada a Milagro Sala en su lugar de detención, el Carmen, Jujuy, Argentina, 13 de Noviembre

CE: ¿Qué implicancias tiene para vos el uso del espacio público en una acción de protesta?

MS: Estamos en democracia y cada uno tiene que aplicar las herramientas que tiene para hacerse escuchar. Nosotros llevamos adelante medidas de protesta porque necesitamos que nos escuchen los gobiernos de turno, usamos el espacio público porque en democracia no hay que pedir permiso: si nos organizamos usamos el espacio que es de todos para hacer escuchar nuestros reclamos. Es lamentable que ahora en democracia se diga que esto es ilegal, el pueblo está organizado y por más leyes que pongan, la gente va a seguir saliendo a la calle. Hay que tomar medidas cuando no te escuchan, nosotros antes de hacer cualquier protesta nos cansamos de pedir reuniones, pero sistemáticamente somos desoídos.

CE: El acampe en la Plaza Belgrano por el cual te detuvieron fue un hecho que tuvo repercusiones no sólo en el ámbito nacional sino también en el internacional: mientras el sistema judicial de la Provincia de Jujuy te señala como coautora de un delito, el Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria de la ONU (GTDA) considera a tu detención como el resultado del ejercicio de tus derechos humanos. En razón de que es evidente el menoscabo a tus derechos que trajo el acampe, y que del mismo participaron las personas que integran las cooperativas de trabajo de la OBTA, quisiera preguntarte: ¿Cómo vivenciaron el acampe en la Plaza Belgrano del 10 de diciembre?

MS: El acampe comenzó el 10 de diciembre y duró hasta el 16 de enero. El acampe fue completamente pacífico, no se hizo nada violento, pero nos estigmatizaron por reclamar, nos insultaron, nos hicieron quedar como mafiosos en los medios de comunicación y el 16 de enero me metieron presa. Desde ese día me armaron 17 causas, de las cuales 4 están en juicio y 13 en proceso. La fiscal me acusa de cortar la calle molestando a la sociedad, cuando los padres llevan a sus hijos al colegio o cuando la gente va a trabajar. Esa es la sociedad de ella, esa es la sociedad que se horroriza de ver a los negros organizados luchando por sus derechos, se horrorizan de las personas que viven en los barrios humildes. Uno no corta la calle porque es un loquito, las cosas no se hacen por eso, la realidad es que te cansás de pedir reuniones y te ignoran. En Argentina estamos viviendo un retroceso muy grande en el sistema de los derechos: en Jujuy no hay remedios en los hospitales, ha aumentado la desocupación y existe una incertidumbre permanente sobre qué va a pasar con tu puesto de trabajo.

Cuando hacemos una protesta nos liberamos, también nos liberamos de nuestra forma de pensar, porque podemos reconocer una injusticia y tomar una medida para enfrentarla. En definitiva, los compañeros se liberan porque pueden sentir y expresar lo que les está pasando. Lo que actualmente sucede con la protesta es peor que en 2001, porque no sólo están usando a las fuerzas policiales para reprimirnos, sino que también cuentan con el brazo del Poder Judicial: a los dirigentes y líderes sociales nos judicializan por cualquier cosa, quieren a los dirigentes con miedo y sin posibilidad de reacción. Antes de que

Morales sea gobernador, nosotros hacíamos protestas, negociábamos, a veces nos escuchaban y otras no, pero nunca nos metieron presos por protestar como sucede ahora, haciendo uso el poder judicial.

CE: ¿Cómo se tomó la decisión de realizar el acampe de diciembre del 2015?

MS: El 10 de diciembre de diciembre del 2015 comenzamos un acampe pacífico en la Plaza Belgrano de Jujuy frente a la gobernación. Cualquier decisión importante la tomábamos mediante la Asamblea con la participación de más de 900 delegados (en su mayoría mujeres). De la misma manera, las medidas de protesta eran discutidas en el seno de la Asamblea, donde determinábamos, según el caso, si era necesario realizar o no una acción en particular: a veces decidimos esperar respuestas de los gobiernos y otras movilizarnos. En la Asamblea se decide qué hacer, cómo, cuándo y por qué.

CE: ¿Por qué eligieron realizar el acampe y no otra medida de protesta? ¿Cuál es la razón por la cual el acampe se organizó en la Plaza Belgrano? ¿Quiénes participaron de la medida?

MS: La Plaza Belgrano es la plaza del pueblo, es el lugar natural para hacer reclamos. El espacio público siempre lo hemos usado para reclamar por causas públicas porque existe para eso. Al acampe tuvimos que llegar porque anteriormente habíamos hecho movilizaciones y marchas, pero no nos daban bolilla. Del acampe participamos cerca de 5000 personas, y ya los primeros días nos enteramos que el gobierno de Jujuy, a través de militares y servicios de inteligencia, iba a la casa de los cooperativistas y amenazaba a sus familias, le exigían que desistan de la medida de protesta para no ser privados de su libertad. Los amenazaban con terminar en la cárcel si no abandonaban la plaza Belgrano.

CE: ¿Considerás que el acampe del 10 de diciembre fue legítimo?

MS: El acampe fue legítimo porque nosotros estábamos pidiendo audiencias con Morales [Gobernador de Jujuy] desde el día en que ganó las elecciones, al acampe llegamos porque no nos recibían, y ya desde finales de octubre del 2015 estábamos pidiendo entablar un diálogo para saber qué iba a pasar con los puestos de trabajo de las compañeras y los compañeros de las cooperativas. Sin embargo, las audiencias con Morales eran negadas permanentemente. La incertidumbre de los integrantes de las cooperativas aumentaba a medida que el gobierno ignoraba nuestros pedidos de audiencia, y no brindaba respuesta alguna a nuestra solicitud. El acampe surgió como contrapropuesta a la falta de diálogo del Estado para con los compañeros. Para ese entonces, el gobierno no recibía a ninguna organización social. Comenzó a reunirse con algunas luego de mi arresto y trató de cooptarlas realizando divisiones internas mediante acusaciones entre las unas y las otras.

CE: ¿Cuál es tu valoración de la reacción del Estado frente al derecho a la protesta social?

MS: A nosotros el Estado nunca nos dio nada, todo lo conseguimos mediante la lucha. En Jujuy, el Estado nunca nos ha dado ningún beneficio, todo lo que logramos fue mediante la

lucha de todos los compañeras y las compañeras: por eso decimos que nosotros no somos políticos sino luchadores sociales. Hoy estamos viviendo una democracia tapada porque no existe el derecho a manifestarte libremente en las calles. Te quedás sin trabajo y no podés organizarte para reclamar, faltan medicamentos en los hospitales y no hay espacio en ningún medio local para denunciarlo; te persiguen, te paran en la calle y te piden el documento para investigar quién sos; la policía abusa de vos y te cagan a palos.

CE: Hace unos días, durante los alegatos de acusación en la causa Pibes Villeros la fiscalía dijo: “todos conocemos la actividad de Milagro Sala y la Tupac Amaru, que cortaban las calles manteniendo de rehenes a la sociedad jujeña.” Dado que el corte de ruta y de calle tiene sus antecedentes en el movimiento de desocupadxs argentinxs de los años noventa y toma una fuerte notoriedad social durante el 2001/2002, período en los que podemos ubicar los orígenes de la OBTA, quisiera detenerme y preguntarte: ¿Cuál era el sentido de cortar la calle? ¿Por qué optaban por esa medida y no por otra?-

MS: Cortábamos las calles cuando las personas que protagonizaban los reclamos no eran escuchadas, y las medidas las tomábamos para negociar con los gobiernos de turno. Cuando me refiero a negociar, estoy haciendo mención a sentarse en un espacio en común, establecer un diálogo entre las personas que reclaman y los que tienen las posibilidades de resolver el reclamo, de encontrar las soluciones a los problemas que motivaron el reclamo.

CE: Anteriormente te referiste a que en democracia no hay que pedir permiso para usar el espacio público, también hablás de la necesidad de diálogo entre los gobiernos de turno y las personas que reclaman. ¿Qué es la democracia?

MS: La democracia es respeto, respeto por el otro, y respeto al Estado. Pero para respetar al Estado, éste tiene que respetar a uno, respetarte con trabajo, con salud y con educación. Que te dejen decir lo que pensás, y que eso que vos pensás no sea cooptado, que no te oculten la información, que no persigan a los dirigentes y líderes políticos para sembrarles miedo. La democracia para nosotros es salud, educación, trabajo y libertad, libertad en la calle y libertad en las ideas. Los medios de prensa no pueden ser únicamente un instrumento de los empresarios. La Ley de Servicios de Comunicación Audiovisual debe renacer: necesitamos medios comunitarios que muestren lo que pasa en los barrios.

CE: Se están por cumplir 3 años desde que te privaron de tu libertad. Nos encontramos en tu lugar de detención, en la entrada se encuentra un operativo de Gendarmería de más de 25 agentes; para ingresar aquí me revisaron, prohibieron el ingreso de mi grabador, de mi cámara, de mi teléfono celular. ¿Por qué estás detenida?

MS: No me dan la libertad porque saben que si salgo, al día siguiente estoy con los compañeros y compañeras haciendo reclamos. El Gobierno de Jujuy y Gerardo Morales creen que manteniéndome presa, la gente en Jujuy no va a salir a protestar. Nosotros realizábamos cortes de calle, nunca realizamos cortes de rutas como así tampoco ocupamos terrenos: siempre mantuvimos una estrategia en realización a la protesta que tenía que ver con el uso de las plazas y los espacios públicos, las manifestaciones y los cortes de calles de Jujuy.

Carolina (hermana de Milagro Sala): La flaca ante cualquier injusticia que veía te paraba Jujuy, y a la mayoría de los gobernadores no le gustaba eso. Ella reclamaba cosas justas. La venían a buscar desde distintos lugares de Jujuy para organizar reclamos cuando los dirigentes políticos de turno no querían negociar con los afectados. Vos veías mucha gente que apoyaba los reclamos en particular, incluso cuando no los afectaba de manera directa. Donde había un problema ahí estaba la flaca. A muchos compañeros les duele mucho que ella esté presa, lo sufren.

MS: No me quieren dar la libertad porque piensan que soy peligrosa, y no me quieren dar el arresto domiciliario en mi casa de San Salvador porque no pueden armar todo este circo de gendarmes en la puerta (como sí lo hacen en El Carmen). Me quieren aislar. La clase alta de Jujuy es muy racista, a los negros yo les enseñé a anteponerse para que no los traten como a unos negritos de mierda, para que los traten de igual a igual y sé que eso les molesta. Les molesta que no bajemos la cabeza ante las desigualdades. Ellos creen que nosotros, los coyas, somos ignorantes, nosotros le hemos dejado creer eso, pero no importa que lo sigan pensando, así hemos sobrevivido años y años.

B. Alegato de defensa de Milagro Sala por el escrache a Gerardo Morales,

Diciembre del 2016

Por Elizabeth Gómez Alcorta

1.- INTRODUCCION

No puedo dejar de comenzar este alegato refiriendo que hace 15 años atrás, un día como hoy, nuestro país, estaba en estado de sitio, debido a las jornadas que se vivieron los días 19 y 20 de diciembre, siendo ellas las jornadas más dramáticas de nuestra reciente democracia.

Más de treinta muertos a manos de las fuerzas policiales fue el precio que pagó el pueblo por movilizarse, por reclamar, por exigir al Estado el cumplimiento de los derechos básicos de todos los ciudadanos.

Tristemente, este 21 de diciembre nos encuentra terminando este juicio, este VERGONZOSO juicio motivado en una manifestación pública, en una protesta dirigida a un funcionario PÚBLICO.

Lo primero que esta defensa debe decir es algo obvio, pero no por ello menos necesario. En nuestro sistema jurídico solo se responsabiliza penalmente por ACTOS, POR ACCIONES, POR HECHOS. Nosotros nos regimos por un derecho penal de acto.

Y decimos que debemos comenzar con esto porque llevamos más de siete años de un proceso penal, con todos los costos que le implican a Estado y todos los costos personales que tiene para mi defendida y los otros dos imputados, sin saber aun exactamente qué HECHO HIZO CADA UNO. Que se le reprocha a cada uno, de que se los acusa a cada uno.

Lo único que sabemos TODOS es que hace más de 7 años hubo una manifestación popular en contra del entonces senador Gerardo Morales, que en el marco de ese hecho le tiraron

huevos, lo insultaron. Que fue un grupo de personas indeterminadas, todos ellos hombres y jóvenes.

Que ese día también estaban en el lugar Graciela López y Ramón Salvatierra. También sabemos que Milagro Sala no estaba allí.

Sabemos que Gerardo Morales se enojó, se molestó -tal como lo refirieron varios testigos-. Sabemos que desde el momento en que recibía los huevos ENCONTRÓ A LA CULPABLE DE ESOS HECHOS. ASI LO DIJO, ASI LO AFIRMÓ, ASI LO DIJO A LOS MEDIOS. POR ESO ESTAMOS HOY ACA

Morales se creó, construyó una historia -que nadie más la pudo corroborar-, entendió en el mismo momento que le tiraban los huevos las razones de aquella manifestación en su contra, también quien había ideado y organizado ella, luego no solo denunció los hechos, sino que se presentó como querellante, presentó al único testigo que cuenta su historia, promovió el cambio de calificación para que los hechos nos prescriban, se opone a la suspensión del juicio a prueba, recurrió en casación la prescripción de las supuestas amenazas dictadas por este mismo Tribunal.

Morales, tal como dijo Milagro Sala en su indagatoria, “sentía rencor hacia su persona” y que desde entonces la PERSIGUE y todo lo que aquí diremos lo DEMUESTRA.

El enojo por los huevos que recibió lo llevó a menos de una semana a presentar un pedido de informes sobre la organización Túpac Amaru en el senado de la Nación -que lleva la denominación “2922/09”- (ACLARO QUE EL PEDIDO DE INFORMES FUE POSTERIOR A LA PROTESTA Y NO A LA INVERSA COMO INTENTA DESLIZAR MORALES EN SU TESTIMONIAL) en el que en sus fundamentos manifiesta muchas cuestiones que hoy explican entre otras cosas la detención de Milagro Sala, como así también su posición sobre las organizaciones sociales -YA QUE requiere informes sobre asociaciones civiles, fundaciones, federaciones, cooperativa y cualquier tipo de organización social con acción comunitaria y social, es especial la TUPAC AMARU. EN LOS FUNDAMENTOS, como dijimos, el Senador Morales refería que “*para cumplir sus metas, en todos los casos el modo de conseguir los beneficios era a través de la protesta, nunca participando en consejos consultivos ni espacios formales de solicitud*”. Mas adelante expresa “*el poder que maneja esta organización se ve reflejado por el claro ejemplo de lo acontecido en el año 2008. La organización Tupac Amaru lograba imponer en la agenda pública de la provincia de Jujuy la ley de reforma edilicia, aun con la negativa del entonces gobernador y de las organizaciones de profesionales del sector*”.

Y luego, reconoce lo que en definitiva lo movió a traernos a todos a este juicio: “*El espacio político que las organizaciones ocupan gracias a su relación con el gobierno nacional trae consecuencias en las políticas provinciales. El poder de presión que estas ejercen, es una suerte de contrapeso relativo de los poderes económicos, en la práctica política. Por ejemplo, los gobernadores apelan a los reclamos sociales como excusa para negociar mejor frente a los actores más influyentes de la política local*”.

Así es que llegamos hoy a este debate, SABIENDO QUE MORALES SOSTUVO UNA DISCUSIÓN ACALORADA COMO DIJERON VARIOS TESTIGOS, sin saber que amenazas fueron las que se profirieron, sin saber quién fue el responsable directo de los daños que sufrió el consejo de ciencias económicas, pero, además de todo, y suponiendo

como verdaderos los falsos dichos de Arellano y su esposa, sin saber a quién determinó Milagro, ¿a Arellano y su esposa? -ellos dicen que no concurrieron a la manifestación, POR LO QUE NO CABE LA INSTIGACION, como veremos,-, entonces, ¿a quién determinó Milagro? ¿A autores desconocidos?

Este proceso es una vergüenza para poder judicial nacional. Es una vergüenza que con el nivel de litigiosidad que existe y que ante hechos de gravedad que deben esperar años y décadas para alcanzar la instancia del juicio oral, como por ejemplo las causas por hechos vinculados al terrorismo de estado (que actualmente tiene una audiencia por la tarde por semana o la suspensión del proceso que debía comenzar en el mes de octubre pasado por los hechos ocurridos en la noche del apagon), cuando hoy en Jujuy hay genocidas responsables de crímenes contra la humanidad sin ser juzgados, estemos en este debate, por el capricho de un funcionario público que se obsesiona -casi patológicamente- con una dirigente social, que pone su rabieta personal en una acción colérica en el marco de un proceso judicial.

Además de ello, este juicio, es decir la ira de Morales se dirige también a criminalizar la protesta social.

Como dijimos, a los 5 días de la manifestación en su contra, Morales hizo un pedido de informes en el SENADO pidiendo una importante cantidad de información sobre varias organizaciones sociales de Jujuy, pero centralmente de la TUPAC.

Aquella acción, sumado a su decisión inquebrantable de condenar a Milagro y a cualquiera que haya participado en esa manifestación, implica además de un acto de PERSECUSION CONTRA MI ASISTIDA, un ataque a la libertad de expresión y de protestar reconocido en nuestra constitución nacional.

Luego de más de tres décadas de vida democrática no deberíamos estar en el marco de un proceso penal recordando que ya se han fijado a nivel nacional e internacionalmente estándares vinculados a la libertad de expresión y de manifestarse, limitando fuertemente la criminalización de la protesta social.

Según la Comisión Interamericana, el derecho de reunión “es básico para el goce de diversos derechos tales como la libertad de expresión; el derecho de asociación y el derecho a defender los derechos”⁸⁵³. En el mismo sentido, la CIDH ha establecido que “la participación política y social a través del ejercicio del derecho de reunión es un elemento esencial para la consolidación de la vida democrática de las sociedades y por tanto, reviste un interés social imperativo”⁸⁵⁴. Por su parte, la Corte Interamericana ha establecido que la libertad de expresión tiene una dimensión individual y una dimensión social⁸⁵⁵. De este modo, la libertad de expresión, “*requiere, por un lado, que nadie sea arbitrariamente menoscabado o impedido de manifestar su propio pensamiento y representa, por tanto, un derecho de cada*

⁸⁵³ CIDH. Segundo informe sobre la situación de las defensoras y defensores de los derechos humanos en las Américas. OEA/Ser.L/V/II. Doc. 6631 diciembre 2011, párr. 128.

⁸⁵⁴ CIDH. Informe Anual de Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Volumen III Informe Anual de la Relatoría de Libertad de Expresión. OEA/Ser.L/V/II.124 Doc. 7, 27 febrero 2006, Capítulo V párr. 91. CIDH. Segundo informe sobre la situación de las defensoras y defensores de los derechos humanos en las Américas. OEA/Ser.L/V/II. Doc. 6631 diciembre 2011, párr. 128

⁸⁵⁵ La colegiación obligatoria de periodistas (arts.13 y 29 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-5/85 del 13 de noviembre de 1985. Serie A No. 5, párr. 30

*individuo; pero implica también, por otro lado, un derecho colectivo a recibir cualquier información y a conocer la expresión del pensamiento ajeno*⁸⁵⁶.

"La protesta social es una de las formas colectivas más eficaces de expresión. Pero incluso, en algunas circunstancias resulta ser también la única forma a través de la cual ciertos grupos pueden ser escuchados. En efecto, cuando se está frente a marcos institucionales que no favorecen la participación, o frente a serias barreras de acceso a formas más tradicionales de comunicación de masas, la protesta pública parece ser el único medio que realmente permite que sectores tradicionalmente discriminados o marginados del debate público puedan lograr que su punto de vista resulte escuchado y valorado." (CIDH, Una agenda hemisférica para la defensa de la libertad de expresión, 2010, pár. 69)

El derecho a manifestarse públicamente está consagrado en diversos instrumentos internacionales. Como mencionamos anteriormente, el derecho a manifestarse está protegido tanto por el derecho a la libertad de expresión como por el derecho a la libertad de reunión.

Debemos partir en este sentido del artículo 13⁸⁵⁷ y 15 de la Convención Americana de ddhh, y tomar en cuenta los criterios de interpretación de esos derechos desarrollados por la jurisprudencia de la Comisión y de la Corte. Muchos de ellos han sido incluidos en la Declaración de Principios sobre Libertad de Expresión, como (a) libertad de expresión como garantía de la democracia; (b) derecho de criticar a funcionarios públicos; entre otros.

En cuanto al derecho a la libertad de expresión, éste goza de una amplia protección. La Declaración Universal de los Derechos del Hombre, lo establece en su artículo 19.

El principio 1 de la Declaración de Principios sobre Libertad de Expresión, refiere que "La libertad de expresión, en todas sus formas y manifestaciones, es un derecho fundamental e

⁸⁵⁶ Corte IDH. Caso "La Última Tentación de Cristo" (Olmedo Bustos y otros) Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 5 de febrero de 2001. Serie C No. 73, Párrafo 64. Corte IDH. La colegiación obligatoria de periodistas (arts.13 y 29 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-5/85 del 13 de noviembre de 1985. Serie A No. 5, párr. 30.

⁸⁵⁷ Artículo 13. Libertad de Pensamiento y de Expresión

1. Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento y de expresión. Este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección.

2. El ejercicio del derecho previsto en el inciso precedente no puede estar sujeto a previa censura sino a responsabilidades ulteriores, las que deben estar expresamente fijadas por la ley y ser necesarias para asegurar:

a) el respeto a los derechos o a la reputación de los demás, o

b) la protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas.

3. No se puede restringir el derecho de expresión por vías o medios indirectos, tales como el abuso de controles oficiales o particulares de papel para periódicos, de frecuencias radioeléctricas, o de enseres y aparatos usados en la difusión de información o por cualesquiera otros medios encaminados a impedir la comunicación y la circulación de ideas y opiniones.

4. Los espectáculos públicos pueden ser sometidos por la ley a censura previa con el exclusivo objeto de regular el acceso a ellos para la protección moral de la infancia y la adolescencia, sin perjuicio de lo establecido en el inciso 2.

5. Estará prohibida por la ley toda propaganda en favor de la guerra y toda apología del odio nacional, racial o religioso que constituyan incitaciones a la violencia o cualquier otra acción ilegal similar contra cualquier persona o grupo de personas, por ningún motivo, inclusive los de raza, color, religión, idioma u origen nacional.

inalienable, inherente a todas las personas. Es, además, un requisito indispensable para la existencia misma de una sociedad democrática.”

El Principio 11 de esa misma declaración. *“Los funcionarios públicos están sujetos a un mayor escrutinio por parte de la sociedad. Las leyes que penalizan la expresión ofensiva dirigida a funcionarios públicos generalmente conocidas como “leyes de desacato” atentan contra la libertad de expresión y el derecho a la información”.*

Las reivindicaciones sociales como forma de expresión, supone el ejercicio de derechos conexos, tales como el derecho de los ciudadanos a reunirse y manifestar, y el derecho al libre flujo de opiniones e información. Ambos derechos, contemplados en los artículos 19 y 21 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (en adelante el “PIDCP”), y en los artículos 13 y 15 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, se constituyen como elementos vitales para el buen funcionamiento del sistema democrático inclusive de todos los sectores de la sociedad.

La Relatoría por la libertad de expresión de la organización de estados americana entiende que resulta en principio inadmisibles la penalización *per se* de las demostraciones en la vía pública cuando se realizan en el marco del derecho a la libertad de expresión y al derecho de reunión. En otras palabras: se debe analizar si la utilización de sanciones penales encuentra justificación bajo el estándar de la Corte Interamericana que establece la necesidad de comprobar que dicha limitación (la penalización) satisface un interés público imperativo necesario para el funcionamiento de una sociedad democrática. Además, es necesario valorar si la imposición de sanciones penales se constituye como el medio menos lesivo para restringir la libertad de expresión practicada a través del derecho de reunión manifestado en una demostración en la vía pública o en espacios públicos.

Es importante recordar que la penalización podría generar en estos casos un efecto amedrentador sobre una forma de expresión participativa de los sectores de la sociedad que no pueden acceder a otros canales de denuncia o petición como ser la prensa tradicional o el derecho de petición dentro de los órganos estatales donde el objeto del reclamo se origina. El amedrentamiento a la expresión a través de la imposición de penas privativas de la libertad para las personas que utilizan el medio de expresión antes mencionado, tiene un efecto disuasivo sobre aquellos sectores de la sociedad que expresan sus puntos de vista o sus críticas a la gestión de gobierno como forma de incidencia en los procesos de decisiones y políticas estatales que los afecta directamente.

Asimismo, la CIDH ha referido que “Según la información recibida, el uso indebido del derecho penal ocurre con mayor frecuencia en contextos donde existen tensiones o conflictos de interés con actores estatales y no estatales” (CIDH, Criminalización de defensoras y defensores de derechos humanos, OEA/Ser.L/V/II. Doc. 49/15.)

La Comisión quisiera recalcar la criminalización de la legítima movilización y protesta social, sea a través de represión directa a los manifestantes, o a través de investigación y proceso criminal, es incompatible con una sociedad democrática donde las personas tienen el derecho de manifestar su opinión

Los conflictos y situaciones de tensión provocados por la desigualdad en la distribución de recursos naturales en la gran mayoría de países del hemisferio han dado origen a enfrentamientos que crean las condiciones para que sean cometidos excesos en la represión

y violaciones a los derechos humanos. En muchos de los casos, las personas que promueven y lideran estas reivindicaciones son las más afectadas, al ser identificadas como blancos ejemplificantes para disuadir a las demás personas que participan de las protestas⁸⁵⁸.

Y por último, como si la CIDH estuviese refiriéndose a este caso recalcó en el informe *Criminalización de defensoras y defensores de derechos humanos*, OEA/Ser.L/V/II. Doc. 49/15, 31 de diciembre de 2015, párr. 6. “(...) En muchas ocasiones, el inicio de estos procesos penales es precedido por declaraciones estigmatizantes por parte de funcionarios públicos. También los y las defensoras pueden ser objeto de declaraciones o pronunciamientos por funcionarios públicos en los cuales se les acusa de la comisión de delitos sin existir procesos en curso o decisiones judiciales que así lo determinen. Este tipo de declaraciones pueden motivar la apertura de procesos penales sin fundamento en contra de defensores y defensoras, por el sólo hecho de haber sido señalados por un alto funcionario o autoridad estatal⁸⁵⁹.

También debemos dejar constancia de una serie de irregularidades que todos los que asistimos al juicio pudimos observar:

- Un juicio en el que los testigos escucharon las indagatorias de los imputados, como fue por lo menos en el caso de Alejandro Nievas, aunque desconocemos si algún otro de los testigos que declararon el 15 de diciembre también no las escuchó. Esta irregular intervención del propio Tribunal, quien debe asegurar que ello de ningún modo suceda, para que los testigos no se contaminen, como el caso de Nievas, que en su declaración le contestó a mi asistida lo que ella acababa de declarar en este mismo juicio!

- La dura batalla que debimos dar ante el tribunal, para que este debate cumpla con los estándares de publicidad exigidos para cualquier juicio oral, de acuerdo al principio republicano, y que teniendo en cuenta la trascendencia de este debate -trascendencia por distintos motivos, como ya hemos enunciado- solo se permitió ingresar el primer día de juicio a 24 personas. Que hemos solicitado la televisación mediante el sitio cij tv y la colocación de pantallas fuera de la audiencia, peticiones estas que fueron rechazadas de modo sistemáticas.

- El maltrato que esta abogada sufrió por parte del presidente del Tribunal, quien además de levantarle la voz, le impidió INTERPONER UN RECURSO DE REPOSICIÓN, Y RECURRIENDO ESA DECISIÓN, SE ARROGÓ FACULTADES QUE SON DEL PLENO DEL TRIBUNAL. En un claro ejercicio de hostigamiento a esta defensa -a la que ya había denunciado penalmente en el mes de mayo- e impidiendo el ejercicio de la defensa de mi asistida Sala.

-por otro lado, la clara intención de no cumplir con el calendario pautado para las audiencias, en virtud de una acción propia, como es la de solicitar una información vía oficio en el plazo de 48 horas, es decir excediendo per se las audiencias fijadas.

⁸⁵⁸ CIDH, Informe sobre la Situación de las Defensoras y Defensores de los Derechos Humanos en las Américas, 2006, párr. 216, 217 y 218.

⁸⁵⁹ CIDH, Criminalización de defensoras y defensores de derechos humanos, OEA/Ser.L/V/II. Doc. 49/15, 31 de diciembre de 2015, párr. 6.

TODAS ESTAS CIRCUNSTANCIAS son relatadas aquí a los fines de evidenciar en algunas situaciones hostigamiento a esta defensa y otras irregularidades que favorecieron a la querrela.

Dicho esto, pasaremos al primero de los planteos concretos de esta defensa.

2) PRESCRIPCION DE LA ACCION

Como primera cuestión, previo al análisis sobre los hechos y las responsabilidades respecto de ellos, como una cuestión previa debemos requerir la prescripción de las acciones penales, en virtud de lo previsto por los arts. 59 inc. 3ª, 62 y 67 del ordenamiento penal sustantivo, tal como hicimos referencia al momento de plantear las cuestiones preliminares.

Recordemos aquí que las imputaciones que han habilitado este juicio son dos, una relacionada con el delito de amenazas y otra con la de daño agravado.

Como primer punto analizaremos cuales han sido los actos interruptivos de la prescripción en estas actuaciones; luego veremos si se encuentra transcurrido el plazo previsto para el delito de amenazas y posteriormente, cual es la calificación correcta para los daños -teniendo en cuenta que es una cuestión de puro derecho- y veremos si ha transcurrido el plazo previsto para la penalidad de la figura.

MI asistida fue indagada: 14/9/2010, los acusadores requirieron elevación de la causa a juicio: el Fiscal Federal el 22/11/11 (fs. 927/932) y la querrela el 06/12/11 (fs. 936/948). Fue citada a juicio -21/10/2013-. En relación a la acción penal prevista para el delito del art. 149 bis del código penal, este tribunal ya se expidió mediante la resolución del 12 de mayo pasado, declarando extinguida por prescripción la acción penal de los imputados María Graciela López, Ramón Gustavo Salvatierra y Milagro Amalia Angela Sala en relación al delito de amenazas y, en consecuencia, sobreseer total y definitivamente a los mismos por ese hecho.

1.- Sin embargo, esa resolución fue revocada por la Sala IV de la Cámara Federal de Casación Penal en fecha 3/10/16, con el único argumento de la que la vigencia de la acción penal en autos debía ser evaluada atendiendo a la calificación más gravosa postulada por la querrela (amenazas coactivas, Art. 149 bis, 2do. párrafo del C.P.), sin perjuicio de que, al tiempo del pronunciamiento definitivo, se concluya en una significación jurídica más benigna, declarándose entonces la prescripción.

Esa resolución se dictó A PESAR DE QUE MI ASISTIDA, AL IGUAL QUE EL RESTO DE LOS COIMPUTADOS FUERON PROCESADOS Y REQUERIDOS POR EL DELITO DE AMENAZAS SIMPLES, LA QUERRELLA REQUIRIÓ LOS HECHOS BAJO ESA CALIFICACIÓN INCLUSO, Y, NO APELO EL PROCESAMIENTO EN ESE SENTIDO; y lo que es más grave aún, es que la base fáctica que habilita este juicio, es decir, los únicos hechos por los que podrían dictarse una condena, de ninguno pueden subsumirse en la calificación más gravosa -ello sin violar el principio de congruencia y de defensa en juicio-.

Dicha calificación, sin importar su eventualidad, para ser atinada, debería haber hallado sustento en los hechos que constituyen la materia del juicio, ya que lo contrario implica un manifiesto apartamiento del principio de congruencia.

Es por ello, teniendo en cuenta que luego de recepcionada toda la prueba recibida en el debate LAS PARTES ACUSADORAS no ampliaron la acusación en los términos del art. 381 del cppn, NO resulta posible subsumir los hechos en la calificación del art. 149 bis, 2do. párrafo.

En ese sentido, la imputación a mi asistida, así como la acción que se le endilga, son fundadas, a la luz del delito tipificado en el art. 149 bis, primer párrafo del Código Penal, a la vez que los hechos sobre los que se sustenta dicha actitud procesal no permiten la aplicación de una figura que no sea la nombrada. Y es por ello que, la adopción por parte de los magistrados de la figura consagrada en el segundo párrafo del mismo artículo 149 bis, a los fines de evaluar el cumplimiento del plazo de la prescripción, no tendría fundamentación alguna. Esta última exige que el actor que *“hiciera uso de amenazas con el propósito de obligar a otro a hacer, no hacer o tolerar algo contra su voluntad”* y no existe elemento alguno en la presente causa que permita entender como configurada dicha conducta.

Es por ello que entre la fecha del último acto interruptivo (citación a juicio 21/10/2013) hasta la fecha ha transcurrido con creces el monto máximo de la pena establecida para el delito previsto en el art. 149 bis del Código Penal – 2 años- por lo que operó la prescripción parcial de la acción penal, y solicitare se dicte su sobreseimiento en relación al delito de amenazas.

- 2.- En relación al delito de daño; debemos primero verificar, cual es la calificación correcta para esos hechos -sin entrar aquí en la evaluación de las responsabilidades, que será tratado más adelante-.

El agravante del inciso 5 del art. 184 fue incorporado en esta causa, luego de que la querrela aportara la ley 3813/1981 que regula el ejercicio de las profesiones de los graduados en Ciencias Económicas, en el ámbito de la provincia de Jujuy, norma que a partir de art. 19 crea y regula el Consejo Profesional de Ciencias Económicas, otorgándole el carácter de persona jurídica de derecho público.

- El art. 20 refiere quienes son miembros del Consejo: exclusivamente lo serán los “inscriptos en las respectivas matriculas, en ejercicio activo de la profesión y que tengan su domicilio real en la provincia”.
- El art. 22 regula las atribuciones y deberes enunciado aquella vinculadas a la Política Profesional; al Ejercicio Profesional, A los Estudios, asesoramiento u Extensión técnico-científica y las Acciones y Programación Social y Asistencial. De la sola lectura de este artículo, todas las acciones están vinculadas a la regulación del ejercicio profesional, ya sea en tanto matriculación, estudios, o acciones solidarias entre grupos profesionales.
- Luego, contamos en este juicio con un oficio que contestara la presidenta del Consejo de ciencias económicas, Blanca Juarez, de fs. 569/70, en el que informa que en la entidad no funciona Obra Social alguna y detalla las charlas que se dieron en los últimos cuatro años desde la fecha del informe -que data de junio de 2010-. El breve

informe expone que en el año que más charla se dio fue en el 2006, siendo 6 las disertaciones, el resto de los años, aproximadamente se presentaron entre 3 y 4 charlas.

- Con esta prueba, única prueba, se ha modificado la calificación jurídica, agravándola de un daño simple a uno agravado.
- Durante el debate solo escuchamos a la presidenta del consejo profesional, explicar que se llevaban adelante conferencias a las que el público en general podía asistir. Tal como hemos visto en el informe que ya forma parte de la causa, se tratan de unas pocas charlas al año, lo que no puede convertir el edificio en un lugar de uso público, porque en tres o cuatro ocasiones al año, la gente pueda ir a una charla que dura dos horas.

Veamos el agravante escogido por el juez de grado Inc. 5, del art. 184 del CP, el que en la parte pertinente prevé la punición del que *de cualquier modo dañar una cosa mueble o inmueble, total o parcialmente ajeno, -ejecutarlo en archivos, registros, bibliotecas, museos o en puentes, caminos, paseos u otros bienes de uso público-*.

Lo cierto es que resulta sorprendente que se pueda extraer de la ley mencionada, como del informe del Consejo de ciencias Económicas, que aquel bien -estamos refiriéndonos al edificio del Consejo- sea un bien de USO PUBLICO.

Tan difícil resulta aquella subsunción que el magistrado de grado, al igual que la cámara de apelaciones se tomó un año para confirmar ese auto y sin embargo no pudo agregar un solo argumento que justifique esta curiosa y peculiar subsunción típica. VER QUE DICEN LOS ALEGATOS ACUSADORES

Pues, hagamos aquí un minucioso análisis dogmático de la figura escogida, para verificar si los daños de la rotura de los vidrios del edificio del consejo pueden ser calificados de ese modo.

- La doctrina refiere sobre este agravante:

Para Nuñez, el agravamiento se funda siguiendo a Moreno, en relación a la primera parte del inciso, al daño ejecutado en diferentes lugares, cuyos bienes son de uso público, esto es, destinados al servicio de todos, en tanto que, en la segunda parte, el daño se supone en objetos colocados en edificios o lugares públicos.

Soler sostiene que el inciso 5 refiere a tres categorías de bienes, la categoría de los bienes cuyo daño califica el delito, es la de los bienes de uso público. Estos bienes son los que siendo del Estado, públicos o privados, o de particulares, están entregados al uso y goce del público en general. Al referirse a ellos, en inciso 5° no ha querido limitarlos a los que son de uso y goce de los particulares por ser bienes públicos del Estado. La calificante no atiende al mayor aprecio de la cosa en razón de ser un bien público, sino de ser un bien en cuyo resguardo tiene interés la comunidad porque lo usa y goza. Son bienes de uso público, verbigracia, los vehículos pertenecientes al Estado destinados al servicio de transporte público; las calles y pasajes de una ciudad o pueblo y las iglesias, teatros, estaciones de servicio o de ómnibus abiertas al público. Pero no es un bien de uso público un edificio o

un vehículo público; solo lo será si esta entregado a la utilización por el público, como en el caso de un hospital, de una escuela o un palacio de justicia.

Para Dona, se trata de una agravante basada en el respeto a las cosas de uso público, que deben ser respetadas de una manera especial, debido a que todos pueden acceder a ellas, de modo que quien las daña provoca una lesión a la sociedad más que al estado.

Creus, por su parte comparte el criterio sostenido tanto por Nuñez y Soler. A la vez que comenta la postura que sostiene Ojeda Gomez, para quien los bienes de uso público son, exclusivamente, los bienes públicos del Estado.

En definitiva, teniendo en cuenta el principio de máxima taxatividad interpretativa, derivado del principio de legalidad -art. 18 de la CN-, los magistrados deben estarse a la interpretación más restrictiva de la ley penal.

Lo primero que tenemos que tener en cuenta es que el delito de daño protege el bien jurídico *propiedad*. Así el inciso 5, enumera una serie de bienes que requieren una protección especial, en virtud de que están entregados *al uso y goce del público en general* -tal como hemos referido sostiene toda la doctrina nacional especializada-

- Es tan claro, ello, que el legislador no puso su eje en el hecho de que los bienes dañados sean públicos o privados -por ejemplo, bibliotecas o museos, pueden ser públicas o privadas-, lo que interesa aquí es que cualquier persona pueda hacer uso y gozar de aquellos bienes que se dañan. De allí que su afectación es más reprochable.

La jurisprudencia en este sentido ha traído luz a la cuestión, así podemos ver:

a.- “Esta Sala considera que no corresponde modificar la calificación legal atribuida a la conducta del imputado).En efecto, la finalidad de la enumeración efectuada en el artículo 184 inciso 5° del CP, es brindar mayor protección penal a las cosas que, por su pertenencia al Estado y su destino, no puedan gozar de la custodia o resguardo más efectivos que se dan a los bienes de propiedad privada o que están bajo un cuidado especial. La agravante que se analiza se refiere a los bienes que están entregados al uso y goce del público en general, en cuya preservación tiene interés la comunidad toda, porque lo usa y lo goza. Según Nuñez, “...no es un bien de uso público un edificio o un vehículo público; sólo lo será si está entregado a la utilización por el público, como en el caso de un hospital, de una escuela o de un palacio de justicia. No lo son un calabozo ni el vehículo destinado al transporte de detenidos, porque aunque prestan un servicio público, como lo hace el carro municipal recolector de basuras, no son utilizados por el público para el tránsito, ni para el reposo, ni para el transporte, ni para higienizarse, etcétera...” (ver Ricardo C. Nuñez, Tratado de Derecho Penal, t. IV, Marcos Lerner Editora Córdoba, 1989, p. 548/549).Por ende, partiendo de las pautas reseñadas, el Tribunal entiende que, en el caso, el dominio estatal del objeto dañado no lo transforma en un bien de uso público en el sentido buscado por la agravante en cuestión.”.Dres. COMPAIRED y REBOREDO. 23/8/2012. SALA PRIMERA.Expte:6024.“C., C. E. s/ Daños”.Juzgado Federal N* 2 de Lomas de Zamora

b.- “En efecto, el tipo del artículo 184 inciso 5° del Código Penal alude a los daños producidos a “archivos, registros, bibliotecas, museos o en puentes, caminos, paseos u otros bienes de uso público”.

Es evidente, al menos para mí, que los bienes mencionados suponen estructuras destinadas a ser utilizadas por el público en general, con independencia de que pertenezcan al Estado o a los particulares; la nota distintiva es, entonces, que dichos entes, construcciones, estructuras, o como quiera denominárseles, estén destinadas a ser utilizadas por el público en general.

A partir de lo expuesto, es evidente también que ninguno de los elementos que enumera la norma alude a lo que comúnmente se conoce como “servicio público” (por ejemplo, energía eléctrica, servicios sanitarios, hospitalarios, cuyo entorpecimiento u obstrucción se encuentra tipificado en el artículo 194 del Código Penal).

En este contexto, resulta también evidente que un móvil policial no es un bien pasible de ser “usado” por el público en general, del mismo modo como no resultan de “uso público” las dependencias de los poderes del Estado o las armas de determinado calibre, aunque ellas se utilicen para el desarrollo de funciones “públicas”. Sostener lo contrario implica confundir dos conceptos diversos, esto es, por un lado, la obligación de cumplir con una función pública esencial (seguridad, prevención de delitos), la cual puede ser exigida por los ciudadanos, y por el otro, la exclusividad en la utilización y disposición de determinados bienes muebles e inmuebles que coadyuvan al cumplimiento de esa función; ello así, porque un determinado bien no resulta de “uso público” por el solo hecho de estar afectado a una “función pública”, en el sentido político institucional del término (obsérvese que los museos y paseos se encuentran específicamente contemplados en la norma, pese a que no cumplen ninguna función pública, en el sentido político institucional al que se aludiera).” Señor juez Dr. Violini. 3/11/2009. Sala III del Tribunal de Casación Penal de la Provincia de Buenos Aires .Causa N° 7.850 (Registro de Presidencia N° 27.971), caratulada “B., J. J., s/ recurso de casación”.

c.- “Como se adelantó en los resultandos del presente fallo, calificó el suceso como daño simple en los términos del art. 183 del ordenamiento sustantivo. Sustentó la significación jurídica escogida en que, según su parecer, de los objetos mencionados en la enunciación típica del inciso 5 °, del art. 184, del C.P., surgía evidente que no se los protegía en función de la titularidad sino del destino, esto es, el uso público indiscriminado de la población.

Agregó que la otra nota común que caracterizaba al tipo penal bajo estudio, era que esos bienes estuviesen expuestos al uso de la comunidad en un ámbito de confianza sin control inmediato de nadie y así, fundó la razón de la agravante, en la “desprotección de esos bienes, expuestos para el uso y goce de la gente”. (Sala IV de la Cámara Nacional de Casación Penal. causa Nro. 8248 del Registro de esta Sala, caratulada: “D., E. M. s/recurso de casación”)

En definitiva, el interés público de las actividades que pueda llevar adelante una persona jurídica o física, el carácter público o privado de la persona jurídica titular de un bien, no tiene ninguna relación con el agravante aquí analizado.

El dato en cuestión es si el bien dañado, es de uso y goce del PUBLICO EN GENERAL, pero de un uso indiscriminado de la población.

El edificio del consejo de ciencias económicas es utilizado por los matriculados del Consejo, que de acuerdo al art. 20 de la ley de creación solo pueden ser: a) los inscriptos en las matriculas de profesionales graduados en Ciencias Económicas; b) que además se

encuentren en ejercicio activo de la profesión y, por último, c) que tengan su domicilio real en Jujuy.

Ninguna de las instalaciones del Consejo de ciencias económicas puede ser usado de modo AMPLIO O INDISCRIMINADO por algún ciudadano que no cuente con esas tres características muy específicas. La posibilidad de asistir a una charla -que no se ha podido probar tampoco en el juicio que sean abiertas al público- pero aun afirmando ello, cada tres meses a un salón del consejo, de ningún modo puede transformar ese edificio, ese bien, esa propiedad en uno de USO Y GOCE DEL PUBLICO EN GENERAL, salvo que el Tribunal decida violar el principio de legalidad.

Es por ello, que no corresponde esa calificación para los daños sufridos por el edificio del consejo de ciencias económicas, sino la de la figura básica, prevista en el art. 183 del CP y reprimida con una pena máxima de UN AÑO. Por lo que teniendo en cuenta las distintas fechas de los actos interruptivos, la acción se encuentra prescripta desde el año 2011, ya que el tiempo que transcurrió entre que mi asistida fue indagada (14/9/2010) y los acusadores requirieron elevación de la causa a juicio: el Fiscal Federal el 22/11/11 (fs. 927/932) y la querrela el 06/12/11 (fs. 936/948), transcurrió más del tiempo previsto para el máximo de la pena.

Es por ello, que esta defensa solicita también se dicte la prescripción de la acción penal seguida por el delito de daño contra Milagro Sala y se la sobresea en consecuencia.

3.- Violación del plazo razonable

También se debe dictar la prescripción de esta causa, en virtud de la vulneración del derecho a ser juzgado en un plazo razonable, consagrado por el art. 18 CN y por los arts. 8.1 CADH y 14. 3 c) PIDCP, debido al tiempo prolongado de este proceso que lleva más de 7 años de trámite y que adolece de injustificables demoras.

La Corte IDH en el fallo “Genie Lacayo” precisó los parámetros que deben tenerse en cuenta a los efectos de evaluar si el proceso ha cumplido con la exigencia de desarrollarse en un plazo razonable: *“Se pueden invocar para precisarlo los elementos que ha señalado la Corte Europea de Derechos Humanos en varios fallos en los cuales se analizó este concepto, pues este artículo de la Convención Americana es equivalente en lo esencial, al 6 del Convenio Europeo para la Protección de Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales. De acuerdo con la Corte Europea, se deben tomar en cuenta tres elementos para determinar la razonabilidad del plazo en el cual se desarrolla el proceso: a) la complejidad del asunto; b) la actividad procesal del interesado; y c) la conducta de las autoridades judiciales”* (cfr. Corte IDH, Caso Genie Lacayo Vs. Nicaragua Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de enero de 1997. Serie C No 30, párrafo 77).

En similar sentido, la Corte IDH refirió que el plazo razonable, “debe medirse en relación a una serie de factores tales como la complejidad del caso, la conducta del inculpado y la diligencia de las autoridades competentes en la conducción del proceso” (Caso 11.245, resuelto el 1 de marzo de 1996, párrafo 111 y caso “López Alvarez vs. Honduras” del 1 de febrero de 2006).

En el caso que aquí analizamos, debemos mencionar algunas cuestiones vinculadas a su trámite, las que deben ser tenidas en cuenta al momento de resolver este planteo.

El tiempo que se han tomado algunos magistrados para intervenir o para resolver planteos, excede el lógico y prudencial. Daremos dos ejemplos groseros de lo que decimos: Así podemos ver como las Defensas recurrieron el procesamiento el 19/04/2010 (fs. 520/526). La Cámara de Apelaciones de Salta confirmó los procesamientos el 26 de abril de 2011 (fs. 824/841). Más de un año se tomó ese tribunal para resolver una simple apelación de un procesamiento por un daño y una amenaza.

A la vez, los requerimientos de elevación a juicio son del mes de diciembre de 2011 - recalquemos que esta defensa NO SE OPUSO A SU ELEVACION-, este TOF recibió materialmente la causa el 28 de diciembre de 2011.

El 16 de febrero de 2012 se avoca para su conocimiento la magistrada Marta Snopek.

En el mes de junio de ese año, el juez Villada se excusa de intervenir -sin que desde el mes de febrero se hubiera dictado o emitido un simple proveído-. Recién en el mes de agosto de 2012 se designa en reemplazo de ese juez a Fátima Ruiz López.

En el mes de octubre de 2012 se deja sin efecto la designación como juez subrogante de Mario Juarez Almaraz y se propone al Dr. Morin.

El 26 de octubre de 2012, MORIN requiere un informe actuarial, ya que verifica que durante 11 meses estas actuaciones no habían tenido un solo movimiento.

Recién en noviembre del 2012 notifican a las defensas de la radicación e integración del Tribunal. Todo esto consta en el informe actuarial de fs. 975 y ssgtes., expresando que existió en el trámite de estas actuaciones una demora en la actividad jurisdiccional absolutamente inmotivada, tanto es así que se envió un oficio al Pte. de la Cámara de Casación, Pedro David, poniendo en conocimiento justamente esta dilación indebida.

Además de estas actuaciones dilatadas de diferentes magistrados, debemos recordar que fue la querrela quien interpuso la nulidad de una notificación porque una cedula había sido recibida en un domicilio que esa MISMA PARTE HABIA CONSTITUIDO. Esto transcurrió en los meses de noviembre y diciembre del 2012.

Luego de ello, y ya con más de tres años de trámite de esta causa, durante un año se discutió la competencia, habiendo insumido una buena parte de ese año, el recurso de casación interpuesto por la propia querrela.

Como es evidente de ningún modo, todo este indebido tiempo inutilizado en el trámite procesal, puede ser imputado esta u otra defensa, y de allí que ese costo no podrá recaerle en contra a los imputados.

Es doctrina ampliamente aceptada que el instituto de la prescripción de la acción tiene una estrecha vinculación con el derecho del imputado a un pronunciamiento sin dilaciones indebidas, y que dicha excepción constituye el instrumento jurídico adecuado para salvaguardar el derecho en cuestión. Un proceso de duración excesiva lesiona directamente todo el conjunto de derechos del imputado y sus garantías, especialmente el derecho de defensa en juicio.

Los hechos objeto de investigación resultan de nula complejidad -tal como hemos podido todos percibir durante estas audiencias de juicio-, la actividad de esta y de las otras defensas

solo se ha limitado a realizar los planteos estrictamente necesarios, sin embargo, la conducta de las autoridades judiciales a implicado un retardo en el proceso que no puede acarrearle un perjuicio a los imputados. Es más, el fundamento primario de este principio se encuentra vinculado al perjuicio que implica encontrarse imputado en una actuación judicial por un largo periodo sin que resuelva definitivamente su situación procesal, por ende, mantener la situación de incertidumbre y de innegable restricción de la libertad que comporta el enjuiciamiento penal, por un largo periodo es de por si un grave perjuicio que padece mi asistida.

El gravamen ocasionado a mi asistida por la afectación de estos derechos y garantías constitucionales reviste, por otro lado, las características de ser cierto, atendible, actual y subsistente, extremos necesarios para la procedencia de este planteo, dado que su vulneración implica para mi defendida la persistencia de una acción penal en su contra que, actualmente, debería estar extinta por prescripción.

- 1) PETICION: ES POR TODO ELLO QUE ESTA DEFENSA SOLICITARA SE DICTE LA PRECRIPCIÓN DE LA ACCION DE AMENAZAS Y DE DAÑO, EN VIRTUD DE LO DISPUESTO EN LOS ARTS. 59, inc. 3, art 62 inc. 2 y 67 DEL CP, POR LA QUE VIENE REQUERIDA MI ASISTIDA Y DICTAR, EN CONSECUENCIA, SU SOBRESEIMIENTO.
- 2) ASIMISMO, SE DEBERÁ DICTAR LA PRESCRIPCION DE AQUELLAS ACCIONES PENALES EN VIRTUD DE LA FLAGRANTE VULNERACION DEL DERECHO DE SER JUZGADO EN UN PLAZO RAZONABLE -ART. 8.1 DE LA CONVENCION AMERICANA de derechos humanos y 14. 3 c) PIDCP - Y DICTAR SU SOBRESEIMIENTO.
- 3) SOBRE LA MATERIALIDAD DE LOS HECHOS QUE SE HAN PROBADO EN EL JUICIO

Saliendo de cualquier suposición o hipótesis a esta altura del proceso -en el que solo pueden caber certezas- veamos qué es lo que se ha probado luego de escuchar casi veintípico de testigos.

El 16 de octubre del 2009, se presentaron entre las 17.30 y las 17.45 un grupo de entre 15 y 20 jóvenes, todos ellos hombres, en la sede del Colegio de ciencias Económicas de Jujuy, cuando se hizo presente Gerardo Morales y le arrojaron huevos a su persona mientras lo insultaban. También se vieron arrojar algunos otros objetos. Se pudo observar a Graciela López en el edificio del consejo, sentada, hablando por teléfono y también se la vio gritarle insultos, muy enojada, a Gerardo Morales. También se lo vio a Morales discutiendo con Lopez, acalorado. Por último, también se lo vio adentro del Consejo a Ramón Salvatierra. A este no hubo ni un solo testigo que lo haya visto arrojar un solo objeto y tampoco pudo identificárselo como quien haya insultado o amenazado a Morales o a otra persona.

Del mismo modo, los testigos refirieron de modo contundente que Milagro Sala no se encontraba entre los manifestantes, y que tampoco entre las personas que protestaron estaban vestidos con ropa o insignias de la Tupac.

A pesar de varias declaraciones que hicieron saber el nivel de violencia de los hechos, no hubo ningún herido, y solo hubo algunas roturas de vidrios de la puerta de entrada.

Más allá que ya fue dirimida en estas actuaciones la competencia federal y de excepción para intervenir, con la única fundamentación que Morales -víctima de las amenazas- había concurrido al consejo de ciencias económicas invitado y en calidad de Senador nacional, lo cierto es que el testigo Giubergia refirió “Nosotros la organizamos a la conferencia, con Morales, el consejo de ciencias económicas. Nosotros, era el comité provincia de la UCR. Es decir, se trató de una actividad partidaria, organizada por la unión cívica radial. El amigo de Morales, Giubergia, dijo justamente lo contrario a lo que ha sostenido en tantos años la querrela.

Ivan Lello, también declaró en ese sentido, refirió que entre los que organizaron la charla se encontraba el Instituto de Políticas Públicas, que depende de la Unión Cívica Radical. Varios de los testigos que declararon, pudimos escuchar que trabajaban en el consejo deliberante, para la UCR y que habían sido enviados al consejo a cumplir tareas en la organización. Otros asistentes también cumplían tareas en el Instituto antes mencionado.

Más allá que soy la defensora de Milagro Sala, deberá hacer referencia a los otros dos co-imputados en virtud de que mi asistida se encuentra requerida en calidad de instigadora, y resultando esta imputación accesoria de las respectivas autorías, no puedo dejar de hacer mención a la ausencia de pruebas de aquellas.

- LOS DAÑOS

Producto de aquellas acciones, se produjo la rotura de algunos de los vidrios de la puerta de ingreso del edificio del consejo profesional de ciencias económicas de Jujuy.

Más allá de la nula descripción en las indagatorias, en el procesamiento y en los requerimientos de elevación a juicio, al igual que los alegatos finales sobre QUE DAÑOS ESPECIFICAMENTE SE PRODUJERON AQUEL DIA

Podemos dar por probado que existieron roturas de los vidrios del ingreso del edificio del consejo de ciencias económicas de Jujuy -aunque no podamos saber quién o quienes lo produjeron, pero esa es otra cuestión-.

Más allá de algunos testigos que vieron que se arrojaron otros objetos, lo único que se ha probado aquí que se ha dañado son los vidrios de la entrada, tal como consta del croquis de fs. 109/111 realizado por GERONIMO CEFERINO -policía de la división científica-, quien declaró en el debate y refirió que cuando arribo al lugar “Se observó vidrios en el interior, también pequeño desorden y elemento que estaban tirados.” En ese croquis solo se encuentran marcados como rotos 7 vidrios. Ante la pregunta de esta defensa si hubiera encontrado algún otro objeto roto o dañado lo debería haber consignado en ese croquis, el testigo fue claro y refirió que sí.

Varios testigos dijeron ver la rotura de los vidrios, algunos vieron objetos contundentes que podrían haber provocado aquellos.

También dijeron ver gente, en el medio del tumulto tirando aquellos objetos.

- 1) María Gabriela Sorbello, vio que arrojaban cosas. Pude ver cuando salió de la oficina, vio vidrios rotos y objetos huevos, piedras, sillas en el piso, muchos papeles. Los vidrios rotos eran de la entrada del edificio, del hall. -vio a la mujer gorda que hablaba por teléfono, ella la vio sentada y después todo fue muy rápido-.
- 2) Toconas no fue testigo presencial de los hechos, pero refirió que cuando llegó al Consejo de ciencias Económicas, Vio vidrios rotos del frente y cosas tiradas en el piso
- 3) Alejandro Nievas: refirió haber visto rotura de vidrios, sillas, piedras. Reconoce alguna otra persona de ese hecho, no puedo recordar ni identificar a otra persona -además de Graciela que la identifica como la que le ofrece el teléfono a morales-. Vio roturas de vidrios, que fueron ocasionados por el ataque. Fue porque no querían que se realice esa conferencia.
- 4) Miguel Ángel GIUBERGIA, vio vidrios rotos. Refirió que no vio a Salvatierra tirar nada. Sobre López, tampoco tiró, tenía el celular en la mano, pero que era la que comandaba porque gritaba: Vamos, vamos! (con una aclaración si no fuera de corte clasista sería cómica, “como actúan ellos”).

- ¿LAS AMENAZAS? INJURIAS

Sobre las manifestaciones que se escucharon en el medio de la protesta, todos los testigos, coincidieron que estaban dirigidas a Morales. Ahora recapitulemos que hemos escuchados todos aquí sobre esos dichos:

- 1) “a quien vas a venir a controlar” a Morales refirió Sorbello.
- 2) “ahora nos quieres venir a controlar a las organizaciones sociales y epítetos tremendos” dijo Alejandro Nievas -TESTIGO PARCIAL, AMIGO DE MORALES, QUE HABIA ESCUCHADO LAS INDAGATORIAS DE GRACIELA LOPEZ A QUIEN LUEGO IDENTIFICA EN LA SALA-. También refirió que le decía Graciela mostrando el teléfono, ¡habla con quien quieras! Le decía hijo de puta. Yo recuerdo que le dijo algo de la familia, vos te vas a tener que ir de la provincia, de lo poco que estoy recordando después de 7 años. Sin embargo, pasó de decir de lo poco que se acordaba, que con claridad recuerdo las amenazas, a mi no se dirigía, lo hacía a Morales. Abarcaba a su persona, “que nos vas a venir a controlar a nosotros” Ella -Graciela- fue quien le ofreció el teléfono a morales para que llame a la policía. Reconoce alguna otra persona de ese hecho, no puedo recordar ni identificar a otra persona. Graciela que decía que quieres controlar vos, hijos de puta, vos te va a tener que ir de aca de la provincia.
- 3) Miguel Ángel GIUBERGIA, “que vas a venir a controlar vos” “vos sos el culpable”, TE VAMOS A HACER CAGAR, ACA NO VA A VER NINGUNA CONFERENCIA NI CONTROL,

Sin embargo, debemos destacar que en esta instancia de juicio Blanca Juarez y Gerardo Morales agregaron una frase, que escucharon y que sorpresivamente NINGUNO DE LOS

DOS, en sus anteriores declaraciones la mencionaron. La frase es “te vamos a pegar un tiro”, más allá que ninguno de ellos precisó quien fue el que profirió esa frase.

Pero, Josefina AGUSTONI pudo recordar sin dudas, que esa frase había proveniendo desde afuera, por lo que tampoco podría imputársela a López o Salvatierra -a quienes todos vieron adentro-.

Tal como le preguntamos a Blanca Juárez, ella voto a favor en el consejo de ciencias económicas por la publicación del 9 de diciembre pasado de una solicitud de apoyo a Morales y con un posicionamiento político, además de reaccionario y que evidencia serios desconocimientos históricos y jurídicos, contrario a mi asistida.

Quizas ello, junto a la relación que tienen ambos desde 1987, nos permita entender que recién después de 7 años, ellos dos hayan relatado ahora que escucharon la frase y que no la hayan recordado en el mismo momento.

Esto es lo que sucedió y lo que se probó aquí.

Más allá de esto, lo cierto es que en el mismo momento que sucedieron los hechos, Morales gritaba que MILAGRO SALA HABIA SIDO QUIEN HABIA MANDADO A LA GENTE. Esto creó un relato, sostenido aquí por varios de los denunciantes y que tal como dijo Giubergia, “todos comentaban allí”. Ese comentario de nosotros, decíamos que esto era organizado por milagro sala. TODA LA GENTE, TIENE LA MATRIZ DE MILAGRO -testigo que también reconoció haber manifestado públicamente en el último encuentro de la convención radical de Jujuy: “que Jujuy hay estado de derecho y “Fue procesada como manda la justicia de Jujuy”-. Es decir, en ese momento los denunciantes y sobre todo Gerardo Morales, sin ninguna prueba y a pesar que Graciela Lopez le dijo que a ella no la había mandado nadie, RESPONSABILIZARON A MILAGRO DE AQUEL HECHO.

Me detendré en dos testimonios que resultan vitales para desentrañar qué se ha probado en este juicio. Uno es Gerardo Morales y el otro es el de Arellano y Chauque.

GERARDO MORALES

Morales, enojado, ofendido, encaprichado por lo huevos que recibió, presentó la denuncia policial el mismo día de los hechos. Luego se presentó como parte querellante, todas las declaraciones que ha hecho, PARTE DE UNA HIPOTESIS, QUE ES QUE, LA TUPAC AMARU FUE QUIEN LO ATACÓ Y QUE A LOS MANIFESTANTES LOS ENVIÓ MILAGRO SALA.

Se inventó una razón sobre la manifestación en su contra. *“la idea de que él en una audiencia pública cuestionó al entonces titular del CONFER, Mariotto, por la asignación discrecional de licencias de radio a organizaciones sociales, entre ellas a Milagro Sala, en ocasión del debate que tuvo lugar en la Facultad de humanidades de la universidad nacional de Jujuy”*.

Él, tal como dijimos, en el mismo momento que le tiran los huevos decide quién es el responsable de aquellos hechos, pero, además, como lo muestra en su denuncia y cuando se presenta como querellante EXPONE ADEMAS LAS RAZONES POR LAS QUE SALA HABIA ORGANIZADO LA PROTESTA. Lo manifiesta cuando denuncia, cuando declara en el mes de noviembre del 2009, tanto es así, que comienza declarando sobre estos hechos

con las siguientes palabras “*en verdad cree que el clima de tensión que empieza la organización Tupac con sus persona comienza bastante antes....*”.

De hecho, para fundar su acusación -la que hizo pública inmediatamente, incluso se la hizo saber a la policía cuando arriba al lugar, tal como lo manifestó aquí el agente policial OSVALDO ISMAEL VALIDIVIESO quien refirió que MORALES LE DIJO QUE HABIA SIDO LA TUPAC- toma dos supuestas manifestaciones, de las que solo se pueden probar por su hermano y su amigo Toconas, de que a ambos, previo a los hechos los había llamado Milagro Sala y que les había hecho saber que estaban enojados “*por un tema estaba sucediendo por la ley de medios, ella me dice que le diga al senador que estaba molesta, y que si hablaba de las organizaciones sociales, ella iba a empezar a hablar de él, y que sabía muchas cosas de él y que se cuide*. Sobre esos dichos Toconas dijo –“*que se los puede entender de muchas maneras, que no lo puede definir*” . En un sentido similar declaró por escrito Fredy Morales, quien ratificó su declaración del 9/12/2009 en la que en esa oportunidad dijo que Sala le había dicho (y esta entre comillas) “están molestos con el senador y que los COMPAÑEROS querían tomar medidas en contra del senador”. NO QUE ELLA, SINO QUE LOS COMPAÑEROS ESTABAN ENOJADOS.!!

Pues, todos escuchamos que lo que se le gritaba a Morales estaba vinculado al Control, ¡que vas a venir a controlar vos acá! De hecho, tanto Nievas, Despuy, Sorbello fueron contestes que se trataba de una charla sobre los controles de la transferencia de fondos nacionales a organizaciones sociales, todos ellos entendieron claramente que la manifestación estaba vinculada con la temática de la charla– y nadie pudo aportar un solo dato que relacione a esa protesta con la ley de medios, con las FM que le habían sido asignadas a la Tupac, ni nada por el estilo-. Solo Morales lo hizo.

Es decir, lo que se le reprochaba en esa protesta a Morales, no estaba relacionado con el supuesto llamado que recibió Toconas -él que de ningún modo entendieron intimidatorio, porque si no deberían haber hecho la denuncia-, ni tampoco con las razones que consignó Morales en ese momento.

Ahora, resulta importante destacar cual fue la actitud de Morales en cuanto Lopez comenzó a insultarlo, el querellante refirió en su pliego de respuestas que se sintió atemorizado, sin embargo, todo el resto de los presentes y que declararon en el debate dijeron lo contrario.

Sorbello, nos habló de que escuchó cuando Morales le decía a López que la había enviado Milagro Sala. Leandro Despuy comentó que cuando comenzaron a arrojar los huevos, él “*trató de convencer al senador de correrse, pero él quedo en esa discusión con esas personas*”. Desde Berna, Despuy al hablar de Graciela López, ratifico nuevamente la idea de que se trató de una discusión, manifestó en este sentido: “*Solo vi la persona que discutió con Morales y que le profirió esas palabras*”.

Blanca Juárez refiere exactamente lo mismo: “*Morales empieza a DISCUTIR con una mujer que estaba sentada adelante*.”. La contadora amiga de Morales declaró que NO LO VIO CON TEMOR AL ENTONCES SENADOR.

Oscar Fernández, dijo que no estaba atemorizado, sino ENOJADO.

Josefina AGUSTONI, refirió que Morales le dijo a López “*ustedes son unos delincuentes*” mientras que López solo le decía “no te metas con nosotros”. También aclaró que el grito

de “te vamos a pegar un tiro” provino de la gente que estaba afuera. A la vez, que también reconoció que Morales estaba ENOJADO.

Albertina Ríos, Analía Melian, José Yapura y Silvia Castells todos ellos hablaron de una DISCUSION.

Se discute de a dos personas, por lo menos. Una de ellas era GERARDO MORALES,

EN DEFINITIVA, MORALES ESTABA ENOJADO, DISCUTIA CON LOPEZ, LA INCREPABA DICIENDOLE QUIEN LA HABIA MANDADO A ELLA, NO SE LO VIO CON TEMOR, SINO PODRÍAMOS DECIR QUE, TODO LO CONTRARIO, QUE NI SIQUIERA QUISO SALIR DE LA SITUACIÓN, TAL COMO HIZO DESPUY, QUIEN LO INTENTÓ LLEVAR A OTRO LUGAR COMO ACTUO ÉL.

MORALES NO SOLO LE HIZO SABER A LOPEZ QUE ESTABA SEGURO QUE MILAGRO SALA HABIA ORGANIZADO LA PROTESTA, SINO QUE TAMBIEN SE LO DIJO A LA POLICIA Y AL RESTO DE LA GENTE.

NO HABIA EN ESE MOMENTO, NI HAY HOY UNA SOLA PRUEBA DE LO QUE MORALES CONGETURÓ.

ARELLANO Y CHAUQUE

He dejado a parte la valoración de los dichos de los testigos Arellano y Chauque, porque ellos no son testigos presenciales de los hechos, sino, serían la única prueba de cargo contra mi asistida.

Me sorprendió que Arellano fue el único testigo de todo el debate, y les diría que yo recuerde en tanto años de juicios que comenzó diciendo “*yo vengo a decir la verdad de lo que sé y nada más*”. Una aclaración cuanto menos particular, ya que solo a eso puede venir todo testigo y de allí que nadie diga eso. Y CUANDO estaba avanzado el interrogatorio del fiscal por las dudas, volvió a decir: “*Yo vengo a decir la verdad y nada más que la verdad*”. No haremos interpretaciones psicoanalíticas aquí porque como veremos no son necesarias.

Más allá que Arellano mintió en su declaración -cuestión en la que nos detendremos-, lo cierto es que hizo manifestaciones inconexas, sin poder precisar ni una sola fecha -salvo alguna excepción-, contando situaciones que se vuelven inverosímiles, porque pasa de ser un pobre cooperativista, a una persona que tiene secretaria y que le adjudican obras de Escuelas Móviles, todo ello ubicado temporalmente en el mismo momento.

Pasa de ser un pobre señor que no tiene a quien recurrir frente a una serie de agresiones que nos dejaron pasmados a todos, a tener vínculos y trabajar por años con personas allegadas al poder como Miguel “Chiki” Álvarez García -aunque ello justamente no nos lo enteráramos en virtud de sus dichos, sino de lo de su esposa-.

Cuenta que cuando decide prestar declaración en esta causa, lo hace para que lo dejen de molestar Milagro. ¿Cómo podría la declaración en contra de Milagro lograr aquel propósito?, ¿la lógica no indica que ello lo conduciría a una situación peor a la que nos relató? ¿Por qué no denunció esos hechos de lo que habría sufrido y en cambio se presentó como testigo en esta causa?

Una persona que dice que declara, en virtud de que no tenía trabajo, ni para comer, ello culpando de esa situación a Milagro según refirió; pero que en realidad tenía un lavadero de él y de sus hijos; tenía una cooperativa que funcionaba para aquella fecha, y que se le asignaba obras.

Una persona que relata un temor reverencial que lo lleva incluso con custodia NO SALIR DE SU CASA POR VARIOS MESES, pero que su esposa y los custodios de su consigna relatan situaciones muy diferentes.

Ya veremos qué es lo que hizo que Arellano creara esta ficción, de la que esta defensa no puede asegurar si alguna parte es REAL O no, pero veremos, en lo que seguros estamos que MINTIO.

Como todos sabemos un testigo que miente en una parte de su testimonio, declarando bajo juramento como corresponde, pierde credibilidad. Uno no puede decir: mintió en esta parte, pero no lo hizo en la otra. El hecho de que haya mentido, en más de una cuestión como veremos TACHA SU DECLARACIÓN, LA VUELVE IMPOSIBLE DE SER VALORADA e incluso corresponderá que se lo investigue por la comisión del delito de falso testimonio.

Veamos, más allá del relato fantástico que hace Arellano, qué de sus manifestaciones están relacionadas con la imputación a Milagro Sala:

- Supuestamente, se llevaron adelante dos reuniones en la casa de Milagro Sala previo a la protesta del consejo de ciencias económicas. En ellas Milagro refirió que: *“viene la derecha, así que mañana hacen una conferencia de prensa allá en Santibañez, vos Cochinito te sentas adelante con tu señora y por la parte de atrás va a estar Graciela, van a estar todos los de la red, tres o cuatro personas y nosotros les vamos a poner los huevos y cuando vos veas que tiran los huevos vos le tenés que pegar a Morales, (sino le pegas cochinito te pego un tiro a vos)”*.
- Supuestamente se suspendió esa conferencia y se reprogramó, por lo que según Arellano *“Llega la otra semana, cuando se iba a hacer la conferencia, el día anterior los cita a la casa 8.30 y me dice la misma historia, nos vienen a quitar los planes, mira Cochinito, este no cierra el pico, vas a tener que ir tirotear la casa de Fredy Morales”*. Luego agregó: *“Todos decían que se viene la derecha, que nunca hizo nada que ella hizo más. No fui al escrache porque no me parecía injusto”*. Luego relató que él se fue de la reunión y le dijo que se salía porque solo quería trabajar. Agregó que entre las personas que estaban en la reunión se encontraba Graciela López. Hemos visto que luego del careo entre ambos, se mantuvieron en sus dichos.
- Sobre ese mismo hecho, Chauque, esposa de Arellano refirió: *“que la reunión se hizo en la casa de ella en cuyaya. Estaban todos los que eran de la red. (...) Se habló que se iba a ser un escrache a Morales, porque venía por todo, por la tierra, quedamos de vernos al otro día a la Tupac que nos iban a dar huevos, nos fuimos porque se suspendió. Nos citó de nuevo a su casa, nos dijo a mi esposo y a mí, que era una conferencia.”*
- Siempre habló Milagro Sala y Pilo Mansilla. Que vayamos a hacer un *escrache*, *tirarle huevos*, *insultarlo*, *pegarle*. En la segunda reunión, hablo de que está cansada, teníamos que ponernos adelante, hablaba de armas de tirotear la casa de morales, yo

dije que no me gustaba eso. Que nos vayamos, que no estaba de acuerdo con eso. A PREGUNTAS DE ZURUETA, Segunda reunión: Milagro dijo que nos sentáramos adelante, porque quería que escrachemos a Gerardo y que mi marido le pegue, le tire huevos. “el viene a quitarnos todo”.

- Veremos porque aquellos hechos no resultan creíbles. Más allá que, de haber sucedido tal como fueron relatados, no alcanzan para imputar a mi asistida ningún hecho delictivo.
- Ahora veamos las inconsistencias o mentiras del matrimonio Arellano.
- Arellano y Chauque declararon en este proceso por primera vez en virtud de un escrito que acompañó Rivas, apoderado de Gerardo Morales. Ante la pregunta en este debate de cómo es que toman contacto con aquel abogado Arellano refirió que -estando desesperado y como en la comisaria no le tomaban la denuncia- llegó a la legislatura y no sabía quién era el doctor Rivas, él me dice si estoy dispuesto a declarar, yo no puedo estar más en la calle, le contestó Arellano. Luego, a preguntas de esta defensa para que especificara ese contacto manifestó: Fui a la legislatura que me quedaba para pedir ayuda, hablé con el diputado Rivarola le conté la situación, -me dijo que me retirara-. Me fui al bloque justicialista y no me abrieron las puertas, me voy para irme y encuentro un señor grandote. Le pregunto a él, tengo este problema...soy fulano de tal...él se presentó Luciano Rivas. Luego le llega una citación a su casa. Lo vi dos veces y no le hablé más. Le dejé mis datos y mi número de teléfono. Entre que me lo encontré, no habré hablando más de cinco minutos. Pasaron pocos días entre aquel encuentro y cuando lo llamaron a declarar.
- Pues, esa versión del encuentro casual después de que todas las puertas se le habían cerrado, es FALSA.
- *Cristina Chauque relató que llegaron a Rivas, a través del contacto con Miguel Chiki Álvarez García, quien los derivó para hablar con el apoderado de Morales, y para ello se dirigieron a la Legislatura, más específicamente, al bloque de la UCR.*
- Por otro lado, ante una pregunta de esta defensa, sobre el conocimiento que Arellano tenía sobre Miguel CHIKI Álvarez García, este dijo que “No tenía relación, pero que lo conocía a Chiki”. Luego, refirió que Milagro lo mandó a buscar un abogado para Salvatierra el día que estaba detenido en la Seccional 1era. y allí “me dieron el contacto”, primero dice que no recuerda quien se lo dio, pero después agregó “Creo que Nievas me lo dio”. Esa noche se juntó con Chiki en la casa de senadores, vino el doctor. “Después de eso, nos presentamos, estoy pasando esto, nos dimos la mano”. A la pregunta de qué era lo que le había contado a Álvarez García, refirió que le comentó su situación laboral, pero que “nunca le comenté esta situación a Álvarez -en referencia a los hechos que tenían a Milagro como protagonista-.
- Sin embargo, tal como dijimos Chauque refirió que acudieron a Chiki y que este fue quien los derivó a Rivas, pero que además Chiki trabajaba hacía años con ellos. Esta defensa le preguntó si era referencia temporal era desde aquel momento a lo que contestó que sí. Que lo conocían desde hacía muchos años desde ese momento”.
- Estas mentiras se suman a otra, conectada con ambas -y todas nos conducen al mismo lugar: a Gerardo Morales-. Arellano contó que la noche previo a declarar en

estas actuaciones fue convocado a la casa de Bellido, el que le habría ofrecido dinero a cambio de que firme un documento que diría que él desconocía la causa, ante una escribana. Que luego del ofrecimiento dijo que volvería en cinco minutos y que se fue. Al irse, dijo “Apagamos el teléfono y al otro día estaba declarando”. Esta afirmación la VOLVIO A REPETIR TEXTUAL, cuando lo interrogó el Fiscal Zurueta. En el mismo sentido, Chauque relató QUE LUEGO DEL ENCUENTRO EN LA CASA DE BELLIDO: ELLA Le dijo “vamos Rene, dijimos que volvíamos, apagamos los teléfonos y nos vinimos al otro día a declarar.”

- CAMBIO DE FECHA: GIUBERGIA: Sobre cambio de la fecha? no, estaba convocada y era dentro de los últimos de la semana porque regresábamos. Despuyy puede ser pero no recuerda. VER LOS OTROS TESTIGOS. Acta no. 17 del 14/10/2009 de la AGN. EN EL QUE INFORMAN -obrante a fs. 272- QUE solicitan la autorización para concurrir a una actividad a los que los habían invitado para ese mismo viernes. Lo que denota que no se había pedido anteriormente y se informaba un cambio de fecha. Sobre todo, si las organizaciones sociales se hubieran enterado de una supuesta primera fecha, es porque se debió dar publicidad. Por lo que el estado de la organización debía ser muy avanzado.
- Tal como se desprende del informe de fs. 608 que forma parte de la prueba admitida para el debate, podemos ver un listado de llamadas entrantes y salientes del celular del Sr. Arellano.
- Veamos con quienes se comunicó la noche anterior a prestar declaración testimonial, a altas horas, por cierto. No se trató de BELLIDO, NO. A las 12.13 de la madrugada realizó un llamado telefónico a Luciano Rivas. Luego de cortar esa comunicación, recibe una llamada telefónica del abonado 3884035422 de Chiki Doctor, es decir, de quien es por todos conocido Miguel Chiqui Álvarez García, abogado, jujeño y miembro de la Unión Cívica Radical, actualmente embajador en Bolivia, según un decreto que fue aprobado por el presidente Mauricio Macri.
- Tal como es de público conocimiento, previamente había desempeñado el cargo de diputado de la provincia de Jujuy en representación de la UCR. A la vez que es uno de los políticos más cercanos al gobernador de Jujuy, Gerardo Morales, querellante en esta causa.
- La pregunta que subyace aquí es, ¿qué conversación debía tener Arellano a las 12.30 de la noche previo al momento de prestar su declaración testimonial con Álvarez García -político del mundo cercano, casi íntimo de Morales-? Y un rato antes la comunicación con Rivas, a pesar que Arellano dijo que había hablado solo 5 minutos en aquel encuentro casual en la legislatura.
- Lo que además surge de aquel valioso informe es que luego de declarar recibió a las 10:49 de la mañana un llamado telefónico de la Casa de Gobierno de Jujuy.
- ESTO EVIDENCIA LA PREPARACION DEL TESTIGO. SU INTENTO DE PRESENTAR LOS HECHOS SOBRE LA NOCHE ANTERIOR DE QUE ES CONVOCADO A LA CASA DE BELLIDO, Y LE OFRECIERON DINERO PARA QUE NO DECLARARA O PARA QUE UNA ESCRIBANA DEJARA

CONSTANCIA QUE “DESCONOCIA LA CAUSA” -lo que todos los aquí presentes sabemos que no tiene ningún valor probatorio o procesal en un proceso penal. Que mienta sobre los contactos con el abogado de la querella -dice que le quisieron comprar el silencio y oculta que su último contacto antes de declarar fue con el abogado de la querella y que el primero después de hacerlo fue con la Casa de Gobierno-, es un dato por sumamente RELEVANTE.

- La demostración de que se trató de un testigo preparado, también se pone de MANIFIESTO ya que, al momento de declarar el 13 de agosto, acompañado de Rivas, Arellano aporta un listado con los nombres de sus familiares, escrito en Word en una página oficio. Esta defensa le preguntó si para esa época tenía computadora y dijo que no. Tampoco recordó quien le hizo o le dio ese listado.
- También nos mintió a todos como es que llega a Rivas. Pero más allá de la mentira evidente, y el supuesto encuentro casual y ridículo en la legislatura, Arellano hace un relato que quiere reforzar esta idea de que todos apañaban a mi defendida. Nos contó que primero fue a ver a Rivarola y que en el bloque del partido peronista no lo quisieron atender. ESTO TAMBIEN ES MENTIRA. Ya escuchamos todos a Chauque, su esposa que contó cómo es que fueron directo y por directivas de Álvarez García al bloque de la unión cívica radical, donde Rivas los esperaba.
- Nos relata Arellano y Chauque que en la supuesta reunión en la que se organiza la protesta, ellos se levantan y se van, que Milagro les habría dicho que se atengan a las consecuencias, y que ellos allí dejan de trabajar con ella: *porque ellos se habían sumado a la red de organizaciones sociales para hacer obras y trabajar.* Pero resulta que, a menos de 24 horas de eso, Arellano y Chauque están haciendo el acampe en la Seccional 1era. para pedir por la libertad de Salvatierra. Que Arellano es quien debe conseguirle un abogado a Salvatierra -quien ya tenía como defensor a Bellido y lo mantuvo por un largo periodo-; es más, el rol que tenía Arellano esa noche lo condujo a ir a encontrarse con Álvarez García para ver si tomaría el caso. Asimismo, nos cuentan que unos pocos días después de eso, en la sede de la Tupac en otra reunión a la que ellos asistieron, escucharon a Sala y a Lopez burlarse de Morales cuando lo vieron aparecer en la televisión e hicieron referencia al episodio de los huevos. ¿Cómo es posible que habiendo tomado esa decisión y con los hechos presentados como ellos lo hicieron pudieran luego estar en la mesa chica de ciertas decisiones o reuniones?
- Una de dos: o Arellano estuvo efectivamente en el episodio del 16 de octubre o los otros hechos nunca sucedieron. Resultan imposible de compatibilizar ambos relatos. EL GUIÓN EN ESTE PUNTO ESTA MAL HECHO.
- A la vez, en ese plan que quiere presentar de impunidad de Sala refiere que fue a la comisaría y que no le quisieron tomar la denuncia y de allí va a la legislatura. Ya vimos que fue otro el recorrido que hizo.
- Pero lo que llamaría poderosamente la atención, claro, DE SER CIERTOS LOS HECHOS, es que no haya ido a la fiscalía o al juzgado. Donde la mayoría de la gente va cuando quiere denunciar algún hecho. Y que quienes lo querían ayudar, no lo hayan enviado a esas dependencias.
- Cuando esta defensa le preguntó si había hecho la denuncia, nos respondió que sí y que un juez ni fotocopias le había querido dar, que incluso lo atendió personalmente, y

que él no tenía abogado “porque no era pudiente”. Lo cierto es que Arellano NO hizo ninguna denuncia, nuevamente nos mintió. Las actuaciones No. 2281/11 caratuladas: “Milagro Sala sobre Pil y coacciones agravadas” no nacen de una denuncia que él haya formulado, sino de un acto jurisdiccional en estas actuaciones, luego de que él declarara como testigo en esta causa llevado por Rivas.

- Estas actuaciones son las que tuvieron por objeto de investigación todos LOS HECHOS QUE NOS CONTÓ ARELLANO Y ALGUNOS DE LOS QUE COMENTÓ CHAUQUE. ESOS HECHOS SE INVESTIGARON Y MI ASISTIDA FUE ABSUELTA POR DIVERSAS RAZONES DE PESO, ALGUNAS TRAEREMOS AQUÍ, PORQUE NOS SON UTILES.
- De ellas surge bastante información UTIL para mostrar las MENTIRAS DE ESTE FALAZ TESTIGO. EN PRINCIPIO A FS. 313 existe un informe por el que la comisaría lera. acredita que en las fechas que Arellano dijo que se presentó a denunciar, no hubo ninguna exposición ni presentación de su parte.
- Que, de las pericias informáticas del celular de su propiedad, en el que él mismo decía que estaban grabadas las amenazas de Sala hacia su persona, no se encontró NINGUN RASTRO DE MENSAJES DE SALA NI DE NADIE CON AMENAZAS.
- SOBRE LAS llamadas que habría recibido de parte de mi asistida para amenazarla, en la fecha cercana al aniversario del golpe de Estado, en el horario que él había referido, y que según él fue hecho por el celular de la propia Milagro, se CONSTATO QUE, del registro de llamadas entrantes y salientes de su celular, que aportó la empresa telefónica, -a partir de las fs. 476 de ese expediente-, no hubo ninguna llamada de parte de mi defendida. Que en ese horario recibió cinco llamados, ninguno de Sala, como dijimos, de 2, 5, 27 y 60 segundos cada uno, que de acuerdos a los dichos de Arellano no podrían haber contenido todo lo conversado en su charla y la amenaza que denunció.
- Al momento de dictar la resolución de mérito en esas actuaciones el magistrado refirió que existieron contradicciones temporales entre los dichos de Arellano, su esposa y sus hijos Freddy y Ariel Arellano.
- Asimismo, Arellano refirió que Lourdes Lidia Guzman había presenciado aquellas amenazas y que conocía de los hechos, sin embargo, Guzman cuando declaró dijo no haber escuchado NADA.
- Que no existía ni una sola CONSTANCIA DE LAS LESIONES QUE REFIRIÓ ARELLANO -sin embargo, aquí en esta sala de audiencia, en una actitud TEMERARIA MOSTRO A TODOS LOS PRESENTES unas fotografías como si ello pudiera probar algo. No hay ningún informe médico que diga si existieron esas lesiones, ni en qué fecha fueron producidas-.
- A la vez, el juez entendió que además de no encontrar ninguna prueba de los hechos, SALVO SU DECLARACIÓN Y LA DE SU ESPOSA, -lo mismo que nos pasa aquí, resultaba poco creíble que Arellano haya trabajado junto a Sala hasta junio del 2010, como DECLARÓ ÉL EN ESAS ACTUACIONES.
- Ahora, Arellano nos dijo acá que esa causa había sido resulta así porque el juez no había querido investigar, lo que de solo compulsarla se ve que es falso, pero HAY

QUE DECIR QUE EL FISCAL NO RECURRIÓ LA RESOLUCION. Y QUE ÉL SI SE PRESENTÓ EN LA CAUSA, CON UNA ABOGADA PARTICULAR JOSEFINA DEL VALLE HERRERA -a pesar que dijo que no lo había hecho-. LO CIERTO ES QUE SE PRESENTÓ 3 AÑOS DESPUES, CUANDO YA SE HABIA TOMADO LA RESOLUCIÓN DE MERITO.

- QUE LA INTERVENCIÓN DE ÉL COMO PRETENSO QUERELLANTE FUE RESULTA POR LA CAMARA DE APELACIONES, QUIEN EN DEFINITIVA ENTENDIÓ QUE ERA TARDIA.
- PERO, ADEMAS DE TODAS ESTAS MENTIRAS, A FS. 582 DE ESE EXPEDIENTE, se encuentra glosada el acta de constancia de la extracción de fotocopias de toda la causa que fue entregada a su abogada. Avances
- Nuevamente yo me pregunto y les pido a los jueces que se formulen la misma pregunta. Si una persona sufre todas las cosas que Arellano nos relató y consulta a un abogado que debe hacer, uno puede imaginar muchas opciones, pero nunca uno le diría que declare como testigo en una causa en la que él no participó ni se investigan los hechos que el sufrió.
- ¿Cuál es la lógica que si el buscaba auxilio por su sufrimiento no lo llevaran a denunciar los hechos, y si venir a declarar contra Milagro en una causa que tenía como víctima a Gerardo Morales?
- Pues no la hay. PORQUE NO EXISTE.
- Pero, además de ello, cuando queremos ver quien es Arellano, que en estas actuaciones se ha presentado como un pobre hombre atormentado por Sala, podemos ver los informes que presentaron ante el juez de grado la policía que debió custodiar a Arellano y a su familia, quien describen a una persona VIOLENTA, QUE DISCUTE CON GENTE QUE PASA EN LA CALLE, QUE SE VIOLENTA CON SU PROPIO HIJO EN LA VIA PÚBLICA, QUIEN SE ALCOHLIZA, QUIEN “VOCIFERA INSULTOS A MIEMBROS DE ORGANIZACIONES SOCIALES, LLEGANDO INCLUSO A LA AGRESION FISICA A LOS MISMOS, POSTERIORMENTE SE DIRIGIÓ A RADICAR LA DENUNCIA A LA SECC.IRA. A FIN DE EXCUSAR SU ACCIONAR FRENTE AL PERSONAL POLICIAL” (...) “SE DIRIGE HASTA EL LAVADERO EN ESTADO DE EBRIEDAD, DONDE LAS PERSONAS QUE SE ENCUENTRAN A SU CARGO EN DICHO LAVADERO COMERCIALIZAN ESTUPEFACIENTE”(...) QUE ESTANDO BEBIDO “MANIFIESTA AL PERSONAL POLICIAL QUE SUBA AL VEHICULO QUE SE TRASLADARÍA HASTA SU DOMICILIO, EN EL TRAYECTO EL MISMO IBA ZIGZAGEANDO, CONSUMIENDO BEBIDAS ALCHOLICAS, ES ALLI DONDE EL PERSONAL POLICIAL LE RECLAMA SU ACTITUD, EL MISMO ACELERA SU VEHICULO EN FORMA DE BURLA” (...) “EL SR. ARELLANO SE ENCUENTRA EN MOVILIZACION, Y LLEVA ADELANTE DISTINTAS ACTITUDES...ENTRE ELLAS AMENAZAS, INSULTOS, AGRESIONES FISICAS, PONIENDO EN RIESGO LA INTEGRIDAD FISICA”, POR ULTIMO “EN HORARIOS NOCTURNOS BUSCA LUGARES PARA COMPARTIR INFORMACION (VIA INTERNET) CON PERSONAS VINCULADAS A SU ENTORNO, PARA NO SER DETECTADO. COMO ASI TAMBIEN EL PERSONAL DESIGNADO HA PODIDO OBSERVAR QUE EL MISMO PORTA ARMAS EN FORMA ILEGAL EN SU DOMICILIO”.

- Arellano nos dijo acá en esta sala de audiencias que él no salía a ningún lado luego de declarar, que no lo hizo por meses, por temor a que le sucediera algo. Por el contrario, Chauque nos relató un incidente en una manifestación a la que había concurrido ella y su esposo, en la que estaban con su custodio. Pero, refirió además que ella y su marido siguieron militando en ese momento. Arellano dijo que solo iba a hacer compras para la comida.
- ESTE informe de la custodia de fs. 904, firmado por el Oficial Principal Gustavo Anun del cuerpo especial de operaciones policiales de fecha 10 de noviembre de 2010, pone de MANIFIESTO QUE ARELLANO NO ES UN POBRE ciudadano que sin poder salir a la calle resuelve declarar en contra de quien lo habría amenazado, todo lo contrario.
- Arellano conocía los problemas que había tenido con la policía, quienes pidieron específicamente dejar de custodiarlo y nos quiso presentar un relato fantasioso de que él se negó a ir a una toma de tierras que le habría propuesto un agente policial provincial el que no recordó su nombre, su sobrenombre, su apellido ni lo pudo describir.
- Pero veamos las actuaciones de fs. 715 y siguientes, de estas actuaciones.
- Son varios los policías, tanto de la Policía federal como de la provincial, quienes relatan también que él se dirigía al lavadero, que se agredió en la calle con su hermano y que terminaron en la comisaría 32.; quien frente a un siniestro que tuvo uno de sus hijos con un colectivo, se manejó de forma agresiva con su hijo y con el chofer del vehículo.
- A fs. 721, el jefe de la dirección de Jujuy de la PFA se dirige al juez pidiéndole que se le levante la custodia a Arellano, porque este tenía ASIDUA concurrencia a una “agrupación denominada Argentina avanza” ... “Y a un comercio de lavadero de auto”, “como así también a diferentes actividades de índole social durante Las 24 hs”.
- ASI ACTUABA EN ESE MOMENTO ARELLANO. -CUANDO SEGÚN ÉL MUERTO DE MIEDO NO SALIA DE SU CASA-
- Del expediente 2281/11 que hicimos referencia recién, surgen dos informes, uno a fs. 299/300 y otro a fs. 323/4 en el que la PFA informa que habían estado asignados a su custodia desde el 15/8/2010 hasta el 8/10/10 13 agentes de esa fuerza; y del 8/10/10 al 1/12/10 de la de la policía local 28 agentes.
- La razón por la que se dejó sin efecto la custodia fue una resolución judicial, comunicada mediante un oficio 2495 del juzgado federal, a partir del 1/12/10. Las RAZONES, NO SON LAS QUE NOS QUISO HACER CREER ARELLANO AQUÍ, SINO OTRAS.
- Se ve que se trata de un hombre con características violentas, que lleva adelante acciones delictivas con TOTAL IMPUNIDAD -más impunidad que vender droga y portar armas a la vista de la policía, es inimaginable-; que tiene línea directa y comunicaciones a altas horas de la noche con políticos influyentes de la provincia -tanto que hoy es embajador-, que recibe llamadas de la casa de Gobierno.

- PERO ADEMÁS DE TODO LO DICHO, QUE YA ES MUCHO, A LA PREGUNTA DE ESTA DEFENSA SI ALGUNA VEZ TRABAJÓ PARA EL ESTADO, REFIRIÓ QUE EN UNA OCASIÓN HACE MUCHOS AÑOS. A LA VEZ, SE LE PREGUNTÓ DE QUE TRABAJABA ACTUALMENTE Y DIJO QUE EN SU COOPERATIVA.
- OTRA VEZ MINTIÓ: ARELLANO NO SABEMOS SI TRABAJA, PERO SI QUE COBRA UN SUELDO PAGADO POR TODOS LOS JUJEÑOS, EN LA CONTADURIA DE LA GOBERNACION DE LA PROVINCIA DE JUJUY -CON UNA DESIGNACIÓN DE HACE UNOS POCOS MESES ATRÁS-. TAL COMO SURGE DEL INFORME DE NOSIS QUE ESTA DEFENSA APORTÓ EN EL JUICIO.
- HOY TRABAJA CON GERARDO MORALES, MEJOR DICHO, HOY LE PAGA UN SUELDO GERARDO MORALES.
- TODO ESTO, sumado al hecho de que ni más ni menos fue un testigo traído por la propia querrela, quien, como ya dijimos, tuvo desde el primer minuto de transcurrir los hechos en miras de RESPONSABILIZAR A Milagro Sala, y no existiendo, FUERA DE ARELLANO Y CHAUQUE NI UNA SOLA PRUEBA DE SU SUPUESTA INTERVENCIÓN, DEBE SER TACHADO DE PARCIAL Y SE REQUERIRA LA EXTRACCION DE TESTIMONIOS, POR LA POSIBLE COMISION DEL DELITO DE FALSO TESTIMONIO.

Es por ello, que más allá de entender que no existe prueba alguna sobre la responsabilidad de los hechos de parte de Salvatierra y de Lopez; no se ha podido probar por ningún medio vinculación alguna de mi asistida en los hechos del 16 de octubre del 2009-

Efectivamente, se ha probado el vínculo con Graciela López, el que ellas mismas reconocen, manifestando que hace más de 30 años se conocen y son amigas.

Se ha probado o se ha intentado probar que la Tupac y la organización que integraba Graciela Lopez compartieron otras manifestaciones y protestas.

De hecho el anexo fotográfico que forma parte de la prueba del debate muestra a Sala y a Lopez en otras movilizaciones, lo que como veremos refuerza los dichos de mi asistida, en que ella SIEMPRE DA LA CARA. Y CUANDO INTERVIENE EN ALGUNA PROTESTA ESTA AL FRENTE.

Se ha probado que Milagro llevó adelante una serie de acciones de protesta por la detención de Salvatierra. De hecho, mi asistida reconoce ello, por lo que no abudaré en la cuestión.

En cuanto a la manifestación previa que habría tenido Milagro con Fredy Morales y la referencia que ella le habría hecho sobre Gerardo Morales, en cuando a que los muchachos estaban enojado con Gerardo. Aquellos hechos, primero no pueden darse por válidos porque el ministerio publico fiscal se ha negado a requerir la instrucción por esos dichos que fueron denunciados por los hermanos Morales y por Tocanas, a pesar de que el juez dos veces le corrió vista a esos fines al fiscal, por no poder contar con prueba cargosa que avalen esos dichos.

Ahora, ninguna de estas circunstancias, ni la amistad con López, ni que hayan estado en otras luchas y manifestaciones juntas, ni el hecho de que Milagro haya protestado por la detención de Salvatierra, prueba o acredita que Milagro haya tenido intervención en los hechos, que haya organizado la manifestación, que haya determinado a persona alguna a amenazar o a alguien o a romper el edificio del consejo de ciencias económicas.

Frente a todas las mentiras y contradicciones de Arellano y Chauque, y si el tribunal no resuelve IMPUGNAR completamente estos testimonios, entendemos que como una consecuencia necesaria del principio de inocencia, debe aplicarse al caso EL PRINCIPIO IN DUBIO PRO REO.

No existe ninguna prueba cargosa contra Sala, NO se ha podido derribar el principio de inocencia, por lo que no puede estarse por la condena del mismo y deberá absolverse. En conclusión, las acusaciones solo tienen INDICIOS, QUE POR OTRO LADO NO SON INEQUIVOCOS DE LA responsabilidad de mi defendida, los que de ningún modo alcanzan para generar el grado de certeza necesaria para la condena, generándose con ello un estado de duda insuperable, por lo cual corresponde la absolución de mi asistida.

Por lo tanto, solicitaré la absolución de mi Milagro Sala por la ausencia de prueba que acredite su participación en los hechos.

4) LA CALIFICACION JURIDICA

Sobre las amenazas:

Las declaraciones testimoniales que hemos escuchado en el juicio han referido que se trataron de insultos -más allá que no se pueda identificar quien los haya expresado-, como así también frases del estilo ¡a quien vas a venir vos a controlar! -que es la que la mayoría escuchó, pues los insultos no encuadran en la figura típica prevista en el art. 149 bis del CP.

Sobre la frase: Te vamos a pegar un tiro, como ya hicimos referencia no fue manifestada ni por Morales ni por Blanca Juarez en la instrucción, y no fue descripta en la base fáctica que nos trae a juicio. Por lo que no la podremos tomar en cuenta, salvo que se vulnere el principio de congruencia.

El insulto implica ofender a alguien provocándole o irritándolo con palabras u hechos,

Por el contrario, el tipo de las amenazas requiere de cualquier acto por el cual un individuo, sin motivos legítimos, y sin pasar por los medios o por el fin de otro delito, afirma (o anuncia) deliberadamente que quiere causarle a otra persona algún mal futuro, debiendo ser este dependiente de la voluntad de aquella (según Donna)

Respecto del contenido de la amenaza, se trata de un daño -lesión o detrimento de un bien o interés de una persona-, de carácter ilegítimo -que no esté obligado a sufrir- y futuro. Ya que solo de este modo puede constituir un peligro potencial para el sujeto pasivo “capaz de perturbar su normalidad vital” (según afirma Creus)

Toda la doctrina entiende que además de ello, la amenaza sea anunciada con SERIEDAD y que tenga las características de GRAVE, INJUSTA E IDONEA. Como veremos las manifestaciones que aquí se analizan no cumplen con ninguna de estas características-.

La seriedad tiene directa relación con el daño anunciado, debiendo ser este, al menos de posible realización, es decir debe poder ocurrir.

La jurisprudencia ha sostenido que “*para que exista la amenaza es necesario valorar la posibilidad cierta que tenía el imputado de cumplir con el mal prometido*” (CNac. Crim y correccional, sala IV “Bergenfeld 23/3/1999, entre muchas otras).

Por otro lado, la GRAVEDAD en las amenazas está presente cuando el mal amenazado posee entidad suficiente para producir una efectiva vulneración de la libertad.

Por INJUSTA se entiende que el mal amenazado no tiene por qué ser soportado a raíz de una imposición legal, y, por último, en cuanto a la IDONEIDAD de la amenaza, implica que ella debe tener capacidad suficiente para crear el estado de alarma o temor requeridos por el tipo.

La jurisprudencia ha afirmado de modo reiterado y sostenido que no son típicas las amenazas proferidas irreflexiblemente al calor de un altercado verbal, de un arrebato de ira, de ofuscación o de nerviosismo

Hemos escuchado aquí que Morales le hablaba y le preguntaba si la había enviado Milagro Sala en el mismo momento de los hechos, y que muchos de los testigos describen la situación como una DISCUSION; como así también, que luego de un rato de haber terminado la manifestación se llevó adelante la conferencia prevista para ese día.

Ello pone de manifiesto que los insultos -supuestas amenazas- no eran idóneas, en cuanto no han tenido la capacidad de crear alarma en Gerardo Morales, A QUIEN NO SE LO VIO ATEMORIZADO, tal como ya lo mencionamos.

Por otro lado, también se debe tener en cuenta que resultando una persona pública y un funcionario público corresponde TOLERAR CIERTOS NIVELES DE EXPRESIONES OFENSIVAS, ES DECIR TAL COMO HICIMOS REFERENCIA AL INICIO DE ESTE ALEGATO, DE ACUERDO AL PRINCIPIO 11 E LA Declaración de Principios sobre Libertad de Expresión, “*Los funcionarios públicos están sujetos a un mayor escrutinio por parte de la sociedad. Las leyes que penalizan la expresión ofensiva dirigida a funcionarios públicos generalmente conocidas como “leyes de desacato” atentan contra la libertad de expresión y el derecho a la información”*.”

Existe un estándar diferencial de parte de los funcionarios públicos, en cuanto al deber de soportar ofensas de parte de la ciudadanía, en relación al resto de la población.

Es por ello, que entendemos que no se encuentran presentes los elementos objetivos requeridos por la figura prevista en el art. 149 bis del CP.

Sobre el daño: El daño que se produjo en el suceso del 16 de octubre fue la rotura de algunos de los vidrios de la puerta de ingreso, se trata de un delito contra la propiedad del Consejo Profesional de Ciencias Económicas.

Ya hemos hecho referencia al comienzo del alegato que la calificación correcta es la prevista en el art. 183 del cp. Daño simple. -con a adhesión al planteo de la prescripción formulado por la Defensora Alvarez Carrera., por lo que la acción estaría prescripta.

Es por ello, que subsidiariamente solicitamos la absolución de mi asistida por entender que la conducta que se imputa a los autores materiales de los hechos es ATÍPICA.

4) LA RESPONSABILIDAD DE MI ASISTIDA

MILAGRO:

--

Más allá del relato fantasioso de Gerardo Morales y su ideación de que Milagro estaba atrás de la manifestación pública en su contra, en todo el debate se ha tratado de probar **ALGUNA PARTICIPACION DE MI ASISTIDA** mediante, los dichos de Arellano y Chauque, a los que ya me referí anteriormente, y por los motivos antes expuestos deben ser descartados como prueba válida de cargo.

Ante la debilidad y precariedad de esa prueba han tenido que fundar la acusación de la supuesta determinación de mi asistida en datos que de **NINGUNA MANERA VERIFICAN LA ACCION IMPUTADA**: i) QUE Milagro, es amiga de Graciela López; ii) de que llevó distintas acciones vinculadas a averiguar y protestar por la detención de Salvatierra, -las que ella misma reconoció en su indagatoria-. iii) la querrela ha querido sumar hechos anteriores en los que habría participado mi asistida para sosteniendo lo que se conoce dogmáticamente como un derecho penal o “*una culpabilidad por conducción de vida*”, si participó en otros hechos de protesta antes, no debo probar su responsabilidad en este, se da probado con los otros -que tampoco están probados-.

Sin si quiera evidenciar que toda esta prueba no es de CARGO sino de DESCARGO. EL hecho de que en otras manifestaciones o en diferentes protestas, Milagro y la Tupac aparecieran públicamente, y que tal como muestran los anexos fotográficos que forman parte de la prueba admitida para el juicio, la presencia de integrantes de la Tupac lo hacen con su ropa característica o con sus insignias y en todos los casos con la **PRESENCIA DE MILAGRO, SOLO MUESTRA QUE EN LAS ACCIONES DEL 16 DE OCTUBRE DEL 2009 Ni Milagro ni la Tupac tuvieron intervención alguna.**

Hemos escuchado aquí que todos los testigos presenciales del hecho, han afirmado que ninguna de las personas que se manifestaron aquel día tenía ropa de la Tupac o que Milagro no estaba entre los presentes.

Asimismo, la única mención que surgió en aquel momento sobre Milagro, fue emitida por Gerardo MORALES, y no por ninguno de los manifestantes. Y la única de la Tupac, también fue de Gerardo Morales al agente policial que llegó al Consejo, tal como lo dijimos antes.

En las indagatorias Graciela López expresó que ella asistió por decisión personal aquel día, que cuando Morales la increpó diciéndole que la había mandado Milagro, ella fue muy clara: A mí no me manda nadie, contestó. A la vez, explicó que, si bien no cuenta con estudios, tiene una formación política de muchas décadas. A la vez negó haber estado en una reunión en la casa de Sala en la que se haya organizado la protesta.

Por último, refirió que “Cuando Milagro estaba en la Tupac yo estaba en la ccc”.

En tanto, Ramón Salvatierra refirió que no fue enviado por nadie ese día, y al ser preguntado si conocía de Milagro Sala, dijo: quien no la conoce a Milagro, tiene como todos cosas buenas y malas.

A la vez, también contó que militaba en la CCC.

Mi asistida fue muy clara al explicar que ella no participó, ni organizó aquella protesta, que se encontraba en Monterrico y que cuando se enteró de lo acontecido por la radio se vino rápido a San Salvador,

Expresó que en ninguna reunión que ella haya estado se organizó ese hecho y que, cuando se supo de la detención de Salvatierra, ella y otros organizaron una movilización para reclamara la libertad del militante.

Expresó que ella SIEMPRE DA LA CARA, que *“todos los que me conocen saben, que cuando se discute por algo, o cuando vamos a manifestarnos o cuando vamos a una asamblea o a una reunión VOY A LA CABEZA, nunca me ha gustado mandar al frente a nadie sin que vaya yo”*. Jamás lo hizo y esta no era la excepción.

Por otro lado, ni Salvatierra ni López integraban la TUPAC.

Dicho todo esto, y entendiendo que NO hay prueba alguna válida deberíamos descartar la imputación. Más allá de esto, tomando como válidos los dichos de Arellano y Chauque EN RELACIÓN ESPECIFICAMENTE A LA SUPUESTA RELACIÓN DE MI DEFENDIDA EN ESTOS HECHOS Y NO EN el relato fantasioso -que fue desechado en la investigación judicial que antes mencione-, veremos si alcanzaría para responsabilizarla.

- Según Arellano, y como ya lo dijimos Milagro le refirió que: *“vos Cochinillo y tu señora se sientan adelante, nosotros les vamos a dar huevos y cuando puedan tiran” - ESO EN RELACION A LA PRIMERA SUPUESTA REUNION- Y EN RELACION A LA SEGUNDA: “Todos decían que se viene la derecha, que nunca hizo nada que ella hizo más. No fui al escrache porque no me parecía injusto”. Que cuando los otros le tiraran huevos, él debía pegarle a Morales.*
- Chauque, **SOBRE LA PRIMERA REUNION EXPRESO** Estaban todos los que eran de la red.(...) *Se habló que se iba a ser un escrache a Morales, porque venía por todo, por la tierra, quedamos de vernos al otro día a la Tupac que nos iban a dar huevos, nos fuimos porque se suspendió. SOBRE LA SEGUNDA: Nos citó de nuevo a su casa, nos dijo a mi esposo y a mí, que era una conferencia. “Que vayamos a hacer un escrache, tirarle huevos, insultarlo, pegarle”.* Milagro dijo que nos sentáramos adelante, porque quería que escrachemos a Gerardo y que mi marido le pegue, le tire huevos.

- SINTETIZO, incluso tomando ambas supuestas reuniones, Milagro Y varias personas más, ya que los testigos dijeron “nosotros les vamos a dar” “Todos decían” “Estaban todos los de la red” “nos iban a dar para los huevos” -ES DECIR NINGUNO HABLÓ QUE ELLA LE DIJO EN ESPECIAL-; les dijeron a ellos dos lo que debían hacer: “Vos Cochinillo y tu señora se sientan adelante” -dijo Arellano-; “nos dijo a mi esposo y a mí” que vayamos a hacer un escrache...
- Después, CHAUQUE, si refirió que Milagro les dijo a ELLOS QUE SE SENTARAN ADELANTE.
- ESTO ES TODO.

En definitiva: tal como dijimos esos dichos ADEMÁS DE QUE no pueden probar la acción que se pretende atribuir a mi asistida, TAMPOCO alcanzarían para realizar una imputación a título de INSTIGADORA de los hechos de daño y amenaza que supuestamente llevaron adelante Salvatierra y López.

ES DETERMINANTE, a los fines del dictado de la SENTENCIA, tratar el carácter en el cual fue calificada la participación de mi asistida en los hechos objeto del presente juicio. Ello así, tanto en la resolución de la Cámara Federal de Salta que confirmó el auto de procesamiento -fs. 824/841-, como en los requerimientos de elevación a juicio DE LAS PARTES acusadoras -Fiscal, a fs 927/923, querella, a fs. 936/948-, VER ALEGATOS DE LA FISCALIA Y DE LA QUERELLA Milagro Sala fue considerada como instigadora de los delitos de amenazas simples y daño agravado y en dicha calidad es que se encuentra acusada en éste debate.

Es por ello que es menester analizar con detenimiento en qué consiste la figura de la instigación, ya que en las resoluciones antes mencionadas, al igual que en los ALEGATOS de las partes acusadoras fue tratada con extrema liviandad, casi sin ningún análisis de los requisitos e implicancias de su utilización y las pocas consideraciones que se hicieron sobre ella son notoriamente erróneas.

El Código Penal regula la participación criminal en sus artículos 45 a 49 y gradúa en ellas la pena en base a las figuras de cooperador necesario, cooperador no necesario y determinador. La instigación es una forma de determinación, pero no es la única, ya que la determinación a un ejecutor que no realiza conducta alguna, que no sabe lo que hace, o que actúa amparado por una causal de justificación, no será participación sino autoría, directa o mediata según el caso.

La instigación, en concreto, es la determinación dolosa de otro a la comisión de un hecho doloso.

En primer lugar, el dolo del instigador debe ser concreto, esto es, ha de estar dirigido a un hecho determinado y a un autor determinado en el que debe provocar el surgimiento de la resolución delictiva (Jescheck-Weigend, *Tratado de Derecho Penal, Parte General*, Granada, España, diciembre 2002, p. 740).

Esta concepción, compartida de forma unánime por la doctrina, tiene especial relevancia en lo que se refiere a los hechos endilgados a mi defendida. Según surge (VER ALEGATOS) de ambas partes acusadoras, en lo relativo a lo acontecido el día 16 de octubre de 2009 en el Consejo Profesional de Ciencias Económicas, tanto el Fiscal como la querella fundaron qué Milagro Sala habría incurrido en instigación basándose en las declaraciones testimoniales de Rene Arellano y de Cristina Chauque así como en el entendimiento de que la relación de Milagro Sala con Graciela López, que desprenden de ciertos hechos como que la primera le prestó plata a la segunda para la compra de un auto o de que ambas

son co-imputadas en otras causas penales -lo que no tiene vinculación alguna con lo sucedido el 16 de octubre de 2010- demuestra que el accionar de López tuvo lugar instigado por Sala.

Es entonces necesario contrastar lo que surge de las declaraciones de Arellano y Chauque con los presupuestos necesarios para la imputación de un accionar delictivo a título de instigación.

Ahora bien, de la declaración de Arellano no puede concluirse, de forma alguna, que Milagro Sala haya instigado a un autor determinado a la comisión de un delito determinado. Como indica Zaffaroni, la instigación debe estar referida a la ejecución de un hecho definido en sus elementos esenciales o rasgos fundamentales.

En todo caso, aun dando por probadas las manifestaciones generales que se hicieron en esa reunión, y se las quisiera ENDILGAR SOLO A MI ASISTIDA, estaban DIRIGIDAS A ARELLANO Y A CHAUQUE. No hicieron una sola referencia en otro sentido.

Es decir, si ellos EFECTIVAMENTE ESTUVIERON AHÍ Y NO CONCURRIERON A LA PROTESTA, QUIERE DECIR QUE AQUELLA SUPUESTA DETERMINACIÓN FUE INEFICAZ. NO LOGRÓ DETERMINAR A QUIENES SE QUISO COLOCAR LA RESOLUCION DELICTIVA.

Las frases vinculadas a tirarles huevos y que no lo dejen hablar a Morales, suponiéndolas ciertas no puede interpretarse como una forma de determinación a la comisión de los delitos de daño agravado o de amenazas coactivas. Más bien, si alguna interpretación se le quiere dar a los dichos que Arellano atribuye a Milagro Sala, lo único que parecen manifestar es que mi asistida hipotéticamente, buscaba hacer uso del derecho a la protesta, vital en cualquier Estado Constitucional de Derecho, consagrado en nuestra Carta Magna, y que no sólo debe ser respetado sino también protegido hasta las últimas consecuencias, tal como hicimos referencia al comenzar nuestro alegato.

Por otro lado, tampoco es posible interpretar que los dichos atribuidos a Milagro Sala por René Arellano se dirigían a López o a Salvatierra y éste es un punto que es necesario acreditar a los fines de corroborar la presencia de la instigación. Esto se debe a que el instigador se limita a provocar en el autor la resolución delictiva, pero no toma parte en el dominio del hecho mismo. Es por ello que, ESOS DICHOS SOLO PODRÍAN DIRIGIRSE A ARELLANO Y A CHAUQUE Y NO a López y Salvatierra, lo que evidentemente no han hecho ni el Fiscal ni la querrela, POR LO QUE no puede sostenerse la presencia de la instigación.

No se concibe la provocación o determinación de una resolución delictiva en sujetos indeterminados -porque si no nos encontraríamos en otra figura, la del art. 209, que es la instigación a cometer delitos-, ya que, debido a su accesoriedad, para que haya participación debe existir un hecho principal dominado por sujetos concretos.

En nuestro sistema la participación siempre es accesorio; es decir para poder punir el aporte doloso de un partícipe -sea este primario, secundario o instigador- requerimos el comienzo de ejecución del autor. Sin aquel primer acto ejecutivo, la participación permanece impune. Roxin, máximo exponente de la doctrina en el estudio de la autoría y participación, expresa claramente que la inducción queda excluida tan pronto como el círculo de personas al que se dirige la invitación deje de ser individualizable.

ES POR ELLO QUE EN TODO CASO, LOS DICHOS DE SALA DIRIGIDOS A ARELLANO Y CHAUQUE SON UNA TENTATIVA DE DETERMINACIÓN O INSTIGACIÓN, LO QUE NO ES PUNIBLE EN NUESTRO SISTEMA -POR LA ACCESORIEDAD A LA QUE YA HICE REFERENCIA-

A la vez todos hemos escuchado a Lopez y a Salvatierra referir que no asistieron a ninguna reunión en la casa de Sala, ni que ella los había determinado a asistir a la manifestación en el Consejo de Ciencias Economicas.

Habiendo expuesto el contenido de las dos declaraciones en virtud de las cuales las partes acusadoras señalan a Milagro Sala como instigadora, queda claro que de ninguna de ellas puede extraerse la presencia de dicha forma de participación. No solo no se menciona en ningún momento conducta alguna de mi asistida que exponga su voluntad de inducir a alguien a la comisión de los delitos de amenazas y daños, ni de ninguna acción que guarde alguna relación con estos tipos penales, sino que además en ningún momento se individualiza a López o a Salvatierra como receptores de influencia alguna tendiente a la comisión de los hechos que se les imputan, lo que, por otra parte, surge de sus propias declaraciones. En el caso que las manifestaciones se hayan dirigido contra Arellano y Chauque, al no haber participado ellos de los hechos, solo se evidencia que Milagro no los LOGRO DETERMINAR.

Asimismo, como bien dijimos antes, el instigador actúa dolosamente, -se trata de un aporte doloso en un hecho doloso ajeno-, es por ello que el Tribunal deberá también responder para el caso que diera por probados los hechos y salvara todos LOS OBSTACULOS DOGMATICOS presentados: qué dolo tenía mi asistida al sostener los dichos que se le imputan haber expresado.

Todos sabemos que la doctrina refiere que los partícipes responden de acuerdo al ART. 47 del CP solo por el hecho al que quisieron aportar, o cooperar o determinar.

Así refiere el artículo mencionado “Si de las circunstancias particulares de la causa resultare que el acusado de complicidad no quiso cooperar sino en un hecho menos grave que el cometido por el autor, la pena será aplicada al cómplice solamente en razón del hecho que prometió ejecutar.”.

Más allá de que resulta imposible de probar que mi asistida determinó dolosamente llevar adelante algún daño en general, esta defensa se pregunta: ya que las partes acusadoras NADA HAN DICHO SOBRE ESTO, ¿qué prueba tienen para acreditar el dolo de dañar el Edificio del Consejo de Ciencias Económicas?

Ello resulta necesario, porque si no, más allá de que no hay prueba de la materialidad del aporte de Sala, ni eventualmente los dichos que se le atribuyen pueden ser imputados como instigación, tampoco hay prueba alguna que acredite ese dolo, por lo que a lo sumo con un dolo eventual se podrá imputar la instigación a un daño simple -lo que a todas luces se encuentra prescripto como ya lo referí antes-.

Otro punto importante son los medios por los cuales la instigación puede ser llevada a cabo. La doctrina acuerda que estos deben consistir en una influencia psíquica del autor y, especialmente, en que la creación de una oportunidad favorable que haga caer al autor en la tentación no es suficiente para la admisión de una instigación (Frisch, Meyer, Stratenwerth, Schmidhauser, entre muchos otros).

Es por ello que, si el aporte que al injusto doloso principal por parte de mi asistida es entendido como la provisión de huevos para el “escrache”, ello no podría ser calificado como instigación, sino que debería ser entendido, si es que se encuentra en ello un injusto penal, como cooperación secundaria de carácter físico. De aplicarse esa forma de autoría, operaría la reducción de pena que consagra el artículo 46 del Código Penal y los dos delitos que se le imputan a mi asistida se encontrarían prescriptos.

Ver si los alegatos hablan de relación jerárquica Sin ninguna derivación lógica que lo explique, la acusación pública y la privada comprenden que de las circunstancias expuestas se desprende una relación jerárquica entre Sala, por un lado, y López y Salvatierra, por el otro, que resultaría en que las conductas imputadas a Salvatierra y López el día 16 de octubre de 2009 no podrían haber tenido lugar sin la instigación de Sala. Este argumento, más allá de su notoria precariedad fáctica, constituye un sinsentido jurídico ya que presupone una instigación tácita o una instigación por omisión, posibilidad rechazada terminantemente por la doctrina (Baumann-Weber, Armin Kaufmann, Roxin, Schonke-Schroder-Cramer, Jescheck-Weigend).

Es por ello que entendemos que, no puede responsabilizarse a Milagro Sala como instigadora de los hechos imputados a Graciela Lopez y a Ramón Salvatierra.

Para el caso que el Tribunal no comparta el criterio de la instigación utilizado por TODA la doctrina nacional y extranjera Y DECIDA INNOVAR EN MATERIA DOGMATICA EN ESTE JUICIO, nos queda aún pendiente una pregunta:

¿Cuántas acciones determinadoras o instigadoras realizó Milagro Sala?

Esta no es una pregunta banal, muy por el contrario, será un tema central que en caso de decidir condenar a mi defendida el Tribunal deberá contestar, a pesar de que las partes acusadoras no se la han formulado.

No hay duda que los dichos atribuidos a Sala son solo uno: “Que vayamos a hacer un escrache, tirarle huevos, insultarlo, -incluso a pegarle dijo el testigo” ”no lo dejen hablar”. Ya planteamos el escollo dogmático que deberá sortear el tribunal, en cuanto a qué delito determinan esos dichos, y a quienes fueron los determinados; pero aquí apunto a otra cuestión.

Se trata de una única acción, de esto no hay dudas. Ahora si con esa acción, los magistrados hacen un malabar argumentativo -tanto lógico como jurídico- y entienden que con esas solas manifestaciones determinó la comisión de dos delitos -amenazas y daño -específicas dirigidas al edificio de ciencias económicas o no, como recién expresé- nos encontraremos frente a un concurso ideal.

Una sola acción que se puede subsumir en más de una figura típica.

No hay modo alguno de sostener que se trataron de varias acciones, única posibilidad de imputar un concurso real, según nuestro ordenamiento jurídico.

El modo en que se concursan las figuras resulta esencial al momento de determinar la pena, variando si nos encontramos en las previsiones del art. 54 o 55 del código de fondo.

Es por ello que esta defensa sostiene que ante la eventualidad de que el tribunal sostenga una condena deberá imputarle ambos hechos en concurso ideal -según las previsiones del art. 54 del CP-.

4) SUBSIDIARIAMENTE, REQUERIMOS SE FIJE EL MIINIMO DE LA PENA PREVISTA

En caso que el Tribunal no comparta que ambas acciones se encuentran prescriptas, y considere acreditados los extremos de la imputación, como así también la intervención de mi defendida en el carácter de instigadora - tal como había postulado la querella y la

Fiscalía – teniendo en cuenta las particularidades del hecho y las condiciones personales de mi asistida, entendemos que el monto de la pena a imponer no podía superar el mínimo legal de las figuras aplicables (art. 149 bis y 183 o 184 inc. 5, C.P. en concurso ideal).

De seguido, postularé entonces que frente a la eventualidad del quantum de pena a imponer en esa hipótesis – que tiene un mínimo de 3 meses de prisión – se encuentran dadas las condiciones necesarias para que el cumplimiento de la pena se dejase en suspenso (art. 26, C.P.).

Por otro lado, se debe tener en cuenta al momento de fijar tanto el quantum de la pena como su modalidad de ejecución el hecho que las acciones imputadas se dieron en un marco de protesta o manifestación pública contra un funcionario público; en el marco del legítimo derecho a expresarse y reunirse, más allá de los posibles abusos que algunos manifestantes hayan llevado adelante.

Este marco normativo requiere suma prudencia por parte de los magistrados, tanto al momento de evaluar las responsabilidades como también al momento de fijar una penalidad para aquellas.

Asimismo, se le ha querido otorgar un rol protagónico a mi asistida en los hechos materia de juicio, ello debido a la debilidad o la nula prueba de cargo en su contra, pero lo cierto es que, aunque se dieran por probado los hechos, con la única prueba de la declaración de Arellano, no podría colocarse a Sala en un rol de organizadora, sino simplemente de facilitadora, tal como ya se dijo.

Postularé que deben tomarse como atenuantes, la falta de antecedentes de mi asistida, como su sistemática decisión de estar a derecho en estas actuaciones, al igual que se le debe otorgar verdadera relevancia atenuante al prolongado tiempo de trámite que tuvo este proceso.

No se puede dejar de remarcar la inconsistencia de las posiciones acusadoras en cuanto a la desproporcionalidad de la cuantía de la pena requerida en relación a las conductas reprochadas a mi asistida, violándose el principio de culpabilidad por el acto, dado por la intrascendencia del conjeturado aporte de Sala al hecho -recordemos aquí nuevamente que nos referimos a la frase “xxxx”-

Por otro lado, la desproporcionalidad del monto de pena solicitado para mi asistida también surge de la comparación con el que fue impetrado para otros imputados que se hallan, de acuerdo a la hipótesis que la acusación entendió comprobada, en una posición de mayor reproche por el hecho de ser ellos autores directos de los hechos.

De otro lado, solicitaré a los jueces que no tengan en cuenta una manifestación de los querellantes que realmente me alarmó, me llamó mucho la atención escuchar lo que escuché

En orden a la modalidad de cumplimiento de las penas, requeriré que aquella pena impuesta sea de cumplimiento condicional, ya que de acuerdo a lo estipulado en el art. 26 del CP se deberá tener en cuenta “la actitud posterior al delito, los motivos que lo impulsaron a delinquir, la naturaleza del hecho y las demás circunstancias que demuestren la inconveniencia de aplicar efectivamente la privación de libertad”.

Tal como referí, mi asistida siempre estuvo a derecho y a concurrido a todas las citaciones realizadas por este y cualquier Tribunal; Milagro Sala es madre y abuela de 2 niños, siempre ha vivido en la provincia de Jujuy, lo que evidencia la ausencia de necesidad de aplicar el tratamiento carcelario. Asimismo, las partes acusadoras no han expuesto una fundamentación suficiente en cuanto a la necesidad del cumplimiento de una condena efectiva de prisión.

Las partes acusadoras han tomado en cuenta expresamente algunas cuestiones genéricas agravantes, incurriendo de tal suerte en una flagrante arbitrariedad por enunciación de afirmaciones dogmáticas que bajo ningún aspecto han sido comprobadas durante el debate y, además, no pueden constituir pauta de valoración a los efectos indicados.

Asimismo, se valoran en perjuicio de mi defendida cuestiones relativas a la conducta que se le atribuye, como por ejemplo xxx

También se relevan, en perjuicio de mi defendida, datos que en modo alguno pueden constituir información relativa al quantum punitivo, por la sencilla razón – igual que en el punto anterior – de su intrascendencia a los efectos del juicio de reproche por el acto. Esto es así, porque son circunstancias posteriores al hecho, con lo cual no describen las circunstancias concomitantes y, por eso, irrelevantes para formar un juicio de valor acerca de la culpabilidad del agente, en términos de reproche normativo por la conducta desplegada y teniendo a disposición las condiciones de optar por un actuar diferente, ajustado a derecho.

Entonces, todo lo que sea posterior al hecho y esté relacionado con la vida de mi defendida, no puede ser tomado en cuenta por el tribunal para constituir el monto de pena a imponer a Es por ello que, subsidiariamente, requerimos la condena al mínimo de de la pena prevista y que sea de cumplimiento en suspenso.

EXTRACCION DE TESTIMONIOS

- En virtud de lo manifestado en este alegato solicitaremos la extracción de testimonio de las declaraciones de Rene Arellano y Cristina Chauque ante la posible comisión del delito de falso testimonio.
- Asimismo, en virtud del reconocimiento del acta obrante a fs. 117 por parte del testigo JORGE FABIO ZERPA en cuanto que él, sin contar con ORDEN JUDICIAL ALGUNA comisionó a personal policial para que hagan tareas de inteligencia de modo subrepticio, vestidos de civil en una Movilizacion de organizaciones sociales a los pocos días los hechos Y ANTE LA POSIBLE COMISION DE DELITOS PREVISTOS EN LOS arts. 42 y 43 ter de la ley 25.520 TAMBIEN SOLICITAMOS LA EXTRACCION de su declaración a fin de que se investigue su conducta.
-

Es por todo lo expuesta que esta defensa requiere:

- 1) Se declaren prescriptas las acciones penales de los delitos de amenazas y daños, en virtud de lo dispuesto en los arts. 59, inc. 3, art 62 inc. 2 y 67 del CP, por los que viene requerida mi asistida y, en consecuencia, se dicte su sobreseimiento.
- 2) Se declaren prescriptas las acciones penales de amenazas y daños, por la que viene requerida mi asistida, en virtud de que se encuentra vulnerado el derecho a ser juzgado en un plazo razonable -ART. 8.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos y 14. 3 c) PIDCP- y en consecuencia se dicte su sobreseimiento.
- 3) Subsidiariamente, se ABSUELVA a MILAGRO SALA, en virtud de que las conductas imputadas a los autores materiales de los hechos resultan ATÍPICAS.

- 4) Subsidiariamente, se ABSUELVA a MILAGRO SALA, por ausencia de prueba que acredite su participación en los hechos.
- 5) Subsidiariamente, SE ABSUELVA a MILAGRO SALA por no poder IMPUTAR los hechos que se le endilgan A TITULO DE INSTIGACIÓN.
- 6) En subsidio, se condene a mi asistida al mínimo de la pena prevista para los delitos imputados y que su modalidad sea de cumplimiento CONDICIONAL.
- 7) Por último, se haga lugar a la extracción de testimonios solicitados.
- ESPERAMOS QUE SEA HAGA JUSTICIA, Y NO LO DIGO COMO UNA MERA FORMULA RITUAL, SINO CON LA ESPERANZA DE QUIENES SABEMOS QUE TIENEN LA RAZON DE LA VERDAD.

El 21 de diciembre del 2016 en San Salvador de Jujuy tuvo lugar un juicio contra Milagro Sala motivado por una manifestación pública, en una protesta dirigida a un funcionario público. Fueron en total más de siete años de un proceso penal que le implicaron al Estado costos económicos y a Milagro Sala y los otros dos imputados costos personales. Por el momento no se pudo saber exactamente qué hecho hizo cada uno y que se le reprocha penalmente a cada uno de ellos. Lo único que se pudo comprobar es que hace más de 7 años hubo una manifestación popular en contra del entonces senador Gerardo Morales, que en esa manifestación le tiraron huevos y lo insultaron; también se sabe que fue un grupo de personas indeterminadas, todos ellos hombres y jóvenes.

El funcionario público (Morales) reaccionó frente a esta manifestación con enojo por los huevos que recibió y eso lo llevó a menos de una semana a presentar un pedido de informes sobre la organización Túpac Amaru en el senado de la Nación -que lleva la denominación “2922/09”; en sus fundamentos manifiesta muchas cuestiones que hoy explican entre otras cosas la detención de Milagro Sala, como así también su posición sobre las organizaciones sociales, en el pedido requiere informes sobre asociaciones civiles, fundaciones, federaciones, cooperativa y cualquier tipo de organización social con acción comunitaria y social, en especial sobre la TUPAC AMARU. En los fundamentos señala el Senador Morales que “para cumplir sus metas, en todos los casos el modo de conseguir los beneficios era a través de la protesta, nunca participando en consejos consultivos ni espacios formales de solicitud”. Más adelante expresa “el poder que maneja esta organización se ve reflejado por el claro ejemplo de lo acontecido en el año 2008. La organización Tupac Amaru lograba imponer en la agenda pública de la provincia de Jujuy la ley de reforma edilicia, aun con la negativa del entonces gobernador y de las organizaciones de profesionales del sector”.

La defensa de Sala sostiene que el proceso en su contra es una vergüenza para poder judicial nacional; dado que el nivel de litigiosidad que existe y que ante hechos de gravedad que deben esperar años y décadas para alcanzar la instancia del juicio oral, como por ejemplo las causas por hechos vinculados al terrorismo de estado, cuando hoy en Jujuy hay genocidas responsables de crímenes contra la humanidad sin ser juzgados, estemos en este debate, por el capricho de un funcionario público que se obsesiona con una dirigente social, que pone su rabieta personal en una acción colérica en el marco de un proceso judicial.

La decisión de Morales inquebrantable de condenar a Milagro y a cualquiera que haya participado en esa manifestación, implica además de un acto de PERSECUSION

CONTRA MI SALA, un ataque a la libertad de expresión y de protestar reconocido en nuestra constitución nacional. Señala la abogada defensora que luego de más de tres décadas de vida democrática no deberíamos estar en el marco de un proceso penal recordando que ya se han fijado a nivel nacional e internacionalmente estándares vinculados a la libertad de expresión y de manifestarse, limitando fuertemente la criminalización de la protesta social.

A su vez, se menciona que La Relatoría por la libertad de expresión de la organización de estados americana entiende que resulta en principio inadmisibles la penalización per se de las demostraciones en la vía pública cuando se realizan en el marco del derecho a la libertad de expresión y al derecho de reunión. En otras palabras: se debe analizar si la utilización de sanciones penales encuentra justificación bajo el estándar de la Corte Interamericana que establece la necesidad de comprobar que dicha limitación (la penalización) satisface un interés público imperativo necesario para el funcionamiento de una sociedad democrática. Además, es necesario valorar si la imposición de sanciones penales se constituye como el medio menos lesivo para restringir la libertad de expresión practicada a través del derecho de reunión manifestado en una demostración en la vía pública o en espacios públicos.

La defensa de Sala considera que es importante recordar que la penalización podría generar en estos casos un efecto amedrentador sobre una forma de expresión participativa de los sectores de la sociedad que no pueden acceder a otros canales de denuncia o petición como ser la prensa tradicional o el derecho de petición dentro de los órganos estatales donde el objeto del reclamo se origina. El amedrentamiento a la expresión a través de la imposición de penas privativas de la libertad para las personas que utilizan el medio de expresión antes mencionado, tiene un efecto disuasivo sobre aquellos sectores de la sociedad que expresan sus puntos de vista o sus críticas a la gestión de gobierno como forma de incidencia en los procesos de decisiones y políticas estatales que los afecta directamente.

Asimismo, la CIDH ha referido que “Según la información recibida, el uso indebido del derecho penal ocurre con mayor frecuencia en contextos donde existen tensiones o conflictos de interés con actores estatales y no estatales” (CIDH, Criminalización de defensoras y defensores de derechos humanos, OEA/Ser.L/V/II. Doc. 49/15.) La Comisión quisiera recalcar la criminalización de la legítima movilización y protesta social, sea a través de represión directa a los manifestantes, o a través de investigación y proceso criminal, es incompatible con una sociedad democrática donde las personas tienen el derecho de manifestar su opinión

Sobre la materialidad de los hechos que se han probado en el juicio:

El 16 de octubre del 2009, se presentaron entre las 17.30 y las 17.45 un grupo de entre 15 y 20 jóvenes, todos ellos hombres, en la sede del Colegio de ciencias Económicas de Jujuy, cuando se hizo presente Gerardo Morales y le arrojaron huevos a su persona mientras lo insultaban. También se vieron arrojar algunos otros objetos. Se pudo observar a Graciela López en el edificio del consejo, sentada, hablando por teléfono y también se la vio gritarle insultos, muy enojada, a Gerardo Morales.

También se lo vio a Morales discutiendo con Lopez, acalorado. Por último, también se lo vio adentro del Consejo a Ramón Salvatierra. A este no hubo ni un solo testigo que lo

haya visto arrojar un solo objeto y tampoco pudo identificárselo como quien haya insultado o amenazado a Morales o a otra persona. Del mismo modo, los testigos refirieron de modo contundente que Milagro Sala no se encontraba entre los manifestantes, y que tampoco entre las personas que protestaron estaban vestidos con ropa o insignias de la Tupac. A pesar de varias declaraciones que hicieron saber el nivel de violencia de los hechos, no hubo ningún herido, y solo hubo algunas roturas de vidrios de la puerta de entrada. Más allá que ya fue dirimida en estas actuaciones la competencia federal y de excepción para intervenir, con la única fundamentación que Morales -víctima de las amenazas- había concurrido al consejo de ciencias económicas invitado y en calidad de Senador nacional, lo cierto es que el testigo Giubergia refirió “Nosotros la organizamos a la conferencia, con Morales, el consejo de ciencias económicas. Nosotros, era el comité provincia de la UCR. Es decir, se trató de una actividad partidaria, organizada por la unión cívica radial. El amigo de Morales, Giubergia, dijo justamente lo contrario a lo que ha sostenido en tantos años la querrela.

Sobre la calificación jurídica la defensa de Sala sostuvo que; en relación a las amenazas las declaraciones testimoniales del juicio han referido que se trataron de insultos -más allá que no se pueda identificar quien los haya expresado-, como así también frases del estilo ¡a quien vas a venir vos a controlar! -que es la que la mayoría escuchó, pues los insultos no encuadran en la figura típica prevista en el art. 149 bis del CP. Mientras que el insulto implica ofender a alguien provocándole o irritándolo con palabras u hechos. El tipo de las amenazas requiere de cualquier acto por el cual un individuo, sin motivos legítimos, y sin pasar por los medios o por el fin de otro delito, afirma (o anuncia) deliberadamente que quiere causarle a otra persona algún mal futuro, debiendo ser este dependiente de la voluntad de aquella (según Donna).

Es decir, respecto del contenido de la amenaza, se trata de un daño -lesión o detrimento de un bien o interés de una persona-, de carácter ilegítimo - que no esté obligado a sufrir- y futuro. Ya que solo de este modo puede constituir un peligro potencial para el sujeto pasivo “capaz de perturbar su normalidad vital” (según afirma Creus). Toda la doctrina entiende que además de ello, la amenaza sea anunciada con SERIEDAD y que tenga las características de GRAVE, INJUSTA E IDONEA. Como veremos las manifestaciones que aquí se analizan no cumplen con ninguna de estas características. La seriedad tiene directa relación con el daño anunciado, debiendo ser este, al menos de posible realización, es decir debe poder ocurrir.

La jurisprudencia ha sostenido que “para que exista la amenaza es necesario valorar la posibilidad cierta que tenía el imputado de cumplir con el mal prometido” (CNac. Crim y correccional, sala IV “Bergensfeld 23/3/1999, entre muchas otras). Por otro lado, la GRAVEDAD en las amenazas está presente cuando el mal amenazado posee entidad suficiente para producir una efectiva vulneración de la libertad. Por INJUSTA se entiende que el mal amenazado no tiene por qué ser soportado a raíz de una imposición legal, y, por último, en cuanto a la IDONEIDAD de la amenaza, implica que ella debe tener capacidad suficiente para crear el estado de alarma o temor requeridos por el tipo. La jurisprudencia ha afirmado de modo reiterado y sostenido que no son típicas las amenazas proferidas irreflexiblemente al calor de un altercado verbal, de un arrebató de ira, de ofuscación o de nerviosismo. Ello pone de manifiesto que los insultos -supuestas amenazas- no eran idóneas, en cuanto no han tenido la capacidad de crear alarma en Gerardo Morales, A QUIEN NO SE LO VIO ATEMORIZADO.

Por otro lado, también se debe tener en cuenta que resultando una persona pública y un funcionario público corresponde TOLERAR CIERTOS NIVELES DE EXPRESIONES OFENSIVAS, Principio 11 de La Declaración de Principios sobre Libertad de Expresión, “Los funcionarios públicos están sujetos a un mayor escrutinio por parte de la sociedad. Las leyes que penalizan la expresión ofensiva dirigida a funcionarios públicos generalmente conocidas como “leyes de desacato” atentan contra la libertad de expresión y el derecho a la información”.

Sostiene también la defensa que el hecho de que en otras manifestaciones o en diferentes protestas, Milagro y la Tupac aparecieran públicamente, y que tal como muestran los anexos fotográficos que forman parte de la prueba admitida para el juicio, la presencia de integrantes de la Tupac lo hacen con su ropa característica o con sus insignias y en todos los casos con la PRESENCIA DE MILAGRO, en las acciones del 16 de Octubre del 2009 ni Milagro ni la Tupac tuvieron intervención alguna. Milagro fue muy clara al explicar que ella no participó, ni organizó aquella protesta, que se encontraba en Monterrico y que cuando se enteró de lo acontecido por la radio se vino rápido a San Salvador, expresó que en ninguna reunión que ella haya estado se organizó ese hecho y que, cuando se supo de la detención de Salvatierra, ella y otros organizaron una movilización para reclamar la libertad del militante. Expresó que ella SIEMPRE DA LA CARA, que “todos los que me conocen saben, que cuando se discute por algo, o cuando vamos a manifestarnos o cuando vamos a una asamblea o a una reunión VOY A LA CABEZA, nunca me ha gustado mandar al frente a nadie sin que vaya yo”. Jamás lo hizo y esta no era la excepción.

Las frases vinculadas a tirarles huevos y que no lo dejen hablar a Morales, suponiéndolas ciertas no puede interpretarse como una forma de determinación a la comisión de los delitos de daño agravado o de amenazas coactivas. Más bien, si alguna interpretación se le quiere dar a los dichos que Arellano atribuye a Milagro Sala, lo único que parecen manifestar es que mi asistida hipotéticamente, buscaba hacer uso del derecho a la protesta, vital en cualquier Estado Constitucional de Derecho, consagrado en nuestra Carta Magna, y que no sólo debe ser respetado sino también protegido hasta las últimas consecuencias, tal como hicimos referencia al comenzar nuestro alegato.

Por otro lado, se debe tener en cuenta al momento de fijar tanto el quantum de la pena como su modalidad de ejecución el hecho que las acciones imputadas se dieron en un marco de protesta o manifestación pública contra un funcionario público; en el marco del legítimo derecho a expresarse y reunirse, más allá de los posibles abusos que algunos manifestantes hayan llevado adelante. Este marco normativo requiere suma prudencia por parte de los magistrados, tanto al momento de evaluar las responsabilidades como también al momento de fijar una penalidad para aquellas.