ISSN 2684-0383

PERSPECTIVAS

Revista de Ciencias Jurídicas y Políticas

Nº 4 - Año 2021

ARTÍCULOS

01 **Frustración del fin del contrato**
Nicolás Jorge NEGRI

02 **Perspectivas civiles del discurso del odio**
Luis Alberto VALENTE

03 **Las normas represivas en *El Gaucho Martin Fierro***
Guillermo DUBERTI

04 **La pandemia del COVID-19, la sobrexposición a las redes sociales**
Roberto Marcial AMBROSIS

05 **La injerencia del derecho internacional privado en el Mercosur**
Liliana RAPALLINI

06 **El voto transnacional de los grupos migrantes en la Argentina**
María Eugenia CRUSET / María Paz SILVA / María Lara MALAGAMBA

INICIACIÓN A LA INVESTIGACIÓN

07 **Simulaciones de Negociación Transnacional. Una experiencia de cátedra**
Analía PASTRAN / Abas Tanus MAFUD / Florencia SQUEITZER / Julieta MULET / Yair BONAHORA

DOSSIER: COMUNICACIÓN POLÍTICA

08 Manuel BERMÚDEZ VÁZQUEZ
Yanina WELP
Ana Paola ZUBAN
Sol MONTERO
Antoni GUTIÉRREZ-RUBÍ
Mario RIORDA

ISSN 2684-0383

PERSPECTIVAS

Revista de Ciencias Jurídicas y Políticas

Año III, N.° 4 | Julio 2021

PERSPECTIVAS

Revista de Ciencias Jurídicas y Políticas

INDICE

Presentación 7

Editorial 9

ARTÍCULOS

Frustración del fin del contrato
Nicolás Jorge NEGRI 11

Perspectivas civiles del discurso del odio
Luis Alberto VALENTE 35

Las normas represivas en *El Gaucho Martin Fierro*
Guillermo DUBERTI 49

La pandemia del COVID-19, la sobrexposición a las redes sociales
Roberto Marcial AMBROSIS 63

La injerencia del derecho internacional privado en el Mercosur
Liliana RAPALLINI 79

El voto transnacional de los grupos migrantes en la Argentina
María Eugenia CRUSET / María Paz SILVA / María Lara MALAGAMBA 93

INICIACIÓN EN LA INVESTIGACIÓN

Simulaciones de Negociación Transnacional. Una experiencia de cátedra
Analía PASTRAN / Abas Tanus MAFUD / Florencia SQUEITZER / Julieta MULET / Yair BONAHORA 111

DOSSIER: COMUNICACIÓN POLÍTICA

Introducción
Victoria ZAPATA 119

Comunicación política contemporánea: nuevos problemas, viejos enemigos
Manuel BERMÚDEZ VÁZQUEZ 123

Aparatos de gobierno con pretensión totalizante (o sobre la muerte de los partidos)
Yanina WELP 139

La performance electoral de las mujeres en la Argentina. Las responsabilidades de los partidos políticos y algunas pistas para avanzar
Ana Paola ZUBAN 153

Discurso y política durante la crisis de COVID-19 en la Argentina. ¿Es posible «comunicar bien» una pandemia?
Sol MONTERO 167

Votar personalidades
Antoni GUTIÉRREZ-RUBÍ 183

La metamorfosis de la comunicación política
Mario RIORDA 191

Autoridades de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas

Decano: Dr. Miguel Gonzáles Andía
Vicedecano: Dr. Pablo Ángel Dimarco
Secretaria Académica: Dra. Magalí Herrera
Secretaria Administrativa: Marta Breda
Coordinador de Investigación: Mgtr. Diego Furnari
Coordinadora de Extensión: Dra. Nadia Genzelis
Coordinadora de Prácticas Profesionales Supervisadas: Dra. Amancay Izaza Formoso
Directora de Posgrado: Dra. María Donato
Director de la Especialización en Derecho Administrativo: Dr. Mariano Cordeiro
Director de la Especialización en Derecho de Familia: Dra. Úrsula Basset
Director de la Especialización en Derecho Tributario y Finanzas Públicas: Dr. Bruno Tondini
Director de la Especialización en Políticas Públicas: Dr. Mariano Gerván
Director de la carrera de Lic. en Seguridad: Prof. Álvaro Garganta
Directora de la carrera de Lic. en Criminalística: Prof. Laura Alejandra Cocco
Directora de la carrera de Lic. en Ciencia Política y Relaciones Internacionales: Mgtr. Victoria Zapata
Director de la carrera de Martillero y Corredor de Comercio: Prof. Sergio Jalil

Consejo Académico

Prof. Claudio Castagnet
Prof. Roberto Crespi Drago
Prof. Rubén Campagnucci de Caso
Prof. Francisco José Terrier
Prof. Fernando Brugaletta
Prof. Héctor Benito Mendoza Peña
Prof. Laura Alejandra Cocco
Prof. Ana Cristina Logar

Directora Responsable y Editora
Prof. Rita Marcela Gajate

Secretario de Redacción
Mgtr. Diego Furnari

Comité Editorial
Prof. Guillermo Únzaga Domínguez (UCALP)
Prof. Claudio Castagnet (UCALP)
Prof. Miguel Gonzáles Andía (UCALP)
Prof. Ricardo Boucherie (UCALP)
Prof. Ursula Basset (UCA)
Prof. Homero Piccone (UNLP/UDE)
Prof. Eliana González (UCA Sede Rosario)
Prof. Carlos De Cores (Universidad Católica del Uruguay)
Prof. Ignacio Bartesaghi (Universidad Católica del Uruguay)

Consejo de Redacción
Prof. Victoria Zapata
Prof. Sergio Jalil
Prof. Laura Cocco

Administración:

Revista *PERSPECTIVAS*
Facultad de Derecho y Ciencias Políticas
Universidad Católica de La Plata,
Calle 57 Nº 936, 1900 La Plata.
Tel. (0221) 4393100

Las opiniones expresadas en los artículos, estudios, comentarios y reseñas bibliográficas publicados en *Perspectivas* son de exclusiva responsabilidad de sus respectivos autores.

Diseño y corrección: **Editorial Ucalp**

© Universidad Católica de La Plata,

Dg. 73 Nº 2137, 1900, La Plata, Argentina
editorial@ucalp.edu.ar

I.S.S.N.: 2684-0383

Presentación

Este número de nuestra revista se destaca por abordar temáticas variadas que nos permiten adentrarnos en las distintas ramas de las ciencias que se cultivan en nuestra Casa. Caracterizan a las colaboraciones su nivel y jerarquía. Desde el derecho civil, el derecho penal, el derecho internacional privado, se despliega una formidable gama de pensamientos jurídicos, enriquecedores por esencia y naturaleza. Cabe una mención especial para el tratamiento de la iniciación en la investigación, que articula y armoniza con las cuestiones analizadas en el *dossier*, con implicancias de suma actualidad en virtud del proceso electoral próximo. No dejamos de lado, en tal sentido, que el ser humano es también, por antonomasia, un ser político en su más pura acepción. Basta recordar la riqueza del mensaje de Pío XII en su «Benignitas et humanitas».

Finalizamos esta presentación reflexionando: la vida en democracia requiere y exige la participación de la persona como sujeto activo en la organización de la comunidad social y, más puntualmente, en el orden social, en el bien común. En definitiva, como constructor y protagonista de la primacía de la norma ética y de la solidaridad que deben regir toda convivencia humana.

Dr. Miguel Gonzáles Andía
Decano

Editorial

Llega a manos del lector el número 4 de la revista *Perspectivas* de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad Católica de La Plata. Con este número, el novel emprendimiento logra continuidad y se afianza como un instrumento de comunicación científica y académica. ¡Enhorabuena para todo el equipo que trabaja en ella! El desafío se presenta aún convocante en línea con lograr su calificación y llegar a más lectores.

En el presente número, se recorren contenidos variados: el fin del contrato, las implicancias de la teoría del odio, un original análisis sobre el *Martín Fierro*, la sobreexposición en las redes en tiempos de pandemia y la injerencia del derecho internacional privado en el MERCOSUR. Una compilación de trabajos relacionados al análisis del voto, los partidos políticos y los procesos eleccionarios otorga a esta revista un especial interés. El voto transnacional y la comunicación política completan análisis de relevancia en un año electoral para la Argentina.

Una especial mención para la publicación de la experiencia de cátedra sobre la simulación de negociaciones transnacionales que nos revela que el abordaje experiencial en la praxis es profundamente transformador del saber hacer, propio de la formación en el grado.

Todos los contenidos que se ofrecen prometen aportes destacados que invitan a referenciar «perspectivas» y a utilizar sus contribuciones en las cátedras, investigaciones y estudios.

¡Buena lectura!

Prof.ª Rita M. Gajate
Directora y Editora

—ARTÍCULO—

Frustración del fin del contrato

Nicolás Jorge Negri

Profesor Adjunto Derecho Civil III – Contratos, UCALP. Profesor Adjunto Derecho Privado II – Obligaciones, UNLP.

Sumario: 1. Causa fin y frustración del contrato. **2.** Derecho de los contratos y frustración del fin. Importancia. **3.** Régimen legal. **4.** Ámbito de aplicación. **5.** Efectos. **6.** Jurisprudencia. **7.** Conclusión. COVID-19. **8.** Referencias.

Resumen

El presente artículo busca reflexionar respecto de los contratos a partir de una de sus derivaciones inmediatas: el cumplimiento de las obligaciones que el este conlleva, entendiendo que depende, esencialmente, de la supervivencia de la «causa fin», en virtud del carácter necesario que reviste este elemento de los contratos (arts. 281 y 1013, CCCN). De ahí que, si se produce la frustración de la causa fin, el contrato puede llegar a extinguirse (art. 1090, CCCN). Se propone un recorrido por la importancia del tema, su régimen legal, el ámbito de aplicación, sus efectos y la jurisprudencia sobre la cuestión.

Palabras claves: Contratos - frustración de la causa fin - obligaciones.

Abstract

This article seeks to reflect on contracts on the basis of one of their immediate derivations: the fulfilment of the obligations that it entails, understanding that it depends, in essence, on the survival of the "end cause", by virtue of the necessary nature of this element of the contracts (arts. 281 and 1013, CCCN [Argentine Civil and Commercial Code]). Hence, if the frustration of the final cause occurs, the contract may become extinct (art. 1090, CCCN). We propose a tour of the importance of the subject, its legal regime, the scope, its effects and the jurisprudence on the issue.

Keywords: Contracts, consideration, obligations.

CC BY-NC

1. Causa fin y frustración del contrato

El contrato y el cumplimiento de las obligaciones que el mismo conlleva (arts. 724 y 957, CCCN) depende, esencialmente, de la supervivencia de la «causa fin», en virtud del carácter necesario que reviste este elemento de los contratos (arts. 281 y 1013, CCCN). De ahí que, si se produce la frustración de la causa fin, el contrato puede llegar a extinguirse (art. 1090, CCCN).

El art. 281 del Código, ubicado dentro de la doctrina general del acto jurídico[1], define a la causa como el fin inmediato autorizado por el ordenamiento jurídico que ha sido determinante de la voluntad. Empero, en la segunda parte, se refiere a los motivos que integran la causa, los motivos exteriorizados cuando sean lícitos y hayan sido incorporados al acto en forma expresa, o tácitamente si son esenciales para ambas partes.

Rivera y Crovi (2016) sostienen que el legislador ha consagrado la teoría objetiva de la causa fin (propugnada por los italianos Betti, Cariota Ferrara, entre otros), habida cuenta de que se erige como la causa tipificante del negocio, idéntica en todos los negocios de la misma especie y que por ello sirve para identificarlo (por ejemplo, en la compraventa, el comprador persigue la adquisición de la propiedad de una cosa a cambio del pago de un precio en dinero). Compagnucci de Caso (2018) considera que, en la novel legislación, se adopta, en cambio, la tesis subjetiva de la causa, es decir, aquella que considera las razones que tienen las personas que intervienen en cada uno de los actos y las llevan a la concreción del negocio; y si bien se incluyen los «motivos», lo cierto es que ello es de manera excepcional y solamente cuando adquieren el carácter de comunes de ambas partes.

A mi parecer, son acertadas las consideraciones del profesor cordobés Juan Manuel Aparicio (2016), para quien —en el nuevo Código— ha prevalecido la tesis «dualista» o «sincrética»[2]. En efecto, por un lado, recuerda que la causa es el fin jurídico inmediato y abstracto que persigue cada una de las partes, al igual que en cada categoría de negocio, y que sirve de elemento para calificar un acto determinado; por otro lado, que la noción de causa se integra y abraza los motivos o móviles subjetivos, variables en cada tipo de contrato, cuando son jurídicamente relevantes. Así acaece cuando se trata de motivos

[1] La denominación «acto jurídico» empleada por el Código Civil de Vélez Sarsfield, reiterada en los proyectos de reforma y receptada en el nuevo Código Civil y Comercial, en el epígrafe del art. 259 (el epígrafe tiene valor normativo), se corresponde con la denominación «negocio jurídico» que emplean la doctrina alemana e italiana, y, en gran medida, también la española. En nuestro país, según la opinión dominante, las expresiones «acto jurídico» y «negocio jurídico» se emplean como sinónimos e indistintamente —Bueres (2012). Compagnucci de Caso (1992). Brebbia (1979). Orgaz (1963). Rivera (2020). Tobías (2017). Tobías realiza una observación importante sobre la materia por desarrollar: «la teoría que se adopte alrededor de la causa está directamente vinculada con la concepción que se tenga del negocio jurídico. La teoría de la causa no es sino una consecuencia de la concepción que se tenga del negocio jurídico» (quien cita un ensayo de Emilio Betti, «Sui principigenerali del nuovo ordine giuridico», *Rivista di DirittoCommerciale*, 1940, t. I, p. 222—. En Italia, la concepción en torno a la naturaleza y función (ideológica) del negocio jurídico tuvo un arduo debate entre Galgano y Mirabelli (*cfr*. Corral Talciani, 1991; Rivera, 2020).

[2] Siguen esta tesis también Bueres (1998), Rivera (2020) y Tobías (2017).

ilícitos determinantes y comunes. También tienen trascendencia los motivos o móviles cuando ellos configuran lo que la doctrina alemana considera una base jurídica del negocio. Se trata de motivos que, según se sostiene, se exteriorizan y se causalizan. En especial, se consideran tales los supuestos de frustración del fin del contrato, los que en definitiva —se piensa— constituyen hipótesis de frustración de la causa, esto es, de malogro del interés del negocio por un defecto funcional de la causa. La amplia concepción predominante de la causa se presenta, por ende, como el resultado de una simbiosis que combina la concepción subjetiva de filiación francesa, en su versión neocausalista, con la teoría de la base del negocio desenvuelta en Alemania. De este modo, un capítulo especial de la causa —se reitera— lo constituye la frustración del fin del contrato.

Creemos que ello es así porque, en la segunda parte del art. 281, se incluyen los «motivos», aunque —como bien destaca Compagnucci de Caso (2018)— en general los «motivos» no tienen el carácter de causa, pues por regla general son intenciones personales psicológicas, de hecho, que integran la faz individual. Solo cobran interés jurídico cuando se exteriorizan y no vulneran los derechos o el orden público (*cfr*. art. 12, CCCN).

Cabe agregar que el art. 282 del Código trata los supuestos de presunción de causa y falsa causa, reiterando los criterios que había sustentado Vélez Sarsfield en los arts. 500 y 501, con fuente mediata en la obra de Louis Domat (*Les lois civiles dans leur ordre naturel*).

Asimismo, los arts. 1012 a 1014, que regulan la parte general de los contratos, poseen una evidente conexidad con las normas referidas. El primero de ellos hace un reenvío a esa normativa, lo que demuestra el cercano vínculo entre ambas, y el art. 1013 brinda una aserción que es coincidente con lo dispuesto en el viejo art. 499, pero presenta algunas diferencias. Cuando la ley afirma la necesidad de la causa: «La causa debe existir en la formación del contrato y durante su celebración y subsistir durante su ejecución. La falta de causa da lugar, según los casos, a la nulidad, adecuación o extinción del contrato» (art. 1013), se está vinculando con lo previsto en el art. 282 (presunción de causa), y se reitera que la inexistencia de causa lleva a la ineficacia del acto. Es importante aclarar que la norma exige que dicha causa deba existir en la formación del contrato, durante su celebración y subsistir durante su ejecución.

Y para concluir este apartado, el art. 1014 se ocupa de la causa ilícita, tal como lo hacía el viejo Código en el art. 502. El caso en que dicha causa fuera contraria a la moral, las buenas costumbres o el orden público, el acto será ineficaz plenamente y no podrá producir efecto alguno. Toda la doctrina y jurisprudencia en torno a la anterior norma resulta aplicable a lo aquí dispuesto. Todo ello está estipulado en caso de que el motivo ilícito sea común a ambos contratantes, pues, si es uno solo de ellos al que se le puede imputar el motivo ilícito, la otra parte inocente tiene legitimación para reclamar lo entregado, y queda liberado de cumplir su prestación.

La solución tiene sentido, ya que protege al contratante de buena fe para permitirle la rescisión unilateral y reclamar lo dado, sin obligación consiguiente de cumplir lo prometido.

2. Derecho de los contratos y frustración del fin. Importancia

En el derecho privado, y en especial en el campo jurídico de los negocios, la frustración del contrato alude, en sentido amplio, a aquel acto jurídico bilateral y patrimonial, válido, que no puede cumplirse por circunstancias sobrevinientes, que no han sido originadas por el hecho personal de las partes. Por ejemplo, la muerte del locador de obra que debe cumplir una prestación para la que hubiese sido elegido en razón de sus cualidades personales; la destrucción total de la cosa arrendada en la locación de la cosa; la imposibilidad del vendedor para hacer entrega de la cosa cierta objeto del contrato; etcétera.

En Italia, Vincenzo Roppo (2009) señala que la causa tiene importancia para la suerte del contrato, predominantemente en dos órdenes de cosas. Por un lado, cuando aquella no existe, en ausencia de causa, en el momento de la celebración del contrato, o de forma sobreviniente a esta instancia. Siendo la causa su razón justificativa, los contratos sin causa se tornan injustificados, sin razón. Por otro lado, tiene importancia cuando no es lícita. «Causa ilícita» significa que la razón del contrato, el sentido de la operación que con este las partes persiguen, son desaprobados por el ordenamiento porque socialmente son dañosos o peligrosos.

En nuestro país, Leiva Fernández (2015) señala que el instituto de la frustración del fin del contrato se:

> … conecta directamente con la existencia y exigencia de la causa fin del contrato sea en su origen, sea en su cumplimiento. A partir de la recepción del precepto pasa a tener valor legal la exigencia de causa fin para otorgar validez a la celebración del contrato y para otorgarle plena eficacia a la época de su cumplimiento. (Leiva Fernández, 2015, p. 283)

Ideas semejantes fueron las plasmadas en las XIII Jornadas Nacionales de Derecho Civil, celebradas en la ciudad de Buenos Aires del 4 al 7 de septiembre de 1991, organizadas por la Universidad Notarial Argentina, cuya Comisión N.º 3 abordó precisamente el tema «frustración del fin del contrato». En esta actividad académica, se llegó a la conclusión mayoritaria —de *lege lata*— de que la frustración del fin del contrato es un capítulo inherente a la causa, entendida esta como móvil determinante, razón de ser o fin individual o subjetivo que las partes han tenido en vista al momento formativo del negocio. Tales conclusiones se ven, ahora, confirmadas expresamente por la ley, en los arts. 281 y 1013 del Código Civil y Comercial de la Nación.

3. Régimen legal

Entre las nuevas respuestas consagradas, expresamente, por el Código Civil y Comercial, a los problemas que se presenta en la doctrina general del contrato se le suma la consagración de la figura de la «frustración de la finalidad», regulada en el art. 1090,

el cual establece que la frustración definitiva de la finalidad del contrato autoriza a la parte perjudicada a declarar su resolución, si tiene su causa en una alteración de carácter extraordinario de las circunstancias existentes al tiempo de su celebración, ajena a las partes y que supera el riesgo asumido por la que es afectada. La resolución es operativa cuando esta parte comunica su declaración extintiva a la otra. Si la frustración de la finalidad es temporaria, hay derecho a resolución solo si se impide el cumplimiento oportuno de una obligación cuyo tiempo de ejecución es esencial.

El instituto es insertado adecuadamente en el Capítulo 13, titulado «Extinción, modificación y adecuación del contrato», del Libro Tercero, relativo a los contratos en general.

Se recepta así un instituto que, ya durante la vigencia del Código Civil, había sido aceptado por la doctrina[3] y aplicado por la jurisprudencia[4]. El Código derogado no preveía una norma similar, por lo que debía inferirse de las reglas y principios generales de los contratos y obligaciones (*cfr*. art. 16, Cód. Civil). Igualmente, no se cuestionaba la posibilidad de su aplicación, sino más bien sus exigencias y efectos particulares. La figura adquiere, con el nuevo régimen legal, carta de ciudadanía legal y es bueno que así sea para los operadores jurídicos y la sociedad toda.

El fundamento de la frustración del fin se relaciona con fuerza obligatoria de los contratos (art. 959), y con dos principios: *pacta sunt servanda* y *rebus sic stantibus*, aunque es dable aclarar que el *quid* de la cuestión no es el relativo a si debe cumplirse un contrato, porque se han modificado las circunstancias existentes al tiempo de la contratación, sino porque se han cambiado las circunstancias que se presupusieron cuando se celebró el contrato (Rivera, Crovi, Di Chiazza: 2017).

En este orden de ideas, Aparicio acota que la elaboración de las diversas teorías con la escuela pandectista alemana en las postrimerías del siglo XIX (doctrina de la «presuposición» de Windscheid, de la «voluntad marginal» de Osti, de la «base del negocio» de Oertmann, y, en general, todas aquellas doctrinas más o menos derivadas de las anteriores que, como la imprevisión y abuso del derecho han servido para —sobre todo en las épocas de crisis económicas— paliar las graves consecuencias que la inflexible exigibilidad literal de los contratos podría haber producido[5]), se iniciaron a partir de «…la influencia que puede tener en la vida del negocio el cambio de los presupuestos o

---

[3] Fue la conclusión de la mayoría y *de legeferenda* en las XIII Jornadas Nacionales de Derecho Civil, Buenos Aires, 1991: «Se considera conveniente la consagración legislativa de la frustración del fin del contrato».

[4] Cám. Civ. y Com. 1.ª, sala III, La Plata, *Dominella, Aníbal c/ Panadería y Confitería La Argentina y otros s/ reintegro de gastos*, voto del Dr. Roncoroni, citado por Stiglitz, 1992 y 1998. vCNCiv., sala H, *Carrefour Argentina S.A. c/ Kids and Co. SRL*, LL, 1995-C-18. CNCiv., sala A, *Penta Cars SA c/ KaratasKirio*, JA, 1996-II-204. CNCiv., sala M, *Alerse SRL c/ Carrefour SA*, LL, 1998-E-565. CNCiv., sala F, *Turay SRL c/ Nahuel S.A.*, ED, 169-345, LL, 1997-D-34.

[5] En la reforma del BGB sobre el derecho de las obligaciones del 2002, el § 313 prevé la alteración de la base del negocio, susceptible de incluir la frustración del fin del contrato como una especie del género de la desaparición de la base objetiva del negocio que integra juntamente con el supuesto de la imprevisión.

de las circunstancias con los que las partes contaron o bien se representaron al celebrar el acto» (Aparicio, 2016, p. 283).

Los antecedentes del instituto se remontan a la jurisprudencia inglesa, por aplicación de la *consideration*[6]. Así lo expone Leiva Fernández (2015): la teoría nació a principios del siglo xx en la jurisprudencia inglesa con los conocidos como «casos de la coronación», aunque el tema empezó a desarrollarse varios siglos antes, en las causas *Paradine vs. Jane* del año 1647 y *Taylor vs. Caldwell* de 1863.

En los casos de la «coronación de Eduardo VII» de 1902, se previeron como festejos un desfile y la revista de la flota del mar que realizaría el rey a bordo de una embarcación. Se alquilaron para el día del desfile balcones y ventanas que —sin embargo— quedaron desiertas porque el futuro rey se enfermó y debió postergarse el desfile. Al retrasarse la coronación y los festejos, algunas de tales locaciones cambiaron de fecha, pero otros contratos desembocaron en conflictos que debieron ser resueltos por la Corte de Apelaciones de Londres, en el año 1903 (casos *Chandler vs. Webster y Krell vs. Henry*).

En ellos la prestación debida es de cumplimiento posible pero inútil, pues no proporciona a una de las partes la satisfacción buscada, que es conocida y aceptada por el otro contratante, lo que la erige en la causa fin del contrato. El evento frustrante priva al contrato de su causa y así quiebra su base objetiva.

En el primero de tales causas (*Chandler vs. Webster*), el locatario había pagado los dos tercios del precio, cuya restitución reclamaba por falta de *consideration* (la causa en el derecho continental europeo). A su vez, el locador exigía el pago del saldo de precio. Al desestimar la demanda y aceptar la reconvención, la Corte de Apelaciones de Londres sostuvo que el efecto de la frustración no era declarar la nulidad *ab initio* del contrato, sino solamente relevar a las partes de ulteriores prestaciones.

En el segundo caso (*Krell vs. Henry*), se había alquilado una ventana sobre Pall Mall. El locador exigía el pago del saldo de las dos terceras (2/3) partes del precio adeudado que deberían haberse pagado el mismo día en que se anunció la suspensión del desfile, mientras que el locatario reconvino por restitución del tercio pagado anteriormente.

Pero la solución de la Corte de Apelaciones, al rechazar la demanda del locador y acoger la reconvención de restitución del locatario, fue diametralmente opuesta. Se concluyó que, para llegar a establecer el sentido del contrato, debía analizarse que, ya en el mismo anuncio puesto por el locador en la ventana ofrecida en alquiler, surgía la finalidad del arriendo consistente en observar el desfile real. Esa era su consideration que formaba parte de la base del contrato, pues, siendo común, quedó incorporada explícitamente para ambas partes al contexto contractual, y la no realización del desfile la frustró.

---

[6] Cazeaux y Trigo Represas (2010): «En el derecho inglés hay que considerar dos clases de contratos. Los denominados *underseal* (bajo sello), en los cuales basta cumplir la formalidad solemne impuesta para su validez. La causa en estos contratos está en la formalidad cumplida. En los otros contratos que no son *underseal* es necesario el requisito del *consideration*, o *inducement*, el cual es definido así: "una *consideration* válida puede consistir en un derecho, interés, ventaja o beneficio resultante a una parte de una abstención, detrimento, pérdida o responsabilidad, dada, sufrida o tomada por la otra". Vale decir, una noción muy semejante a la de causa fin». Véase también Espert Sanz (1968).

4. Ámbito de aplicación

Si bien, en principio, pareciera ser que el régimen legal es aplicable a todo contrato, lo cierto es que el instituto presenta ciertas limitaciones lógicas.

En principio, se requiere de un contrato con obligaciones correlativas y un sinalagma funcional (Rezzónico, 1999). En otras palabras, el contrato deberá ser bilateral, oneroso y conmutativo, con un sinalagma genético y otro funcional[7]. Además, y ello resulta fundamental, debe ser de ejecución diferida o de duración (Lorenzetti, 2018). Requiere del factor tiempo para la producción de la frustración del fin. También presupone la existencia de una causa fin identificable, según las características o tipos contractuales (art. 280), y que ella se frustre (art. 1090). Finalmente, como lo dispone la ley expresamente, se requiere:

- 1) que la frustración del fin sea definitiva o, si fuese temporaria, impida el cumplimiento oportuno de una obligación cuyo tiempo de ejecución fuese esencial.

En principio, el fin del contrato que se frustra debe ser común a ambas partes (Rivera, Crovi, Di Chiazza: 2017). Es claro que el fin es común cuando atendemos a la causa en sentido objetivo (por ejemplo, en una compraventa la transmisión de la propiedad y la recepción del precio son fines objetivos del contrato; en la locación de cosas el uso y goce de la cosa por el locatario es una finalidad que está siempre presente porque es la que caracteriza al contrato, etc.).

Más difícil es cuando lo que se frustra es el motivo individual que ha llevado a una de las partes a contratar, porque son tantos y muy variados (por ejemplo, la locación de un inmueble en una ciudad porque el empleador destinó a una persona a ese lugar; la compraventa de libros para un familiar que se ha de recibir de abogado; etc.). Al respecto, el fin individual no da derecho a resolver el contrato (Rivera, Crovi, Di Chiazza, 2017).

- 2) que las circunstancias determinantes de la frustración sean:

a) ajenas a las partes (si ellas las provocan con su conducta, generarán, eventualmente, un caso de responsabilidad civil —arts. 955 y 1716, CCCN—);

b) que alteren de un modo extraordinario las circunstancias existentes al tiempo de la celebración del contrato;

c) cuya entidad supere el riesgo asumido por la parte que resulte afectada;

d) que sobrevengan a la celebración del contrato.

En sentido similar, se habían fijado los presupuestos de procedencia del instituto en las XIII Jornadas Nacionales de Derecho Civil, a saber: a) la existencia de un contrato válidamente constituido; b) la existencia de un acontecimiento anormal, sobreviniente, ajeno a la voluntad de las partes, que no haya sido provocado por ninguna de ellas, que

[7] Fue la conclusión de la mayoría y de *legeferenda* en las XIII Jornadas Nacionales de Derecho Civil, Buenos Aires, 1991: «la frustración del fin el contrato se desenvuelve en el marco de los contratos bilaterales, de ejecución diferida o de tracto sucesivo».

no haya sido generado en la mora de ellas, que incida sobre la finalidad del contrato de manera que malogre el motivo que impulsó a contratar, a punto que desaparezca el interés o utilidad en la subsistencia del contrato (por mayoría); c) la causa debe haber sido declarada en el «campo jurídico», conocida y aceptada por las partes.

Cabe acotar, finalmente, que, si la frustración del fin se verifica en el ámbito de contratos conexos, es de aplicación el art. 1075 del Código Civil y Comercial.

5. Efectos

La consecuencia principal prevista por la ley es la resolución del contrato (art. 1090, CCCN), con efecto retroactivo a la fecha de celebración, en atención a lo contemplado para los supuestos de resolución (art. 1079).

Para ello se faculta a la parte perjudicada a declarar su resolución, que será operativa desde el momento en que la parte facultada comunica su declaración extintiva a la otra parte[8].

La doctrina autorizada considera que, teniendo en cuenta los antecedentes de la figura, y en la recepción legislativa que ha recibido, en que aparece asociada con el supuesto de la imprevisión, también se deja abierta la posibilidad de que pueda proceder la adecuación del contrato con fundamento en el principio de buena fe y en el principio de la conservación del contrato (arts. 2, 1011, 1061 y 1066, CCCN).

La resolución no genera derecho a resarcir los daños ocasionados. Ello es consecuencia del carácter objetivo y ajeno a las partes del hecho determinante. Hay semejanza en este aspecto con el caso fortuito o la imposibilidad de incumplimiento no imputable (arts. 1730 y 1732, CCCN). Sin embargo, en caso de que la parte que no haya solicitado la resolución del contrato sufra algún detrimento que importe a su vez un enriquecimiento injustificado de la contraparte, podría solicitarse la restitución correspondiente (art. 1794, CCCN), pese a que las prestaciones cumplidas se mantengan firmes, para Leiva Fernández (2017).

Si bien, como se ha dicho, el efecto es retroactivo, corresponde hacer algunas precisiones. Las prestaciones cumplidas quedan firmes (art. 1081 inc. b). La ineficacia funcional no tiene efecto retroactivo. Las pendientes no podrán reclamarse, pero corresponde distinguir entre aquellas sometidas a contraprestación cumplida antes de la frustración y aquellas en que ella no fue cumplida con antelación. Sería el caso de una prestación anterior a la frustración del fin que interrumpió el cumplimiento de la prestación correlativa; esta última deberá reintegrarse. Igualmente, deberá reintegrarse el anticipo del gasto encaminado al cumplimiento de la prestación frustrada[9].

---

[8] Fue la conclusión unánime en las XIII Jornadas Nacionales de Derecho Civil, Buenos Aires, 1991: «La frustración del fin del contrato, en tanto importa la desaparición de la causa, sirve de presupuesto para el ejercicio de la acción resolutoria».

[9] Fue la conclusión unánime en las XIII Jornadas Nacionales de Derecho Civil, Buenos Aires, 1991: «La

6. Jurisprudencia

El tema en análisis es un «problema vivo», puesto que más allá de su interés teórico y su vinculación con el estudio de otras instituciones (v. gr., el enriquecimiento sin causa), lo cierto es que se trata de un «problema que se puede plantear y que a veces se plantea en la vida jurídica» (Espert Sanz, 1968, p. 19). En efecto, el autor sostiene que una vez que ha sido celebrado un contrato:

> … surgen obligaciones de hacer prestaciones recíprocas pero, por un cambio sobrevenido e inesperado de circunstancias, una de las prestaciones futuras de ser útil para el acreedor de dicha prestación. El deudor de esa prestación puede efectuarla. No hay una imposibilidad de ejecución, pero el acreedor ha perdido el interés en que se ejecute la prestación a causa de un cambio imprevisto en las circunstancias que se consideraban como necesarias para que dicha prestación tuviera utilidad. (Espert Sanz, 1968, pp. 19-20)

En virtud de ello, siguiendo los aportes de Rubén y Gabriel Stiglitz, Aparicio, Lorenzetti, Leiva Fernández, entre otros, pero especialmente la tesis doctoral de Freytes (2010) —respecto de quien tomamos las mayores referencias y transcribimos parcialmente—, presentará una nómina de los precedentes vinculados con la figura de la frustración del fin del contrato.

1) *Dominella Aníbal c/ Panadería y Confitería La Argentina y otros s/ reintegro de gastos*: Aníbal Dominella celebró con Horacio A. Gullo, titular de Panadería y Confitería La Argentina, un contrato de prestación de servicio de *lunch* para el 7 de diciembre de 1985 con el objeto de celebrar la boda de su hija. El precio íntegro de 1090 australes fue cancelado por el actor el 23 de agosto de ese año. Por motivos personales, los novios desistieron de la boda y ello le fue comunicado al demandado con una antelación que fue motivo de discusión a lo largo del proceso judicial. El padre de la novia demandó la restitución del precio pagado; el dueño de la panadería resistió el reclamo y reconvino por los daños y perjuicios derivados del desistimiento unilateral del actor.

El juez de primera instancia consideró al contrato como una locación de obra, y entendió que, aunque no materializada, existió voluntad resolutoria de ambas partes, por lo que hizo lugar a la demanda, con fundamento en el art. 1638 del Código Civil, lo cual condenó al accionado a devolver la totalidad del precio recibido.

La demandada apeló la sentencia y la Cámara Primera en lo Civil y Comercial de La Plata, Sala Tercera, el 30 de julio de 1987, confirmó el fallo anterior, innovando los fundamentos del juez inferior.

Interpretó la alzada que la verdadera causa de la resolución contractual no fue la libre voluntad del comitente, sino un hecho ajeno a él, esto es, el desistimiento de los novios,

---

resolución importará: a) que las prestaciones cumplidas por una de las partes, antes de producido el acontecimiento frustrante, serán repetibles, con excepción de los gastos realizados por la otra, en la medida de su relación causal con la prestación a su cargo; b) que las prestaciones cumplidas y equivalentes en los contratos de ejecución continuada o periódica, de carácter divisible, se tendrán por firmes».

el que juzgó comunicado al demandado con la antelación suficiente de 15 días. Entendió que este acontecimiento privó de sentido, razón de ser y utilidad al contrato, y de causa a la retención del precio pagado anticipadamente. Indicó también que el fin del contrato, el propósito práctico perseguido por el comitente, esto es, festejar las nupcias de su hija, conocido y aceptado por el locador, formó la base objetiva del contrato, y se frustró a consecuencia del desistimiento de los prometidos. Que con tal frustración se extinguió también el contrato, pues la idea del fin del negocio se asocia con su pervivencia, y, una vez que el propósito básico de una de las partes ha adquirido relevancia, no es posible que el acuerdo se libere de conseguir aquel resultado, por lo que la imposibilidad del alcanzarlo es causa suficiente para declarar su ineficacia.

2) *Dunkelman de Malkelson, Bella c/ Pujol Carlos A. y otro*[10]. Un grupo de condóminos, actores en la causa, celebró con los dos abogados demandados un par de contratos por los cuales estos últimos se comprometían a realizar para los primeros la tarea de identificación, relevo, posterior denuncia en sendos juicios sucesorios, e inscripción de las correspondientes declaratorias de herederos, de un elevado número de lotes de terreno con el objeto de conseguir la regularización del dominio y posterior venta. Se convino como contraprestación para los letrados un porcentaje de los lotes que se vendieran y otro diferente de los que quedaran en condominio de los actores. Diversos motivos sobrevinientes no imputables a los profesionales, como el embargo de partes indivisas de uno de los copropietarios, la oposición de un exabogado de los actores por falta de pago de sus honorarios, la muerte de otro de los condóminos y de sus herederos, y la radicación en el extranjero de otros tres, obstaculizaron gravemente la prestación prometida y, en definitiva, imposibilitaron a los demandados a concluir la tarea encomendada. Los condóminos, a través de dos causas que luego se acumularon, demandaron a los profesionales por incumplimiento de contrato, rendición de cuentas y daños y perjuicios. Los letrados se opusieron aduciendo la imposibilidad de conseguir el resultado a que se habían obligado, sin mediar culpa de su parte. El juez de primera instancia rechazó la acción de cumplimiento de contrato y sus accesorios, con costas, fundando su decisión en la imposibilidad de cumplir la prestación. Los actores apelaron la resolución, y la Cámara Nacional Civil, Sala M, dictó sentencia el 19 de septiembre de 1991, confirmando la decisión de la sede anterior, pero variando los fundamentos y la imposición de costas, que resolvió distribuirlas, por mayoría, en el orden causado. Sostuvo el tribunal de alzada que, si bien no existió en abstracto la imposibilidad fáctica ni jurídica para obtener en algún momento la disponibilidad de los lotes o renegociar las operaciones pendientes de venta y escrituración, el fin del contrato se frustró para los demandados, pues, frente al embargo, los fallecimientos y la radicación en el extranjero de otros condóminos, el fin que tuvieron en mira se malogró, porque las prestaciones no pudieron ser cumplidas por su propio accionar. Ello así, pues solamente a través de complejas sustituciones de mandatos, no tenidas en cuenta al momento de contratar, podrían los letrados denunciar en el juicio

[10] En *La Ley*, 1992-E-118, con nota de N. O. Silvestre - J. C. King, «Una interesante aplicación de la teoría de la frustración del fin del contrato».

sucesorio de los copartícipes los inmuebles comprendidos en el contrato, además de haber caducado las autorizaciones otorgadas por fallecimiento de los mandantes, por lo que carecían de poder al efecto. Respecto de las costas, la mayoría entendió que debían imponerse por su orden, atento a que el negocio se había frustrado sin culpa de las partes.

3) *Carrefour Argentina SA c/ Kids and Co. SRL*[11]. Carrefour Argentina S.A. cedió en locación a Kids and Co. SRL, mediante un típico contrato por adhesión, un local comercial en el Shopping Soleil del Gran Buenos Aires. En la cláusula primera del acuerdo se explicitaba que el negocio se celebraba para «la finalidad global, específica y de funcionamiento de un shopping center», y, en las normas generales, se agregaba que la finalidad del shopping center

> … sería congregar en un mismo lugar, un número adecuado de actividades empresariales, distribuyendo los diferentes ramos de comercio y servicios según una planificación técnica precedida de estudios sobre las preferencias y vocaciones del consumidor, destinado a darle a éste, el mayor confort y el máximo estímulo, facilitándole la elección y adquisición de bienes y servicios.

Diversos factores sobrevinientes a la celebración del negocio y ajenos a la voluntad de las partes, como la ubicación del predio, la apertura de otra galería comercial en la zona, y la crisis global de la economía, produjeron el cierre de varios locales del centro comercial, la disminución de afluencia del público y, consecuentemente, de las ventas, lo que obligó a la locadora, a la sazón también administradora del emprendimiento, a la transformación del shopping center y, finalmente, a su cierre definitivo. Por falta de pago de las rentas acordadas, la actora inició acción de cumplimiento de contrato. La demandada, aunque consintió la resolución, peticionó una reducción en el precio de los alquileres adeudados, aduciendo un desequilibrio en la ecuación costo-beneficio tenida en miras al momento del perfeccionamiento del negocio.

La sentencia de primera instancia acogió la acción entablada por resolución y dispuso una reducción en los valores locativos, de conformidad con lo peticionado por la demandada. La actora apeló la resolución, y la Cámara Nacional Civil, Sala H, con fecha 22 de septiembre de 1994, confirmó el fallo de la sede anterior, encuadrando el caso en la doctrina de la frustración del fin del contrato. Según el tribunal de alzada, si bien ninguno de los elementos probatorios permite por sí solo la aplicación categórica de la teoría de la frustración del fin, el juego armónico del contenido de las probanzas colectadas, revela un contexto fáctico en el cual dicho enfoque tiene amplia cabida, como respuesta idónea de la ciencia jurídica frente a la situación que atravesaron los litigantes. Con ello se aludía específicamente a la reconversión del shopping, necesidad admitida incluso por la propia actora, dada las escasas ventas en los locales comerciales. Desde ese punto de vista, se dijo, la accionante no pudo ser, como administradora del emprendimiento y predisponente del

[11] En *La Ley*, 1995-C-18, con nota de Gabriel A. Stiglitz, «Interpretación del contrato por adhesión entre empresas (El espíritu del derecho del consumidor está ligado a la defensa de las personas físicas)».

contrato base de la acción, ajena a la multiplicidad de factores desfavorables que unidos desembocaron en el malogro del negocio.

4) *Penta Cars S.A. c/ KaratasKirio*[12]. KirioKaratas cedió en locación a la firma Penta Cars S.A. un local con destino a la «exposición y venta de automotores». Durante la vigencia del contrato, Penta Cars S.A. rescindió el que la unía con la firma Sidway, distribuidora de vehículos producidos por Chrysler Internacional Corporation, pues aquella incumplió el compromiso de respetar la exclusividad de ventas de la actora en un territorio determinado.

Como Penta Cars S.A. no pudo continuar con el exteriorizado propósito de exhibir y vender los automóviles que debía entregarle la distribuidora, interpretó extinguido el acuerdo que la ligaba al locador, consignando judicialmente las llaves del local, y sosteniendo que la locación había fenecido por frustración del fin del contrato.

La sentencia de primera instancia admitió la consignación de llaves, y dispuso el reintegro de la tenencia de dicho bien, compartiendo la opinión del actor referida a la extinción del negocio por frustración del fin. Contra dicho decisorio, se alzó el demandado, interponiendo recurso de apelación. Con fecha 27 de marzo de 1995, la Cámara Nacional Civil, Sala A, revocó la decisión del tribunal inferior, disponiendo el rechazo de la demanda, con costas.

En lo sustancial, sostuvo que, para que se configure la hipótesis de la frustración del fin del contrato, y se justifique la extinción del negocio, es indispensable que confluyan ciertos presupuestos de admisibilidad: que el motivo determinante malogrado esté manifestado expresa o tácitamente, que el propósito subjetivo esté incorporado al régimen del contrato, y que, al producirse el intercambio de los consentimientos, su finalidad haya aparecido como resultado, como previsión o como consecuencia manifiesta y esencial del acto, pues solo así los fines de un contratante comprometen al otro y subordinan la vigencia del acto a su propia realización. Por todo ello, entendió el tribunal de alzada, el locatario no pudo poner fin al negocio invocando el fracaso de la venta de automotores de cierta marca, ya que el contrato de locación no se encontraba vinculado a tal condición, o a la obtención de una determinada ganancia, pues a tenor de lo dispuesto en las cláusulas 7 y 19, el acuerdo tenía como única finalidad prevista: el local estaría destinado a la «exposición y venta de automotores». Siendo ello así, la ruptura contractual entre el actor y la distribuidora no impedía la genérica explotación del recordado renglón comercial, ya que la venta de los referidos automotores no constituía el único sentido que tenía el alquiler del local, sino solo una de las alternativas posibles, y por ello no aparece justo que el inquilino, extinguiendo el acuerdo, transfiera su problema al locador demandado. Se especificó también que resulta imprescindible que las circunstancias que inciden sobre la causa, conocida o conocible, sean ajenas a las partes de la relación sustancial, y como la prueba colectada no descartó la culpa de la locataria en la rescisión con la firma Sidway, ni acreditó que ese distracto se

[12] En *Jurisprudencia Argentina*, 1996-II-204.

haya debido a un injustificado obrar de esta última, no puede descartarse la vinculación de la locataria con el fracaso comercial.

5) *Turay SRL c/ Nahuel S.A.*[13]. En agosto de 1986, Turay SRL cedió a Nahuel S.A., mediante un contrato de aparcería, una fracción de campo de 2300 ha ubicado en la provincia de Santiago del Estero con destino exclusivo a la explotación ganadera. Convinieron como contraprestación a favor de la actora el 10 % de los terneros nacidos y marcados a partir del quinto año de celebrado el acuerdo. Durante los años 1989 y 1991, la provisión de agua para riego provista por el canal Papalardo, alimentado por el río Salado, se vio disminuida sensiblemente a consecuencia de importantes mermas en el flujo de este curso hídrico. La situación se empeoró más aun por la imposibilidad de sustituirla por aguas subterráneas, que, dado su alto porcentaje de salinidad, eran inaptas para el consumo de la hacienda vacuna. Ante esta situación, la aparcera dejó de cumplir con la prestación asumida en el contrato, y la dadora, en diciembre de 1991, celebró con la firma Tineo SRL un nuevo contrato de arrendamiento, otorgando al nuevo aparcero la facultad expresa de poder resolver el negocio si, en el plazo de un año, el canal continuaba sin agua suficiente para la explotación emprendida.

La actora imputó a la aparcera abandono del predio y la demandó por imcumplimiento de contrato y daños y perjuicios ocasionados por dicha falta, acusándola de haber rescindido unilateral e intempestivamente el contrato que las unía al haberse retirado del campo. Esta última, por su parte, resistió la demanda argumentando que la finalidad del contrato, esto es, la explotación pecuaria, nunca pudo concretarse por la falta de agua, invocando para ello la doctrina de la frustración del fin y la extinción del negocio por mutuo disenso.

En primera instancia, se rechazó la demanda por aplicación de la teoría de la frustración del fin del contrato, y la Cámara Nacional Civil, Sala F, con fecha 25 de abril de 1996, confirmó la decisión de la sede anterior, profundizando los argumentos dados por el juez inferior. En esencia, la alzada sostuvo que el motivo o fin de la explotación ganadera se vio malogrado, al punto de hacer desaparecer el interés o la utilidad en la continuación del contrato por falta del caudal suficiente de agua en los campos arrendados. Se señaló, además, que la cláusula resolutoria inserta en el nuevo contrato de aparcería celebrado por la actora con la firma Tineo SRL implicó el reconocimiento por parte de la demandada de la existencia de la causa impeditiva de la consecución del contrato, por lo que resultó ocioso analizar incluso si dicho acontecimiento fue o no sobreviniente. También resaltó la Cámara que, como afirmara la demandada, no hubo tal abandono de parte de la arrendataria, pues fue ella la que entregó los predios a los nuevos aparceros, gestión que, por obvias razones, fue consentida por la actora, lo que permite concluir que, como afirmó la accionada en su defensa, el contrato originario concluyó por mutuo disenso de las partes y no por abandono, como adujo la accionante.

[13] En *La Ley*, 1997-D-341, con nota de M. L. Casas de Chamorro Vanasco, «Una aplicación acertada de la teoría de la frustración del fin del contrato».

6) *Vergara Rito c/ Carrabs, Gerardo*[14]. El 1 de agosto de 1986, Gerardo Carrabs vendió a Rito Vergara, en un 50 %, y a Rosa Barrera y Mateo Arrúa, en un 25 % para cada uno de ellos, respectivamente, el inmueble de su propiedad sito en la calle Moré casi esquina Godoy de la ciudad de Rosario en la suma de 50.000 australes. El precio se pagaría como sigue: como parte de pago, Vergara transfirió a Carrabs su vivienda sita en calle Alsina 2736 de la misma ciudad en la suma de 25.000 australes, y firmó con este un contrato de locación sobre este inmueble a los fines de continuar ocupándolo; 2500 australes mediante la entrega de cheques; y el saldo, esto es, la suma de 22.500 australes al entregarle productos de fundición en gris, obtenidos de la explotación industrial a la que ya se encontraba afectado el inmueble del demandado. Es decir, se adquirió el inmueble para continuar dándole el uso industrial que ya había tenido (fundición en gris), con el cual suponían los compradores se habría de abonar el saldo del precio y obtener ingresos para su subsistencia.

Empero, el inmueble no era apto para ese destino: deficiencias en los títulos y la pérdida de la autorización para funcionar lo vedaron, ya que la construcción se hallaba en terreno afectado al dominio público y en zona prohibida para la instalación de fundiciones. Los compradores iniciaron acción ordinaria solicitando la anulación de todos los contratos, por haber sufrido un error esencial sobre el objeto que se propusieron al celebrarlos, o sea sobre la causa principal del acto, o bien sobre el objeto de este, peticionando la restitución de las cosas al estado anterior, más los daños efectivamente sufridos.

Hicieron reserva del lucro cesante por la imposibilidad del uso del local de fundición, para el supuesto de que Carrabs no se allanase a la demanda y pudiere demostrarse que conocía el vicio que afectaba a la propiedad que vendió. El demandado, al contestar la demanda, reconvino por cumplimiento de contrato, peticionando el saldo impago, que estimaba ascendía a 25.000 australes. Afirmó que los contratos se celebraron por personas capaces, sin que los actores demostrasen que su voluntad estuviere viciada. Negó también que el destino del inmueble fuera el uso industrial (fundición en gris), por lo que resultaba irrelevante la negativa de la Comuna a otorgar el permiso de habilitación, pues esa alternativa era de incumbencia exclusiva de los compradores. Finalmente, sostuvo que, aun admitiendo que fueren bienes del Estado, si estaban afectados a la utilidad pública, su venta no era prohibida.

El juez de primera instancia rechazó la demanda y acogió parcialmente la reconvención; ordenó cancelar la suma de 22.500 australes. Los argumentos del fallo pueden resumirse así: I) el contrato de venta no estipulaba el destino que afectaría al inmueble vendido; II) los Sres. Arrúa y Barrera conocían del estado del inmueble y sus condiciones, pues participaban desde hacía tiempo en la explotación industrial allí instalada por Vergara; III) la informativa rendida por la Municipalidad de Rosario indicó que, si bien en el inmueble funcionó una industria de fundición, en sus registros estaba asentado su cierre a partir de 1983, y el inmueble estaba enclavado en zona prohibida para instalar ese tipo

[14] En *La Ley*, Litoral, 1997-861, con nota de Noemí Nicolau.

de explotaciones; IV) por todo lo anterior, no podía sostenerse que hubiere error en la causa principal del acto o en el destino buscado para la finca, ya que su afectación fue decisión interna de los compradores, lo cual es inoponible al vendedor; V) en cuanto al error en el objeto, derivado de la incorrecta descripción del terreno, la escritura de adquisición del vendedor refiere al mismo lote que luego le vende a los actores, por lo que la transmisión del terreno ajeno sobre el que está edificado el galpón, no se incluye en el objeto de la venta, por lo que no corresponde anular el contrato por esa causa, y VI) si no puede anularse el contrato principal, sus accesorios deben seguir igual suerte. Los actores apelaron el fallo, y la Cámara Civil y Comercial de Rosario, Sala II, dictó sentencia el 21 de junio de 1996, revocó la resolución anterior, declaró la nulidad de todos los contratos, y ordenó la restitución de los inmuebles, sus accesorios, las sumas entregadas y los cánones locativos cancelados, más los intereses correspondientes y las costas del juicio.

7) *García Amigo Juan J. c/ Ledesma Beatriz y otro*[15]. Juan José García Amigo cedió en locación a Beatriz Ledesma y otros un inmueble de su propiedad ubicado en la ciudad de La Plata, provincia de Buenos Aires. El contrato incluía dos cláusulas aparentemente antagónicas: la primera vedaba a los locatarios introducir modificaciones en el inmueble sin autorización por escrito del locador, y la tercera precisaba el destino exclusivo que los accionados podían brindar al inmueble: clínica geriátrica, constituyéndose en el propósito práctico a que este debía servir.

Vencido el plazo de arriendo y recuperada la tenencia por la locadora, esta inició en contra de los inquilinos acción ordinaria de daños y perjuicios, por los deterioros sufridos en el inmueble durante el decurso de la locación, las reformas introducidas sin la conformidad de aquella, los alquileres caídos durante el lapso que medió entre la restitución del bien y el tiempo necesario para realizar los trabajos indispensables con el objeto de alquilar nuevamente el predio, y la restitución del valor de ciertos muebles introducidos por los inquilinos durante su estancia en el lugar.

La sentencia de primera instancia acogió la demanda en lo sustancial, condenando a los locatarios al pago de todos los ítems antes referidos, con la sola excepción del último, porqu se interpretó que el inventario de esos muebles no podía serle opuesto a los demandados. El fallo del juez se sustentó en la referida cláusula primera del convenio base, que prohibía las modificaciones efectuadas en la finca sin el consentimiento por escrito del arrendador.

La parte demandada recurrió la sentencia, y la Cámara Primera de Apelaciones en lo Civil y Comercial de La Plata, Sala 3.ª, revocó el fallo anterior el 3 de diciembre de 1996, apoyándose en la doctrina de la frustración del fin del contrato. Sostuvo el tribunal de alzada que las mencionadas disposiciones contractuales no tenían la misma entidad, ni la misma trascendencia en la vida y eficacia del convenio. La prohibición de introducir modificaciones en la vivienda es un elemento accidental que se mueve en la zona de sus efectos, y que denota el modo en que las partes regularon ciertos poderes y deberes

[15] Cám. Civ. y Com. 1ª, sala III, La Plata, causa 224.113, 3/12/1996.

contractuales; la tercera, en cambio, alberga un elemento esencial del negocio: su causa o fin tenido en vista por las partes al tiempo de contratar, sin el cual el negocio no hubiere podido cumplir la función económica y práctica perseguida. Empero, pese a su diversidad, no es dable considerarlas antagónicas, pues así lo aconseja una interpretación integral del acuerdo.

En efecto, la falta de autorización escrita del locador para realizar mejoras o modificaciones en el inmueble no conduce siempre e inexorablemente a la correlativa indemnización por parte del inquilino. Para hacerlo responsable, dice la Cámara, deben concurrir dos recaudos más: inexistencia de autorización implícita del arrendador, y un daño efectivamente ocasionado con la mejora o modificación introducida.

En el caso de autos, las mejoras efectuadas (un baño y una sala mortuoria) resultaban indispensables para que la finca pudiere funcionar como clínica geriátrica, a punto tal que el Ministerio de Salud de la Provincia de Buenos Aires había emplazado a los locatarios a su construcción bajo apercibimiento de negarle la habilitación para continuar prestando servicios. De manera pues que tales alteraciones eran indispensables para alcanzar el propósito práctico y económico perseguido por el contrato en cuestión, pues, de lo contrario, se hubiese producido la frustración del fin del negocio y su consecuente ineficacia. Desde este ángulo, sostiene la alzada, es indudable que, en la común representación de los contratantes, en la base objetiva misma del negocio, estaba la imprescindible necesidad de obtener la habilitación ministerial, solo asequible mediante las modificaciones luego introducidas por los inquilinos, como modo de consumar el fin asumido por ambos contratantes, por lo que debe concluirse que hubo una conformidad tácita de parte de la locadora a que se efectivicen tales mejoras. Se lastimaría la buena fe si los inquilinos se vieran obligados a indemnizar a la locadora por las tareas que ellos acometieron a su exclusiva costa para salvaguardar el fin del contrato, permitiendo la satisfacción de la «causa locandi» y el cobro de la prestación por el locador durante toda la vigencia del negocio. Por otro lado —se resaltó—, no se probó daño alguno con las alteraciones efectivizadas, las que lejos de perjudicar, beneficiaron a la arrendadora, al serles funcionales y útiles al nuevo destino locativo de pensión a que afectó la finca luego del retiro de los demandados. Por todo ello, se ordenó extraer de la condena los costos de demolición de las mejoras, y todo otro gasto vinculado a ella.

8) *Doll Constructora S.A. c/ Tortul Humberto José*[16]. Doll Constructora S.A. suscribió con los Sres. Carlos Luis Vázquez y María de los Dolores Vázquez, quienes luego cedieron su posición contractual al demandado Humberto José Tortul, un contrato de obra en virtud del cual la primera se comprometía a construir una vivienda para los segundos, según un sistema de adjudicación mensual, mediante el pago de 136 cuotas (114 mensuales, 19 semestrales y 3 adicionales al momento de la adjudicación), actualizables según las variaciones del índice de precios al consumidor. Transcurridos más de 7 años de celebrado el negocio, la empresaria inició demanda de revisión contractual, aduciendo que, si bien

[16] En *El Derecho*, 179-60, con nota de Julio C. Rivera, «La relación entre la frustración del fin y la teoría de la imprevisión».

el precio pactado al momento del perfeccionamiento del negocio le permitía afrontar el cumplimiento y obtener un razonable beneficio, se produjo una brusca alteración en la ecuación económica inicial del contrato, representada por un desfase de más del 50 % entre el monto a aportar por los suscriptores del plan y el costo real de la vivienda a construir. En ese contexto, devino la ineficacia por frustración del contrato que impidió su cumplimiento, por lo que solicitó que se revisara el precio y se dispusiera el pago de una suma adicional de $ 10.000, equivalente a 67 cuotas más que las originariamente previstas. Al responder, los accionados negaron la procedencia de la acción y la alteración alegada por la actora, sosteniendo que, con los pagos ya efectuados hasta la interposición de la demanda, se había cancelado más del 70 % del costo total de la vivienda por construir. Además, invocaron las previsiones de la Ley 23.928, que vedaban en forma absoluta la actualización del precio peticionada.

Al dictar sentencia, el juez de primera instancia encuadró el caso en la teoría de la imprevisión y rechazó la demanda porque, de la prueba colectada, surgía indubitable que, desde el origen mismo del negocio, el precio fue insuficiente para cubrir el costo de la obra y porque, además, la actora estaba en mora en el cumplimiento de sus obligaciones antes de interponer la acción, lo que impedía la invocación de la teoría regulada en el art. 1198, segunda parte, de nuestro Código Civil.

La actora apeló la sentencia, y, el 23 de marzo de 1997, la Cámara Segunda en lo Civil de la ciudad de Paraná, Sala 2.ª, confirmó la resolución de la sede anterior, pero con abono en la doctrina de la frustración del fin del contrato. Entendió la alzada que la demanda no se fundó en la mentada teoría de la imprevisión, sino en una hipótesis mucho más amplia que alude a la modificación de la base contractual y a la frustración del fin del negocio, derivada de la fractura de la relación de equivalencia inicial propia de un contrato bilateral y oneroso como el que habían suscripto las partes. Pero esta doctrina, interpretó la Cámara, que exige una particular evaluación en razón de carecer de regulación expresa, requiere para su verificación, al igual que la teoría de la imprevisión, circunstancias sobrevenidas que hayan tornado desequilibrada una relación que, en su origen, exhibía prestaciones jurídicamente equivalentes. Como en la especie, la pericia técnica, incuestionada por las partes, concluyó que aquella ecuación no se respetó desde el comienzo mismo de la relación contractual, ya que el precio pactado resultaba insuficiente para cubrir el costo de la obra, la teoría de la frustración del fin no podía aplicarse al caso planteado.

9) *Alerse SRL c/ Carrefour Argentina S.A.*[17]. Carrefour Argentina S.A. cedió en locación a Alerse SRL, mediante un típico contrato por adhesión, un local comercial en el Shopping Soleil del Gran Buenos Aires. En la cláusula primera del acuerdo, se explicitaba que el negocio se celebraba para «la finalidad global, específica y de funcionamiento de un shopping center», y, en las normas generales, se agregaba que la finalidad del shopping center:

[17] En *La Ley*, 1998-E-565, con nota de M. L. Casas de Chamorro Vanasco, «La frustración del fin de los contratos como causa de extinción de éstos».

sería congregar en un mismo lugar un número adecuado de actividades empresariales, distribuyendo los diferentes ramos de comercio y servicios según una planificación técnica precedida de estudios sobre las preferencias y vocaciones del consumidor, destinado a darle a éste, el mayor confort y el máximo estímulo, facilitándole la elección y adquisición de bienes y servicios.

Diversos factores sobrevinientes a la celebración del negocio y ajenos a la voluntad de las partes, como la ubicación del predio, la apertura de otra galería comercial en la zona, y la crisis global de la economía, produjeron el cierre de varios locales del centro comercial, la disminución de afluencia del público, y consecuentemente de las ventas, lo que obligó a la locadora, a la sazón también administradora del emprendimiento en cuestión, a la transformación del shopping center y, finalmente, a su cierre definitivo.

La locataria demandó a Carrefour S.A. por resolución de contrato, más daños y perjuicios; la accionada se opuso. En primera instancia, se hizo lugar a la demanda, disponiéndose la resolución del contrato y condenándose a Carrefour S.A. a reintegrar a la actora los gastos de instalación no amortizados y los elementos que quedaron en el local. Ambas partes apelaron el fallo: la locataria, por considerar que debió condenarse a la demandada a indemnizar también los daños y perjuicios derivados de la resolución; la locadora, en cuanto se la condenó a la restitución de los gastos y elementos existentes en el local.

La Cámara Nacional Civil, Sala M, el 13 de octubre de 1997, confirmó la sentencia de primera instancia, y, aunque no fue materia litigiosa, consideró plenamente aplicable a la especie la doctrina de la frustración del fin del contrato. Comenzó señalando que la causa, razón jurídica del negocio, además de un aspecto objetivo, consistente en el propósito recíproco y común de las partes de obtener el cumplimiento íntegro de las prestaciones, posee un aspecto subjetivo que estriba en la finalidad concreta, propia e individual formada por los motivos determinantes, que, al exteriorizarse, se causalizan.

Así —dijo—, el motivo determinante exteriorizado en el propio contrato de locación que llevó al locatario a perfeccionar el negocio lo constituía la funcionalidad, organización y atracción que ejerce sobre el público la congregación en un mismo ámbito de un número adecuado de actividades empresariales de distintos ramos comerciales y de servicios, tales como bar, restaurantes, juegos infantiles, etcétera. El fracaso del emprendimiento corroborado con el sucesivo cierre de otros comercios, la consiguiente pérdida de atractivo que el lugar tenía para el público, y la disminución de las ventas, si bien no imposibilitaron la prestación del locador, la tornaron inútil y carente de interés para el arrendatario; ellos frustró el resultado económico perseguido, y con él, se volvió inalcanzable el fin del contrato.

Pese a esto, el tribunal rechazó el agravio de la locataria que pretendía responsabilizar a Carrefour S.A. por los daños y perjuicios derivados de la resolución, al no invocarse ni acreditarse fehacientemente la culpa de la accionada por el fracaso del funcionamiento del Shopping Soleil. Destacó la Cámara que, pese al rol conductivo que asumió la demandada

en el emprendimiento fracasado, su obligación fue de medios y no de resultado, es decir, no aseguró el éxito del negocio; amén de que la actora, una empresa comercial con experiencia en el rubro, debió evaluar los riesgos propios de esta actividad mercantil. En definitiva, como no se probó la culpabilidad de Carrefour S.A. en la resolución del contrato que las ligaba, pese a haberse frustrado el fin, no es procedente el resarcimiento, al tratarse de una situación diferente a la resolución por incumplimiento, que siempre es imputable a una de las partes. Finalmente, rechazó la queja de la demandada referida a la condena de restituir los gastos, entendiendo que ello resulta un natural corolario de la doctrina de la frustración del fin del contrato, conforme a un justo reparto del riesgo contractual.

10) *Carrefour Argentina S.A. c/ SkydelskyLevin Edgardo y otro*[18]. Carrefour Argentina S.A. cedió en locación a Edgardo SkydekskyLevin y Elizabeth Guberman de Skidel, mediante un típico contrato por adhesión, un local comercial en el Shopping Soleil del Gran Buenos Aires. En la cláusula primera del acuerdo, se explicitaba que el negocio se celebraba para «la finalidad global, específica y de funcionamiento de un shopping center», y en las normas generales se agregaba que la finalidad del shopping center

> sería congregar en un mismo lugar, un número adecuado de actividades empresariales, distribuyendo los diferentes ramos de comercio y servicios según una planificación técnica precedida de estudios sobre las preferencias y vocaciones del consumidor, destinado a darle a éste, el mayor confort y el máximo estímulo, facilitándole la elección y adquisición de bienes y servicios.

Diversos factores sobrevinientes a la celebración del negocio y ajenos a la voluntad de las partes, como la ubicación del predio, la apertura de otra galería comercial en la zona, y la crisis global de la economía, produjeron el cierre de varios locales del centro comercial, la disminución de afluencia del público, y consecuentemente de las ventas, lo que obligó a la locadora, a la sazón también administradora del emprendimiento, a la transformación del shopping center, y finalmente, a su cierre definitivo.

La locadora demandó a la inquilina por cumplimiento del contrato, reclamándole el pago de expensas y gastos de administración referidos al local cedido, montos concernientes al fondo de promociones colectivas y multas por abrir el local fuera del horario comercial.

El juez de primera instancia hizo lugar parcialmente a la demanda promovida por la actora, excluyendo de la condena los últimos dos rubros reclamados. Ambas partes apelaron la sentencia. La Cámara Nacional Civil, Sala G, dictó resolución el 5 de marzo de 1998, confirmó la sentencia en lo principal y, admitiendo el recurso de la actora, adicionó los rubros denegados en la sede anterior.

11) *José Morandeira S.A. c/ Nobleza Picardo S.A.*[19]. José Morandeira S.A. estuvo vinculado por más de 47 años a través de un contrato de distribución comercial con la firma Nobleza Picardo S.A., la primera como distribuidora y la segunda como distribuida.

---

[18] En *La Ley*, 1998-F-541.

[19] En *Responsabilidad Civil y Seguros*, 2001, t. II, p. 530 y ss.

José Morandeira S.A. también era distribuidora de Massalín Particulares S.A., competidora en el mercado nacional de Nobleza Picardo S.A., en la producción y venta de cigarrillos. Ambos productores operaban a través de 75 distribuidores mayoristas «no exclusivos», por lo que los distribuidores vendían a terceros las marcas de ambos productores, que operaban en el mercado en una suerte de oligopolio comercial.

Durante 1997 Massalín Particulares S.A. decidió variar su sistema de comercialización: del total de los distribuidores, seleccionó 29 como exclusivos, excluyendo a todos los demás, dentro de los cuales figuró José Morandeira S.A., a quien, el 4 de marzo de 1997, le comunicó la rescisión del contrato de distribución. El distracto terminó con un acuerdo transaccional por el cual se abonó al distribuidor una importante suma de dinero en concepto de indemnización por los daños derivados de la desvinculación intempestiva. Debido a la modificación introducida al mercado de comercialización de cigarrillos por Massalín Particulares S.A., Nobleza Picardo S.A. también resolvió variar su sistema de ventas, haciéndolo en términos similares a los de su competidora: designó distribuidores exclusivos para seis zonas de la Capital Federal y el Gran Buenos Aires, y cesó la relación comercial con el resto. Por ello, con fecha 10 de marzo de 1997, notificó a José Morandeira S.A. la rescisión del contrato a partir del día siguiente, fundándose en la imperiosa necesidad de redimensionar el sistema de comercialización que había sido destruido en forma intempestiva y antijurídica por su competidora.

Así las cosas, José Morandeira S.A., sintiéndose víctima inocente de una guerra comercial desatada entre las dos productoras, demandó a su distribuida Nobleza Picardo S.A. por los daños y perjuicios causados por la rescisión unilateral, injustificada e intempestiva del contrato de distribución. La demandada, en su defensa, invocó como causa justificante de la rescisión, «razones de fuerza mayor», las que específicamente consistieron, a su entender, en la «sobreviniente, irresistible y ajena» actitud de Massalín Particulares S.A. de modificar la relación comercial con sus distribuidores, lo que provocó la destrucción del sistema de comercialización de cigarrillos y determinó la inviabilidad de la empresa actora y la imposibilidad económica y comercial de la demandada de celebrar contratos de zonificación con todas las empresas remanentes, respecto de las cuales Massalín Particulares S.A. había rescindido sus contratos de comercialización.

El juez de primera instancia acogió la demanda, rechazó el argumento de fuerza mayor como justificativo de la ruptura intempestiva del contrato de distribución que unía a las partes, y ordenó el pago de los daños y perjuicios irrogados. La sentencia fue apelada por la demandada, y confirmada por la Cámara Nacional Comercial, Sala D, de la Capital Federal, con fecha 22 de mayo de 2001, variando los fundamentos de la sede anterior y reduciendo el *quantum* indemnizatorio. En primer término, el tribunal de alzada diferenció la fuerza mayor de la frustración del fin del contrato, señalando que, si bien tienen puntos de contacto, pues en ambas el hecho que altera el contrato es sobreviniente, inesperado e irresistible, ajeno a las partes y a los riesgos propios de la contratación, presentan, sin embargo, diferencias que permiten distinguirlas claramente, ya que la primera impide el

cumplimiento del contrato, mientras que la segunda motiva que la prestación, que sigue siendo posible en su cumplimiento, pierda su razón de ser y sentido.

Revisando las constancias de la causa, en especial los argumentos vertidos por las partes en la relación epistolar previa al inicio de la acción, entendió la Cámara que la demandada no había fundado su invocada eximición de responsabilidad en la primera de esas vicisitudes, sino en la segunda. Luego de analizar antecedentes doctrinarios relativos a la admisibilidad de la figura de la frustración del fin del contrato en nuestro derecho, se abocó a la tarea de desmenuzar, con prolijidad manifiesta, los argumentos de la defensa y las pruebas colectadas en el proceso para verificar si estas eran funcionales a la referida vicisitud del negocio. Estimó evidente que la conducta de Massalín Particulares S.A., de convertir en exclusivos ciertos distribuidores y prescindir de otros, significó una profunda alteración en el sistema de comercialización de cigarrillos, lo cual afectó notablemente la posición de Nobleza Picardo S.A., privada sorpresivamente de 29 canales de comercialización e imposibilitada de mantener como exclusivos los 46 de los que había prescindido su competidora, lo que podría tornar inviable por antieconómica la continuidad de las relaciones comerciales entre las partes.

Empero, advierte la Cámara, las probanzas reunidas en la causa no fueron suficientes para demostrar la inviabilidad de la empresa actora —cuya rentabilidad podía recuperarse, según la pericia contable, modificando el volumen de ventas y reestructurando el personal—, ni la imposibilidad de la demandada de mantener la red remanente de distribuidores, al menos durante el plazo razonable de un preaviso, que hubiere legitimado la rescisión contractual, liberándola de la responsabilidad por la desvinculación intempestiva que dio motivo al reclamo de la actora.

En definitiva, concluye el tribunal, si la decisión de Massalín Particulares S.A. no necesariamente condujo a la extinción de la empresa José Morandeira S.A., no puede afirmarse con suficiente certeza que hubiese quedado frustrado el fin del contrato que la vinculaba a Nobleza Picardo S.A. De este modo, aunque hubiere podido aplicarse a la especie la vicisitud de la frustración del fin, ello resultó imposible porque la demandada no probó que la conducta de su competidora y las consecuentes modificaciones en el mercado hayan privado de razón de ser y sentido al contrato que la vinculaba con la demandante.

7. Conclusión. Su aplicación frente a las consecuencias generadas por la pandemia de COVID-19

Los contratos son celebrados para ser cumplidos, y por ello obligan a las partes —*pacta sum servanda*, *cfr.* art. 959, CCCN— (Rezzónico, 1999; Rivera, Medina y Di Chiazza, 2017).

Ahora bien, cuando se produce el quiebre de las «bases objetivas del contrato», resulta disvalioso (injusto) que se pueda exigir su cumplimiento estricto como si nada hubiera

ocurrido, puesto que ha de suponerse que las partes han subordinado el cumplimiento de las obligaciones al mantenimiento del estado de cosas existente al día de la formación del contrato —*rebus sic stantibus*— (Larenz, 2002; Rezzónico, 1999; Leiva Fernández, 2017, Compagnucci de Caso, 2021).

Ante la fractura del sinalagma contractual, resulta menester buscar algún remedio legal que permite desobligarse del contrato y restituirse lo recibo (Rezzónico, 1999).

La frustración del fin del contrato da una respuesta general para este supuesto: la extinción por resolución, la que se produce por la sola comunicación de la parte afectada a la otra (art. 1078 inc. a, CCCN). Si esta se resiste, debería promover (Rivera, Crovi, Di Chiazza, 2017) la pretensión de cumplimento (arts. 730 y 777, CCCN).

Para el supuesto especial de la locación, el Código concede además la facultad a favor del locatario de no pagar el precio durante el tiempo que no pueda usar o gozar de la cosa (art. 1203, CCCN).

Finalmente, cabe señalar que, a causa de la pandemia originada por la COVID-19 y de las restricciones a los derechos dictadas por los gobiernos de los Estados, algunos contratos ven frustradas su finalidad a raíz de las medidas dictadas (por ejemplo, las de aislamiento social preventivo y obligatorio, que impiden a aquellos comerciantes que alquilaron locales —gimnasios, salones de fiesta, etc.— abrirlos al público; o de contratos turísticos, etc.).

Frente a estos casos, no caben dudas de que los requisitos exigidos por el instituto bajo análisis se encuentran configurados por la pandemia y las medidas sanitarias; constituirán una alteración extraordinaria de las circunstancias existentes al tiempo de la celebración del acuerdo, extraña a la esfera de control de las partes, no prevista en el contrato, tal como advierte Gonzalo Sozzo (2020).

8. Referencias

Aparicio, J. M. (2016). *Contratos. Parte general*, 2.ª ed. Buenos Aires, Argentina: Hammurabi.

Brebbia, R. H. (1979). *Hechos y actos jurídicos*. Buenos Aires, Argentina: Astrea.

Bueres, A. (1998). *El objeto del negocio jurídico*. Buenos Aires, Argentina: Hammurabi.

Bueres, A. J. (2012). Hechos y actos (o negocios) jurídicos. *Pensar en Derecho*, año 0, n.° 1. Buenos Aires, Argentina: Facultad de Derecho, UBA.

Cazeaux, P. y Trigo Represas, F. (2010). *Derecho de las Obligaciones*. Buenos Aires, Argentina: La Ley.

Corral Talciani, H. (1991). El negocio jurídico: ¿un concepto en crisis? A propósito de una obra de Giovanni B. Ferri. *Revista de Derecho Privado*, 1991-27. Madrid, España.

Compagnucci de Caso, R. (2018). *Derecho de las Obligaciones*. Buenos Aires, Argentina: La Ley.

Compagnucci de Caso, R. H. (1992). *El negocio jurídico*, Buenos Aires, Argentina: Astrea.

Compagnucci de Caso, R. H. (2021). Frustración del fin del contrato. En L. B. Pérez Gallardo. *Liber amicorum. Homenaje a L. F. P Leiva Fernández*, pp. 669-686. Buenos Aires, Argentina: La Ley.

Espert Sanz, V. (1968). *La frustración del fin del contrato*. Madrid, España: Tecnos.

Freytes, A. (2010). *La frustración del fin del contrato*. Córdoba, Argentina: Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba.

Larenz, Karl (2002). *Base del negocio jurídico y cumplimiento de los contratos*. Traducción C. Fernández Rodríguez, Granada, España: Comares.

Leiva Fernández, L. F. P. (2015). La frustración de la causa fin del contrato en el Código Civil y Comercial de la Nación, en *Suplemento Especial, Nuevo Código Civil y Comercial de la Nación. Contratos*, 2015, febrero, p. 283; íd., en la actualización a la obra de Spota, Alberto G., *Instituciones de derecho civil. Contratos*. Buenos Aires, Argentina: La Ley.

Leiva Fernández, L. F. P. (2017). *Tratado de los Contratos*. Buenos Aires, Argentina: La Ley.

Lorenzetti, R. L. (2018). *Tratado de los contrato. Parte General*. 3.ª ed. Santa Fe, Argentina: Rubinzal-Culzoni.

Nicolau, N. (1993). La frustración del fin. Un modo de realizar la cooperación debida en el contrato. *La Ley* 1993-A, 882.

Orgaz, A. (1963). *Hechos y actos o negocios jurídicos*, Buenos Aires, Argentina: Zavalía.

Rezzónico, J. C. (1999). *Principios fundamentales de los contratos*. Buenos Aires, Argentina: Astrea.

Rivera, J. C. y Crovi, L. D. (2016). *Derecho Civil. Parte general*. Buenos Aires, Argentina: Abeledo-Perrot.

Rivera, J. C.; Crovi, L. D. y Di Chiazza, I. G. (2017). *Contratos. Parte General*. Buenos Aires, Argentina: Abeledo-Perrot.

Rivera, J. C. (2020). *Instituciones de Derecho Civil. Parte General*. Buenos Aires, Argentina: Abeledo-Perrot.

Roppo, V. (2009). *El contrato*, tr. N. Carreteros Torres y E. Ariano Deho, Lima: Gaceta Jurídica.

Sozzo, G. (2020), Las relaciones contractuales en la hora de la pandemia. En R. D. Pizarro y C. G. Vallespinos. *Efectos jurídicos de la pandemia de COVID-19*, t. I, 681-818. Santa Fe, Argentina: Rubinzal-Culzoni.

Stiglitz, R. S. (1992). *Objeto, causa y frustración del contrato*, Buenos Aires, Argentina: Depalma.

Stiglitz, R. S. (1998). Frustración del fin del contrato. *JA*, 1998-II-937.

Tobías, J. W. (2017). *Tratado de Derecho Civil. Parte General*. Buenos Aires, Argentina: Thomson Reuters-La Ley.

—ARTÍCULO—

Perspectivas civiles del discurso de odio

Luis Alberto Valente

Profesor titular de Derecho Privado I, Universidad Nacional de La Plata - Universidad Católica de La Plata.

Resumen

En el presente análisis, procuramos indagar acerca de las proyecciones civiles del discurso de odio. Debe entenderse que estamos ante una materia cuyo encuadre jurídico aún no ha sido plenamente examinado, incluso en ámbitos comparados. Más todavía si se la confronta con otra problemática que hace a la esencia misma de las sociedades abiertas y democráticas. Tal lo que ocurre con el discurso de odio y la libertad de expresión, y más allá del ámbito represivo.

Palabras claves: Discurso, odio, discriminación, intolerancia, ofensa.

Abstract

In the present analysis we attempt to explore the civil projections of the hate speech. It should be understood that we are facing a subject whose judicial framework has not yet been examined, not even in comparative areas. Even if it is confronted with another issue that makes the essence itself of open and democratic societies. That is what happens in hate speech and freedom of expression, and beyond the repressive area.

Keywords: Discourse, hatred, discrimination, intolerance, offence.

I. INTRODUCCIÓN

1. Lineamientos generales

Es dilemático definir al discurso de odio *(hate speech)*. En principio, encierra la idea de antipatía y aversión hacia algo o hacia alguien cuyo mal se desea. Su consideración jurídica se proyecta no bien se advierte que ese estado negativo atenta contra los derechos y libertades de terceras personas.

CC BY

La misma expresión *odio* encierra una significación que invita a discusiones académicas, sean jurídicas o políticas, y que incluso ocurren a nivel internacional. Aquellas deberán enderezarse al intento no solo de dar un encuadre preciso a la problemática, sino también de dar operatividad a los contornos jurídicamente reprochables de la conducta.

Y siendo un sentimiento humano presente desde el inicio de los tiempos, la exigencia jurídica de su contemplación se hace necesaria bien entrado el siglo pasado y ante la evolución o los cambios sociopolíticos y, sobre todo, ideológicos operados en el mundo.

Se trata de la propagación de concretas formas de expresión y comunicación. Ellas están dirigidas contra grupos definidos por su raza, religión, orientación sexual, discapacidad, etnia, nacionalidad, edad, género, grupo social, afiliación política o por otras características personales, funcionales o sociales, o simplemente contra quienes no comparten una ideología, etc. Se trata de expresiones que promueven la discriminación y la violencia por motivos ideológicos y que muestran o fomentan la intolerancia hacia cierto colectivo, promoviendo la hostilidad, segregación o la animadversión hacia una persona o grupos de personas.

2. Límites definitorios de la problemática

No es sencillo establecer un marco definitorio a la problemática. Y no nos referimos solo a su operatividad jurídica, sino a la razón misma que la respalda como tal.

En principio, debe decirse qué se persigue y cuáles son las razones por las que el odio es sancionado. La posible falacia se redime cuando se previene que es la intolerancia o la discriminación la que torna razonable el recelo jurídico. Es que esos factores (intolerancia y discriminación) pueden ser decisivos al ponderar la concreta ofensa que afecta a la dignidad del sujeto autónomo. A su vez y en ámbitos comparados, concretamente la Comisión Europea contra el Racismo y la Intolerancia (2015) da cuenta de una definición asaz completa. Sostiene que es:

> … el uso de una o más formas de expresión específicas —por ejemplo, la defensa, promoción o instigación del odio, la humillación o el menosprecio de una persona o grupo de personas, así como el acoso, descrédito, difusión de estereotipos negativos o estigmatización o amenaza con respecto a dicha persona o grupo de personas y la justificación de esas manifestaciones— basada en una lista no exhaustiva de características personales o estados que incluyen la raza, color, idioma, religión o creencias, nacionalidad u origen nacional o étnico al igual que la ascendencia, edad, discapacidad, sexo, género, identidad de género y orientación sexual.

De allí que la humillación proviene de esa pertenencia a determinado grupo o colectivo, y esa es la causa objetiva por la cual se lo discrimina. Las razones que originan el odio lo exceden como mero estado de ánimo; se llega a estigmatizar negativamente al sujeto, lo cual provoca su vulnerabilidad y trivializa de manera ofensiva su personalidad.

La ofensa a la dignidad es lo que justifica el análisis jurídico y lo que ocurre en el ámbito de la intolerancia y estigmatización. Más aún cuando nuestro Código de fondo da cuenta de la apertura de las modalidades que puede exhibir el ataque a los bienes valiosos allí mentados. Esa lectura procede al determinar literalmente que la dignidad puede verse menoscabada de cualquier modo y en cualquier circunstancia (arts. 51, 52, etc. del Cód. Civil y Comercial). Existe, a su vez, un detrimento espiritual resarcible, a raíz de la conducta muchas veces imperceptible, pero que requiere de un medular análisis jurídico.

II. ÁREA TEMÁTICA

1. Las expresiones del odio y su incidencia sobre el derecho

Es medianamente exacto ubicar a las expresiones del odio en el ámbito excluyentemente represivo.

Es posible que los delitos por odio o *hate crimes* puedan traducirse en actos de violencia y que, a su vez, puedan quedar descriptos en diferentes tipos penales. También puede pensarse en reprimir la apología del odio, de manera de sostener la incriminación penal de estas conductas como procedimiento preferente para sancionarlas.

Sin embargo, y en esa perspectiva, no debe desconocerse el posible condicionamiento que puede sufrir el operador jurídico. El *animus* o la intención dolosa se proyectan indefectiblemente en el análisis del delito, y este último habrá de contar con ribetes específicos a los efectos de su concreta punición. *Cogitationis poenam nemo patitur* ('el pensamiento no delinque'), es decir, nadie puede ser castigado por sus meras ideas, sean cuales sean, pues solo las acciones son susceptibles de límites y sanciones.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos en los autos *Kimel vs. Argentina* (2008) ha sostenido que la vía penal no es el medio adecuado y admisible para resguardar el derecho a la honra, teniendo en cuenta que existen otros medios de control y reacción menos restrictivos o lesivos de la libertad de expresión y a sabiendas de las exigencias de necesidad, el interés general, la seguridad y las justas exigencias de bien común.

La solución es compartible si se considera que nadie puede ser reprimido por sus opiniones. Es admisible, en cambio, que su actuar antijurídico obligue al resarcimiento en función de los excesos que ameritan esa calificación jurídica.

No resulta desafortunada la idea por la cual, no acaeciendo en los hechos los requisitos propios del posible tipo penal, pueda pensarse en la estimativa civil y sin perjuicio de la propia de ámbitos administrativos.

2. El discurso de odio y el delito del odio

La misma expresión *odio* puede resultar dilemática según se la entienda o no como un sentimiento que requiere cierta perversidad en el ajustado ejercicio de la ofensa.

En tanto, el análisis del comportamiento que genera la reacción violenta puede acaecer, por ejemplo, en el ámbito de la libertad de opinión o de expresión, con lo cual resulta discutible la plena absorción de la conducta en la esfera represiva.

Entre otros interrogantes, Valiente Martínez se cuestiona lo siguiente:

> ¿Es discurso del odio un libro que se defina a sí mismo como investigación histórica y que niegue las cifras comúnmente adoptadas como ciertas de las víctimas del Holocausto judío? ¿Deben existir límites a la creación artística y al propio humor para proteger las sensibilidades de terceros que pudieran verse ofendidos? (2020, p. 39)

Desde tal óptica, es pertinente preguntarse acerca de las fronteras del ejercicio del derecho y desde cuándo aquel se vuelve ilegítimo, agraviante u ofensivo. Bajo tal entendimiento, sería conveniente, primero, diferenciar el delito de odio del discurso de odio, ya que este último podría no traducirse en el primero, en tanto no posee sus notas típicas.

No puede dejar de advertirse que el *hate speech* esconde una problemática compleja. Más allá de las razones que justifican su análisis jurídico, la operatividad de las hipótesis encierra ciertas perplejidades, las que muestran la pluralidad de puntos de vista desde los que puede ser analizada.

3. El *hate speech* y el sentido de pertenencia

La misma provocación al odio o a la discriminación no puede eludir aquel escenario, como así tampoco los diversos factores coadyuvantes que hacen lesiva la conducta.

A tono con ello, el odio genera daño emocional o psicológico por estar enraizado en la misma intolerancia hacia determinados colectivos; erosiona, en función de ello, la dignidad del sujeto autónomo por su sentido de pertenencia a aquel y por el sentimiento de marginación que ello despierta (arts. 1737, 1738 —2.ª parte— y concordantes del Cód. Civil y Comercial).

De allí que el Centre d'Estudis Jurídics i Formació Especialitzada, en sus recomendaciones del Consejo de Europa, por ejemplo, haya sugerido otras sanciones de diferente intensidad y que, incluso, pueden exceder a la mera sanción administrativa.

El análisis jurídico del discurso de odio girará en torno a la fuerza simbólica de sus expresiones, como así también en su posible contención, posando aquel en el desvalor de los contenidos, más allá del medio de expresión utilizado.

Obsérvese que no hablamos solo de la literalidad, sino de la fuerza simbólica del mensaje, pues el análisis semántico da cuenta de una peculiar potencialidad dañosa.

A su vez, el equilibrio entre un derecho personalísimo (intimidad, honor, imagen, etc.) y la libertad de expresión es una problemática recurrente en el ámbito privado. En aquel, suele no prescindirse de la cultura del odio proyectada en bienes privados y entendida en su máxima comprensión. Sin embargo, no debemos ignorar que aquello ocurre dentro de un ámbito necesariamente pluralista y democrático.

III. PLANTEO DEL PROBLEMA

Por lo expuesto, podemos cuestionarnos lo siguiente: ¿Cuál es el encuadre jurídico que cabe darle al discurso de odio desde el derecho privado? Y a su vez, ¿cuál es el fin o fundamento que avala esa consideración jurídica?

Las razones que respaldan el análisis es que no por ser un discurso odioso es discurso de odio. Este último, de acuerdo a lo expuesto, tiene una *ratio iuris* específica, la cual sirve de respaldo a una puntual necesidad en donde la intolerancia y el desprecio juegan un significativo rol en la violación de la dignidad.

IV. DESARROLLO

1. El discurso de odio y la libertad de pensamiento

La libertad de pensamiento es un axioma indiscutible en las sociedades abiertas y democráticas (art. 19 CN). A su turno y como decíamos líneas atrás: «el pensamiento no delinque», es decir, a nadie ofende. Desde esa óptica, la libertad de pensamiento es absoluta.

Pero el discurso no solo se refiere al agravio materializado, sino al comportamiento que promueve al odio o a que propaga sutilmente agresiones referidas al ofendido y dirigidas a crear un ambiente malsano.

En otros términos, se ejerce presión sobre la libertad de pensamiento. En esa senda, por ejemplo, es posible enfocarse en la problemática del acoso sexual —que es entendido por Ferrer Pérez y Bosch Fiol (2011) como poder de género—, el cual puede ser visto como chantaje sexual y también como acoso sexual ambiental. El chantaje sexual es el favor o beneficio a cambio de sexo. Pero se habla también de acoso sexual ambiental, que sería aquella conducta (ejercida por el ofensor) que crea un entorno laboral o académico intimidatorio, hostil o humillante para la persona que es objeto de ella.

Este último, sobre todo, puede dar cabida al discurso de odio a través de manifestaciones discriminatorias u ofensivas, que inciden sobre las creencias de los demás o que influyen

malsanamente sobre la libertad de pensamiento, y crean de forma sutil un ámbito o medio adverso en el que es dificultoso desarrollarse o desempeñar dignamente una determinada actividad.

En definitiva, el acoso sexual en sus variadas expresiones puede favorecer la utilización del discurso de odio a través de una conducta ofensiva y en el contexto de una puntual situación.

2. El discurso de odio y la libertad de expresión

A.- No podemos dejar de aludir a las fértiles declaraciones sobre derechos humanos del siglo xx, muchas de ellas literalmente comprendidas por el art. 75 inc. 22 de la CN. Ellas deben ser analizadas de forma sistemática en nuestro derecho privado, en función de lo dispuesto por los arts. 1 y 2 del Cód. Civil y Comercial y lo que se ha dado en llamar «constitucionalización del derecho civil».

Puede aseverarse que la libertad de expresión es el fructífero campo que goza de un reconocimiento superior en las sociedades abiertas y democráticas (art. 14, 32, etc. de la CN y demás documentos internacionales incorporados a ella —art. 75 inc. 22 CN—).

En una ajustada ponderación, dice Revenga Sánchez (2015) que la libertad de expresión se encuentra en una relación simbiótica con la democracia constitucional. De allí que, como sostiene este autor, cualquier debate acerca de la razón de ser de las limitaciones a la libertad de expresión no tarda en convertirse en la justificación de la democracia misma.

Puede sostenerse que el análisis del discurso de odio, en este escenario, implica una deconstrucción de la libertad de expresión, ya que la labor hermenéutica se dirige a vislumbrar los límites de esta para dar cabida a las proyecciones estimativas que conlleva el *hate speech*.

A su vez, recuérdese que, como todo derecho, la libertad de expresión no es absoluta. Sin embargo, dichas limitaciones, por su gravedad, dan curso a un debate que trasciende el ámbito jurídico, ello considerando sus implicaciones éticas, políticas y filosóficas.

B.- En esa órbita, un canal para ello es abusar de la libertad de expresión. En dicho caso, se trata de un proceso comunicativo que transmite odio, de manera que la libertad de expresión es el ámbito propio en el que se expande un mensaje que jurídicamente es agraviante.

Pero debe comprenderse que —tal como lo venimos significando— no todo discurso odioso implica un discurso de odio. Siendo así, estamos ante un problema de estimativa jurídica.

No debemos olvidar que la esencia de la libertad de expresión radica, justamente, en el derecho de las opiniones opuestas y en tener un canal apropiado de difusión.

La complejidad que suele tener la verdad puede ser vista como un entramado lingüístico donde la presencia del receptor del discurso se ve movilizada por la interpretación que aquel hace del discurso en un contexto histórico determinado.

Cada observador ve la realidad desde su perspectiva, de aquí que aquella puede ser vislumbrada desde la simple subjetividad. Sin embargo, la intolerancia y la discriminación son las que aportan una carga axiológica lo suficientemente objetiva como para dar una marcada justificación jurídica al discurso de odio.

La ofensa solo puede comprenderse auscultando el entramado lingüístico, influenciado por ideologías y con honda determinación contextual. También ha de ponderarse si el ofendido es o no una figura pública, y en qué medida lo es o cuál es su actuación en el medio o sus características. El contexto, en definitiva, es un factor determinante en el análisis jurídico.

C.- De lo mencionado anteriormente se desprende que un bien personalísimo pueda exigir protección en la medida en que se ha externalizado un discurso que promueve una ofensa basada en la intolerancia y en la discriminación. Siendo así, puede decirse que el discurso de odio pone límites a la libertad de expresión. El problema está en determinar cuándo existe aquel, o en qué medida.

Es posible que se trate de ponderar ambos extremos, lo que hace a la imposibilidad de establecer reglas absolutas, más aún si se piensa en la necesidad de concretizar esa línea demarcatoria de dos derechos perfectamente amparables.

D.- En línea con lo expuesto, se ha dicho que el matiz satírico-burlesco de una revista define las características poco judicializables de la ofensa. En ese orden, la Corte Nacional en los autos *Pando de Mercado, María Cecilia c/ Gente Grossa S.R.L s/ Daños y Perjuicios* (2020) ha dicho que se debe vislumbrar la composición grafica satírica de una revista y de allí ponderar —entre otros asuntos— el medio en que se publica. Ello conlleva valorar una publicación que anticipa al lector la mirada con que debe apreciar el contenido de aquella, estableciéndose entre el emisor y el destinatario una vinculación de códigos que comparten. De manera que, según ese mismo fallo, hay una relación entre el soporte y la lectura, entre lo que se dice y las modalidades del decir. Por el funcionamiento de la enunciación, un discurso construye una imagen de aquel que habla (enunciador), una imagen de aquel con quien se habla (destinatario), y existe una relación con los lectores, un contrato de lectura.

De lo expuesto, se colige que el escenario es determinante de la antijuridiciad y que exige, por ello, un pronunciado o ajustado dimensionamiento. Lejos de una subsunción mecánica de los hechos en el posible encuadre legal, la juridicidad de la conducta está condicionada por las características del caso. Por ello, la fina lectura del operador jurídico debe contar con la suficiente astucia hermenéutica, la que, a su vez, exige ser ameritada con prudencia y sabiduría. El *hate speech* exige sumergirse en su propia lógica.

Un equilibrio de los intereses en juego permitirá definir cuál es el bien jurídico protegido, o bien que, en una determinada especie, es el que prevalece o predomina en una labor de ponderación y no de automática elección.

Tal vez uno de los aspectos más interesantes de la cuestión yace en determinar el potencial que como categoría ostenta el *hate speech* para poner a prueba el valor jurídico de la libertad de expresión y justificar su posible limitación.

3. El discurso de odio y las redes sociales

A.- La paulatina expansión de Internet ha provocado que los discursos de odio encuentren una manera más efectiva de propagarse, especialmente por medio de las redes sociales, pero también por páginas web.

Internet ha influido en la problemática aquí esbozada en cuanto permite una interacción con el ciberespacio. Las peculiaridades estructurales de este último, su carácter transnacional, su neutralidad o ausencia de censuras para el acceso de los usuarios, su universalidad, popularización y su permanente desarrollo lo definen como un nuevo ámbito de oportunidad y posibilidad de cometer actos ilícitos.

Constituyendo una plataforma de comunicación de masas, ha servido para canalizar agravios y protestas de los más diversos tipos. Y también esos mensajes se ven materializados de diferentes formas: videos, fotos, correos masivos, comentarios en foros, etc. Pueden recordarse las expresiones de desprecio y animadversión hacia distintos colectivos vertidas en la red y la instantánea difusión de esos contenidos.

B.- Hay autocomunicación de masas en donde las personas se contactan, comparten y se relacionan con un mensaje; así, se incrementa la posibilidad de que este incida en el receptor-emisor. El efecto multiplicador de las redes sociales permite la transmisión exponencial del mensaje, lo cual da lugar a las viralizaciones como factor que potencia las consecuencias dañinas. Ello da cuenta de la necesidad de analizar las características del sujeto ofensor y las motivaciones del comportamiento agresivo.

Estas actividades en sus disímiles magnitudes subjetivas, exista o no intención de dañar o se tenga o no conciencia del daño, no dejan de esparcir su hostilidad de manera más o menos reflexiva.

Como recurso lingüístico o comunicacional, la propagación de mensajes ofensivos que (directa o solapadamente) afectan a la personalidad puede constituirse en el campo propicio que permiten desplegar el discurso de odio, lo cual provoca actitudes violentas o al menos deshumanizantes para las víctimas.

La equivocada creencia de que la virtualidad es sinónimo de apariencia o irrealidad conduce a la actuación decididamente desinhibida del sujeto autónomo. Ello lo lleva a una desprejuiciada conducta dañosa. Hay una sensación de anonimato y distancia emocional. Se ha servido para transmitir ideas u opiniones basadas en el desprecio o animadversión. En este sentido, no puede negarse la influencia y el carácter cohesionador de las redes sociales.

La Cámara Nacional de Apelaciones en los autos *Vannucci, Maria Victoria c/ Twitter inc. s/ Acción Preventiva* (2017) ha dicho que la demandada debe bloquear los tuits identificados por la accionante que redundan en insultos, agresiones, dichos discriminatorios y manifestaciones que incentivan a la violencia hacia su persona, pues resultan agraviantes al derecho al honor y la dignidad.

Uno de los aspectos que despierta esta cuestión es si esta forma de comunicación social a través de las redes merece el mismo tratamiento que la expresión vertida en los canales

de comunicación tradicional. En ese orden, la doctrina comparada se ha preguntado: ¿los límites al discurso de odio que ha marcado la jurisprudencia serían diferentes si el mismo mensaje se difundiera en la red? La respuesta parte por considerar que se debe aplicar unos parámetros ad hoc y que tenga en cuenta, entre otras cuestiones: la materia sobre la que versa el mensaje, el tipo de emisor, el colectivo destinatario del mensaje, los medios utilizados para divulgarlo, el ámbito geográfico donde se emite y, en fin, el contexto del mensaje (test de Estrasburgo). No se descuenta, entonces, que la problemática deba ser evaluada con parámetros propios. En definitiva, puede sostenerse que siempre es el discurso de odio, pero que exhibe especificidades propias según el espacio en el que se despliegue.

C.- Sin perjuicio de los progresos que ha generado a la cultura, el mundo *online* ha abierto infinitud de oportunidades al integrar la comunicación a nivel global. En tanto ha creado nuevas posibilidades de movilización, también ha traído consigo riesgos y amenazas. Al considerar los riesgos, cabe prestar atención a los problemas de racismo y xenofobia que se han trasladado a Internet y que han ayudado a dar visibilidad a estos comportamientos.

Por otra parte, como sostienen Bustos Martínez *et al.* (2019) en un excelente análisis de la problemática, la dificultad de atajarlo e identificar a quien difunde mensajes de odio se une a los problemas de jurisdicción y territorialidad. El espacio *online* no cuenta con fronteras estatales, y los mensajes pueden ser difundidos en diferentes países con distintas regulaciones. Hay, entonces, un problema de jurisdicción y territorialidad. Debe contemporizarse la responsabilidad de las empresas que gestionan los contenidos de las redes sociales a las que se puede exigir responsabilidades, especialmente cuando cuentan con sede física en el país en el que se produce el supuesto discurso de odio.

El problema, a su vez, sigue girando en vislumbrar cómo limitar el discurso de odio sin afectar la libertad de expresión. La cuestión parece tener en la especie contornos propios que aún no han sido suficientemente dilucidados.

En definitiva, el discurso de odio en Internet y en las redes sociales (en particular) es un asunto que ha adquirido tal dimensión que, actualmente, se encuentra en la agenda de un buen número de organismos europeos e internacionales. Es que las redes sociales se han convertido en un espacio de impunidad para la ira y el odio (Cabo Isasi y García Juanatey, 2016).

4. El discurso de odio y las propiedades comunicativas del arte

No siempre son aceptadas las propiedades comunicativas del arte. Ni es del caso analizar en este espacio la diferenciación entre la libertad de expresión en tanto libre transmisión de ideas, opiniones, etc., de otras maneras de comunicar y que despiertan la emotividad a través de la intencionalidad estética y dentro de un marco conceptual propio.

Muchas veces la libertad artística va a tono con el espíritu vanguardista del artista y dentro de un universo autónomo y autorreferencial. De aquí que la emancipación política y moral de aquel deba apreciarse en referencia a la sociedad de su tiempo.

A su vez, la obra artística puede soslayar toda pretensión de verdad, sedimentar conceptos, reconfigurar ideas o pensamientos, y permitir que la ofensa se abroquele detrás de un discurso artístico, independientemente de la intención del ofensor.

Siendo así, la libertad artística puede ser vista como modalidad autónoma de la libertad de expresión y va más allá de la intención del artista. Al mismo tiempo, el significado de la obra deja de pertenecer al autor, y puede adquirir significación propia, cohesionar o no a la sociedad y generar incluso subculturas. Ello implica sostener que también el arte puede ser comunicativo, cuestión que genera —si se quiere— una determinada emotividad estética. En ese sentido, la obra se independiza del autor, pues, más allá de su intención, despierta una generación propia y autónoma de sentimientos.

Sin perjuicio de ello, es cierto que puede transmitir opiniones o juicios de valor. Sea directa o solapadamente, puede aludir a una determinada posición política o social. Sin embargo, es posible poner en duda la potencialidad efectiva de la posible ofensa. Es que su sola apreciación no puede considerarse decisiva a fin de medir su potencialidad dañosa justificativa de agravio.

En tanto, el arte puede provocar la inquina de regímenes totalitarios y de allí la tentación de prohibir aquellas creaciones que no están en línea con el discurso exigido. En verdad, la libertad artística se vincula a los valores democráticos de una sociedad abierta, pero también al libre desarrollo de la personalidad del creador, y todo ello, como emergente del mismo pluralismo.

Asimismo, la ofensa puede provenir del mensaje repugnante, pero, aun así, deberá repararse en la naturaleza de la estimativa, y si aquella desestructura o no, y en qué medida, el orden democrático.

Es que tampoco puede medirse en función de la sensibilidad de ciertas personas, ya que, llevada a extremos, podría terminar obstaculizando la libertad artística.

Una vez más, el contexto es determinante del amparo que merece o no la creación estética. El enjuiciamiento a esa producción habrá de vincularse a la mirada objetiva y al mismo derecho del artista cuyos límites pueden verse socavados por la misma ofensa.

5. El discurso de odio y las fobias

La discriminación y la intolerancia pueden verse materializadas en una actitud repulsiva hacia quien se juzga diferente. En el ámbito de las conductas repulsivas, la catedrática de la Universidad de Valencia Adela Cortina nos habla de aporofobia, es decir, el rechazo al pobre.

Pero la pobreza, tal como sostiene Cortina, «no es sólo la carencia de los medios necesarios para sobrevivir. Es también la imposibilidad de llevar adelante los propios

planes de vida. Es el desprecio y rechazo en cada caso a los peor situados, que pueden serlo económicamente pero también socialmente» (Cortina, 2017, p. 43).

Esa aversión exagerada hacia alguien no se traduce solo en pobreza económica, sino en quien es objeto de amenazas, desaires o burlas porque carece de poder. Y los que no tienen poder son los que no tienen posibilidades de devolver lo que se recibe, el excluido, es decir, el áporoi, el sinrecursos, el que no tiene nada que ofrecer.

A su vez, la autoestima se ve afectada ante la tendencia de no sentirse identificado con los valores de la sociedad. Al no haber conexión emocional, hay un problema adaptativo. La degradación afecta a la convivencia justa o pacífica y puede traducirse en un comportamiento, un discurso, un insulto o un exabrupto; y ese desprecio al oyente puede conducir a no considerarlo apto para un diálogo a fin de lograr un entendimiento.

Negarle capacidad de interlocución es herir mortalmente la intersubjetividad, lo que es cuestionable, al menos, desde un punto de vista ético, pues provoca la asimetría y llega, seguramente, a la intolerancia.

Estando, posiblemente, ante la diana del desprecio, puede la conducta obedecer (de manera consciente o no) al rechazo ideológico o a la repulsa a quienes no dan respuesta satisfactoria a nuestros requerimientos o caprichos.

Por nuestra parte, creemos que aflora un problema de desigualdad —en educación, sin duda— en un presente cada vez más dificultoso e intolerante. El odio genera desigualdades, es promotor de resentimientos y productor de prejuicios, o, al menos, puede ser decisivo al considerar la subjetividad de la actitud reprochable.

Como concluye Cortina:

> … una educación a la altura del S. XXI tiene por tarea formar personas de su tiempo, de su lugar concreto, de su mundo […]. Educar en nuestro tiempo exige formar ciudadanos compasivos, capaces de asumir la perspectiva de los que sufren, pero sobre todo de comprometerse con ellos. (Cortina, 2017, p. 168)

6. El discurso de odio y las bases neuronales de la conducta

A modo de dar continuidad a las conclusiones precedentes y sin pretender ser exhaustivos, un interesantísimo análisis propuesto por Evers sugiere que:

> … la arquitectura de nuestros cerebros determina nuestros comportamientos sociales, incluso nuestras disposiciones morales, lo que influye en el tipo de sociedad que creamos y, viceversa, nuestras estructuras socioculturales tienen influencia sobre el desarrollo de nuestros cerebros. (Evers, 20010, p. 137)

Ello se corrobora con la idea según la cual las fobias cuentan con bases cerebrales y sociales y que pueden ser modificadas con educación y con instituciones económicas,

políticas y sociales. La disfuncionalidad o una lesión cerebral pueden hallarse en la base de una multitud de discapacidades cognitivas, emocionales y comportamentales.

De allí que es posible compartir la idea según la cual el conocimiento neurocientífico puede profundizar la comprensión que tenemos de quiénes somos y de la manera en que funcionamos en cuanto criaturas neurobiológicas y sociales.

En línea con ello, se ha dicho que el ámbito de la conducta social es muy complejo. Patricia Churchland (2012) aborda la problemática de las intuiciones que, si bien son producto del cerebro, dependen de la experiencia y de las prácticas culturales, y son generadas de algún modo por los sistemas nerviosos. De aquí que la ciencia no pueda resolver todos los dilemas morales. A su vez, naturaleza y cultura se determinan mutuamente. Nuestro cerebro está influido por el aprendizaje y la experiencia, de manera que la educación formal e informal siempre registra un papel descollante.

V. CONCLUSIÓN

1.- No todo discurso odioso se traduce jurídicamente en la idea de discurso de odio ni siempre este último merece el reproche penal, esto es, con notas propias del delito de odio. Por lo pronto, son la intolerancia y la discriminación (mayormente ausentes en el simple discurso odioso) los que provocan la irrupción del discurso de odio en el área específica del derecho, y lo hace asumiendo diferentes modalidades.

Es la gravedad de la ofensa la que determina la índole del resarcimiento o, en su caso, del reproche, y según el peso de la discriminación o bien de la intolerancia o animadversión hacia alguien.

Con relación a la primera, en órbitas comparadas, ha merecido consideración analizar la problemática desde el punto de vista del derecho antidiscriminatorio[1]. El denominado «derecho antidiscriminatorio» posee un marcado carácter transversal, pues incluye tanto una vertiente privatista como otra de derecho público y, dentro de cada una de dichas clasificaciones tradicionales, afecta prácticamente a la totalidad de las disciplinas jurídicas que las integran (derecho procesal, laboral, civil, etc.), abarcando una amplia diversidad de fenómenos o situaciones sociales.

Al derecho antidiscriminatorio le interesaría, en primer lugar, el puro derecho a no padecer un trato degradante, vejatorio, indigno de la condición humana. Puede haber discriminación directa o indirecta. La primera ocurre si la persona es tratada de manera menos favorable que otra. La segunda, cuando la situación o práctica aparentemente neutra pone a otras personas en una situación de desventaja con respecto a otras, salvo que dicha disposición, criterio o práctica puedan justificarse objetivamente en atención a una finalidad legítima y que los medios para alcanzar dicha finalidad sean necesarios y adecuados.

[1] Véase Ormazábal Sánchez (2011).

En tanto, el pluralismo razonable se condensa en la idea de tolerancia. Lo irreconciliable que puedan ser o parecer los estilos o modos de vida contribuye, en definitiva, a la riqueza de una sociedad abierta y democrática. La intolerancia se condensa en la conducta agresiva propia del fanatismo, en la agresión o el insulto. En fin, en la intransigencia.

2. En esa órbita, no se podrá negar que tampoco es exacto imponer condiciones en el ámbito privado, salvo, obviamente, que acaezca el ejercicio de un derecho subjetivo contrario a la buena fe o una conducta jurídica abusiva (arts. 9 y 10 del Cód. Civil y Com.).

A su vez, compartimos la idea de Zanetti, respecto a que «estamos ante vulnerabilidades situadas, específicas y relacionadas con los cinco sentidos y con construcciones culturales que ayudan a interpretar» (Zanetti, 2019, p. 182).

Como dice aquel autor, subyacen en la especie razones infundadas y que parten de una narrativa no neutral relacionada con los sentidos y las emociones, y que influyen en las reelaboraciones racionales con las que se argumenta la discriminación o inclusividad, la superioridad o la igualdad. Desde nuestro análisis, se trata de una construcción cultural vinculada al contexto y, por otra parte, determinante del autorreconocimiento en el otro. Al agredirlo, nos definimos; al ofenderlo, nos identificamos con las razones por las cuales lo ofendemos. El agravio, en efecto, tiene connotaciones interesantísimas.

VI. INFORME FINAL

La problemática del discurso de odio debe ser analizada a partir de la supranacionalización de ciertas variables jurídicas. En esa órbita, la intolerancia y la discriminación vistas desde el campo del derecho privado ofrecen proyecciones realmente interesantes.

La historicidad y la operatividad concreta de la conducta antijurídica justifican la apreciación del agravio desde una perspectiva específica. La discriminación y la intolerancia fundamentan la problemática y deben ser estimadas en las relaciones jurídicas privadas como determinantes de la ofensa.

El carácter contextual de esta última permite aseverar que el discurso de odio asume contornos propios según los canales de comunicación por los que se transmite.

A fin de mensurar la problemática en un caso concreto, deberá atenderse al sentido unidireccional del mensaje y a la posición del ofendido ante la ofensa. En tanto, focalizado en la intolerancia y en la discriminación, a su vez, su consideración será funcional, es decir como agente perteneciente a ese colectivo. De allí que los efectos de la conducta y el medio en que se la comunica conforman una unidad simbiótica que impone una consecuente agudeza en el observador jurídico.

VII. REFERENCIAS

Bustos Martínez, L.; De Santiago Ortega, P. P.; Martínez Miró, M. Á.; Rengifo Hidalgo, M. S. (2019). *Discursos de odio, una epidemia que se propaga en la red. Estado de la cuestión sobre el racismo y la xenofobia en las redes sociales. Mediaciones Sociales* 18, 25-42. Recuperado de: https//revistas.ucm.es

Cabo Isasi, A. y García Juanatey, A. (2016). *El discurso del odio en las redes sociales: un estado de la cuestión*. Recuperado de: https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo

Churchland P. (2012). *El cerebro moral. Lo que la neurociencia nos cuenta sobre la moralidad. Paidós. Barcelona, España.*

Código Civil y Comercial de la Nación Argentina. Recuperado de: http://www.saij.gob.ar/docs-f/codigo/Codigo_Civil_y_Comercial_de_la_Nacion.pdf

Comisión Europea contra el Racismo y la Intolerancia (2015). Recomendación General Número 15 Relativa a la Lucha contra el Discurso el Odio adoptada el 8 de diciembre de 2015.Recuperado de https://rm.coe.int/ecri-general-policy-recommendation-n-15-on.

Cortina, A. (2017). *Aporofobia, el rechazo al pobre. Un desafío para la democracia.* Barcelona: Paidós.

Evers, K. (2010). *Neuroética.* Madrid, Katz Editores.

Ferrer Pérez, V. y Bosch Fiol, E. (2011). El acoso sexual. En Lameiras Fernández y Iglesias Canle (coords.). *Violencia de Género. La violencia sexual a debate*. España: Tirant lo Blanch, Monografías.

Ormazábal Sánchez, G. (2011). *Discriminación y carga de la prueba en el proceso civil*, Marcial Pons.

Revenga Sánchez, M. (2015). *Libertad de expresión y discursos del odio*. Cátedra de Democracia y Derechos Humanos Universidad de Alcalá, España.

Valiente Martínez, F. (2020). *La democracia y el discurso del odio: límites constitucionales a la libertad de expresión.* Madrid: Dykinson.

Zanetti, G. (2019). *Filosofía de la vulnerabilidad: percepción, discriminación, derecho.* Madrid: Dykinson.

VIII. JURISPRUDENCIA

Corte Suprema de Justicia de la Nación (22 de diciembre de 2020). *Pando de Mercado María Cecilia c. Gente Grossa S.R.L s. Daños y Perjuicios.* Recuperado de: https://www.cij.gov.ar/nota-38376-La-Corte-decidi--un-caso-en-defensa-de-la-libertad-de-expresi-n.html

Corte Interamericana de Derechos Humanos (2 de mayo de 2008). *Kimel c/ argentina*. MJJ2557.

Juzgado Civil y Comercial Federal n° 2 (22 de diciembre de 2017). *Vannucci, Maria Victoria c/ Twitter INC s/ Acción Preventiva de Daños*. MJJ113090.

—ARTÍCULO—

Las normas represivas en *El gaucho Martín Fierro*

Guillermo Javier Duberti[1]

Resumen

El presente artículo analiza parte del contexto jurídico que se describe en la obra El gaucho Martín Fierro, publicada por José Hernández en 1872. Dentro de los estudios que abordan los diferentes vínculos entre el derecho y la literatura, el trabajo da cuenta de las normas represivas que circundan el poema, especialmente las leyes de levas y las que reprimen la vagancia. Se describe la abundante legislación sancionada a nivel nacional o local desde la Revolución de Mayo, de 1810, hasta la fecha de publicación de la obra y se intenta dar respuesta a la correspondencia del poema con la realidad histórica de la época.

Palabras claves: Martín Fierro, literatura, derecho.

Abstract

This article analyzes part of the legal context described in the literary work El Gaucho Martín Fierro, published by Jose Hernández in 1872. Among the studies that explore the different ties between law and literature, this article accounts for the repressive measures surrounding the poem, especially the draft laws and those that repress laziness. We describe the abundant legislation at the national and local level passed in the period that goes from the May Revolution, in 1810, and the date of the poem's publication, and we try to correlate the poem with the historic context of that time.

Keywords: Martín Fierro, literature, law.

[1] El presente trabajo es fruto de la investigación *El derecho en la literatura gauchesca. La puja entre el derecho consuetudinario gaucho y el nuevo derecho argentino en el período 1853-1880*, de la Universidad Católica de la Plata, aprobado por Resolución 4350 del 12/3/20. Forman parte del presente: el autor, en su carácter de director; las abogadas Fernanda Minichilo y Camila Colantuono; la licenciada Araceli Burgos; el profesor Lucas Ramírez, como colaborador externo, y la alumna Carolina Soto. La redacción de este escrito comprende también su mirada constructiva.

CC BY

1. Introducción

El presente trabajo tiene la intención inicial de describir las normas represivas que circundan el poema épico nacional argentino *El gaucho Martín Fierro*, obra escrita por José Hernández y publicada en 1872[2]. Se intenta dar cuenta de las normas que disponen la leva de individuos para conformar las diferentes escuadras (locales, en su mayoría) y aquellas destinadas a reprimir la vagancia, particularmente en la campaña bonaerense. De este modo, se busca realizar un aporte dentro del marco de los estudios que vinculan el derecho con la literatura desde la óptica del derecho en la literatura. Por ello, abordaremos, en primer término, los vínculos entre ambas disciplinas para luego dirigirnos a los aspectos normativos, en lo que respecta a las normas represivas de la obra en análisis. En segundo término, intentaremos dar respuesta a la siguiente pregunta: en cuanto al sustento jurídico represivo que debe sufrir el gaucho en la campaña bonaerense: ¿qué correspondencia con la realidad histórica tiene la obra *Martín Fierro* de 1872?

a) Las relaciones entre el derecho y la literatura

El movimiento denominado «derecho y literatura» cuenta ya con más de cuarenta y cinco años de trayectoria si tomamos como punto de partida la publicación de la obra *The Legal Imagination*, del jurista James Boyd White (Roggero y otros, 2015). Originado especialmente en las escuelas de derecho de los Estados Unidos, cosechó también en la Argentina varios exponentes de fuste. Entre otros, los Dres. Roggero, Marí, Cárcova y Ciuro Caldani reflejan, en distintas obras, las conexiones posibles entre ambos saberes. También Bunge, adelantado a su tiempo, brindó un discurso sobre el tema en la Academia de Filosofía y Letras de la Universidad de Buenos Aires el 22 de agosto de 1913, bajo el título «El derecho en la literatura gauchesca» (1913). Todos ellos han dado respuesta a la pregunta inicial acerca de las relaciones entre las dos disciplinas: ¿Es posible construir un puente entre la literatura y el derecho? (Marí, 2015). Entre las numerosas respuestas y enfoques, entre las distintas versiones de aceptación y de rechazo, consideraremos, primero, una distinción entre las diferentes relaciones que pueden vincular al derecho con la literatura.

Siguiendo a Ost (2015), esta relación puede entenderse al menos desde tres dimensiones. a) *La dimensión del derecho de la literatura*: aquí cabe analizar temas como la libertad de expresión, derechos de autor, marcas y hasta los programas educativos o las políticas de subsidios. b) *La dimensión del derecho como literatura*: donde pueden considerarse la retórica, el uso del lenguaje, el estilo particular de la redacción jurídica; también aquí es posible comparar los métodos de interpretación de los textos literarios y de los jurídicos. c) El derecho en *la literatura*: esta dimensión busca rescatar de la literatura cuestiones y

[2] Trabajamos sobre esta obra como una pieza única y separada de la publicación posterior: *La vuelta de Martín Fierro*, publicada por Hernández en 1879.

reflexiones acerca de los problemas más fundamentales, tales como el concepto de justicia, derecho, poder, etc. De estas tres dimensiones expuestas, el presente trabajo se focalizará en la última. Como lo expresa Cárcova:

> Las narraciones acerca del derecho no solo permiten su mejor conocimiento, sino que constituyen, al mismo tiempo, un mecanismo que habilita la comprensión de otras dimensiones de la intersubjetividad. Ellas representan, de este modo, formas de autorreflexividad social, histórica y humana. (Cárcova, 2015, p. 230)

En igual sentido Calvo González afirma que:

> El derecho en cuanto recurso literario, es decir, la presencia de lo jurídico en el contexto de la ficción literaria, contribuye a la formación de los juristas a través del entendimiento sociológico y iusfilosófico de las concepciones de la justicia (por ej., ordalías, talión y venganza, justicia retributiva/principio de conciliación) y del Derecho (por ej., Derecho natural/derecho positivo). (Calvo González, 2007, p. 313)

Finalmente, Talavera observa:

> La literatura se convierte en un modo privilegiado de reflexión filosófica (de segundo grado) sobre el derecho, en donde pueden hallarse muchas claves para responder a las preguntas más primarias y a la vez más profundas de lo jurídico: ¿qué es el derecho? ¿Qué es la justicia? ¿Qué relación existe entre ambos y con el poder? (Talavera, 2006, p. 59)

Considerando este marco conceptual, es posible alimentar el objeto de estudio que nos compete en este trabajo: ¿qué literatura? Para dar respuesta a este interrogante, seguiremos a Nussbaum, en cuanto escoge las novelas por sobre las biografías o historias. La autora elige este tipo de literatura porque, siguiendo a Aristóteles, nos dice:

> El arte literario, expresó, es más filosófico que la historia, porque la historia simplemente nos muestra qué pasó, mientras que las obras de arte literarias nos muestran las cosas como podrían ocurrir en la vida humana... las obras literarias típicamente invitan a los lectores a ponerse en el lugar de personas de tipos diferentes y asumir sus experiencias. En el modo propio en que se dirigen al lector imaginario, transmiten la sensación de que hay vínculos de posibilidad, por los menos a un nivel general, entre los personajes y el lector. Como resultado, las emociones y la imaginación del lector son muy activas, y es la naturaleza de esta actividad, y su relevancia para el pensamiento público, lo que a mí me interesa. (Nussbaum, 1995, p. 5)

Siguiendo la sugerencia de la autora, elegimos una obra capital de la literatura argentina: *El gaucho Martín Fierro*, publicada en el año 1872. De forma previa al abordaje de las normas que circundan la obra, debemos recordar las circunstancias en las que el autor elabora su poema.

Con treinta y ocho años, escribe Hernández desde el centro mismo de la ciudad de Buenos Aires, instalado en el Hotel Argentino en la calle 25 de Mayo (Fucito, 2010). Allí

vive casi como un prisionero, viene del exilio que lo llevó de Rosario a Montevideo para, finalmente, regresar a Buenos Aires. Enclaustrado, procede a darle forma definitiva a la obra, la cual, según Zorraquín Becú (1979), se inició entre 1869 y 1870. Hernández era un firme opositor a la política de Sarmiento, y había regresado del exilio en Santana do Livramento, donde debió emigrar luego de la derrota en la batalla de Ñaembé, en la que participó del lado de los rebeldes liderados por Ricardo López Jordán. El personaje creado por Hernández pasará de ser un gaucho para convertirse en la representación de todos los gauchos. Representará las quejas que su autor señala respecto de la utilización de sus cuerpos y la estigmatización sobre su cultura e identidad.

En palabras de Halperín Donghi: «Es la experiencia de su brutal marginación de la vida pública y aun —momentáneamente— de la vida nacional que le revela una inesperada identidad de destino con esos marginales cuyas desdichas había invitado a ignorar» (1985, p. 288). Por su parte, Rama explica el contexto histórico en que Hernández escribe, el cual:

> Surgió dentro de una eclosión que se produce cuando, cerrado el ciclo de la guerra del Paraguay que proporcionó a las oligarquías urbanas del Plata instrumentos para acometer el proyecto liberal, se producen en 1870 los levantamientos de López Jordán (en que combatió José Hernández) y de Timoteo Aparicio (en que combatió Antonio Lussich) que revelan la insatisfacción reinante en las poblaciones rurales. (Rama, 1982, p. 101)

Con Martín Fierro, Hernández toma distancia respecto de los protagonistas de otros poemas gauchescos, como los creados por Hilario Ascasubi o Estanislao del Campo. «Martín Fierro nace en efecto para ser automáticamente lo que no son del todo ni Aniceto ni Anastasio, a saber, un alter ego de su inventor» (Halperín Donghi, 1985).

Para los lectores del siglo xx, el poema pasaría a transformarse en una verdad inobjetable, en la medida en la que la representación de la vida en la campaña pasa a ser palpable y el reclamo, en apariencia solitario del personaje, pasa a condensar el reclamo de toda una clase social condenada a ser subalterna. Y, si la representación de Martin Fierro invoca, por un lado, a la de todo el gauchaje, por otro, evoca a su autor —y es evocada también por él—, con quien genera una tensión notable, que llegó incluso a nombrarlo como «el diputado Fierro».

En función de lo expresado, en el presente trabajo intentaremos dar respuesta a las siguientes preguntas: Del texto ficcionario, ¿qué características o elementos se asemejan con la realidad de la época en cuanto al sustento jurídico represivo sobre la figura del gaucho durante la campaña bonaerense? ¿Se ha exagerado el contexto de la realidad imperante en la segunda mitad del siglo xix?

b) La dimensión normativa

Para el abordaje de la dimensión normativa, hemos intentado individualizar las diferentes leyes represivas que son aludidas en los versos que componen los trece cantos

del *Martín Fierro*. Para ello practicamos un rastreo de este tipo de normas desde la Independencia hasta el año de publicación de la obra, en 1872. Son varios los versos en el poema que hacen alusión a normas represivas, algo esperable si consideramos los valores que rigen la vida y costumbre del gaucho, y cómo se ven afectadas por estas leyes. Su desventura, su desgracia, inicia por enemistarse con el juez de paz, ya que Fierro no había votado en las elecciones, por no apoyar al oficialismo. Este pecado inicial le valdrá la remisión a la frontera. Inicia el relato de sus penurias diciendo: «Tuve, en mi pago en un tiempo, / hijos, hacienda y mujer, / pero empecé a padecer, / me echaron a la frontera, / *¡y qué iba hallar al volver!* / Tan solo hallé la tapera» (v. 289 y ss.). En cuanto a las causas señaladas, refiere: «A mí el Juez me tomó entre ojos / en la última votación. / Me le había hecho el remolón / y no me arrimé ese día. / Y él dijo que yo servía / a los de la exposición» (v. 342).

Debemos recordar que por entonces no regía el voto secreto, sino que, por el contrario, se elegía a viva voz. En ese contrapunto inicial, en esa expresión de la justicia arbitraria representada por el juez de paz, inician las penurias del protagonista: «Ay comienzan sus desgracias, / ay principia el pericón / porque ya no hay salvación / y que usté quiera o no quiera, / lo mandan a la frontera / o le echan a un batallón» (v. 278 y ss.). Así, en ese contexto de guerra civil tan propio del período de consolidación del Estado nacional que comprende entre 1853 y 1880, los gauchos serán utilizados en las guerras civiles y en el combate con los indios, otros sujetos que no se encuentran comprendidos en las proyecciones de la República. Debemos recordar, tal como lo señala Míguez (2003), que, durante 1810-1872, se verifican 46 años de conflictos armados y solo 16 años de paz. Entre los primeros, se encuentran: las guerras por la Independencia, la Anarquía de 1820, la guerra con el Brasil, la Revolución Decembrista, la guerra contra la Liga Unitaria, la campaña al desierto de 1833, rebeliones en la provincia de Buenos Aires, el bloqueo francés, el bloqueo anglofrancés, la guerra de Buenos Aires con la Confederación, la guerra con el Paraguay, la rebelión de Varela y la de López Jordán (de la que participaría el propio Hernández) (Míguez, 2003). ¡Vaya si será necesario contar con cuerpos para el combate!

Hernández pondrá en la boca de Fierro estos versos:

> la cosa anda tan fruncida, / que gasta el pobre la vida, / en juir de la autoridá. / Pues si usté pisa su rancho, / y si el alcalde lo sabe, / lo caza lo mesmo que ave, / aunque su mujer aborte… / ¡No hay tiempo que no se acabe / ni tiento que no se corte! (V. 259 y ss.)

Como señalan los versos precedentes, el gaucho acrecentará su nomadismo en virtud de la leva. A este respecto, aclara Rodríguez Molas: «Ante el temor que sienten por las levas, a la opresión permanente, los gauchos cambian con frecuencia de residencia esperando de esa manera superar los problemas de la represión organizada» (1982, p. 206).

En el acápite subsiguiente entonces, analizaremos cuáles son los fundamentos normativos para la leva, el acrecentado nomadismo de los gauchos en la campaña bonaerense y la represión de lo que se considerará «vagancia».

Las normas en una mirada retrospectiva

Si realizamos un análisis retrospectivo desde la Independencia hasta el momento en que se publica el poema (1872), encontraremos, sin hacer una descripción exhaustiva, repetidas normas represivas que autorizan la leva de personas para incorporarlas a las armas. A los fines expositivos, las agruparemos por diferentes períodos. Un primer período abarca desde la Revolución de Mayo (1810) hasta el primer gobierno de Rosas (1829). El segundo, desde Rosas hasta Caseros (1852), y el último período abarca la etapa post-Caseros hasta la publicación de Martín Fierro (1872).

Desde la Revolución de Mayo hasta Rosas

Las normas que autorizan las levas datan de los inicios patrios. En el año 1810, se establecen directivas a los jueces de la campaña en este sentido:

> … ha resuelto la Junta que solo se aprehendan los verdaderamente vagos, y que para que no haya exceso alguno en esta parte se califique la circunstancia de vago por informe de las justicias respectivas sin cuyo requisito no podrán ser traídos a los Cuerpos ni serán admitidos en ellos sin una certificación de las referidas justicias que acredite ser hombres sin ocupación. (Registro Oficial de la República Argentina, 1879a, p. 56)

Como ocurrirá también más adelante, esta medida provoca quejas en algunos hacendados que pierden, así, parte de su mano de obra. Es el conflicto existente entre los diferentes usos de los cuerpos del gaucho. La milicia contra el trabajo rural (Ludmer, 2012). Por ello, toma nota la Junta y, el 21 de agosto de 1810, señala lo siguiente:

> En virtud de las continuas y repetidas quejas que varios individuos han dado de que algunas tropas de carretas están enteramente paradas por haberles quitado todos los peones que eran necesarios para su tráfico, ha resuelto la Junta, que ninguna partida de las que están comisionadas para reclutar gente vaga y mal entretenida, echen mano de los hombres que en cualquier ejercicio estén destinados al servicio del público. (Registro Oficial de la República Argentina, 1879a, p. 72)

Unos días previos, a fin de erradicar el robo de ganado, se prohíbe a los pulperos adquirir sebo y grasa a vagos y mal entretenidos:

> Desde que tomó alto precio el sebo por las frecuentes estracciones que hacen los estranjeros, son repetidas las quejas dadas de varios partidos sobre la matanza de vacas que se hace en ellos, principalmente por los vagos y ociosos… ha resuelto esta Junta que, respecto a que este desorden dimana de la punible compra que hacen a tales gentes los pulperos de la Campaña. (Registro Oficial de la República Argentina, 1879a, p. 59)

El 30 de agosto de 1815, Don Manuel Luis de Oliden, gobernador de la provincia de Buenos Aires, establece por un bando que todo empleado o sirviente deberá tener papeleta expedida por su patrón visada por el juez del partido, la que deberá renovarse cada tres meses. Según el art. 4: «Todo individuo de la clase de peón que no conserve este documento será reputado por vago». Posteriormente, se establecen las penas, que van en dos sentidos:

> Los vagos serán remitidos á esta capital, y se destinarán al servicio de las armas por cinco años en la primera vez en los cuerpos veteranos […] Los que no sirvieren para este destino, se les obligará á reconocer un patrón, á quien servirá forzosamente dos años en la primera y por su justo salario, y en la segunda por diez años. (Registro Oficial de la República Argentina, 1879a, p. 335)

El 14 de agosto de 1816, se dispone lo siguiente:

> Las partidas celadoras aprehenderán con actividad y viveza a toda clase de hombres vagos para aumentar con ellos las fuerzas de línea. (Registro Oficial de la República Argentina, 1879a, p. 368)

Luego se señala, entre los deberes de los militares, la obligación de no encubrir vagos. Dice que «El soldado que encubriere vagos, sufrirá por primera vez tres años de presidio, seis por segunda y tercera, y si auxiliare al delincuente tendrá la pena del reo» (Registro Oficial de la República Argentina, 1879a, p. 401). La leva de vagos para la composición de los cuerpos se reitera por bando expedido por Rondeau el 18 de julio de 1818.

Bajo el gobierno de Rivadavia, en 1821 se reputa como vago a quienes «no tienen la propiedad del terreno que habitan», los que «forman su choza a las inmediaciones de un hacendado para comer sus despojos» (Rodríguez Molas, 1982, p. 141). Mediante el decreto del 9 de noviembre de 1821, se faculta a todos los jueces territoriales de la provincia para aplicar la pena de azotes a los ladrones que se aprehenden infraganti.

El decreto del 17 de julio de 1823 establece la cláusula de movilidad según la cual los peones pueden trasladarse de un partido a otro. Para hacerlo deben tener permiso de sus amos y por escrito; sin él no podrán ausentarse de la estancia. Agrega: «Vencidos los días en que ella [la papeleta] se expresa, el peón que se halle fuera de la estanciaserá tenido por vago o contratarse por dos años en el servicio de las armas» (Rodríguez Molas, 1982, p. 148). El 17 de diciembre de 1823, se sanciona la denominada «ley militar». Entre las personas que se destina a las armas, figuran: «los ociosos sin ocupación en la labranza y otro ejercicio útil; a los que concurrieran los días de trabajo a casas de juego, tabernas, carreras y diversiones de igual clase» (Rodríguez Molas, 1982, p. 148).

La ley del 13 de septiembre de 1824 eleva a cuatro años la pena por vagancia, admitiéndose como prueba solo los informes verbales de los jueces de paz o de los alcaldes (Garavaglia, 2003, p. 167). Tal como expresa Barandiarán, estas disposiciones coercitivas, utilizando todo el imperio sobre los peones rurales más jóvenes, estaban destinadas a

«reprimir la vagancia y a controlar y reducir la autonomía de la población rural, al obstaculizar la realización de actividades basadas en la costumbre [por ejemplo, ocupar tierras sin dueño] que comenzaron a transformarse en "ilegales"» (Barandiarán, 2011, p. 4).

En mayo de 1825, el presidente del Tribunal de Justicia, Dr. Manuel Antonio de Castro, respondiendo a ciertas inquietudes del ministro García, se pronuncia no solo por la persecución a los vagos sin hogar, sino también por «aquellas familias que con apariencia de labradores se sostienen en realidad con el robo de haciendas vecinas» (Pomer, 2007, p. 56). Es decir que, según el propio presidente del Tribunal, alcanza la «apariencia» para tildar a una persona de vago y aplicarle el rigor de la ley. Finalmente, la última expresión sobre la penalización de la vagancia es contenida en la Constitución de 1826. Establece su artículo sexto la suspensión de los derechos de ciudadanía al «simple soldado de línea notoriamente vago» (Registro Oficial de la República Argentina, 1879b).

De Rosas a Caseros (1829–1852)

Durante los gobiernos de Rosas, la política de levas y castigo de vida errante tendrá una línea de continuidad. Los métodos del gobernador son los mismos de las décadas anteriores: levas, represión y peonaje obligatorio. A poco de asumir el poder en la provincia, sanciona un decreto: pone nuevamente la exigencia de la papeleta a fin de que los peones puedan transitar libremente por la campaña (Rodríguez Molas, 1982; Garavaglia, 2001). A modo de ejemplo, por un aviso oficial de la Policía, del 10 de noviembre de 1837, se trató de reprimir la acción de los malvivientes en pulperías o cualquier otro sitio:

> ... a todo individuo a quien se le oyere por las calles, pulperías o en cualquier otra parte, hablar o proferir alguna palabra o palabras obscenas, o descorteses: los jóvenes o muchachos serán destinados a tambores y trompas en los cuerpos de línea [...] a fin de que sean corregidos en un vicio tan perjudicial a la sociedad. (Carmona y Fernández, 2000, p. 208)

Rosas crea su propia milicia rural, los Colorados del Monte. Este cuerpo militarizado sirve también para enrolar vagos y mal entretenidos. Señala Pomer la astucia de Rosas para incluir en su política a los gauchos y cita las palabras del gobernador: «Me fue preciso trabajar con mucha constancia, con mucho sacrificio de comodidades y dinero, hacerme gaucho como ellos; protegerlos, hacerme su apoderado, cuidar sus intereses» (Pomer, 2007, p. 58). La misma idea refleja Rodríguez Molas al señalar que «los gauchos obedecen ciegamente a Rosas o a quien, como él, sabe manejar el lazo, las bolas y el cuchillo, con una destreza comparable a la de un indio pampa» (1982, p. 158).

El 31 de octubre de 1840, Rosas, invocando en un decreto la necesidad de garantizar el orden y la tranquilidad de los ciudadanos, restableció un decreto de abril de 1812: las causas (penales) se substanciarán sumariamente y en el menor término posible, procediendo en este estado a juzgar, sentenciar y ejecutar sin demora, y de un modo que

sea capaz de contener y escarmentar a los facinerosos. Agregó más tarde que no se diera al reo más audiencia que la de formarle culpa y cargo en su confesión, y que la sentencia fuera ejecutada inmediatamente; y Rosas añadió la pena de muerte contra todo autor de robos o heridas, aunque fueran leves (Carmona y Fernández, 2000).

En virtud de la política de Rosas, la labor de «pacificación» realizada por los jueces de paz fue importante. Indica Salvatore que los delitos en la campaña fueron menos violentos y frecuentes de lo que se cree. Las deserciones del ejército y el viajar sin pasaporte o papeles de identificación fueron los delitos más frecuentes. En un segundo lugar, estuvieron el robo y los delitos contra la propiedad. En tercer lugar, se ubican los delitos contra el orden público, como la vagancia, los disturbios, el juego, la ebriedad, etc. El cargo de «vagancia», el más reiterado del grupo, se usó muchas veces como complemento de otro delito, real o supuesto, o simplemente como un calificativo moral del arrestado (Salvatore, 1999). Señala el autor la arbitrariedad y el enorme poder que el sistema jurídico y político le otorgan al juez de paz, quien obviamente rendía cuentas a Rosas. Así afirma que «distintos historiadores han puntualizado que la concentración de facultades en manos de los jueces de paz convertía a estos funcionarios en pequeños tiranos locales» (Salvatore, 1999, p. 335).

Desde Caseros hasta la publicación del *Martín Fierro* (1852-1872)

Tras la caída de Rosas, en virtud del conflicto nacional y de la avanzada de los indios, quienes habían establecido cierta paz con el gobernador de la provincia de Buenos Aires, se suceden las normas represivas a fin de sumar brazos a los diferentes cuerpos del ejército. Señala Garavaglia:

> Una auténtica catarata de disposiciones represivas que se suceden una tras otra, al ritmo de las exigencias militares – sean estas causadas por los reiterados conflictos entre Buenos Aires y la Confederación u ocasionadas por las incursiones indígenas en las fronteras. (Garavaglia, 2001, p. 65)

Si antes ser demarcado como vago poseía una connotación negativa sobre el modo de vida «perjudicial», luego se basó en la exigencia estatal de poseer la «papeleta del conchabo» (Barandiarán, 2011, p. 3). Rodríguez Molas hace hincapié en la continuidad política en la relación: clase dominante - población rural. Refiere que «la caída de Juan Manuel de Rosas al frente de la gobernación de Buenos Aires de ningún modo señaló en los años siguientes una ruptura de las antiguas relaciones entre las clases dominantes y los pobladores rurales» (Rodríguez Molas, 1982, p. 176).

La Constitución de la Provincia de Buenos Aires, dictada el 11 de abril de 1854, establece en su artículo 12 la suspensión del derecho de ciudadanía por vagancia (Registro Oficial de la República Argentina, 1879c). El 20 de junio de 1855, Urquiza decreta el enrolamiento

de guardias nacionales en toda la República. Se establece que «todo ciudadano residente dentro del territorio federal, desde la edad de diez y siete hasta la de sesenta años, se enrolará inmediatamente en el cuerpo de guardia nacional que le tocare por el puesto de su residencia» (*op. cit.*, p. 229). Lo mismo sucedía con todo aquel que no tenía papeleta de enrolamiento: «será destinado a servir por el término de tres años en las filas del ejército permanente». (*op. cit.*, p. 230). No obstante, la represión de la vagancia no solo sirvió de sustento a la persecución del «vago», sino a todos aquellos a los que se podía calificar de «perjudiciales». Este último era mucho más que un adjetivo, «se trataba de un verdadero estigma que tendía a operar como un agravante y transformarse en una suerte de tipo penal en una época en que el derecho aún no había adoptado la formulación de conductas criminales abstractas» (Barral, Fradkin, Perri, 2002, p. 95).

El 30 de octubre de 1858, Valentín Alsina sanciona una ley que autoriza los enganches forzosos:

> Los vagos y mal entretenidos, los que en día de labor se encuentren habitualmente en casas de juego o tabernas, los que usan cuchillo o arma blanca, en la capital o pueblos de campaña, los que cometen hurtos simples, o los que infieren heridas leves, serán destinados al servicio de las armas, por un término que no baje de dos años, ni exceda de cuatro. (Rodríguez Molas, 1982, p. 210)

En el año 1865, se dictó una norma que entendemos como clave en el sistema de represión de la vagancia y, particularmente, que terminó de moldear la vida de los gauchos en la campaña bonaerense. Se trata del Código Rural de la Provincia de Buenos Aires. El Código reguló los derechos de propiedad, la relación entre terratenientes y la organización de la policía rural. Al mismo tiempo, con el objetivo de evitar robos y ventas clandestinas, estableció requisitos vinculados al control del comercio y acarreo del ganado, y determinó medidas para fijar el orden y regulación sobre la vagancia (Sedeillán, 2006-2007). Se encontraba compuesto por tres títulos: el primero dedicado a la «Ganadería», con 18 secciones; el segundo, a la «Labranza», con 10, y el tercero, a las «Disposiciones comunes a ganadería y labranza», con, a su vez, 10 secciones. A dichos títulos se añadía otro denominado «Policía Rural», referidos exclusivamente a «la vagancia», la cual se sancionaba con penas que el mismo Código disponía (Barandiarán, 2011). Cabe señalar que las funciones de juez de paz y de comisario de la policía en la mayoría de las ocasiones recaían en la misma persona, quien, a su vez, podía coincidir con aquel que presidía el municipio (Rico, 2013). Si bien el Código les había quitado la autoridad a los jueces de paz a juzgar por sí a los presuntos «vagos» creando un jurado de vecinos, dicha institución fue abolida prontamente. El 2 de septiembre de 1867, el gobierno bonaerense decreta que no se «dará tramitación a ningún escrito que tenga por objeto denunciar quejas o abusos de los jueces de paz». A partir de ese momento, quedó legalizada la impunidad de la que siempre gozaron esos funcionarios para con los gauchos fatídicos (Pomer, 2007). Debe aclararse que, para entonces, se había iniciado la guerra del Paraguay y la lógica necesidad de mayores hombres para las fuerzas.

Posteriormente, el Código Rural de la Provincia de Córdoba de 1881 se encargó de definir al «vago» como «todo habitante de la campaña que, careciendo de medios de subsistencia y estando en condiciones aptas para el trabajo no se ejercite en éste, lícita y honestamente, sea en la esfera que fuere» (Rodríguez Molas, 1982, p. 215). De este modo, la concepción de la vagancia se definió como un modo de vida prejudicial, en donde vagar no solía ser la causa de detención, pero sí algunos comportamientos que se asociaban a ese hábito. El control sobre la población rural fue incrementándose junto con la presión para que trabajaran (Barandiarán, 2011. Pues ser considerado vago era un delito que, a partir de lo previsto en el Código Rural, podía ser condenado mediante un juicio sumarísimo y verbal con el testimonio del juez de paz y dos alcaldes (Rodríguez Molas, 1982).

Asimismo, bajo los términos del art. 292 del Código Rural de la Provincia de Buenos Aires, los que resultaren vagos debían ser destinados, si fuesen útiles, al servicio de las armas por el término de tres años; caso contrario, si no fueran de utilidad, serían remitidos a la policía para que los destine a trabajos públicos por el término de un año. Así surge la «papeleta de conchabo y de aislamiento», por la cual se evitaba ser acusado de vago y atenerse a las sanciones que aquello representaba. Esta última se trataba de un documento de uso obligatorio proporcionado por los propietarios a los peones para acreditar la relación laboral y evitar las condenas por el delito de vagancia.

Es en virtud de normas como las que señalamos precedentemente que Fierro emite su queja: «Monté y me encomendé a Dios / rumbiando para otro pago- / que el gaucho que llaman vago / no puede tener querencia. / Y ansí de estrago en estrago / vive llorando la ausencia» (v. 1313 y ss.) y luego: «Lo llaman gaucho "mamao" / si lo pillan divertido. / Y que es mal entretenido / si en un baile lo sorprienden; / hace mal si se defiende / y si no, se vé fundido» (v. 1343 y ss.).

Palabras finales

En la introducción, nos planteamos el interrogante acerca de la correspondencia entre el contexto histórico político que describe la obra de Hernández *El gaucho Martín Fierro* con la realidad histórico-normativa de la época. A fin de dar respuesta a ese interrogante inicial, hemos descripto el conjunto de normas y disposiciones que establecen el uso del cuerpo de los gauchos para la conformación de las diferentes escuadras (locales o nacionales) y la penalización de la vagancia con idéntica intención. Estas normas descriptas encuentran como causa principal la situación de conflicto casi permanente que atraviesa nuestro país en todo el período que abarca desde el año 1810 hasta la publicación del poema en 1872, o que podríamos hacer extensiva hasta el año 1880. Como se señaló oportunamente, de los 62 años que comprende el período elegido, 46, es decir un total del 74 %, estarán marcados por diferentes conflictos internos o internacionales.

Tanto en los hechos como en el poema: Fierro, que es el gaucho, que son todos los gauchos, es perseguido por una justicia arbitraria, representada por el juez de paz, y

llevado a la frontera para combatir al indio. Engrosará el ejército en ese conflicto que terminará, tiempo después de la publicación del poema, con la campaña dirigida por Roca. Es entonces un canto de queja, quizás una última queja de un personaje condenado a la extinción. Esa extinción, que es casi coincidente con la extinción de la poesía gauchesca, encuentra sustento normativo en el conjunto de normas que describimos en el trabajo. Lógicamente, no será la única causa, también habrá profundas razones socioeconómicas que marcarán la desaparición de este tipo de sujetos de la campaña bonaerense, y esa desaparición como amenaza real y concreta a las clases dominantes es justamente lo que le permite, años después, ser erigido como emblema nacional.

Referencias

Barandiarán, L. (2011). La figura de la vagancia en el Código Rural de Buenos Aires (1856-1870). *Quinto Sol,* 15(1). ISSN 1851-2879

Barral, M. E., Fradkin, R. O. y Perri, G. (2002). ¿Quiénes son los «perjudiciales»? Concepciones jurídicas, producción normativa y práctica judicial en la campaña bonaerense (1780-1830). *Claroscuro*, 2, 75-111.

Bunge, C. O. (1913). *El derecho en la literatura gauchesca*. Discurso leído ante la Academia de Filosofía y Letras de la Universidad de Buenos Aires en la recepción pública (22 de agosto de 1913). Disponible en: https://biblioteca.org.ar/libros/8718.pdf

Calvo González, J. (2007). Derecho y literatura. Intersecciones instrumental, estructural e institucional. En *Anuario de filosofía del derecho*, 24, 307-332. ISSN 0518-0872

Cárcova, C. (2015). Porcia y la función paradójica del derecho. En *Derecho y Literatura. Textos y contextos.* Buenos Aires, Argentina: Eudeba.

Carmona, J. I. y Fernández, C. E. (2000). El Derecho Penal en Tiempo de Rosas. Un análisis a partir de la obra de Esteban Echeverría. En Lecciones y Ensayos, 75, 201-219. Buenos Aires: Facultad de Derecho y Ciencias Sociales. Departamento de Publicaciones. Universidad de Buenos Aires. Editorial La Ley.

Ciuro Caldani, M. A. (1990). Guía para la integración del Derecho y la Literatura. (Nota utilizada en parte de la disertación del autor en el Instituto de Estudios Interdisciplinarios y Documentación Jurídica del Colegio de Abogados de Rosario el 19 de junio de 1990). Disponible en: http://www.cartapacio.edu.ar /ojs/index.php/iyd/article/view/170/514

Fucito, F. (2010). *La crisis del derecho en la Argentina y sus antecedentes literarios. Un enfoque sociológico*. Buenos Aires: Editorial Eudeba.

Garavaglia, J. C. (2003). Ejército y milicia; los campesinos bonaerenses y el peso de las exigencias militares, 1810-1860. Anuario IEHS, 18, 153-187.

Halperín Donghi, T. (1985). *José Hernández y sus mundos*. Buenos Aires: Editorial Sudamericana. Instituto Torcuato Di Tella.

Ludmer, J. (2012). *El género gauchesco. Un tratado sobre la patria*. Buenos Aires: Eterna Cadencia.

Marí, E. (2015). Derecho y Literatura. Algo de lo que sí se puede hablar, pero en voz baja. En *Derecho y Literatura. Textos y contextos*. Buenos Aires: Eudeba.

Míguez, E. (2003). Guerra y orden social en los orígenes de la Nación Argentina, 1810-1880. En *Anuario IHES*, 18, 17-38.

Ost, F. (2015). El reflejo del Derecho en la Literatura. En *Derecho y Literatura. Textos y contextos.* Buenos Aires: Eudeba.

Pomer, L. (2007). *Historias de gauchos y gauchisoldados*. Buenos Aires: Editorial Colihue.

Rama, A. (1982). *Los gauchipolíticos rioplatenses*. Buenos Aires: Centro Editor de América Latina.

Registro Oficial De La República Argentina (1879a). Documentos expedidos desde 1810 hasta 1873. Tomo I (1810 a 1821).

Registro Oficial de La República Argentina (1879b). Documentos expedidos desde 1810 hasta 1873. Tomo II (1822 a 1852).

Registro Oficial de La República Argentina (1879c). Documentos expedidos desde 1810 hasta 1873. Tomo III (1852 a 1856).

Registro Oficial de La República Argentina (1879d). Documentos expedidos desde 1810 hasta 1873. Tomo IV (1857 a 1862).

Registro Oficial de La República Argentina (1879e). Documentos expedidos desde 1810 hasta 1873. Tomo V (1863 a 1869).

Registro Oficial de La República Argentina (1879f). Documentos expedidos desde 1810 hasta 1873. Tomo VI (1870 a 1873).

Rico, A. (2013). *Entre el Código Rural y las Instrucciones de Policía de campaña de 1878. La Policía de la Provincia de Buenos Aires antes de su creación*. XIV Jornadas Intersecuelas/Departamentos de Historia. Departamento de Historia de la Facultad de Filosofía y Letras. Universidad Nacional de Cuyo.

Rodríguez Molas, R. (1982). *Historia social del gaucho*. Buenos Aires: Centro Editor de América Latina.

Roggero, J. y otros (2015). *Derecho y Literatura. Textos y contextos*. Buenos Aires: Eudeba.

Sedeillán, G. (2006-2007). Las leyes sobre vagancia: control policial y práctica judicial en el caso de la frontera (Tandil 1872-1881). En *Trabajos y comunicaciones* (2.a Época), 32/33. Departamento de Historia, Facultad de Humanidades y Ciencias de la Educación, Universidad Nacional de La Plata.

Salvatore, R. (1999). Consolidación del régimen rosista (1835-1852). En *Revolución, república, confederación (1806-1852)*, 322-350. Buenos Aires: Editorial Sudamericana.

Talavera, P. (2006). *Derecho y Literatura*. Granada: Comares.

Zorraquín Becú, H. (1979). *Tiempo y vida de José Hernández. 1834-1886*. Buenos Aires: Emecé.

—ARTÍCULO—

Contra la espada y la pared. Habrá olvido sin penas

La pandemia de COVID-19, la sobrexposición a las redes sociales, la aparición del derecho al olvido como la prescripción de las víctimas y los niños en el entorno digital

Roberto Marcial Ambrosis

Secretario del TOC de la Plata 3; profesor titular de la materia Derecho Penal de los Mercados de la UCALP; autor de diversas obras de doctrina, entre ellas, Las Redes del Delito, publicado por la Editorial Astrea, año 2018.

«Yo no hablo de venganzas ni perdones, el olvido es la única venganza y el único perdón».
José Luis Borges (1967)

«Si nunca se habla de una cosa, es como si no hubiese sucedido».
Oscar Wilde (1891)

Resumen

Partiendo de la idea que genera el contexto de sobreexposición a las redes sociales en tiempos de pandemia, vamos a analizar un aumento de los delitos informáticos, para luego establecer la actual tendencia de minimizar los daños que pueden derivar de las informaciones del pasado, con lo que llamaremos «derecho al olvido», que se erige como una especie de prescripción de las víctimas o protección de los que se exhibieron o fueron exhibidos en el pasado, por lo que trataremos de definir este concepto en forma somera. Finalmente, vamos a analizar las consideraciones de la Observación General n.° 25 del Comité de Derechos del Niños de la ONU y el entorno digital para concluir y relacionar los conceptos con las temáticas abordadas en el presente trabajo.

Palabras claves: Pandemia, delitos informáticos, derecho al olvido, niños, niñas y adolescentes, entorno digital.

BY-NC-ND

Abstract

Based on the idea generated by the context of overexposure to social networks in times of the pandemic, we will analyze an increase in computer crimes, and then establish the current tendency to minimize the damage that may arise from the information of the past, with what we will call "right to be forgotten", which stands as a kind of prescription of victims or protection from those who were exhibited or exhibited themselves in the past, so we will try to define this concept in a shallow way. Finally, we will discuss the considerations of General Comment No. 25 of the UN Committee on the Rights of the Children and the digital environment to conclude and relate the concepts to the topics addressed in this work.

Keywords: Pandemic, cybercrime, right to forget, children and adolescents, digital environment.

1. La pandemia de COVID-19, el uso de las tecnologías y el aumento de delitos informáticos

La pandemia provocada por el coronavirus parece un castigo que la naturaleza nos envió para demostrar su descontento por nuestra forma de vivir. Este mensaje alarmante nos debe hacer repensar nuestros hábitos y nuestra forma y estilo de vida.

Sin dudas, la COVID-19 nos obligó, como una de las medidas de prevención y profilaxis tomadas por nuestras autoridades y las de gran parte del globo, a mantener el aislamiento social obligatorio, y ello hizo que muchos de nosotros tengamos que estar sin contacto personal con el prójimo, y nos condicionó a vivir en nuestras casas y hacer una vida virtual; es decir, nuestra vida cambió, y esto nos llevó a dar y a tener clases virtuales, hacer teletrabajo…, en suma, a relacionarnos socialmente en forma digital y, en el caso de nuestros niños, niñas y adolescentes (en adelante, NNA), los sentenció a estar hiperconectados a las redes sociales de manera permanente, más de lo que lo hacen en forma habitual.

La pandemia de COVID-19 nos afecta a todos por igual; este fenómeno que ha provocado el aumento de la vida «virtual», por sobre la «real», contribuye a agigantar los denominados «delitos informáticos» y, al mismo tiempo, desnuda y pone en evidencia los problemas del pasado y del presente.

En estos tiempos de lo virtual, impera la transparencia de las redes sociales y lo que parece ser el fin de la intimidad y el concepto del llamado «ojo absoluto» (Ambrosis, 2018, pp. 10-11). Según Wajcman, esta visión se erige en torno a la comunicación humana y a la sociedad de la información, el llamado «muro de las pantallas» o la llamada «sociedad transparente», donde concluye que «el muro de imágenes se está convirtiendo en el objeto del siglo» (2011, p. 55). Y ello entraña que esa ausencia de reglas, lo que en la modernidad puede resumirse como daños colaterales o indirectos, genere el goce de nuestra sociedad de mirar y ser mirado.

Aparece aquí, tanto en las instituciones educativas como en la familia, lo que se puede definir como la paradoja del control (Ambrosis, 2018, p. 13), en donde los NNA tienen práctica y están habituados al uso de los dispositivos tecnológicos, aunque quizás no tengan la madurez suficiente o los recursos psíquicos —por cuestiones relacionados con la adolescencia, cuyas características son, generalmente, la rebeldía o la retracción, pero también la candidez o la ingenuidad— para poder dilucidar una situación de peligro concreto; ello, asimismo, es potenciado y aprovechado por los delincuentes debido a la tendencia a confiar que poseen aquellos a causa de su pureza.

En este contexto de exposición, con la crisis sanitaria de la pandemia, entiendo que ella actúa como un verdadero catalizador de nuestros problemas anteriores; esto nos pone en una situación sin precedentes, que nos hace más vulnerables, y ello se acentúa con relación a los NNA; nos enfrenta a otros enemigos invisibles, que son los ciberdelincuentes. Más allá de la cercanía que los niños tengan con los padres, docentes y familiares, la delincuencia digital busca vulnerar sus derechos de maneras mutantes y novedosas, y ello nos coloca como sociedad, ni más ni menos, que «contra la espada y la pared».

El estado de la situación en cuanto al crecimiento de los delitos informáticos es dramático. La nota de Attanasio Angelo (publicado el día 25 de abril de 2020, en BBC News Mundo *online*) titulada «Coronavirus, el dramático incremento del consumo de pornografía infantil en el confinamiento por el covid-19» nos da una pauta de lo que está ocurriendo en el mundo con relación a la pandemia. Allí el autor sostiene:

> «Estamos todos en casa y constantemente conectados. Todos intentamos hacer en línea lo que no podemos hacer en persona», afirma Nunzia Ciardi, jefa de la Policía de Correos y Telecomunicaciones de Italia. «Y claramente **todos los delitos cibernéticos están en aumento**». (Attanasio, 2020)

En esta línea de ideas, en nuestro país, según lo informado por la página del Ministerio Público Fiscal de CABA, ya al principio de la pandemia se puede ver el incremento de los llamados «ciberdelitos» y de las figuras contravencionales que tiene tipificada esa jurisdicción, situación que se ha incrementado con la continuidad de la emergencia sanitaria.

En el mismo sentido, pueden verse los reportes del National Center for Missing and Exploited Children sobre posible material acerca de abuso o explotación sexual de NNA al comenzar la pandemia, que fue una tendencia que se sostuvo en el tiempo, ya que el 60,28 % del total de los delitos informáticos consultados de los últimos 5 años se reportaron en el 2020. A su vez, en ese mismo año, aumentaron un 61,12 % las denuncias respecto de mismo periodo en análisis, en el 2019.

Asimismo, en la nota de opinión de Sebastián Poleri (nota publicada el 8 de febrero de 2021 titulada «Ciberdelitos: durante la pandemia hubo más del doble de denuncias que en los tres años previos», del diario *La Nación* en línea), se dice lo siguiente:

> Pero la pandemia del Covid, con las consecuentes restricciones de actividades que requirieron un mayor uso de tecnologías de comunicación remota, fue el contexto de un explosivo aumento en las denuncias de ciberdelitos. Tanto que en 2020 hubo un 140 % más de denuncias que en el acumulado de los tres años anteriores en el país. Estafas, extorsiones y suplantaciones de identidad estuvieron a la cabeza en el listado de amenazas digitales. (Poleri, 2021)

Sin dudas, la pandemia acrecienta y pone al desnudo todas las falencias que tenemos en nuestro sistema penal; también incorpora, lamentablemente, las víctimas ocultas de este hecho de la naturaleza, que, en muchos casos, a semejanza de la COVID-19, ataca a grupos vulnerables, como los NNA, y ello nos hace pensar que debemos trabajar fuertemente en acciones de prevención, del mismo modo que sucede con el mencionado virus.

2. El derecho al olvido como el derecho a la prescripción de la imagen de las víctimas

El derecho al olvido subyace en tres ideas centrales en el mundo del derecho, que son: el derecho a la intimidad y la dignidad humana, el paso del tiempo y el posible daño a la imagen, que pueden traer los datos del pasado proyectados para el futuro.

Como vengo sosteniendo en el presente trabajo, el estado actual de la situación nos pone entre la espada y la pared, ya que el entorno digital y la sobreexposición muchas veces nos causan un silencioso daño en nuestra salud psíquica y en nuestra intimidad, lo que, sin dudas, nos hace repensar que el paso del tiempo consolida derechos o hace que, por ejemplo, el Estado pierda la potestad para penalizar a sus ciudadanos. Es decir que, en este caso, el paso del tiempo también nos legitima para poder consolidar y gestar derechos.

En ese orden de ideas, pedir que se quite o se desindexe contenido en la red, que alguien generó directa o indirectamente en algún momento de la vida y que, luego de transcurrido un tiempo prudencial, el afectado pueda peticionar, conforme a derecho, retirar de alguna forma ese material por cualquier motivo que sea, para que pueda ser olvidado, con el objetivo de proteger la dignidad y la imagen de las personas, genera lo que se puede llamar «derecho al olvido» o, a mi criterio, se lo podría catalogar como una suerte de prescripción a pedir de la víctima.

Pero, al mismo tiempo, esto nos hace reflexionar sobre la situación; nos interpela sobre quién no ha hecho algo en su juventud de lo que esté verdaderamente arrepentido. Y ello, de alguna forma, nos hace entender que es justo que, pasado un tiempo, una persona, en pos de proteger su imagen y su dignidad (derechos reconocidos ahora en el nuevo CCCA), pueda limitar de alguna manera la libertad de expresión del resto de la comunidad, para salvaguardar sus atributos personales y sociales que deben ser protegidos por el Estado y por los particulares en el mundo globalizado y digital.

En este caso, es posible decir que aquí, en este instituto jurídico, uno sí puede alegar su propia torpeza del pasado y colegir que, de cierto modo, se pueda desarticular un contenido que tiene demasiado tiempo en la red y archivarlo o desindexarlo, probando que ya está cumplido el tiempo para que ello prescriba, en pos de la dignidad de las víctimas; ya sea que el material lo haya generado uno mismo o que lo hiciera un tercero. Porque, además, actualmente en nuestra legislación penal, no existen tipos penales que impongan pena, por ejemplo, por la difusión no consentida de imágenes intimas y, si ello no fuera así, se estaría alentando, sin quererlo, a realizar conductas socialmente disvaliosas; ese es un mensaje que debemos evitar.

En este sentido, podemos definir el «derecho al olvido» como la potestad de restringir, sesgar o limitar el derecho de libertad de ciertos datos o informaciones, de un tiempo pasado, cuando su actual difusión genera un daño en la imagen, dignidad, intimidad, honra o privacidad de una persona o de un grupo de personas, que puedan afectar su presente y su futuro.

El derecho al olvido puede estar relacionado tanto con la vida privada, pública o con el pasado judicial de un individuo, especialmente en materia penal, tributaria y comercial. En ese sentido, este criterio en el viejo continente ha tenido una gran aceptación en la jurisprudencia.

Para algunos doctrinarios sudamericanos que ahondaron sobre este tema, como Francisco Leturia, las ideas de los datos personales, la imagen y el paso del tiempo juegan a favor de la implementación en el derecho positivo para afianzar el olvido, en pos de proteger la dignidad de las personas. Dice Leturia:

> En el caso particular de los datos personales y el mundo digital, parece haber buenas razones prácticas y prudenciales para promover una reglamentación clara, específica y general. No obstante, al reglamentar dichos ámbitos es común que se incluyan dentro del «derecho al olvido» situaciones que buscan la protección de bienes jurídicos y situaciones diferentes […]. Si el recuerdo de hechos pasados tuviera una cierta capacidad restrictiva, estigmatizante o limitadora para el desarrollo humano, la adopción de medidas que minimicen dichas consecuencias sería razonable, sin pretender afectar ni las comunicaciones estrictamente privadas ni el fuero interno. (2016, pp. 3-4)

Esta idea no es tan novedosa, por los menos en Europa y en Estados Unidos; ha sido receptada por diversos precedentes judiciales y tiene algún desarrollo doctrinario. En España y en Italia, por ejemplo, el derecho al olvido empezó a mencionarse hace dos o tres décadas como un interés humano legítimo de no seguir exponiéndose a los datos que afectan el honor, la dignidad o la privacidad de algún suceso del pasado que ha tomado relevancia pública.

En los Estados Unidos, el paradigma de la libertad de expresión es más amplio; ello generó que la construcción del derecho al olvido tomara más fuerza, sobre todo basado en el texto constitucional de dicho país, que erige el derecho a la libertad de expresión como un esencial de la idiosincrasia norteamericana.

Se puede considerar, entonces, que es más justo restringir la libertad de expresión, la cual va quedando debilitada por el paso del tiempo, que dejar que esa información cause un daño en la integridad de las personas. Es por ello por lo que esta especie de «prescripción de las víctimas» exige que los hechos o informaciones para olvidar hayan sido públicas y luego se tornen o se hagan más privadas con el paso del tiempo, lo que genera la opción de eliminar o desacelerar los datos de internet que hacen a la privacidad de las personas, para que ellos vuelvan a una esfera más privada. Sin embargo, por el momento, no es posible que sean eliminados del todo.

Es difícil establecer estándares para legislar, normar, resolver u objetivar la pérdida del interés público en una información para que ella se reduzca, en virtud de proteger la dignidad y desarrollar la vida sin los estigmas del pasado, pues la memoria juega aquí un rol importante. En pos de esta idea, se puede citar lo que señalan Bertoni y Cortez:

> La buena memoria suele verse como una virtud antes que un defecto. En el caso de las instituciones, la preservación de la historia no solo es un deber, sino también una condición necesaria de eficiencia. Sin embargo, para Mayer-Schönberger el cambio de paradigma de la memoria —de olvidar como regla general a olvidar como excepción— afecta la manera como el individuo interpreta su pasado y vive su presente. En esencia, olvidar le permite al hombre desarrollar sus convicciones y creencias y ajustarlas al presente; le posibilita cambiar, reinterpretar, innovar e incluso perdonar. (2016 p. 12)

Este nuevo paradigma es también una forma de poner a la víctima en un lugar importante en nuestra sociedad y tratar de protegerla con la prescripción; es decir, es necesario entender que la falta de necesidad social de transmitir cierta información por el paso del tiempo genera que esos datos sensibles se transformen y vuelvan a estar protegidos, de alguna manera, por el derecho a la privacidad. Entiendo que ese derecho puede tener excepciones:

a) Cuando el interés público de un hecho del pasado vuelva a cobrar dimensión o pase a tener nuevamente interés público, y ese hecho es capaz de crear actualidad.

b) Cuando existe la necesidad de conservar determinados antecedentes, sobre todo en los hechos de notoriedad política, la investigación científica o histórica, pues, en estos casos, la pérdida de los antecedentes podría provocar daños irreparables u operar como limitante del derecho de libertad de expresión.

c) Cuando aparezcan necesidades relacionadas con la seguridad pública que, por ejemplo, obliguen a dar publicidad a cierta información judicial, sobre todos con registros relacionados con abusadores sexuales.

d) Cuando existe la necesidad o interés de dar publicidad a las actuaciones judiciales. En este caso, hay pleno consenso sobre la importancia de la publicidad procesal, frente a las partes y frente a terceros, así como sobre la necesidad de garantizar un pronunciamiento público de la sentencia, especialmente cuando se trata de casos que tienen relevancia pública.

Podemos decir someramente que el «derecho al olvido» se erige, entonces, como el reconocimiento a quien haya sido expuesto en el pasado, a fin de que pueda reconstruir

su vida, sin cargar con ese peso, considerando que muchas veces la difusión de esa información no reporta en el presente una utilidad social que justifique las consecuencias negativas asociadas a la publicidad de un acontecimiento.

Sin dudas, el reconocimiento de este derecho tiene un hito en la jurisprudencia con el precedente de «Natalia Denegri c/ Google», en el fallo que le ordenó a la empresa suprimir toda imagen o video «obtenidos hace veinte años o más».

Se trata del primer precedente en la región que reconoce el «derecho al olvido», sobre todo donde se habla de ese derecho como tal, diciendo que no existía censura, ya que se trata de noticias y difusiones que fueron reproducidas por, aproximadamente, 24 años, «tiempo por demás razonable», advirtieron los jueces del caso.

El fallo pone de manifiesto en la práctica el ejercicio del derecho al olvido, pero lo hace de manera prudencial, ya que, en este aspecto, puede diferenciarse la solución a la que se llegó en el precedente europeo (fallo Costeja, año 2014), en donde se ordenó la supresión de información relacionada con una deuda impositiva, lo cual generó que se establezca el Reglamento de Protección de Datos Europeo, normas específicas que se incluyen en la legislación comunitaria del «derecho al olvido»; allí se establece la supresión total de ciertos datos, a diferencia de como lo hace el precedente nacional, donde la solución es limitar la difusión y circulación de los datos, es decir que, en suma, se restringe u obstaculiza su acceso por parte de los medios tradicionales de búsqueda.

Al igual que en primera instancia, la Cámara decidió mantener los vínculos relacionados al famoso «Caso Cóppola», pero no los relativos a las peleas «grotescas» en programas televisivos. Del mismo modo, el fallo precisó que no se vio afectado el derecho a la intimidad, «pues la actora se expuso públicamente, sino su derecho al honor y se fundó que este tipo decisiones no afecta el derecho de la sociedad a estar informada, ni la libertad de prensa, ejercida durante un lapso prolongado sin censura previa de ningún tipo», máxime si la actora no cometió ningún delito; de lo que ahora se trata es de bloquear, en el buscador, algunos programas televisivos en los que participó hace más de 24 años (de los que no puede sentirse orgullosa), puesto que destacó que no se afecta de manera alguna el interés público.

Es importante valorar este precedente, porque, además de reconocer plenamente el derecho al olvido, le asigna un plazo temporal o prudencial para ejercerlo, y así busca que ello tenga alguna futura recepción en la ley de datos personales, para luego incorporarlo al derecho interno.

3. Las recomendaciones del Comité de los Derechos del Niño y su importancia para incorporarlas al derecho interno

El Comité de los Derechos del Niño dictó, el 2 marzo del año 2021, la Observación General n.° 25 (2021) relativa a los derechos de los niños en relación con el entorno digital.

En ella se puede destacar, más allá de sus señeras recomendaciones, que surgió de una consulta internacional con 709 niños que viven en muy distintas circunstancias en 28 países de varias regiones y de un análisis de expertos en materia de infancia en el entorno digital.

El mencionado entorno reviste una creciente importancia en un mundo tecnológico y global. Tiene dos caras: la primera hace que el mundo sea más fácil para los niños, y la segunda plantea riesgos relacionados con su violación o abuso de su sexualidad y de su imagen. Sin dudas, esta recomendación pone de relieve que los derechos de los NNA deben respetarse, protegerse y hacerse efectivos en el entorno digital, porque los cambios de las TIC tienen impacto para sus vidas, incluso cuando los propios niños no tienen acceso a Internet.

El objetivo de la observación general es clarificar las medidas legislativas, normativas y de otra índole destinadas a garantizar el pleno cumplimiento de las obligaciones contraídas en virtud de la Convención y sus protocolos facultativos, habida cuenta de las oportunidades, los riesgos y los desafíos que plantean la promoción, el respeto, la protección y el ejercicio efectivo de todos los derechos de los niños en el entorno digital.

Esta compulsa arrojó, a mí parecer, un prejuicio de los que los mayores pensamos acerca de lo que los niños valoran o piensan de su imagen, porque, de acuerdo a lo que se puede entender de la observación, ellos mismos opinaron que les gustaría que los gobiernos, las empresas de tecnología y los mayores en general los ayudaran a gestionar y cuidar, de alguna manera, la información no fiable en línea, lo cual demuestra que están preocupados por el uso que se les puede dar a sus datos en el entorno digital.

Como síntesis, se puede decir que la observación se asienta en cuatro principios generales, que deben servir de guía a la hora de determinar las medidas necesarias para garantizar la efectividad de los derechos de los niños en relación con el entorno digital; ellos son: a) la no discriminación; b) el interés superior del niño; c) el derecho a la vida y su integridad a la supervivencia y desarrollo digno; d) el respeto de las opiniones del niño. Es de destacar que aquí toma vital importancia el entorno digital, pues en él los niños pueden participar con mayor independencia que en otras épocas respecto de la supervisión de sus padres y cuidadores.

Para hacer efectivos los derechos de los niños y asegurar su protección en el entorno digital, es necesario dictar medidas legislativas, administrativas y de otra índole, incluidas las medidas de prevención y capacitación de actores sociales.

También se debe garantizar la aplicación de mecanismos eficaces de protección digital de los niños, así como de normativas de salvaguardia, respetando al mismo tiempo los demás derechos, en todos los ámbitos en que los niños acceden al entorno digital.

A fin de abarcar las consecuencias transversales que tiene el entorno virtual en los derechos de los niños, los Estados partes deben asignar a un órgano gubernamental el mandato de coordinar las políticas, las directrices y los programas relacionados con dichos derechos entre los departamentos de la Administración central y los distintos niveles de

gobierno, incluido el Poder Judicial. Estas observaciones se pueden analizar desde los ejes temáticos que a continuación se describen.

4. El interés superior del niño y el acceso a la justicia

Es primordial también en este documento valorar el acceso a la justicia y la reparación integral del daño en relación con el entorno digital. Muchos de los problemas surgen debido a la falta de legislación que sancione las violaciones de los derechos de los niños, específicamente relacionadas con dicho entorno; también existen dificultades para obtener pruebas o identificar a los autores, bien porque los niños y sus padres o cuidadores no conocen sus derechos o lo que constituye una violación o vulneración de sus derechos en el entorno digital, entre otros factores distorsivos.

Es necesario, sobre todo, poner el acento en que se debe asegurar que todos los niños y sus representantes conozcan y tengan a su disposición mecanismos de reparación judiciales y no judiciales adecuados y eficaces para abordar las violaciones de sus derechos en lo relacionado al entorno digital; asimismo, los mecanismos de denuncia e información deberían ser gratuitos, seguros, confidenciales, receptivos, adaptados a los niños y disponibles en formatos accesibles, lo que no sucede de ninguna manera en nuestro sistema judicial ni en nuestra costumbre social.

Se deben establecer mecanismos para realizar las denuncias colectivas, incluidas demandas y litigios de interés público —donde los niños son víctimas—, así como la prestación de asistencia apropiada, jurídica o de otra índole, por ejemplo, mediante servicios especializados para los niños cuyos derechos hayan sido vulnerados en el entorno digital o a través de este.

Se tiene que considerar la necesidad, dentro de la legislación interna, de adoptar medidas para respetar, proteger y hacer efectivos los derechos del niño en el contexto de las actividades y operaciones empresariales de carácter extraterritorial, siempre que exista un vínculo razonable entre el Estado y las conductas que se pretenden controlar, investigar y sancionar.

Hacia el derecho restaurativo y la especificidad de las investigaciones

Es novedoso el paradigma que se plasma en el documento, donde se plantea una reparación adecuada, incluidas la restitución, la compensación y la satisfacción, y puede requerir una disculpa, una corrección, la eliminación de contenidos ilícitos, el acceso a servicios de recuperación psicológica u otras medidas. Es una cuestión —repito— que debe tenerse en cuenta al adecuar las normas de derecho interno, donde parece que se reconoce o se sugiere la figura «del derecho al olvido».

En relación con las vulneraciones en el entorno digital, los mecanismos de reparación deben tener en cuenta la vulnerabilidad de los niños y la necesidad de actuar con rapidez

a fin de detener los daños actuales y futuros. Los Estados partes deben garantizar la no recurrencia de las vulneraciones mediante, entre otras cosas, la reforma de las leyes y las políticas pertinentes, y deben articular recursos para su aplicación efectiva.

Se reconoce que las tecnologías digitales aportan una complejidad adicional a la investigación y al enjuiciamiento de los delitos cometidos contra niños, que pueden ser de carácter transnacional. Es por ello por lo que, a mi entender, las soluciones deben ser especializadas y cooperativas.

Finalmente, es fundamental impartir formación especializada a los agentes del orden, fiscales y jueces en relación con las vulneraciones de los derechos del niño, específicamente vinculadas con el entorno digital; entre otras formas, puede realizarse mediante la cooperación internacional y la enseñanza de estas temáticas.

5. El derecho de libertad de expresión

El derecho de los niños a la libertad de expresión incluye la libertad de buscar, recibir y difundir información e ideas de todo tipo a través de cualquier medio que ellos elijan.

En el mencionado documento, los niños señalaron que el entorno digital ofrecía un margen considerable para expresar sus ideas, opiniones y puntos de vista políticos. Para los niños en situaciones desfavorecidas o de vulnerabilidad, la interacción que la tecnología les permite establecer con otros niños con experiencias similares puede fomentar su capacidad de expresión.

Cualquier restricción del derecho a la libertad de expresión de los niños en el entorno digital, como los filtros y las medidas de seguridad, debe ser legal, necesaria y proporcionada.

Me parece que esta valiosa observación también es una especie de «faro en la oscuridad», porque toma posición en cuanto determina que las amenazas pueden surgir como resultado de las propias actividades de los niños y de las actividades de los miembros de la familia, sus iguales u otras personas, por ejemplo, cuando los padres publican fotografías en línea o cuando una persona desconocida difunde información sobre un niño.

Se reconoce además que las prácticas digitales, como el procesamiento automatizado de datos, la elaboración de perfiles, la selección de comportamientos, la verificación obligatoria de la identidad, el filtrado de información y la vigilancia masiva, se están convirtiendo en procedimientos de rutina y se colige también que estas prácticas pueden dar lugar a una injerencia arbitraria o ilegal en el derecho de los niños y a su privacidad; se observa que estas acciones pueden también tener consecuencias adversas, cuyo efecto podría continuar en etapas posteriores de su vida, lo que parece indicar el sentido y la razón que también fundamenta el llamado «derecho al olvido», conforme lo analizamos.

6. La vigilancia digital

Toda vigilancia digital de los niños, junto con cualquier procesamiento conexo automatizado de datos personales, debe respetar su derecho a la privacidad y no debe realizarse de forma rutinaria, indiscriminada o sin el conocimiento del niño o, en el caso de niños de corta edad, de sus padres o cuidadores; tampoco debe efectuarse dicha vigilancia en entornos comerciales, educativos, recreativos y asistenciales sin que exista el derecho a oponerse a ella, y siempre debe tenerse en cuenta el medio disponible menos intrusivo para la privacidad que permita cumplir el propósito deseado.

Esta definición de la observación toma relevancia en cuanto se adelanta a las tenencias de ciberpatrullaje o programas de inteligencia artificial, donde el entorno digital plantea problemas particulares a los padres y cuidadores a la hora de respetar el derecho a la privacidad de los niños; ya que esas tecnologías que controlan las actividades en línea con fines de seguridad, como los dispositivos y servicios de rastreo, si no se aplican con cuidado, pueden impedir que un niño acceda a una línea de asistencia digital o busque información delicada, y eso es lo que se debe evitar.

Se establece que ha de asesorarse a los niños, a los padres y cuidadores y al público en general para proteger la privacidad del niño en el entorno digital, y ello puede ser vital en circunstancias en que los propios padres o cuidadores representen una amenaza para la seguridad de este o estén en conflicto por su cuidado. Estos casos pueden requerir una mayor intervención, así como orientación familiar u otros servicios, a fin de salvaguardar el derecho a la privacidad y su seguridad.

7. La pandemia y las nuevas amenazas en la red

En la normativa, se dice que el entorno digital puede abrir nuevas vías para ejercer violencia contra los niños al facilitar situaciones en que estos estén expuestos a la violencia o puedan verse influidos a hacerse daño a sí mismos o a otros. Las crisis, como las pandemias o catástrofes, pueden dar lugar a un mayor riesgo de sufrir daños en línea, dado que, en esas circunstancias, los niños pasan más tiempo en las plataformas virtuales que de costumbre.

Como ya vimos, los delincuentes sexuales utilizan en forma creciente las tecnologías digitales para abordar a los niños con fines sexuales y para hacerlos participar en abusos sexuales en línea, por ejemplo, mediante la emisión de videos en directo, la producción y distribución de material visual de abusos sexuales de niños y la extorsión sexual, lo que incluye intimidación y amenazas a la dignidad, la creación o el intercambio no consensuados de textos o imágenes de carácter sexual, como contenidos autogenerados mediante proposición o coacción, y la inducción a comportamientos autolesivos, lo que supone una sumatoria de riesgos.

8. La legislación y el entorno digital

Es crucial, para esta observación, lograr que los padres y cuidadores tengan oportunidades de adquirir conocimientos digitales, aprender de qué forma la tecnología puede apoyar los derechos de los niños y ayudar a reconocer a un niño que ha sido víctima de un daño *online* y, ante ello, responder adecuadamente. Debe prestarse especial atención a los padres y cuidadores de niños en situaciones desfavorecidas o de vulnerabilidad.

La observación general deja en claro que es necesario valorar y tener en cuenta el apoyo, seguimiento y acompañamiento de padres y cuidadores para con los NNA; deben regirse en la comprensión de la especificidad y singularidad de las relaciones entre padres e hijos, y asimismo, hay que mantener un equilibrio adecuado entre la protección del niño y su incipiente autonomía, basándose en la empatía y el respeto mutuos más que en la prohibición o el control.

Las acciones concretas en la legislación como mecanismo de salvaguarda

Los Estados partes deben revisar las leyes y políticas pertinentes para garantizar que los niños estén protegidos contra la explotación económica, sexual o de otra índole, y para que se protejan también sus derechos con respecto al trabajo en el entorno digital y las oportunidades de remuneración correspondientes.

Los Estados partes deben velar por que existan mecanismos de aplicación de la ley apropiados y ayudar a los niños, padres y cuidadores a obtener acceso a las protecciones aplicables.

Los Estados partes y las empresas de tecnológicas deben garantizar que se disponga de la legislación adecuada para proteger a los niños frente a los delitos que se cometen en el entorno digital —como el fraude y el robo de identidad— y asignar recursos suficientes con el objetivo de investigar y perseguir dichos delitos. Es en ese contexto donde se debe exigir un alto nivel de ciberseguridad y privacidad, y eso abarca desde la fase del diseño en los servicios y productos digitales hasta la cadena de comercialización y monitoreo de aplicaciones que utilizan los niños a fin de minimizar el riesgo de comisión de delitos informáticos.

Con relación a la justicia, es paradigmática la resolución, porque contempla que puede darse el caso de que los niños sean considerados sospechosos o sean acusados de infringir las leyes contra la ciberdelincuencia, o sean reconocidos como infractores de estas; se exhorta a hacer todo lo posible por establecer medidas alternativas a la justicia penal y aplicarlas en esos casos, lo que no parece suceder con lo reglado en el art. 131 del Código Penal Argentino con la figura del ciberacoso, que no requiere que el sujeto activo sea una persona mayor de edad.

9. La penalización de conductas relacionada con el entorno digital

Es también importante que el material sexual autogenerado por niños que obre en su poder o que estos compartan con su consentimiento y esté exclusivamente destinado a su uso privado no sea penalizado, y se recomienda crear canales adaptados a los niños para que puedan recabar asesoramiento y ayuda de forma segura cuando se trate de contenidos sexuales explícitos generados por ellos mismos.

Es de destacarse también que debe asegurarse que las tecnologías digitales, los mecanismos de vigilancia —como los programas informáticos de reconocimiento facial— y la elaboración de perfiles de riesgo que se utilizan en la prevención, la investigación y el enjuiciamiento de delitos no se apliquen injustamente a los niños sospechosos o acusados y no se utilicen de manera que vulneren sus derechos, en particular su derecho a la privacidad, a la dignidad y a la libertad de asociación.

Finalmente, el reconocimiento del Comité acerca de los procedimientos judiciales con nuevas tecnologías procura subsanar la falta de contacto personal con los niños; se infiriere que ello puede repercutir negativamente en las medidas de justicia rehabilitadora y restaurativa basadas en el desarrollo de relaciones con el niño.

10. El carácter transfronterizo y transnacional, y la cooperación internacional

El carácter transfronterizo y transnacional del entorno digital requiere una fuerte cooperación tanto global como regional para garantizar que todas las partes interesadas, incluidos los Estados, las empresas y otros agentes, respeten, protejan y hagan efectivos los derechos de los niños en relación con el entorno digital.

Finalmente, se establece, en la observación, el deber de promover y apoyar el intercambio internacional y regional de conocimientos especializados y buenas prácticas; también se busca promover la creación de capacidad, recursos, normas, reglamentos y protecciones a través de las fronteras nacionales que permitan que todos los Estados hagan efectivos los derechos del niño en el entorno digital. Sin lugar a dudas, se debe promover la formulación de una definición común de lo que constituye un delito en dicho entorno y se debe garantizar la asistencia judicial recíproca y la recopilación e intercambio conjuntos de pruebas, que es lo deseable en un mundo tan complejo y globalizado.

11. Conclusiones

Como hemos visto, no es menor el impacto que tiene la pandemia de COVID-19 aquí en la Argentina y en todo el globo, en lo que respecta al aumento de los delitos informáticos. Con ello, se puede establecer cuáles son los riesgos de utilizar las tecnologías

y, en particular, es posible concluir que este fenómeno nos afecta en la concreta posibilidad del contacto social y, sobre todo, ello se refleja en lo que atañe a los entornos digitales de los NNA: los hace más vulnerables que antes porque ahora, muchas veces, el uso de las redes sociales —por momentos, desmedido— es la única posibilidad que tienen de evadir esta realidad de encierro.

Sin dudas, la pandemia pone al desnudo nuestros problemas, pasados, presentes y futuros, y exhibe nuestro desconcierto frente a situaciones de conflictiva social, que requieren ser regladas jurídicamente. No obstante, también denota que las soluciones no vienen solo del lado de las normas penales, sino que se demuestra que una de las herramientas más salientes de la política criminal son los factores de prevención y sus actores, entre los que se encuentran el Estado, las entidades intermedias, las ONG y algunas empresas vinculadas a los desarrollos tecnológicos.

Es de destacar el valioso aporte que realiza el Comité de los Derechos del Niño con su Observación General n.° 25 (2021), dictada el 2 marzo del año 2021, donde se pueden sacar conclusiones valiosas y también enseñar grandes lecciones.

La primera de sus recomendaciones radica en que es una observación en donde se valoran y se tienen en cuenta las opiniones de los niños para su formulación, lo que parece un paso adelante en las decisiones de toda índole relativas a los NNA. En mi opinión, la Comisión de Derecho del Niño es pionera en ese aspecto.

La segunda tiene que ver con la incorporación de pautas para la prevención, en donde se insta a la sociedad toda a actuar con cautela. Queda claro que el documento pone el énfasis en la participación y compromiso de los Estados, y también del sector privado de las empresas tecnológicas, a fin de garantizar los derechos de los niños: la seguridad, la libertad de expresión y la privacidad.

La tercera tiene que ver con la adecuación de la legislación vigente en relación con los niños y el interno digital, tanto cuando son víctimas, debiendo extremar medidas serias y razonables para mitigar los delitos informáticos, como cuando los NNA pueden ser autores de conductas incriminadas; en ello debo valorar la recomendación de la observación que alienta a no penalizar o castigar estas acciones cuando los autores de estos hechos sean niños y, de esa manera, insta a desincriminarlas en ciertos países. Finalmente, se sugiere que se busquen salidas alternativas a la prisión cuando los NNA estén involucrados en acciones delictivas en el entorno digital.

Ello supone una incorporación de estas pautas al derecho interno que, conforme al estado de las cosas que he presentado, desde el punto de vista de las instituciones del derecho público y privado, parece ser una tarea titánica y de largo aliento, pero sin dudas va a tornar más eficiente la lucha contra el delito y vamos a tener que reparar menos daño.

Haciendo un paragón con la pandemia, la primera medida para prevenir la enfermedad es lavarnos las manos; lo mismo sucede con estas circunstancias a los que nos referimos, donde la prevención debe ser la primera acción que tomemos. Si capacitamos a los NNA, padres, docentes, funcionarios judiciales, fuerzas de seguridad y la sociedad en general, vamos a tener menos delitos, sin necesidad de endurecer nuestro sistema punitivo.

Luego, se halla la categorización del llamado «derecho al olvido», como una verdadera prescripción del derecho de las víctimas o de quienes han expuesto su imagen en el pasado y buscan restablecer su intimidad de alguna manera, para poder gozar de sus derechos en el presente y en el futuro.

Pese a que existe poca jurisprudencia y doctrina latinoamericana en la materia, el «fallo Denegri» se posiciona como un precedente que, por demás, supone un avance significativo. Específicamente, en la regulación argentina, no hay una norma específica que regule el derecho al olvido tanto en materia civil como penal. Ello hace necesario que los jueces enfoquen la cuestión como una derivación del derecho al honor, la imagen o la intimidad, y así pueden repararse lesiones en nuestro tejido social, más allá de que el CCCA reconoce ahora esos derechos en sus normas.

Finalmente, sabemos que, en este contexto, estamos desnudos o que, por los menos, visualizamos las falencias pasadas y presentes de un modo honesto. Estas grandes dificultades, de algún modo, nos impulsan a pensar que debemos insistir en vestirnos o arroparnos con acciones de prevención y en tratar de consensuar medidas eficaces para dotar a nuestras normas de fortaleza práctica, para evitar que el virus de los delitos en el entorno digital nos siga causando un daño que puede ser irreparable, sobre todo para las generaciones que, en el futuro, van a regir el destino de nuestro mundo. Esto es algo que no debemos y no tenemos derecho a olvidar.

12. Referencias

Ambrosis, R. M. (2018). *Las Redes del Delito* (con la colaboración de Mariano Refi). Editorial Astrea. ISSN: 950-508-630-X

Attanasio, A. (25 de abril de 2020). Coronavirus: el dramático incremento del consumo de pornografía infantil en el confinamiento por el covid-19. BBC News Mundo. Recuperado de: https://www.bbc.com/mundo/noticias-internacional-52385436

Bertoni E. y Cortés C. (2016). Derecho al olvido entre la protección de datos, la memoria y la vida persona en la era digital. En *Tomo Internet y derechos humanos II: aportes para la discusión de políticas públicas en América Latina*. Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Argentina: Ediciones del Jinete Insomne. ISBN 978-987-29629-9-9

Leturia J. F. (abril de 2016). Fundamentos jurídicos del derecho al olvido. ¿Un nuevo derecho de origen europeo o una respuesta típica ante colisiones entre ciertos fundamentos? *Revista Chilena derecho*, 43(1). Recuperado de: http://dx.doi.org/10.4067/S0718-34372016000100005

ONU, Convención sobre los Derechos del Niño, Comité de los Derechos del Niño (2021). Observación General N.° 25 relativa a los derechos de los niños en relación con el entorno digital.

Poleri, S. (8 de febrero de 2021). Ciberdelitos: durante la pandemia hubo más del doble de denuncias que en los tres años previos. Diario La Nación en línea. Recuperado de: https://www.lanacion.com.ar/seguridad/ciberdelito-nid2593717/

Wajcman, G. (2011). *El ojo absoluto* (traducido por Irene Miriam Agoff). Buenos Aires: Editorial Manantial. ISBN 978-987-500-155-8.

Jurisprudencia

Caso «Costeja», sentencia del TJ de la Unión Europea (Gran Sala) (13 de mayo de 2014). Asunto C-131/12 Google Spain, S.L., Google Inc. contra Agencia Española de Protección de Datos (AEPD), Mario Costeja González (Petición de decisión prejudicial planteada por la Audiencia Nacional). Recuperado de: http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=152065&pageIndex=0&doclang=ES&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=269153

Caso «Denegri», Natalia Ruth c/ Google Inc. s/ derechos personalísimos: acciones relacionadas. C. N. de apelaciones en los civil C.A.BA, Sala H (10 de agosto de 2020). Publicado en SAIJ en agosto de 2020, FA20020049. Recuperado de: https://www.google.com/search?q=Natalia+Ruth+c%2F+Google+Inc.+s%2F+derechos+personal%C3%ADsimos%3A+acciones+relacionadas%2C+10+de+Agosto+de+2020+

—ARTÍCULO—

La injerencia del derecho internacional privado en el Mercosur[1]

Liliana Etel Rapallini

Profesora de Grado y de Posgrado Especializada en Derecho Internacional Privado. Investigadora. Miembro Correspondiente de la Real Academia de Jurisprudencia y Legislación de la Corona de España. Premio Investigación 2019 por la UNLP. Directora del Instituto de Derecho Internacional Privado del Colegio de Abogados de La Plata.

Resumen

Transitamos los treinta años de la creación del Mercado Común del Sur, celebrado hito que, como tantos otros, generó dudas y reparos, junto con esperanza y crecimiento. En sus albores, el trabajo se demostraba día a día despejado de todo otro interés que no fuera el mismo afán que le dio vida. Un bloque de integración responde a las perspectivas políticas de los gobiernos nacionales que participan; visto así, pareciera que los intereses de sus ciudadanos quedaran circunscriptos a su inicial objeto. Pese a ello, la perspectiva indica que, además de las libertades que concede, el andamiaje que las robustece señala la concreción de normas propias. Es así como toma activa participación el derecho internacional privado, pues aporta su método y finalidad al solidificar los mecanismos de cooperación jurídica intrabloque; tiende con ello a dar efectividad a los derechos de la persona humana y al ideal que aspira a transitar y según el cual actuar dentro del bloque.

Abstract

We are going through the thirty years since the creation of the Common Market of the South, celebrated milestone that, like so many others, generated doubts and objections along with hope and growth. At its dawn, work was shown day by day clear of all other interest that was not the same interest that had given it life. An integration bloc responds to the political perspectives of the participating national governments; seen in this way it seems that the interests of its citizens are limited to its initial objective. Despite this, the perspective indicates that together with the freedoms it grants, the scaffolding that

[1] Trabajo realizado en el marco del Proyecto de Investigación «Cooperación Jurídica Internacional-Espectro normativo de fuente interna e internacional», aprobado por Resolución Rectoral n.º 3137, Universidad Católica de La Plata.

CC BY-SA

strengthens them points to the realization of its own rules. This is how Private International Law takes active paticipation, contributing its method and purpose, solidifyng the mechanisms of intra-bloc legal cooperation, thereby tending to give effect to the rights of the human person and the ideal that it aspires to transit and by which it aspires to act within the bloc.

1. Introducción

Superada la Segunda Guerra Mundial, sus flagelos se hicieron sentir. Los países desmembrados y en soledad necesitaban sobrevivir; abrieron las puertas de la esperanza hacia la cooperación para el desarrollo y dieron vida, con su difusión y crecimiento, al derecho internacional del desarrollo, que, con el tiempo, se solidificaron en instrumentos de valía universal[2].

Integrarse era el camino de luz hacia el desarrollo. El objetivo adquirió solidez, y en el continente europeo, se dio formación institucionalizada a bloques como el Benelux, forjador de la entonces Comunidad Económica Europea, hoy consolidada como Unión.

Miguel Ángel Ekmekdjian (1994) apreció la vocación integracionista señalando que el objetivo de estos bloques, incluido el Mercosur, no ha sido únicamente el económico, reconocido como factor preponderante, sino también lograr el ideal de acceder a una mejor calidad de vida; a raíz de ello, surge la necesidad de incorporar otros factores especialmente destinados a la población.

Precisamente, el ideal de los países de vincularse hizo que adquiriera autonomía el derecho de la integración, caracterizado ya en 1956 por Gunnar Myrdal[3] «como un proceso económico y social que destruye barreras entre los particulares dentro de las actividades económicas» (Myrdal, 1956, prefacio).

Con personería jurídica consolidada, todo grupo de integración expone dos vertientes. Una de ellas es la del derecho comunitario *originario o primario*, que se recoge en el o los tratados constitutivos o tratados marco. La otra vertiente está dada por el derecho comunitario *derivado o de segunda generación*, compuesto por materiales jurídicos dispuestos a fin de poner en vigencia las libertades concedidas y volcadas en la primera de las especies mencionadas.

El punto de fusión, sobre el que se apoyan el originario y el derivado, está dado por las premisas del derecho internacional general. Una visión totalizadora del derecho internacional observa la progresiva incursión y hasta fusión entre la rama pública y la privada, tal como lo expone el integracionismo.

Es entonces que el derecho internacional privado no se ha apartado de la nueva realidad con un enfoque gradual novedoso, hecho que se observa en el incremento de negociaciones convencionales —pactos, tratados, convenios, convenciones— entre los

[2] El NOEI (Nuevo Orden Económico Internacional) y la Carta de Derechos y Deberes Económicos de los Estados son muestras de ello.

[3] Economista sueco, Premio Nobel de Economía en 1974.

Estados y a través de los distintos foros de codificación. Modificó, además, no solo las estructuras normativas, sino también el paso de una técnica conflictual a una basada en la propensión a la adecuación y el diálogo. No fueron en vano los cambios para la disciplina en sí misma, sino para su aporte al perfeccionamiento jurídico de los bloques integrados.

De esta forma, en la Argentina, se produce la mentada *yuxtaposición normativa*, pues conviven y requieren de diálogo e interpretación los tratados internacionales, los tratados de integración y su plexo normativo, y las normas de derecho interno o doméstico.

Volcado a lo específico, las relaciones jurídicas privadas también se desarrollan intrabloque, bien sea un contrato, la toma de una medida cautelar o el reconocimiento de una sentencia. Incluso aflora como principio de tutela jurídica la necesidad de crear espacios seguros, y la seguridad aparece por la implementación de sistemas brindados por eficaces mecanismos de cooperación regional.

Visto así, destinaré la entrega a reseñar el derecho comunitario derivado o de segunda generación del Mercado Común del Sur, que sea de interés para las relaciones jurídicas privadas o las que requieran de la cooperación jurídica internacional. Su creación encuentra en las técnicas propias del derecho internacional privado los instrumentos propicios para dicha finalidad.

En nuestro Mercado, se optó por crear instrumentos propios en procura de armonización con fuentes internacionales preexistentes, como las elaboradas en el seno de la Conferencia Permanente de la OEA. Un método diferente es el usado por la hoy Unión Europea, que trabaja reglamentando convenios internacionales ya vigentes, adecuándolos a los países del bloque[4].

2. Reseña de fuentes «mercosureñas» ratificadas por la Argentina

Como advertencia preliminar, es menester reparar en que, aún hoy día, el derecho comunitario derivado continúa en manos de la Comisión Técnica de Representantes de los Ministerios de Justicia del Mercosur, a consecuencia de la falta de funcionalidad del Consejo Parlamentario y de que, además, cada país interna las fuentes creadas por el proceso constitucional que prevea, el cual, en suma, es el mismo por el que se da vigencia al derecho internacional general.

Otra consideración la merece la condición de países «asociados», que se incorporan al Mercado por los Acuerdos de Complementación Económica y pasan a formar parte del derecho comunitario originario o de primera generación, y por los que gozan de un programa de liberación económica; en verdad, se trata de una modalidad de incorporación de tercer país. Por obvia traslación, la condición de asociados tiende a otra consecuencia

[4] Así ocurre con los «Reglamentos Roma» y su original, el Convenio de Roma sobre Obligaciones Contractuales. O con los «Reglamentos Bruselas», encargados de fijar la competencia judicial de los tribunales de los Estados miembros en los casos internacionales, así como la validez extraterritorial de resoluciones judiciales, y que se reconoce, precisamente, en el Convenio de Bruselas a modo de espejo.

que consiste en extender las fuentes normativas en su totalidad, o sea, extender el acervo derivado a los países asociados; va de suyo que la expansión se concreta toda vez que los protocolos y acuerdos producidos propenden a solidificar el tránsito económico.

En otro orden de ideas, cabe diferenciar, como bien lo enseña Pereznieto Castro (1991), a la competencia directa, que es la jurisdicción a cargo de un juez nacional, y la indirecta, que consiste en el ejercicio de la jurisdicción por parte de un juez nacional, pero que actúa por pedido de un juez extranjero que se lo peticiona. El tópico conforma el derecho procesal internacional; en la llamada competencia directa, ubicamos los casos con elementos extranjeros que se presentan ante un juez nacional; en la indirecta, se exponen las variables que ofrece la cooperación jurídica extrafronteriza a fin de efectivizar decisorios jurisdiccionales nacionales ante la justicia de otro Estado desde una notificación, un pedido de informes, producción de prueba, toma de medidas cautelares, reconocimiento y ejecución de sentencias extranjeras.

Cabe hacer notar que la labor normativa en el Mercado se ha destinado preferentemente a la jurisdicción indirecta, vale decir, a fuentes destinadas a cooperación jurídica intrabloque, a fin de dar cumplimiento a los razonables derechos concedidos a los particulares. La asistencia judicial tanto internacional como regional consiste en la ejecución de un acto procesal por un órgano de un Estado diferente de aquel en donde se lleva a cabo el proceso principal, debido a la necesidad de recurrir a una circunscripción extranjera por extinguirse la propia.

El sistema de cooperación jurídica se ha visto enriquecido por su instrumentación a través de autoridades centrales, órganos administrativos que cada país designa y prepara al momento de ratificar cada instrumento en particular.

Luego de ello, inició un breve recorrido por los principales instrumentos idóneos para la resolución de casos con elementos a los que, en verdad, no es propicio denominar «extranjeros»; es más oportuno identificarlos como «comunitarios».

- Protocolo de Las Leñas de cooperación y asistencia jurisdiccional en materia civil, comercial, laboral y administrativa[5]*, y su acuerdo complementario*[6]

El instrumento denota el interés puesto en el mecanismo de ayuda recíproca entre los países forjadores del Mercado. Sentado en el principio de igualdad, de trato procesal, insta a una fluida cooperación en materia civil, comercial, laboral y administrativa. Su abordaje es claro pese a tratar, entre otros, el complejo tema de reconocimiento y ejecución de sentencias y laudos arbitrales.

A su vez, aporta flexibilidad a la transmisión de rogatorias emanadas de autoridades judiciales y suprime legalizaciones de tenor internacional, por lo que basta la legalización nacional. Incluso, incorpora el principio de equiparación o equivalencia formal en cuanto

[5] Ratificado por la Ley 24.578; B. O. 27/11/95.

[6] Ratificado por la Ley 25.222; B. O. 4/1/00.

a los instrumentos públicos y da por sentado que dicha calidad otorgada por un país será tenida como tal en el resto.

Conforma un documento propio de CIA (Cooperación Internacional entre Autoridades), un reflejo de la corriente convencional del pragmatismo. Dicha corriente, surgida a mitad del siglo xx, centra la atención en las necesidades e intereses reales de los ciudadanos, lo cual da respuesta a pretensiones puntuales tendientes a extender los efectos de los decisorios jurisdiccionales nacionales.

Es también destacable que el Protocolo atiende lo referido a la información del derecho de un Estado parte a sus pares, delegando la tarea en las autoridades centrales o bien en las diplomáticas y consulares del Estado cuyo derecho ha de ser informado. Sobre el tema de aplicación del derecho extranjero, su informe y prueba han sido expresados en paralelo con la Conferencia Permanente de la OEA a través de la Convención Interamericana sobre Prueba e Informe del Derecho Extranjero.

El apartado destinado a reconocimiento y ejecución de sentencias y de laudos arbitrales respeta, ante todo, los principios del debido proceso. Nuevamente, se observa el respeto a fuentes predecesoras, como los Tratados de Montevideo y la Convención Interamericana sobre Eficacia de sentencias extranjeras.

Como un aporte de interés desde el punto de vista práctico o de ejercicio, el exhorto o la rogatoria en sí misma, en el marco de Las Leñas como en el de otros instrumentos, debe reunir requisitos que lo hagan autosuficiente; es, por ende, indispensable que en él conste una breve reseña de los hechos que motivan el pedido, aun cuando se acompañe una copia de la demanda o reclamación.

- Protocolo de Ouro Preto sobre toma de medidas cautelares[7]

En el plano internacional, la tutela cautelar se caracteriza por desplegarse entre dos foros; por un lado, el llamado «principal», en donde tramita la acción que motiva el pedido de la medida, y, por otro lado, y en otro país, aparece el foro «especial», donde, previo análisis, las medidas se ejecutarán conforme a lo peticionado.

Tellechea Bergman (2017) señala que una medida cautelar se internacionaliza cuando es adoptada por los jueces de un Estado y debe cumplirse en el territorio de otro, sin perjuicio de las cautelares solicitadas con carácter urgente que admiten la jurisdicción más próxima, la cual será aquella donde se encuentren los bienes o las personas por asegurar.

Obviamente y aun reiterado, el requerido podrá oponerse a su cumplimiento en el supuesto de carecer de jurisdicción o de observar vulnerado su orden público. En términos generales, el embargo internacional de un crédito tiende a satisfacer a un acreedor, y será internacional en la medida en que existan puntos de conexión en el extranjero, para el caso en los países contactados por el bloque. Dichas medidas protectorias no comprenden

[7] Ratificado por la Ley 24.579; B. O. 27/11/95.

solo a los bienes, sino también a las personas y, sobre todo, a los colectivos vulnerables; tal el caso de niños y adultos restringidos en su capacidad.

Este Protocolo de Ouro Preto —así llamado por el espacio donde se concretó— incorporó ambas categorías: personas y bienes. Se inspira en el contenido de la Convención Interamericana sobre Toma de Medidas Cautelares, a la que han ratificado países del Mercado, excepto Brasil, procurando con ello lograr armonización en cuanto al contenido de ambos instrumentos. La conveniencia de su vigencia también hace al ámbito material del Protocolo, pues la ausencia de Brasil en la Interamericana se cubre con su adhesión a Ouro Preto por ser socio del Mercado.

Como cierre del apartado, es cuestión de suma importancia comprender el alcance de la medida cautelar una vez cumplida, pues ello no compromete jurisdicción futura; vale decir, el juez requerido no queda obligado a dar curso a otras medidas de cooperación relacionadas con el mismo proceso.

- Acuerdo sobre Arbitraje Comercial Internacional[8]

El tratadista uruguayo Rubén Santos Belandro (2008) presenta al arbitraje como una herramienta de pacificación social que, aplicado al ámbito mercantil, se traduce en un mecanismo expeditivo de resolución de controversias, lo cual procura la continuidad de las relaciones entre los sujetos que la entablan dentro del bloque y aun fuera de él. Su destino dentro del Mercosur consiste en propender a la resolución de controversias surgidas de los contratos comerciales internacionales, radicando la circunstancia en diversos elementos, tales como que los sujetos sean de derecho privado, que la relación evidencie contacto estrecho con firmantes del mercado, la ubicación del tribunal arbitral, entre otros.

Este Acuerdo reúne caracteres del procedimiento arbitral que aún hoy se encuentran vigentes; ello remarca los requisitos esenciales del contrato o cláusula de arbitraje que, sustancialmente, deberá estar imbuido de un trato equitativo basado en el principio de buena fe.

Instituir e internar el arbitraje como práctica y medio idóneo de solución de controversias entre particulares facilita y hace confiable el comercio entre los países socios y asociados. En el presente, el Tribunal de Conciliación y Arbitraje del Mercosur —conocido como TICAMER— no despliega su natural función, pero aun así difunde el instituto y forma recursos humanos.

- Protocolo en materia de responsabilidad civil emergente de accidentes de tránsito[9]

Toda cuestión relativa a responsabilidad civil inviste sumo interés para la enciclopedia jurídica de todo sistema, y el accidente de tránsito ha llevado a la escritura de frondosas páginas.

[8] Ratificado por la Ley 25.223; B. O. 23/7/98.

[9] Ratificado por la Ley 25.407; B. O. 9/4/01.

Respondiendo a ello y a fin de consolidar el tránsito de personas dentro del bloque, se crea este Protocolo, que resulta de interés no solo para los ciudadanos, sino también para las compañías aseguradoras.

Será cuestión definitoria: el domicilio, en el caso de la persona humana, o el lugar de la administración principal o sucursales, en el caso de tratarse de personas jurídicas, y las conexiones estipuladas para el acceso a las premisas del instrumento, mientras ellas operen dentro de los países parte del bloque.

Facilitando el acceso a la justicia en demandas de la especie, determina normas de jurisdicción concurrente al otorgar opciones para su interposición.

Un dato de interés que aporta es el de tener en consideración las reglamentaciones de tránsito del lugar donde el hecho ocurrió a los fines de lograr un equilibrio entre los ordenamientos en juego y tratarse, además, de una localización de contacto estrecho con el daño sufrido.

- Protocolo de Buenos Aires sobre Jurisdicción Internacional en Materia Contractual[10]

La eterna disputa entre armonizar y unificar se ha visto reflejada en la materia contractual internacional y aún más en los bloques integrados. Tan es así que, en el Mercosur, se llega a consensuar la jurisdicción interviniente; no así el derecho aplicable. Las razones de dicha ausencia son diversas, pero sobresalen los intereses empresariales y el interés de los Estados en conservar el ordenamiento nacional, y evitar así contar con doble normativa.

También es de reconocer que dicha ausencia se ve reducida debido a la influencia directa de la *lex mercatoria*, que obra como usos y prácticas uniformes del comercio internacional, auténtico ordenamiento jurídico que prevalece o desplaza a los ordenamientos nacionales, y de ello está impregnada la contratación comercial en la región.

Sin embargo y en opinión de Alejandro Garro (1993), para lograr un texto uniforme en materia de contratación vinculada a varios ordenamientos jurídicos, los criterios que aparecen en materia de ley aplicable para los países de América Latina se orientan hacia una integración a los esfuerzos iniciados en otros foros internacionales. Es esto, además de acertado, de suma actualidad; véanse no más los puntos contractuales de La Haya, los de Unidroit y, recientemente, la Guía de contratación internacional elaborada por la Conferencia Permanente de Derecho Internacional Privado de la OEA. Resulta interesante descubrir que los países del Mercado individualmente exponen jurisprudencia y legislación en la materia, acorde a los principios de dichos documentos[11].

No obstante las precedentes apreciaciones, lo cierto es que el Protocolo de Buenos Aires está expedito a la recepción de cuestiones contenciosas derivadas de contratos

[10] Ratificado por la Ley 24.669; B. O. 2/8/96.

[11] La *lex mercatoria* como los documentos referidos son expresiones de *soft law* o derecho flexible que inducen a los países a compartir prácticas e incluso a modificar la propia ley nacional.

internacionales de naturaleza civil o comercial entabladas por personas humanas o por personas jurídicas; resuelve el interrogante ante el juez de qué país se presenta la demanda. Su creación conforma una suerte de derecho procesal internacional unificado de tenor específico. Incito en la contratación, admite el ejercicio de la autonomía de la voluntad conflictual12, de manera tal que la elección de foro está admitida. El acuerdo entre partes no debe evidenciar conductas abusivas para su conclusión. En consonancia con otros documentos y por la propensión misma de la contratación, se admite tanto el acceso a la justicia estatal como a la arbitral.

- Protocolo de Asistencia Jurídica Mutua en Asuntos Penales[13]

A este Protocolo y su acuerdo complementario, se suman el Acuerdo sobre Traslado de Personas Condenadas entre los Estados parte del Mercosur y el Acuerdo sobre Extradición. Las buenas prácticas regionales son imperiosas para la pervivencia de estas fuentes y, en suma, para la prevención y represión de la delincuencia organizada transnacional.

Las normas penales mercosureñas evalúan los diferentes grados de cooperación penal internacional, como notificación de actos procesales, recepción y producción de pruebas, localización o identificación de personas, traslado de personas procesadas para prestar testimonio e, incluso, relativas a bienes como el decomiso.

Propuestas en favor de la formación de *espacios seguros*, hay numerosas, por cierto. Aun así, estimo como conducentes la formación de equipos conjuntos de investigación a través de redes de enlace, así como la simplificación de los procedimientos de entrega de sospechados, procesados y condenados; en orden fáctico, también es fundamental estrechar la protección de las fronteras con regímenes y personal de seguridad especializados.

De entre los institutos previstos y como reflejo del más elevado grado de cooperación penal, encontramos la extradición. Convengamos que ella, procedimiento incorporado al texto del Protocolo, al decir de García Barroso (1988), fue practicada desde la Antigüedad; se llevaba a la práctica a través de acuerdos verbales entre soberanos para la mutua entrega de quienes, habiendo delinquido en un Estado y habiéndose refugiado en otro, eran recuperados para su consecuente castigo. La situación se transformaba en una cuestión arbitraria dependiente de la reciprocidad o sujeta a ella y no al análisis del caso.

El tiempo ha pasado, pese a ser hoy una práctica instaurada en la comunidad internacional; continúa siendo su base la reciprocidad, y sobre todo la solidaridad frente a la delincuencia internacional; se basa en un sistema de responsabilidad penal del individuo. La reciprocidad opera con leyes nacionales en la materia o bien por la generación de espacios normativos compartidos y uniformes, tal como lo ha consolidado nuestro espacio compartido.

---

[12] Entendiendo por tal a la destinada a la elección de jurisdicción y de derecho aplicable en los casos con elementos de múltiples ordenamientos.

[13] Ratificado por la Ley 25.095; B. O. 24/5/99.

Otra medida prevista y de carga sociológica es el intercambio de condenados o cumplimiento de condena en el extranjero. Este permite que, antes de los dos años de extinguirse la pena impuesta, el condenado puede solicitar, con asistencia letrada y consular, cumplirla en el país de su nacionalidad —comprendida en los países del bloque—. En este supuesto, el país de acogida no está habilitado para modificar la sentencia originaria.

- Acuerdo sobre Jurisdicción Internacionalmente Competente, ley aplicable y cooperación jurídica internacional en materia de matrimonio, relaciones personales entre los cónyuges, régimen matrimonial de bienes, divorcio, separación conyugal y unión no matrimonial, adoptado por Decisión del Consejo del Mercado Común el 6 de diciembre de 2012[14]

Pese a ser el derecho de familia una disciplina difícil de concertarse en un instrumento regional, el Mercado arribó al objetivo de consolidar los vínculos matrimoniales y las uniones de hecho, a través de un acuerdo que reúne las áreas medulares del derecho internacional privado actual, como son dirimir la jurisdicción y el derecho aplicable e instaurar el mecanismo idóneo de cooperación jurídica dentro de la región, remitiendo para ello al Protocolo de Las Leñas. En cuanto a cuestiones de fondo, orienta la resolución no solo de la disolución del vínculo, sino de relaciones patrimoniales de los esposos.

Ofrece peculiaridad su puesta en vigencia, ya que, por el art. 4 del Preámbulo, estipula: «La presente Decisión no necesita ser incorporada al ordenamiento jurídico de los Estados parte». Sabiamente, recurre a normas uniformes o autárquicas encargadas de calificar los institutos en juego.

- Otros documentos relacionados

Bajo esta nominación, me limito a enunciar otros instrumentos del derecho comunitario derivado o de segunda generación que, por su objeto, rozan al caso privado regional y convocan a la faz pública y a la privada.

Se detecta al Acuerdo de admisión de títulos y grados universitarios para el ejercicio de actividades académicas en los Estados parte del Mercosur[15], inspirado, una vez más, en los convenios montevideanos sobre el ejercicio de profesiones liberales. La figura del intercambio académico es una faceta de la extraterritorialidad del derecho administrativo. Como bien lo dice su título, la admisibilidad se circunscribe al ejercicio de la docencia o de tareas académicas vinculadas, tales como actividades destinadas a investigación o a extensión. Prueba del interés y de la presencia de la Academia es que, recientemente, la Universidad Católica de La Plata ha firmado un Convenio con el Mercado Común del Sur,

[14] Conforme al art. 4 de su Preámbulo, la Decisión no requiere internación nacional por parte de los países socios y, por el 16 del Acuerdo, se invita a los asociados para su adhesión.

[15] Ratificado por la Ley 25.521, B. O. 10/1/02.

en el marco del que ahora me ocupo; su fin es la cooperación institucional y académica destinada a alumnos en grado avanzado y a docentes.

En el tema imperioso del medio ambiente y su protección, se aprueba el *Acuerdo marco sobre medio ambiente*[16], valiosa pieza que conforma un marco regulador en la zona compartida, si bien no avanza en el daño medio ambiental producido a los particulares, pues queda subsumida en una acción por daños y perjuicios del derecho civil general. Igualmente, al tema se le brindó mayor relieve en 2004 al firmarse el *Acuerdo marco complementario en materia de cooperación y asistencia ante emergencias ambientales*. Con estos instrumentos, el Mercado ha dado respuesta al rasgo propio adquirido por el derecho ambiental, como es el de *supranacionalidad*.

Puede mencionarse también al *Protocolo para la promoción y protección recíproca de inversiones en el Mercosur*[17] firmado en Colonia, abocado a los acuerdos de instalación y transferencia de proyectos a nivel individual o empresarial. El mismo instrumento señala que el término *inversión* debe comprenderse como la traslación de activos de un Estado parte a otro; puede versar sobre títulos de crédito, acciones o cuotas societarias, derechos de propiedad intelectual y patentes u otras expresiones.

De sumo interés público y privado, se crea el *Acuerdo de Transporte Multimodal Internacional entre los Estados parte del Mercosur*, provisto de cuantiosas calificaciones uniformes y de los sujetos y operaciones que requiere la figura en la actualidad.

También se desarrolla un sistema protectorio en temas atinentes al producido intelectual a través del Protocolo de Armonización de Normas sobre Propiedad Intelectual en el Mercosur, en materia de Marcas, Indicaciones de Procedencia y Denominación de Origen; todos aspectos vinculados y relevantes para la registración y expansión de los rubros comprendidos y que redunda en la comercialización y rédito económico del bloque.

Ha quedado pendiente de aprobación el *Protocolo de Santa María* sobre *jurisdicción internacional en materia de relaciones de consumo*, firmado en Fortaleza en 1996; factiblemente, la razón se deba sobre todo a los intereses empresariales que el tema conlleva, además de contar Brasil con un Código de Consumo sumamente sólido, difícil de replicar por las leyes de los otros Estados parte.

Empero, codificar no es sencillo, y, en el seno de todos los países, tiene un papel preponderante el método comparativo. A él se unirá, en el plano de creación de fuentes convencionales internacionales o regionales, el método uniforme generador de calificaciones autónomas, de suma utilidad en los espacios jurídicos comunes.

En suma, son tratados, y su aplicación es consustancial con la aplicación de toda norma; va a ser siempre necesario determinar el sentido, alcance, esclarecer puntos oscuros, limar ambigüedades; todo ello y más, de ser necesario, antes de ordenar sus consecuencias al caso concreto, y para ello están los jueces. En términos de lógica jurídica, el proceso de interpretación de una disposición convencional se inicia con la toma de conocimiento del texto, de su contexto, de su objeto y de su finalidad.

[16] Ratificado por la Ley 25.841, B. O. 15/1/04.

[17] Ratificado por la Ley 24.891, B. O. 9/12/97.

Pero las normas no han sido el único aporte al perfil jurídico del Mercado. En 2004 se crea el Tribunal Permanente de Revisión, que eleva y mejora el sistema previsto en Brasilia; el avance redunda en la posibilidad de acceder de un particular ante el organismo cuando un Estado parte sancione leyes o aplique las existentes y repercutan en medidas lesivas, restrictivas, discriminatorias o que propendan a la competencia desleal, conculcando con ello los principios del Tratado de Asunción. Si bien no es un Poder Judicial propio del Mercado, constituye una vía recursiva especializada y extranacional.

3. Conclusiones

Como lo anticipara en la introducción, los bloques integrados han nacido por razones primarias económicas; pese a ello y a poco tiempo de su creación, se llega al consenso de que el progreso y el crecimiento deben asentarse en políticas conjuntas que permeabilicen los contactos y trasciendan el foco estrictamente comercial y financiero. El conocimiento del tema es de interés para diversos actores; comprende a magistrados, abogados, empresarios, sociólogos y politólogos.

Siempre se dice que queda mucho por hacer, pero, a la par, es de reconocer lo mucho que se ha hecho en el Mercosur, pese a la disparidad entre los socios y asociados debida a economías sólidas frente a otras debilitadas, como también a entornos políticos conflictivos, aun cuando fueren nacionales a las que no pudo evadir.

Solo pensar que en 1923 el profesor español Miñana Villagrasa consideraba que, si se deseaba unificar la legislación civil y mercantil de España y Portugal, extendido a países hispanoamericanos, lo primero que había de hacerse era conocer las leyes de tales países, y la diligencia previa sería poseer los textos, que debían ser catalogados; munidos de las legislaciones, el segundo estadio consistía en su análisis comparativo a fin de establecer analogías y diferencias para luego detectar si, entre las de mayor afinidad, se requería modificar alguna de ellas; de allí en más, para concluir, se preguntó si se debía postular la unidad legislativa, vale decir, una ley única o en caso de haber obtenido el logro, la unificación en lo esencial, aun cuando subsistan discrepancias en aspectos que considera secundarios.

Véase que el Código Civil y Comercial de la Nación Argentina, vigente desde 2015, incorpora a su texto el Título IV del Libro 6.º: Disposiciones de Derecho Internacional Privado, y en su Capítulo Segundo, trata la Cooperación Jurídica Internacional; prevé allí el andamiaje suficiente para facilitar la comunicación interjurisdiccional. Además, se identifica como un Código destinado a una sociedad multicultural. Con ello, nuestro derecho no tiene distinción al de sus pares, y fue ideado con vocación hacia el Mercosur en función de la mentada armonización, que redunda en incrementar las posibilidades de unificar.

Ahora bien, la unificación entendida como normas propias y convocantes para los países que forman un bloque integrado es de carácter esencial. En primer lugar, por

trasladar las libertades consagradas en el tratado o acuerdo marco; en segundo lugar, por contribuir a solidificar su identidad como comunidad y como sujeto de derecho. El derecho comparado, junto con la técnica propia del derecho internacional privado, conforma la fuente de conocimiento imposible de eludir. Nuestro Mercado, a poco de su nacimiento, concreta acuerdos y protocolos de diferente etiología, con mirada a la proliferación, especialmente destinados a la cooperación jurídica, lo que evidencia el interés de sus socios y asociados por otorgar efectividad a los derechos y tutela jurisdiccional.

Es entonces cuando cabe preguntarnos si está cumplido el perfil jurídico del Mercosur a treinta años de su creación. Frente a este interrogante, me inclino por afirmar que está cumplido con suficiente especificidad y color propio, lo que no significa no seguir adelante y crecer aún más.

Prueba del interés puesto en el crecimiento es que, el 30 de abril de 2021, se firmó en Montevideo un acuerdo entre los socios fundadores del bloque —Argentina, Brasil, Paraguay y Uruguay— sobre contratación electrónica; ello prevé un marco jurídico común con la finalidad de instar y facilitar el desarrollo del comercio tanto de bienes como de personas, admitiendo la transferencia transfronteriza de información bajo la impronta de protección de datos personales, firma electrónica, localización de las instalaciones informáticas intervinientes, tutela al consumidor que se vincula a la red. Además, será reconsiderado en forma bianual con la finalidad de actualizar el texto en función de los avances tecnológicos.

Como modesto aporte, sugiero que el logo que refiere al mercado se incorpore en los documentos, incluso en los judiciales. Del mismo modo como los ciudadanos contamos con un documento de identidad que responde al sistema, los documentos también requieren identificación.

Finalmente, propicio la creación de una plataforma virtual oficializada para transmisión de rogatorias y seguimiento de causas que, en el presente, se está llevando a cabo por voluntad, reciprocidad y uso de buenas prácticas entre las autoridades judiciales y administrativas.

No olvido a los jueces, pues en manos de ellos está resolver las causas del Mercado, contribuyendo a la gestación de un orden público regional basado en los derechos humanos. Seguramente existen más y mejores aportes, todo dependerá de la creatividad —ingenio humano— y de la voluntad política de socios y asociados. Visto en el entorno en el que se encuentra, el Mercosur necesita un encauce propicio a los tiempos y volver también sobre sus pasos, una suerte de adecuación que le permita recuperar su lugar en el mundo. Como bien grafica Gajate (2018), una deconstrucción hacia un proceso de reconstrucción sin pérdida de identidad.

Referencias

Decisión del Consejo del Mercado Común el 6 de diciembre de 2012.

Ekmekdjian, M. A. (1994). *Introducción al Derecho Comunitario Latinoamericano*. Bs. As.: Depalma.

Gajate, R. (2018). El MERCOSUR y su deconstrucción en el contexto del cambio de paradigma de la integración regional. En Mellado, N. (Coordinadora y Editora). *¿Integración o Desintegración? Tendencias en el regionalismo sudamericano*. Buenos Aires: Lerner. Capítulo VI, pp. 207, 215.

García Barroso, C. (1988). *El procedimiento de extradición*. Madrid: Colex.

Garro, A. (1993). Armonización y unificación del Derecho Privado en América Latina. En *España y la codificación internacional del Derecho Internacional Privado*. Madrid: Eurolex.

Miñana Villagrasa, E. (1923). *La unificación del Derecho Mercantil iberoamericano*. Madrid: Jaime Ratés.

Myrdal, G. (1956). *Solidaridad o Desintegración*. México: Fondo de Cultura Económica.

Pereznieto Castro, L. (1991). *Derecho Internacional Privado*, 5.ª ed. México: Harla.

Santos Belandro, R. (2008). *Derecho Comercial Internacional*. Montevideo: Asociación de Escribanos del Uruguay.

Tellechea Bergman, E. (2017). Necesidad de profundización de la cooperación jurisdiccional internacional. *Revista de la Secretaría del Tribunal Permanente de Revisión*, 5(10), 29-55.

—ARTÍCULO—

El voto transnacional de los grupos migrantes en la Argentina

Dra. María Eugenia Cruset
CONICET/CEAR-UNQ-UCALP
Abog. María Paz Silva
UNLP-UCALP
Mgtr. María Lara Malagamba
UCALP

Resumen

Los nuevos estudios en ciencias sociales han permitido entender los procesos migratorios como fenómenos dinámicos que no se circunscriben a las fronteras de los Estados nación y que dan una proyección de acción en origen y en destino a los grupos migrantes. Esto nos lleva a reformular conceptos tradicionales como el de ciudadanía política. En este trabajo, analizaremos el voto transnacional de los inmigrantes italianos, croatas y paraguayos en la Argentina.

Palabras clave: migración, voto, ciudadanía.

Abstract

New studies in Social Sciences have allowed us to understand migratory processes as dynamic phenomena that are not circumscribed to the borders of nation-states and that give a projection of action in origin and destination to migrant groups. This leads us to reformulate traditional concepts such as political citizenship. In this paper we will analyze the transnational vote of Italian, Croatian and Paraguayan immigrants in Argentina.

Keywords: migration, vote, citizenship.

CC BY-NC

INTRODUCCIÓN

El presente artículo tiene como finalidad dar a conocer, en el ámbito académico, los resultados del proyecto de investigación realizado y financiado por la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad Católica de La Plata durante el año 2020-2021[1]. El objetivo general de este fue analizar y relevar las dimensiones, características y alcances de la participación política a través del voto, de las diásporas[2] en sus «madres patrias», específicamente para los grupos en estudio, que fueron los italianos, croatas y paraguayos. Particularmente para los dos primeros, no solo la legislación les permite elegir candidatos, sino que les permite ser elegidos para ocupar cargos a nivel legislativo. De este modo, se convierten en ciudadanos políticos no solo pasivos, sino activos y plenos.

Aunque algunos de estos temas, como el voto de los italianos en el exterior, ya fue trabajado (Cruset, 2011; Balsas, 2018) —y en mirada comparativa, también los italianos y paraguayos (Cruset, 2020)—, este trabajo constituye un aporte superador, no solo por incluir un tercer país, sino por la introducción de otras técnicas de pesquisa, como son las entrevistas a académicos especializados o miembros de los grupos migrantes, así como las encuestas semiabiertas.

Nuestro análisis es comparativo, teniendo como variables de estudio los objetivos, agendas y estilos de las tres diásporas a la hora de votar sus representantes en el país de origen[3]. Nuestra hipótesis es que aquellos grupos que han logrado la posibilidad de voto a través de su propia organización y acción política tienen mayor poder de decisión propia que aquellos a los que les ha sido otorgado este derecho desde los Estados.

Hay que decir que el desarrollo del proyecto fue bajo las restricciones impuestas por la pandemia y las limitaciones —mayores o menores según el avance del año— impuestas por la cuarentena. Si bien esto nos obligó a usar nuevas tecnologías que nos abrieron el universo encuestable, significó un problema en ciertos casos —particularmente el de los paraguayos— donde el acceso a internet era mucho más limitado. Para el caso concreto de los croatas, fue el idioma lo que se nos hizo una barrera casi insalvable, no tanto para la lectura de textos legales o noticiosos, que pudimos traducir con medios en línea —con los pobres que a veces son estas herramientas— pero sí en lo que se refiere a posibles entrevistas en Croacia, aunque logramos el contacto con algunos profesores universitarios

[1] El proyecto «El voto transnacional de los grupos migrantes en Argentina», n.º 2020000019. Resolución decanal n.º 4348/20. Integrado por las profesoras: María Eugenia Cruset (directora), María Paz Silva y María Lara Malagamba, y los alumnos: Tomás Preux, Manuel Sifre y Candela Giménez.

[2] Aunque la palabra diáspora es polisémica, para nuestro estudio, la interpretaremos como los grupos de migrantes que tienen asociaciones propias, que mantienen relación con sus lugares de procedencia y buscan actuar tanto en origen como en destino.

[3] Hay otras variables que se podrían tener en cuenta, que exceden este trabajo, pero que son interesantes para trabajar en un futuro y analizar qué efectos tienen. Por ejemplo: período de asentamiento y permanencia en la Argentina; distancia geográfica con el Estado de origen; relaciones entre ambos Estados; distancia cultural entre el Estado de origen y el nuevo —idioma, cultura, religión—, etc.

que nos enriquecieron el trabajo. En este caso, como para el italiano, el uso del inglés nos facilitó algo, pese a que no todos nuestros candidatos conocían ese idioma.

Lo que pretendemos acentuar con este artículo es la necesidad de replantear de forma teórica conceptos básicos del derecho, de las ciencias políticas y de las relaciones internacionales, como son los de la ciudadanía —y ciudadanía política— e incluso el de soberanía, en particular, cuando se encuentran anclados a conceptos de Estados nación en su marco de territorial postwestfaliano; sobre todo, cuando estos conceptos se superponen y contraponen. Por esta razón, utilizaremos el marco teórico del transnacionalismo.

1. Algunas cuestiones teóricas sobre los procesos migratorios

Aunque el humano es un ser migrante, desde su salida del Rift africano hace millones de años[4], los estudios sobre migración son relativamente jóvenes. Las ciencias sociales se han puesto a su análisis recién a comienzos del siglo pasado y lo han hecho en una lógica postwestfaliana de Estados nación soberanos, únicos actores protagónicos de la arena internacional. Sin embargo, los nuevos teóricos de las relaciones internacionales se han dado cuenta de que, en la actualidad, esto es parcialmente cierto. Nuevos actores —secundarios y con soberanía derivada— han comenzado a participar y a hacerlo con fuerza.

Estos nuevos desarrollos teóricos también se han colado en los estudios migratorios y han abierto nuevos estudios que no se encapsulan en la lógica de las fronteras estatales y el clásico análisis *push-pull*[5], sino que hablan de una acción transnacional de los migrantes. Ello significa que aquellos que debieron abandonar sus hogares mantienen relaciones de todo tipo con los que han dejado y actúan a dos bandas de forma simultánea, aunque no con la misma intensidad.

Este marco teórico se complementa con el del estudio de las diásporas, entendidas como grupos de migrantes organizados. Así, le vaciamos del contenido despectivo que se le puede dar para convertirlo en una categoría de estudio.

Aunque «diáspora» es un concepto multisemántico, nosotros usaremos —a fin de evitar malentendidos— la clásica definición que da William Saffran (1991) y que la entiende del siguiente modo:

1) Ellos o sus ancestros fueron dispersados de su lugar de origen.

---

[4] En 1964 el antropólogo Louis Leakey descubrió los restos de lo que se considera hasta el momento el primer Homo y que bautizó como Lucy. Aunque lo dataron en su momento con 1,8 millones de años, hoy se estima que su antigüedad es mucho mayor.

[5] Se refiere al marco tradicional de estudio de las migraciones, como procesos que responden a una lógica de expulsión-atracción. Esto significa que los individuos se ven compelidos por motivos económicos, sociales o políticos a abandonar su lugar de origen en busca de nuevas y mejores posibilidades de desarrollo. Por el otro lado, habría países que, por su mejor estándar de vida, se convertirían en polos de atracción para esas migraciones.

2) Mantienen una memoria colectiva, imagen o mitos, de su *home land* —tanto el lugar físico como histórico e ideológico—.

3) No se sienten totalmente aceptados en el nuevo lugar de asentamiento.

4) Conservan el lugar de origen con intenciones de regresar algún día, ellos o sus descendientes.

5) Creen que de forma colectiva deben ser responsables de su lugar de origen.

6) Continúan relacionados de forma directa o de forma representativa, por solidaridad.

Esta mirada nueva nos permite entender los procesos migratorios justamente como eso: «procesos», y analizarlos en su lógica evolutiva como si fuera una película en vez de una foto, como lo entiende el marco tradicional de *push-pull*.

2. La inmigración a la Argentina

Desde muy temprano, el actual territorio argentino entendió su necesidad de incorporar mano de obra calificada a través de la inmigración. Por eso, desde la década de 1820 con el gobierno de Bernardino Rivadavia, se incentivó y favoreció la inmigración de súbditos británicos al país. Esto se frenó durante las décadas de gobierno del Gral. Rosas y se retomó con más fuerza a partir de la reunificación nacional con la presidencia de Bartolomé Mitre.

En una lógica de división internacional del trabajo y de inserción de la Argentina en el mercado internacional como proveedor de materias primas agrarias, era necesario incorporar las extensiones de tierra sujetas al indio y hacerlas trabajar con inmigrantes. Particularmente con la llamada Ley Avellaneda de 1876, se permitió la incorporación de casi cuatro millones de inmigrantes a la Argentina. La mayoría de esta población quedó en la ciudad de Buenos Aires, provincia de Buenos Aires, Córdoba y Santa Fe, como se muestra en el siguiente cuadro:

Cuadro 1: Distribución de la inmigración en la Argentina por provincias

	1869	1895	1914	1947
Total	210.330	1.006.838	2.391.171	2.435.927
Pcia. de Bs. As.	58.916	285.236	710.904	781.208
Ciudad de Bs. As.	92.357	346.208	796.509	820.618
Córdoba	1.737	35.574	151.242	135.937
Santa Fe	18.939	166.780	207.732	223.316

Fuente: Elaboración propia a partir de datos del INDEC (Instituto Nacional de Estadísticas y Censos).

De este modo, el país se transformó en el mayor receptor, después de Estados Unidos. Para poner en contexto estas cifras, hay que compararlas, como hace Devoto, con otro de

los países con mayor recepción de inmigración en la época. Mientras, en Estados Unidos, según el censo de 1890, el porcentaje de extranjeros era del 14,7 %, en la Argentina, según el censo de 1895, era del 25,5 %. Para el censo estadounidense de 1910, los extranjeros representaban el 14,5 %; en cambio, en el censo argentino de 1914, eran el 30 % (Devoto, 2009).

Para los intelectuales que pensaron la Argentina moderna, no solo lo económico era importante, también lo era lograr una transformación cultural, que hoy llamaríamos «de mentalidades». Alberdi (2017), el gran propulsor de la inmigración, intentó lograr un trasplante cultural. Para él, la cultura tradicional hispánica estaba atrasada e impedía el cambio y la innovación. Para lograr un cambio significativo, era necesario que este viniera de afuera, a través de la población inmigrante. Por eso llegó a afirmar que «en América todo lo que no es europeo es bárbaro», y, por esta razón, era necesario fomentar activamente la inmigración europea y norteamericana. Sus ideas, manifestadas mayormente en su libro *Las Bases*, impregnan de manera ideológica la redacción de la Constitución de 1853.

Aunque la mayor masa de inmigrantes llegados a fines del siglo XIX y comienzos del XX provenía del sur de Europa —principalmente españoles e italianos— esta tendencia comienza a variar a partir de la década de 1940, cuando el flujo europeo comienza a mermar y el proveniente de los países de la región —que siempre fue estable y continuo— se hizo más visible. Todo a lo largo del siglo XX, la inmigración latinoamericana fue la predominante al punto de ser hoy la más numerosa. Paraguayos, bolivianos, peruanos, chilenos y brasileros se convirtieron en el nuevo rostro de la inmigración. Y, aunque habrá que esperar al próximo censo, colombianos y venezolanos marcarán la oleada más visible y reciente.

3. El tema de la ciudadanía y el corpus legal

En primer lugar, se realizará un breve análisis jurídico que busca señalar la importancia de los derechos políticos en el marco del derecho internacional, para poder ahondar en la normativa específica sobre el derecho al voto desde el exterior. Todo esto, en el caso particular de las normas constitucionales de los países que nos convocan a su análisis, es decir, a Croacia, Italia y Paraguay. Siendo el mencionado derecho a sufragar una garantía, este se convierte en un derecho que no puede ser quitado (Presno Linera, 2012).

Es importante destacar que es facultad de los Estados expresarse sobre las obligaciones y derechos de sus ciudadanos, adoptando en este sentido normativa propia o bien adhiriendo a normativa internacional. A este respecto, la Corte Interamericana de Derechos Humanos definió la *nacionalidad* como «el vínculo jurídico que liga a una persona con un Estado determinado por medio del cual se obliga con él con relaciones de lealtad y fidelidad y se hace acreedor a su protección diplomática». A su vez, dentro de las principales normas de nivel internacional, se enuncia la importancia inalienable del derecho a la nacionalidad:

1. La Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948 sostiene en su Art. 15 que «toda persona tiene derecho a una nacionalidad», y agrega que «nadie se privará arbitrariamente de su nacionalidad».

2. La Convención Americana de Derechos Humanos de 1969 (Pacto San José de Costa Rica) en su:

> Art. 1, establece: Los Estados Partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.
>
> Art. 20: Toda persona tiene derecho a una nacionalidad.
>
> Art. 23: 1. Todos los ciudadanos deben gozar de los siguientes derechos y oportunidades: b) de votar y ser elegidos en elecciones periódicas auténticas, realizadas por sufragio universal e igual y por voto secreto que garantice la libre expresión de la voluntad de los electores, y…

Ahora bien, ¿es lo mismo hablar de *nacionalidad* y *ciudadanía*? Acerca de la relación entre los conceptos de *ciudadanía* y *nacionalidad*, la doctrina argentina no es unánime y se encuentra dividida entre aquellos juristas que consideran estos conceptos como sinónimos y aquellos que los tratan como conceptos distintos. Sin embargo, es importante destacar que, nuestra norma suprema, como norma vigente, menciona ambos conceptos como sinónimos en su articulado. Por lo que nosotros usaremos ese mismo criterio en el siguiente análisis normativo.

Finalmente, en el caso de la normativa específica de cada Estado, nos limitaremos a realizar un recorrido normativo sobre la ley de mayor jerarquía en cada uno de los casos bajo análisis, es decir, la Constitución de cada uno de los países, en las modificaciones que establecen y norman explícitamente sobre el derecho al voto extranjero.

A. Legislación en el caso del Paraguay

En el caso del Paraguay, es el de la Carta Magna del año 1992 con las respectivas enmiendas hasta el año 2011, donde se establece, en su capítulo X, el articulado sobre los derechos y los deberes políticos:

> Artículo 117: Los ciudadanos, sin distinción de sexo, tienen el derecho a participar en los asuntos públicos, directamente o por medio de sus representantes, en la forma que determine esta Constitución y las leyes. Se promoverá el acceso de la mujer a las funciones públicas.
>
> Artículo 120: son electores los ciudadanos paraguayos, sin distinción, que hayan cumplido dieciocho años. Los paraguayos residentes en el extranjero son electores. Los ciudadanos

> son electores y elegibles, sin más restricciones que las establecidas en esta Constitución y en la Ley. Los extranjeros con radicación definitiva tendrán los mismos derechos en las elecciones municipales.

A su vez, como normativa específica, cuenta con el Código Electoral paraguayo Ley N.º 834/96, que establece como requisito necesario para ejercer el derecho al voto el encontrarse inscriptos en el registro Cívico Permanente (Artículo 113).

Es por lo expuesto por lo que se puede vislumbrar que, en el caso del Paraguay, la condición de electores a ciudadanos paraguayos que se encuentren en el extranjero se halla normada explícitamente.

B. Legislación en el caso de Italia

En el caso de la legislación italiana, luego de un recorrido normativo que impulsaron distintos proyectos sobre la temática, en el año 2000 fue promulgada la Ley Constitucional N.º 1, que introdujo un párrafo en el artículo 48 de la Constitución. Estas modificaciones constitucionales introducidas durante los años 2000 y 2001 extendieron el derecho al voto en el extranjero. A partir de esta modificación, los italianos radicados en el extranjero pueden elegir miembros del Parlamento italiano; a su vez, pueden participar de los referéndums constitucionales, desde su lugar de residencia, en lo que se denomina Circunscripción Exterior (CE). Esto es posible a partir del voto por correspondencia.

En particular, las normas constitucionales modificaron el artículo 48 de la Constitución italiana al crear la Circunscripción Exterior para el ejercicio del derecho de voto de los ciudadanos italianos residentes en el extranjero. Este queda legislado de la siguiente manera:

> Artículo 48: Son electores todos los ciudadanos, hombres y mujeres, que hayan alcanzado la mayoría de edad. El voto es personal e igual, libre y secreto. Su ejercicio constituye un deber cívico. La Ley establece los requisitos y formas de ejercicio del derecho de voto de los ciudadanos residentes en el extranjero, y garantiza la efectividad del mismo. Con este fin se instituye una circunscripción del Extranjero para las elecciones a las Cámaras, a la que se asigna el número de escaños que se establezca por norma de rango constitucional y con arreglo a los criterios que disponga la Ley. El derecho de voto no podrá ser restringido, excepto en caso de incapacidad civil o con motivo de sentencia penal firme o en los supuestos de indignidad moral especificados por la Ley.

Para ser efectivo este derecho consagrado por la Carta Magna, se sanciona, el 27 de diciembre de 2001, la legislación que estipula el procedimiento: Ley 459/2001. Esta última norma establece que los electores residentes en el exterior votan por correspondencia; detalla cada uno de los puntos exhaustivamente y así procura la mayor participación posible de votantes desde el exterior.

C. Legislación en el caso de Croacia

En el caso de la normativa croata, la Constitución de 1991, con sus modificaciones del año 2010, establece:

> Artículo 10: La República de Croacia protegerá los derechos e intereses de sus ciudadanos que vivan o residan en el extranjero y promoverá sus vínculos con la patria. Partes de la nación croata en otros estados tendrán garantizada una preocupación y protección especiales por parte de la República de Croacia.
>
> Artículo 15: Los miembros de todas las minorías nacionales gozarán de los mismos derechos en la República de Croacia. La igualdad y protección de los derechos de las minorías nacionales será regulada por la Ley Constitucional que se adoptará en el procedimiento previsto en la ley orgánica.
>
> Además del derecho electoral general, la ley puede establecer el derecho especial de los miembros de las minorías nacionales a elegir a sus representantes en el Parlamento croata.
>
> Artículo 45: Todos los ciudadanos croatas que hayan cumplido dieciocho años (votantes) tendrán derecho al sufragio universal e igual en las elecciones al Parlamento de Croacia, al presidente de la República de Croacia y al Parlamento Europeo y en los procedimientos de toma de decisiones mediante referéndum nacional, de conformidad con la ley.

A partir del articulado, se desprende que el sufragio se ejercerá en elecciones directas mediante votación secreta, en las que los votantes que no tengan domicilio registrado en Croacia votarán en las oficinas diplomáticas-consulares en los países extranjeros en los que residan.

Se crea en el Parlamento un distrito electoral separado para los croatas que viven fuera, lo cual permite la elección y participación de aquellos en el parlamento. El número se establece en función del total de votantes en el territorio nacional sobre aquellos que se encuentran como votantes en el extranjero.

Es importante destacar que el texto busca describir, en un único documento, la normativa actualizada y vigente en la materia, sin entrar en aquellas condiciones políticas de la votación en el extranjero, movimientos que crearon o motivaron la sanción de las presentes normas, ni la participación real sobre las presentes, ni observaciones internacionales en el marco de este ejercicio.

4. El voto de los italianos en el exterior

En un país caracterizado por la fuerte inmigración, los italianos ocupan un lugar destacado por ser el segundo grupo más numerosos en términos totales después de los españoles, y representan el primer puesto si nos centramos en el período de mayor arribo de inmigrantes europeos: desde 1870 hasta los años posteriores a la Segunda Guerra

Mundial. Se estima que, entre 15 y 25 millones de argentinos, es decir entre el 40 y el 65 % de la población, tienen ascendentes italianos. Es por esto por lo que la cultura está fuertemente influenciada por esta corriente migratoria; todo lo que ocurra dentro de ella o en Italia misma tiene siempre una gran repercusión en la sociedad de recepción.

Por su parte, el Estado italiano ha considerado, desde la década del noventa, una serie de beneficios económicos para los ciudadanos emigrados, como una forma de compensación histórica, que se refleja en un sistema de jubilaciones muy amplio; no solo incluye a aquellos que han aportado al sistema en la península, sino también a aquellos que han luchado en las guerras o, al menos, estado cumpliendo el servicio militar[6].

A esta clase de reconocimiento se le ha sumado, a partir del 2001, el político; se les da ciudadanía plena, no solo con la posibilidad de votar desde el exterior, sino también con poder ser elegidos como miembros del Poder Legislativo. Esta realidad no solo les permite llevar sus intereses, propuestas e inquietudes —es decir, tener voz—, sino que tienen también voto, gracias a la Ley 459 del 21/12/2001, también llamada La Ley Tremaglia por ser promovida por el ministro para los italianos en el mundo Mirko Tremaglia. Las dos primeras veces que pudieron ejercer este derecho fueron en 2006 y 2008; en estas oportunidades, los residentes en la Argentina —junto con toda su circunscripción electoral[7]— eligieron dos senadores y tres diputados.

En un sistema parlamentario como el italiano, el valor del voto de estos ciudadanos en el exterior se hace mucho más representativo a la hora de desempatar en ciertas oportunidades puntuales. Aunque el entusiasmo y grado de participación fue decreciendo con el paso de las numerosas votaciones posteriores —características del sistema de gobierno peninsular—, al ser la Argentina el país donde residen la mayor cantidad de inscriptos en los padrones y, por lo tanto, posibles votantes: «… la Argentina se posicionó en el centro de la escena política italiana» (Balsas, 2017, p. 33).

Cuadro 2: Participación de italianos en el exterior residentes en Argentina en comicios peninsulares.

	2006	2008	2013	2018
Total	180.900	252.719	197.725	233.772
Porcentaje de participación	50,59	56,94	34,44	33,72

Fuente: Elaboración propia a partir de datos del Ministerio del Interior de Italia (elezionistorico.interno.gov.it). Todas las votaciones son al Congreso.

[6] En la Argentina, existen cuatro patronatos italianos reconocidos para brindar gratuitamente toda clase de asesoramiento y tramitaciones en materia previsional: El INCA-CGL (Instituto Nacional Confederal para la Asistencia); la ACLI (Asociación Cristiana de Trabajadores Italianos), el Ital Vil, y el INAS (Instituto Nacional de Asistencia Social), todos ubicados en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Las jubilaciones en promedio son unos € 330, pero, en la Argentina, la mayoría cobra unos € 750. Desde 2016 y por una disposición de la Corte Suprema, se volvieron a pagar las jubilaciones en euros, cosa que no pasaba desde hacía unos años debido a las medidas cambiarias.

[7] América del Sur.

Los italianos en la Argentina forman parte de la circunscripción electoral de América Meridional, donde son los más numerosos y mejor organizados. Así, en 2008 se funda un partido político llamado MAIE instaurado por Ricardo Merlo.

Merlo y su movimiento se presentaron para las elecciones al Parlamento Europeo de 2009 en una coalición con el partido de centro Liberal Demócratas, que pasará a llamarse Liberal Demócratas-MAIE. En las elecciones de 2013, ganaron dos diputados y un senador. En las elecciones europeas de 2014, el MAIE concurrió junto con Yo Cambio (Lo Cambio), pero no pudo conseguir ningún escaño porque dicha lista no pasó el umbral necesario para obtener representación —logró apenas el 0,2 % a nivel nacional y un 3 % en la circunscripción extranjera—. En 2014 MAIE apoyó el voto de confianza que le dio a Renzi, de centro izquierda, a la jefatura de gobierno.

El MAIE no se considera ni de izquierda ni de derecha, sino una propuesta que lleva a reivindicaciones puntuales de los emigrados y no a grandes propuestas para la política doméstica de la península, y tal vez de ahí su éxito. Así, por ejemplo, pide una mejora en la atención consular, la cual considera mala; al mismo tiempo, pide mayor promoción, en la Argentina, del idioma y cultura italiana y el intercambio empresarial y educativo entre ambos países.

A pesar de esto, el grado de participación y de interés en las elecciones peninsulares ha mermado por diferentes razones: en parte, la complejidad del sistema electoral y la frecuencia del sufragio, la traba que significa en muchos casos el idioma y, tal vez en menor medida, la falta de concreción de las promesas presentadas por parte de los diferentes partidos políticos. A esto se suma un interesante planteo que tiene que ver con la legitimidad del voto exterior y que ya no viene desde los italianos en Europa, sino desde cierto sector de la diáspora[8].

5. La diáspora paraguaya en la Argentina

Históricamente, la República del Paraguay se ha caracterizado por el elevado porcentaje de población que ha decidido migrar en búsqueda de mejores oportunidades económicas, destacándose como principal destino la Argentina, fundamentalmente por su cercanía geográfica.

Tras años de persistir en el reclamo concreto de ser incluidos en el proceso de toma de decisiones de su país de origen, a través de la posibilidad de emitir su voto desde el extranjero, los migrantes paraguayos vieron una ventana de oportunidad que se abría en el 2008 con el entonces candidato a la presidencia Fernando Lugo. En ese punto, debe resaltarse que los residentes en la Argentina fueron los principales agentes impulsores de la iniciativa.

[8] Sobre este tema, es sumamente interesante el trabajo de Balsas (2018).

Durante el período de campaña electoral, en la que finalmente el exobispo católico logró derrotar al Partido Colorado, que había gobernado durante 61 años ininterrumpidos, Lugo dedicó parte de sus días a mítines, reuniones y actos públicos en la Argentina a fin de movilizar y captar el voto de los migrantes. Los paraguayos residentes en el país vecino constituían el 11% del padrón electoral, y el candidato opositor sabía que se trataba de un porcentaje interesante de captar si pretendía resultar victorioso. Ante la imposibilidad de sufragar en delegaciones diplomáticas, estos debían trasladarse si su deseo era cumplir con el acto cívico. No obstante, el día de los comicios cosechó los frutos a través de caravanas que se movilizaron desde la Argentina para emitir su voto en apoyo a la alternativa al oficialismo del momento.

Tras la victoria de Lugo, en julio de 2008 tuvo lugar en Asunción el Primer Congreso de la Migración Paraguaya, que concluyó con un punto central: la necesidad de convocar a una Asamblea Nacional Constituyente a fin de reformar el artículo constitucional 120 que versaba sobre «Los electores». Este había sido redactado en 1992, ignorando el reclamo que provenía del exterior, ya que desde el Partido Colorado temían cosechar mayores rechazos que apoyos en la Argentina.

En octubre de 2011, tuvo lugar el referéndum constitucional en el que los ciudadanos debían votar «sí» o «no» ante el enunciado:

> Está Ud. de acuerdo con la enmienda del Art. 120 de la Constitución Nacional, que quedará redactada de la siguiente manera: «Son electores los ciudadanos paraguayos, sin distinción, que hayan cumplido diez y ocho años. Los paraguayos residentes en el extranjero son electores. Los ciudadanos son electores y elegibles, sin más restricciones que las establecidas en esta Constitución y en la ley. Los extranjeros con radicación definitiva tendrán los mismos derechos en las elecciones municipales». (Tribunal Superior de Justicia Electoral, 2021)

La victoria de la opción a favor de la enmienda fue notable, con un 78 % de apoyo, aunque el nivel de participación fue de un 12 %. Según datos del Tribunal Superior de Justicia Electoral de Paraguay, de los 3.039.308 electores habilitados, tan solo emitieron su voto 385.078 (de los cuales 298.480 fueron positivos).

Tras la enmienda, los primeros comicios en los que los residentes en el exterior tuvieron la posibilidad de ejercer su voto fueron en 2013, un año más tarde de la destitución de Lugo, que tuvo lugar en el año 2012. Cabe destacar que el proceso electoral se realizó con ciertas limitaciones: los migrantes debían inscribirse en el Registro Cívico Permanente, y no todos aquellos que realmente residían en el exterior pudieron sufragar, ya que solo se habilitaron mesas en la Argentina, España y Estados Unidos. Posteriormente, en las elecciones de 2018, se habilitó también la posibilidad de sufragar desde Brasil.

Al momento de considerar niveles de participación y cantidad de electores inscriptos habilitados, debemos destacar lo siguiente: de los 21.981 inscriptos en el Registro en 2013, 16.149 residían en la Argentina. Un dato llamativo es que, del total de habilitados en los

tres países desde los que se podía sufragar, solo 9.013 emitieron su voto. Asimismo, el nivel de participación también fue bajo en los comicios de 2018, en los que, de un total de 38.170 paraguayos habilitados, emitieron su voto 8.343 (Tribunal Superior de Justicia Electoral, 2021).

En la actualidad, tras la victoria que se apuntaron con la obtención del sufragio desde el exterior, la diáspora paraguaya que reside en la Argentina se encuentra trabajando en torno a la posibilidad de avanzar sobre mecanismos que faciliten el proceso de inscripción en el Registro Cívico Permanente y la emisión del voto a través de internet. Estas alternativas permitirían superar escollos vinculados al tiempo y al dinero necesarios para los desplazamientos, así como también habilitarían la posibilidad de participar electoralmente desde sitios en los que aún no es posible.

CONCLUSIÓN

En un mundo cada vez más interconectado y donde los ciudadanos están cada vez más empoderados, es necesario que, desde la academia, se plantee su estudio con una visión nueva de la realidad. Esto va a permitir comprender más cabalmente los nuevos fenómenos con sus problemáticas y riquezas.

Los casos que hemos estudiado —paraguayos, italianos y croatas— tienen en común ser diásporas fuertes con objetivos claros y propios. Para los europeos, una lógica de reparación y reivindicación hacia sus ciudadanos que debieron partir en momentos más difíciles de sus historias forma parte del discurso que les otorga ciudadanía política y cierto poder de decisión en los Estados que los dejaron ir. Sin embargo, este discurso es, al mismo tiempo, una especie de justificación hacia los electores italianos que no terminan de asimilar una injerencia en sus asuntos domésticos por personas que ellos consideran ignorantes de la realidad cotidiana de su país.

Para el caso específico de los croatas y las dificultades que hemos tenido para su estudio —como hemos mencionado en la introducción—, se ha hecho un relevamiento de la legislación en el país sobre el tema y se ha encuestado a un número relativamente significativo (mayor que el de los paraguayos y menor, por poco, que los italianos), y se ha entrevistado a académicos en Croacia. Sin embargo, entendemos que las conclusiones específicas para este grupo deben ser profundizadas en un futuro.

Por otra parte, tampoco hay que ser ingenuos y no considerar que estas concesiones tienen una contrapartida: los partidos tradicionales que las concedieron esperan a cambio el voto de la diáspora. Al mismo tiempo, se plantean cuestionamientos dentro del grupo migrante italiano, que, en cierta forma, replica los planteos de los italianos peninsulares. Cuestiones como capacidad, conocimiento de la realidad nacional erosionan la legitimidad de un voto que es entendido como un «regalo» que no se buscó y que puede llegar a ser una carga para algunos a la hora de las numerosas elecciones que el sistema electoral italiano

plantea con gran frecuencia. En la práctica, ni los de allá ni los de acá están plenamente conformes, y por motivos similares.

Por el contrario, los paraguayos debieron organizarse, esforzarse y lograr con su movilización la reforma de la Constitución que les permitió el acceso al voto. Su plenitud política no fue una concesión gratuita, sino un premio a su propia lucha. Por otra parte, este grupo de migrantes tiene un componente importante de exiliados políticos, lo cual les da un plafón de instrucción y lucha política. Esta consideración hace que sean un cuerpo empoderado que, por las entrevistas que hemos tenido, aspira a lograr otros objetivos importantes, como son la posibilidad de ser elegidos para cargos en Paraguay.

Por todo esto entendemos que las diásporas que logran sus objetivos a través de su propia lucha tienen mayor autonomía para sus agendas, mientras que aquellos a los cuales se les ha concedido por una legislación estatal, sin decir que han perdido su capacidad de decisión, sí lo tienen más difícil a la hora de negociar. Además, diásporas más homogéneas (en términos sociales y políticos) pueden tener más éxito en la concreción de metas.

REFERENCIAS

Alberdi, J. B. (2017). *Bases y puntos de partida para la organización política de la República Argentina*. Recuperado de: https://bcn.gob.ar/uploads/BasesAlberdi.pdf

Balsas, M. S. (2017). Televisión (trans)nacional y ciudadanía externa: reflexiones a partir de un *focus group* con migrantes italianos residentes en Buenos Aires. En Jornada: Un siglo de migraciones en la Argentina contemporánea, pp. 55-68. Buenos Aires: Instituto de Investigaciones Gino Germani.

Balsas, M. S. (2018). *Televisión y participación política transnacional*. Buenos Aires: Prometeo.

Cruset, M. E. (2011). Diáspora y sociedad de acogida: El voto de los italianos en Argentina a través de la prensa. En: *RiMe 6 con il Dossier "Italia-Argentina: due Paesi, unospecchio"*, pp. 645-659.

Cruset, M. E. (2020). Las Fronteras imaginadas: La acción transnacional de las Diásporas en Argentina de comienzos del siglo xxi. En: Correa Vega, L. (Ed.) *La migración intrarregional en América Latina: sociedad, legislación y desafíos en un mundo complejo*. Bogotá: CLACSO, UNVM, UNAULA.

Devoto, F. (2009). *Historia de la Inmigración en la Argentina* (3.a edición). Buenos Aires: Sudamericana.

Presno Linera, M. A. (2012). *El derecho al voto*. Un derecho político fundamental. México: Edit. Porrúa (Biblioteca Porrúa de Derecho Electoral, no. 1). Recuperado de: https://revistas.juridicas.unam.mx/index.php/derecho-electoral/article/view/9979

Saffran, W. (1991). Diasporas in Modern Societies: Myths of Homeland and Return. Diaspora, 1, 83–97.

INDEC (1999). Características migratorias de la población en el IV Censo General de la Nación del año 1947. Buenos Aires.

LEGISLACIÓN Y ORGANISMOS OFICIALES

Carta Democrática Interamericana (2001). Se puede consultar en el siguiente vínculo: http://www.oas.org/oaspage/esp/Publicaciones/CartaDemocrati-ca_spa.pdf. (Se consultó el 9 de abril de 2021).

Convención Americana sobre Derechos Humanos. Se puede consultar en el siguiente vínculo: http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/25000-29999/28152/norma.htm. (Se consultó el 9 de abril de 2021).

Constitución de Paraguay. Se puede consultar en el siguiente vínculo: https://www.constituteproject.org/constitution/Paraguay_2011.pdf?lang=es

Código electoral del Paraguay. Se puede consultar en el siguiente vínculo: http://www.oas.org/es/sap/deco/moe/Paraguay2013/docs/CODIGO_ELECTORAL.pdf

Corte Interamericana de Derechos Humanos: Caso Castillo Petruzzi y otros c/Perú. Sentencia de 30 de mayo de 1999

Costituzione della Repubblica Italiana. Ley Constitucional N.° 1/2000: "Modifica all'articolo 48 della Costituzione concernente l'istituzione della circoscrizione Estero per l'esercizio del diritto di voto dei cittadini italiani residenti all'estero". Sancionada: 17 de enero de 2000. Se puede consultar en el siguiente vínculo: https://www.gazzettaufficiale.it/eli/id/2000/01/20/000G0032/sg (Se consultó el 9 de abril de 2021).

Constitución de Croacia 1991 (rev. 2010). Se puede consultar en el siguiente vínculo: https://www.constituteproject.org/constitution/Croatia_2010?lang=en#565. (Se consultó el 9 de abril de 2021).

Declaración Universal de Derechos Humanos (1948).

Ministerio del Interior de Italia (elezionistorico.interno.gov.it).

Tribunal Superior de Justicia Electoral del Paraguay (2021). Se puede consultar en el siguiente vínculo: https://tsje.gov.py/

ANEXO

Los siguientes gráficos son de elaboración propia con base en las encuestas realizadas a través de Google Forms, enteramente anónima, con un total de 15 preguntas (aquí solo presentamos las que consideramos más significativas). Nuestro universo fueron 35 personas: un 54,3 %, italianos; un 17,1 %, paraguayos, y un 28,6 %, croatas. Se los contactó a través de cadenas de WhatsApp y grupos de Facebook.

Gráfico 1

País de la doble ciudadanía

35 respuestas

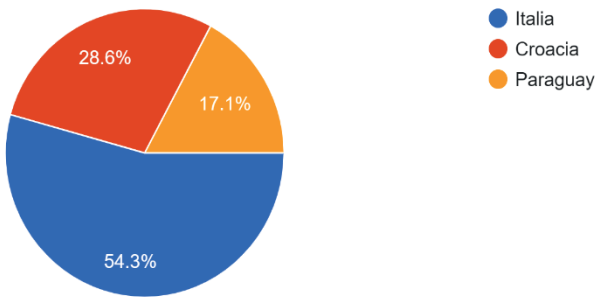


Gráfico 2

¿Vota usted en las elecciones?

35 respuestas

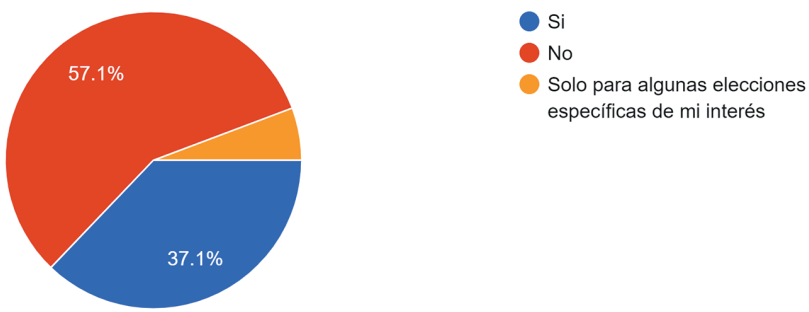


Gráfico 3

¿Participa de las asociaciones comunitarias? (escuelas, iglesias, asociaciones, etc)

35 respuestas

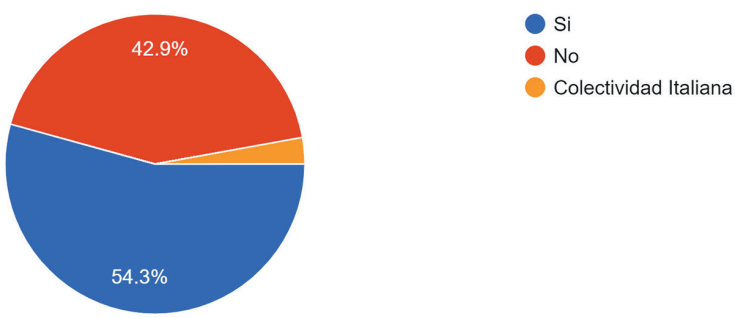


Gráfico 4

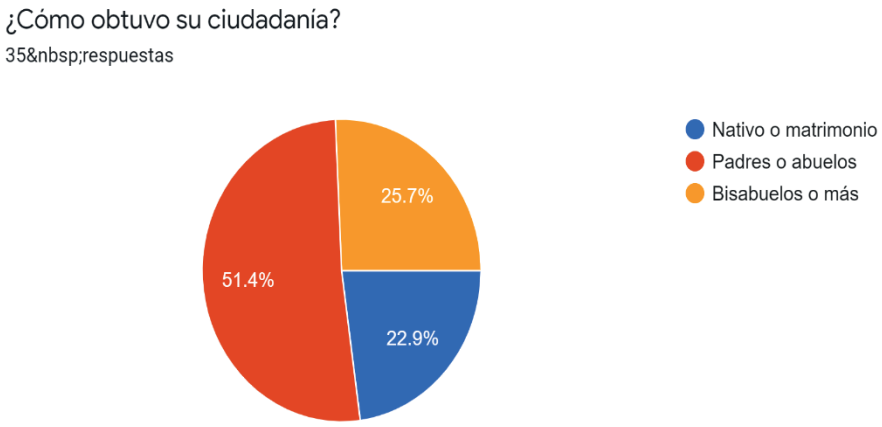


Gráfico 5

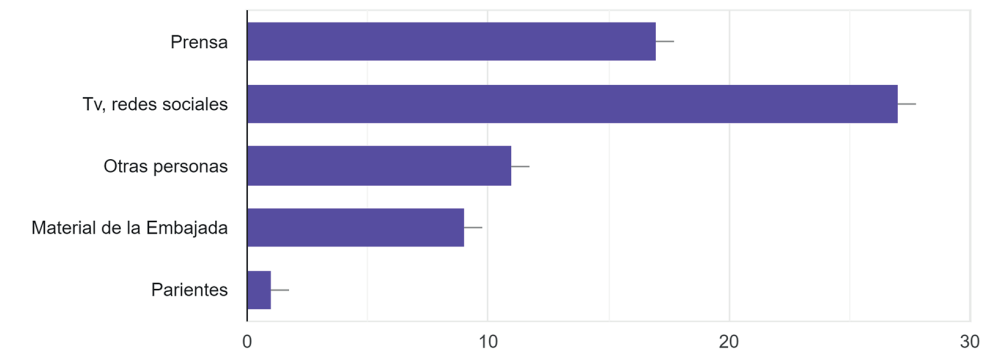


Gráfico 6

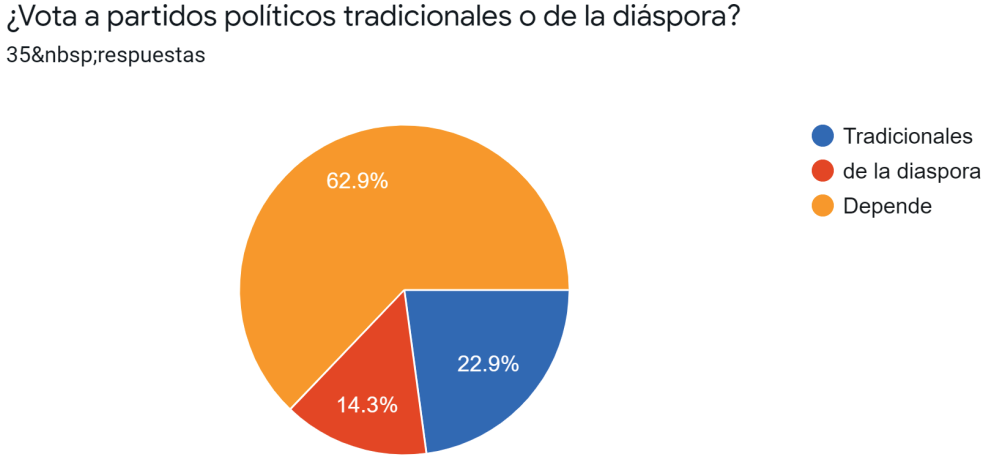


Gráfico 7

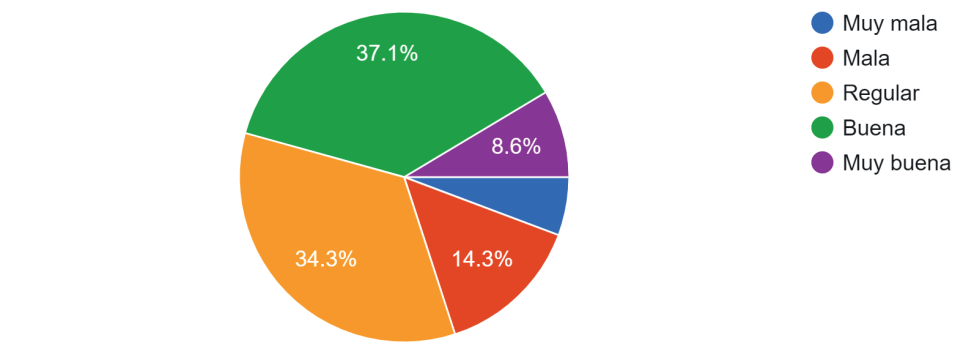


Gráfico 8

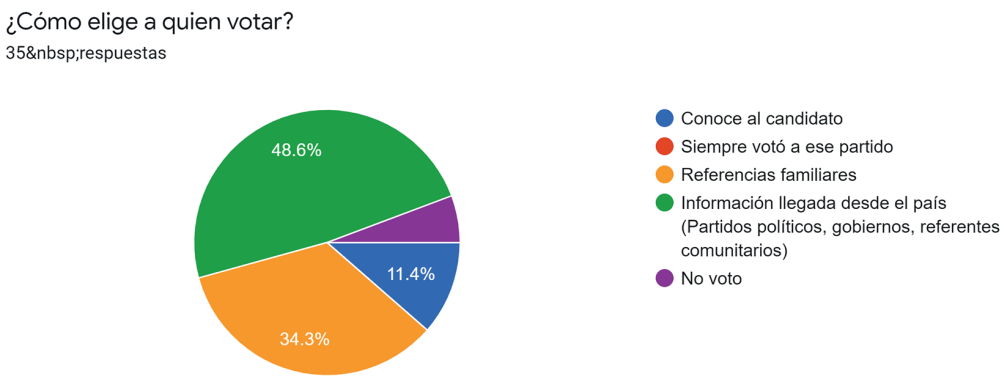
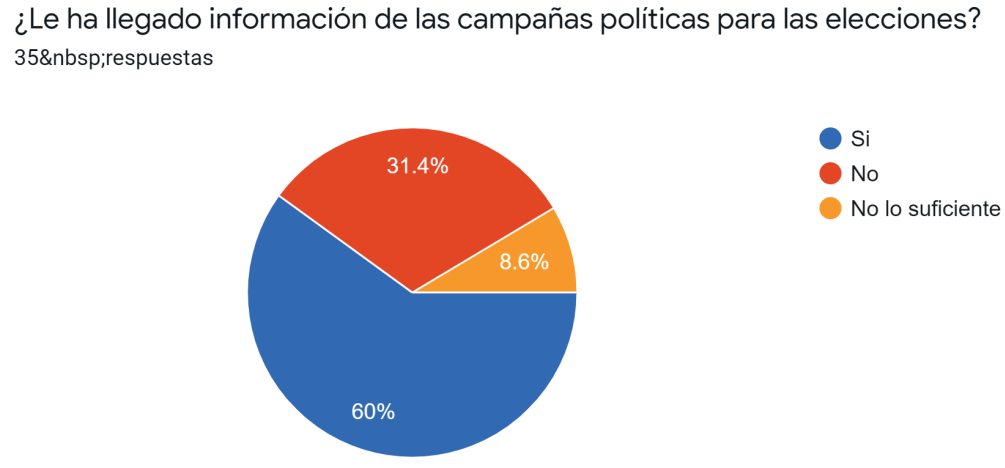


Gráfico 9



Simulaciones de Negociación Transnacional

Una experiencia de cátedra

Prof. titular Analía Pastran, Prof. Asociado Abas Tanus Mafud,
Prof. Adjunta, Florencia Shqueitzer, JTP Julieta Mulet y
ayudante de cátedra Yair Bonahora

Resumen

La cátedra de Política Transnacional es una de las materias de tercer año de la carrera de Ciencia Política y Relaciones Internacionales de la Universidad Católica de La Plata. Como forma de evaluación para la aprobación de las cursadas, ha implementado, desde el año 2015, la dinámica de Simulacro de Negociación Transnacional, la cual es una práctica original de la cátedra que se ha venido desarrollando de forma ininterrumpida hasta la fecha. El objetivo de los simulacros es que los alumnos y alumnas puedan implementar el marco teórico aprendido durante las cursadas y que adquieran práctica profesional en el marco de la Universidad. El presente artículo pretende dar cuanta de dicha práctica y sus resultados.

Palabras clave: fenómeno transnacional - globalización - educación universitaria - pandemia COVID-19.

Abstract

The Chair of Transnational Politics is one of the third-year courses of the Political Science and International Relations degree at the Catholic University of La Plata. As a method of evaluation for the approval of the course, it has implemented the Transnational Negotiation Simulation dynamic since 2015, which is an original practice of the chair that has been carried on uninterruptedly until today. The objective of these Simulations is that the students can implement the theoretical framework learned during the course and that they acquire professional practice within the framework of the university. This article is intended to give account for this practice and its results.

Keywords: transnational phenomenon – globalization - university education - COVID-19 Pandemic.

CC BY-NC

1. Introducción

La cátedra de Política Transnacional es una de las materias de tercer año de la carrera de Ciencia Política y Relaciones Internacionales de la Universidad Católica de La Plata. Como forma de evaluación para la aprobación de las cursadas, ha implementado, desde el año 2015, la dinámica de Simulacro de Negociación Transnacional, la cual es una práctica original de la cátedra que se ha venido desarrollando de forma ininterrumpida hasta la fecha. El objetivo de los simulacros es que los alumnos puedan implementar el marco teórico aprendido durante las cursadas y que adquieran práctica profesional en el espacio de la Universidad.

La dinámica de simulación transnacional tiene como objetivo reflejar el panorama actual en el escenario global donde el Estado nación, si bien no deja de tener importancia y es un actor sumamente relevante, se encuentra ahora frente a actores *transnacionales* que ejercen una influencia tal que es necesario considerarlos a la hora de negociar.

Es por ello por lo que cada año se asignan a cada grupo de estudiantes distintos actores globales, seleccionados sobre la base de su peso en el ámbito mundial y su influencia respecto al tópico por tratar; desde una empresa global como Amazon o Apple, *influencers*, hasta los actores más tradicionales de la escena internacional como Naciones Unidas, se encuentran representados en este tipo de práctica.

A continuación, se detallan las temáticas de relevancia global elegidas para las simulaciones, en las cuales se tuvo en cuenta el rol de los actores transnacionales en la vida política interna de los Estados:

- El primer simulacro realizado en el año 2015 versó sobre los *Fondos Soberanos de Inversión*: las negociaciones entre empresas multinacionales para invertir en la Argentina y la participación de diferentes actores transnacionales, entre ellos, sindicatos internacionales, organismos no gubernamentales (ONG) y movimientos sociales globales.
- En 2016, la temática elegida fue la *Crisis de Refugiados*, especialmente debido a que representó la mayor crisis humanitaria de los últimos setenta años, con una amplia notoriedad pública por los casos de Siria, Yemen, Libia y las barcazas que intentaban cruzar el Mediterráneo. Para ese encuentro, se dispuso la selección de diferentes grupos; por mencionar algunos: Organización de las Naciones Unidas (ONU), Unión Europea, Save the Children, Santa Sede y medios de comunicación como la BBC.
- La edición de 2017 abordó la problemática del *Cambio Climático*, centrándose en los debates entre la Unión Europea, Liga Árabe, Estados Unidos y el Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente. Asimismo, buscando una comprensión más amplia del escenario actual, incluimos, por primera vez, la figura de *influencers*, quienes tuvieron un rol similar al de los medios de comunicación.
- En el año 2018, el simulacro giró en torno al *G20* —coincidiendo con la edición celebrada en el país— y se abordaron los siguientes ejes teóricos: la transnacionalización de la política y la negociación transversal; el concepto de *gobernanza*; las cadenas de

noticias y su influencia en las esferas de poder; la política 2.0 y 3.0; ONG transnacionales, y movimientos sociales globales.

- Al año siguiente, la temática fue *Mercosur: reforma y desafíos 2030*, donde se trabajó la modernización institucional de este bloque regional, las negociaciones comerciales y políticas públicas hacia la Agenda 2030 de Naciones Unidas.
- En el 2020, el tema elegido fue la *COVID-19* y su impacto en la política transnacional. Análisis del efecto del coronavirus en la vida política de los Estados desde el fenómeno transnacional. El objetivo fue que nuestros estudiantes analicen cada actor transnacional en contexto de COVID-19, lo que permitió reflexionar desde el ámbito universitario este desafío global inédito.

Un punto a destacar es que, como fruto de nuestro plan de complementación con otras universidades, las ediciones 2018/2019 se llevaron adelante en conjunto con la cátedra de Geopolítica de la Universidad Católica de Salta (UCASAL), siendo una actividad articulada por primera vez con otra Alta Casa de Estudios y de otra provincia. Dicho intercambio generó gran interés y expectativa por parte de los estudiantes y profesores, y constituyó una práctica que, además de intercambio académico, forjó lazos personales con sus pares.

Todos los años, en las dinámicas de negociación, se evalúa la interpretación que se realiza sobre cada actor global (incluidos aspectos culturales, sociales e identitarios), así como las alianzas y acuerdos que se logre llevar adelante; además de la capacidad de generar propuestas que puedan atender a los problemas planteados por el ejercicio. Con todos estos puntos, buscamos que los estudiantes comprendan el actual panorama global, caracterizado por actores transnacionales que irrumpen y desafían o constriñen al Estado nación, pese a que este se mantiene como un actor importante pero no exclusivo.

Por ello, es fundamental que puedan poner en práctica la teoría para que comprendan la interdependencia y los impactos que los actores tienen sobre sus intereses, pues muchas veces no lograrán resultados de suma cero, sino que deberán aspirar a una situación *win-win*, donde, aliándose y complementándose con los demás, alcancen la mejor posición posible para su actor global.

Finalmente, en la generación de las condiciones necesarias para la aplicación de contenidos en el ámbito práctico, también se analizan aspectos relevantes, tales como la construcción de mensajes en una negociación; los errores que deben evitarse en todo proceso; la identificación de *stakeholders*; y los *dos and don'ts* básicos a la hora de presentar una posición. Para la explicación de todos estos puntos, hemos recabado las mejores prácticas de disciplinas diversas, como Relaciones Públicas, Oratoria, Asuntos Gubernamentales, Ciencias Políticas, Relaciones Internacionales y Negociaciones.

2. Sobre el fenómeno transnacional

> *Frente a un Estado nacional o a su Gobierno operan unos actores políticos que no son otros Estados o sujetos de Derecho Internacional, ni pertenecen a la propia sociedad nacional, sino a sociedades extranjeras pero que tienen importantes efectos sobre la política de la sociedad nacional.*
> García Pelayo (1991)

Si bien no hay una única definición de *globalización*, sino un floreciente debate académico sobre este fenómeno que tiene lo fragmentario como rasgo estructural (García Canclini, 1999; Held, 2002), podemos entenderla como una intensificación acelerada de flujos por encima de las fronteras de los países; también como un «proceso en disputa con surgimiento de nuevos actores y múltiples hegemonías que forcejean por proyectar sus intereses» (Tussie, 2015, p. 170), lo cual conlleva un proceso de transnacionalización de la política, donde los hechos llevados a cabo por un actor tienen repercusión directa sobre otro.

En este contexto, se desarrolla la política transnacional, entendida como aquella «política proyectada sobre los fenómenos transnacionales, cuyos actores son los Estados u organizaciones interestatales y/o entidades transnacionales con la suficiente capacidad de recursos y de autonomía de acción para facilitar u obstaculizar la acción de los Estados e influir en sus decisiones» (García Pelayo, 1991, p. 139). Por tales motivos, adquieren mayor relevancia las negociaciones, las cuales tienen en común la necesidad de considerar diferentes fenómenos para el éxito, ya que la globalización une y conecta (Attali, 1999), y no solo se debe buscar aplicar una estrategia a gran escala, también se deben analizar todos los elementos que configuran el contexto geográfico, histórico, económico y temporal (Buteler, 2003). En otras palabras, debemos entender la variedad de actores intervinientes y, como consecuencia, la importancia de los conocimientos multidisciplinarios.

Por otra parte, el proceso de negociación puede traer implícito desafíos o posiciones encontradas que generen un contexto de fragilidad de la estructura global; por ende, el conflicto puede ser inerte a todo proceso de expansión sobre factores culturales, sociales, económicos y de seguridad. Justamente, lidiar con el conflicto o posiciones diferentes es parte de un escenario político real, y es importante que, como profesionales en formación, puedan tener la mayor cantidad de herramientas.

En este sentido, la preparación previa de los alumnos merece la misma importancia que el momento de la simulación. Respecto a este punto, la organización del currículo está pensada para que puedan comprender cabalmente cada uno de los aspectos que hacen a la globalización y la transnacionalización, tanto de lo general a lo particular como viceversa. Además, se interactúa con literatura especializada e interdisciplinar, que engloba contenidos complementarios y contradictorios o en tensión, tal es el caso de autores como Bauman, Beck, Castells, García Canclini, Held, Sassen, Strange, Fukuyama, Calduch, Krugman, entre otros.

La relevancia de la política transnacional radica en que el fenómeno transnacional por su carácter ofrece «tanto posibilidades como coerciones para el desarrollo de políticas nacionales y actuar tanto como factores de estabilización como de desestabilización» (García Pelayo, 1991, p. 138). Tomar dimensión de ello es el puntapié inicial que luego les permite a los estudiantes ahondar sobre los diferentes actores que participan y conocer la dinámica propia de cada uno de ellos. De esta manera, en la cátedra, se ofrece un estudio singular sobre estos aspectos y se presentan diversas temáticas, algunas de las cuales son:

- Cultura transnacional, como construcción social e histórica de la que intervienen múltiples sujetos y actores en un proceso dialéctico, muchas veces contradictorio y paradójico (Beck, 1998), vinculada a la expansión transfronteriza de procesos de producción, circulación y consumo de las significaciones de la vida social (García Canclini, 1999).
- Medios globales y la formación de una opinión pública transnacional, entendidos no solo como medios globales con estrategias de actuación propias, sino también como contrapoder por su democratización y pugna hacia el poder político y por las decisiones que adoptan; y como escenario donde se debe discutir la política global.
- Empresas globales, que cobran importancia por la magnitud que han alcanzado: existen empresas cuyos capitales son mayores en comparación con el PBI de algunos países. Esto le otorga un papel primordial en el ámbito internacional, y resultará crucial su posición en cuanto que adopte una relación de cooperación o conflicto con los Estados.
- Movimientos sociales transnacionales en su interpretación como «redes informales basadas en creencias compartidas y solidaridades, que se movilizan sobre temas conflictivos...» (Della Porta y Diani, 1996, citado en Rossi, 2011), pero que adquieren una dinámica distinta al traspasar las fronteras nacionales y tener presencia alrededor del mundo en una interacción global-local y local-global.
- Crimen organizado transnacional; se analiza su capacidad y acción en red a nivel global, así como su injerencia en la vida política a escala local-global.
- Migraciones transnacionales y las consecuencias de sus actividades transfronterizas en términos sociales, culturales, económicos y políticos.

Por último, al ser la globalización un proceso contemporáneo y dinámico, buscamos que los alumnos tengan conocimiento de los fenómenos globales actuales, adquieran la capacidad de comprender la realidad e incorporen las herramientas teóricas. Asimismo, es nuestra intención que ellos puedan distinguir y analizar el escenario actual y las tendencias desde el enfoque transnacional.

3. Enseñanza de lo transnacional en pandemia

En el año 2020, como la dinámica de negociación transnacional iba a ser muy compleja de implementar en forma *online* en un cuatrimestre, decidimos tomar el contexto de pandemia como una oportunidad. Por un lado, para que nuestros estudiantes

analicen cada actor transnacional en contexto de COVID-19 y puedan reflexionar desde el ámbito universitario este desafío global inédito y que, durante dicho proceso, estuviesen acompañados por nosotros, los docentes, para profundizar los enfoques y perspectivas a tener en cuenta. Como resultado de ello, próximamente la cátedra de Política Transnacional lanzará, por primera vez, un cuaderno de cátedra que aborda la COVID-19 *y su impacto en la política transnacional. Análisis del efecto del coronavirus en la vida política de los Estados desde el fenómeno transnacional*, donde se narra dicha experiencia.

Cuando la pandemia irrumpió en nuestra vida universitaria, nosotros, docentes, nos preguntamos cómo adaptar el contenido académico y la dinámica abordada en el aula, que ahora se presentaba desde una nueva reconfiguración del vínculo presencial hacia un vínculo *online* con los estudiantes. Y, al mismo tiempo, contener a muchos de ellos quienes no tenían la práctica del estudio en formato digital ni, muchas veces, las herramientas adecuadas para su desarrollo. La pandemia generó el enorme desafío de adaptar la dinámica de enseñanza-aprendizaje y hacer del entorno virtual un espacio más de construcción del conocimiento.

Finalmente, este año 2021, la cátedra también avanzará en el primer simulacro virtual, enfocado en los principales debates que atraviesan el escenario transnacional actual: acceso a las vacunas, patentes, producción y comercialización, y mecanismos de cooperación internacional. Con una dinámica activa, se generarán espacios de articulación y debates que enriquecerán en conocimiento a los alumnos de la cátedra a través de las nuevas tecnologías.

4. Conclusión

Nuestra disciplina brinda herramientas para comprender y analizar el escenario global. La relevancia que tienen los aspectos teóricos y los contenidos desarrollados a lo largo de la materia se observan al ser aplicados en la realidad empírica.

Uno de los mayores anhelos y objetivos que tenemos como docentes es que nuestros alumnos tengan una experiencia práctica profesional en el ámbito universitario, que se animen a preguntar, cuestionar, analizar diversos autores y fundamentar sus posturas con el conocimiento teórico adquirido en clase y, por sobre todas las cosas, que busquen el bien común en cada acción profesional que realicen.

Dicho análisis forma parte de la praxis profesional que, como politólogos y estudiosos de las relaciones internacionales, debemos ejercer. Creemos firmemente que la práctica profesional debe darse de forma concomitante con el proceso de aprendizaje universitario.

La respuesta de los estudiantes a dicho proceso ha superado las expectativas de esta cátedra. Sus trabajos demuestran el entusiasmo de empezar a verse a sí mismos en el rol profesional y darse cuenta de la importancia de la investigación en esta disciplina.

Referencias

Attali, J. (1999). *Diccionario del Siglo XXI*. (G. González, trad.). Barcelona: Ediciones Paidós Ibérica.

Beck, U. (1998). ¿Qué es la globalización? Falacias del globalismo, respuestas a la globalización (1.ª ed.). Paidós.

Buteler, J. R. G. (2003). *Introducción al arte de la geopolítica*. Buenos Aires: Editorial Dunken.

García Canclini, N. (1999). *La Globalización Imaginada*. Paidós.

García Pelayo, M. (1991). *Sociedad y políticas transnacionales. Las transformaciones del Estado Contemporáneo*. Buenos Aires: Editorial Paidós.

Held, D. (2002). Introducción. En McGrew, A. G., Held, D., Goldblatt, D. y Perraton, J. (Eds.). *Transformaciones Globales: Política, Economía y Cultura*, pp. 29-48. Oxford University Press.

Rossi, F. (2011). Movimientos sociales. En Aznar L. y De Luca, M. (Coords). (2011). *Política: cuestiones y problemas*. Buenos Aires: Cengage Learning Argentina.

Tussie, D. (2015). Relaciones Internacionales y Economía Política Internacional: notas para el debate. En *Relaciones Internacionales*, 24(48) 155-175.

DOSSIER:
COMUNICACIÓN POLÍTICA

Introducción

El punto de partida del presente dossier fue el impulso generado a través del desarrollo del webinar *Metamorfosis de la ComPol*. Se trató de un ciclo interpretado, en su primera fase, por ocho de las y los principales teóricos, pensadores, consultores e investigadores de la ciencia política y de la comunicación política, que nos ayudaron a repensar, analizar y profundizar, con una mirada plural, los desafíos que presenta nuestra disciplina en este tiempo de metamorfosis, buscando un abordaje equilibrado, crítico y multidimensional.

Sin dudas, la iniciativa de espacios en este sentido dejó abierta a la reflexión las líneas de investigación que las y los participantes aportaron al ciclo. Es allí donde se encontró el ámbito propicio para el desarrollo de los escritos que conforman la presente compilación.

Repasando los objetivos iniciales, los artículos reflexionan sobre el futuro de la comunicación política en sus fases más significativas, entendiendo que esa metamorfosis, esa mutación como cambio de intensidad, responde a los cambios de la ciencia política como objeto de estudio, y por lo tanto de la comunicación política. Esta hipótesis es abordada en el ensayo de Mario Riorda titulado «La metamorfosis de la comunicación política» con la intención de revisar, dentro de las fases de cambio, las especificidades que presenta cada una, pasando desde la hiperpersonalización, la irrupción digital, el deterioro de los partidos políticos, hasta el flujo de diversidad de agendas, el discurso «popularizante» y las campañas electorales de fractura expuesta. Ello no implicará considerar el cambio como bueno o malo, sino que precisamente la complejidad radica en la ausencia de contemplación de las acciones que motivan dicho cambio.

Por su parte, el debate se abre en la mirada de Yanina Welp respecto del deterioro o crisis de los partidos políticos en «Aparatos de gobierno con pretensión totalizante (o sobre la muerte de los partidos)». La autora investiga aquí cuáles son los elementos que se construyen a través de una estructura totalizante y que pretenden homogeneizar una mirada sobre el rol y los fines de los partidos políticos. Entiende que la distancia y la desconexión con las bases partidarias, así como la dependencia económica estatal y la estrategia de comunicación, son elementos significativos que inciden en los grados de representación. El pasaje de la polarización ideológica a una polarización afectiva es uno de los puntos centrales en su abordaje, y para entender eso, Welp propone cambiar la mirada hacia las estrategias orientadas a entender la dinámica de un sistema de equilibrios y cooperación que ayuden a fortalecer la democracia.

En consonancia con la hiperpersonalización y el rol de los partidos políticos, Antoni Gutiérrez Rubi presenta, en su ensayo «Votar personalidades» un estudio de caso sobre

las últimas elecciones presidenciales en Estados Unidos y el efecto Trump en la estructura política norteamericana. Votar personalidades, votar carácter o pensar los liderazgos en tiempos de crisis es el resultado de la incertidumbre que se genera en estos contextos; esa incertidumbre que lleva a la nostalgia. Una propuesta política que retome el pasado, ya que el futuro es incierto y desesperanzador, puede tener más apego en la voluntad de los y las votantes. La personalidad, por lo tanto, se vuelve un elemento electoral decisivo.

Pero entonces ¿cuál es la impronta de la representación, los liderazgos y las personalidades en los partidos políticos? ¿Qué grado de responsabilidad tienen estos en su *performance* electoral? El artículo de Paola Zuban, «La *performance* electoral de las mujeres en la Argentina», trabaja algunas líneas que pueden dar respuesta a estos interrogantes. Retoma la línea de Welp al entender que, si bien existe una crisis de representación de los partidos políticos, estos siguen siendo un pilar fundamental y constitutivo del sistema de gobierno democrático. Sin embargo, si se indaga el interior de su estructura buscando avanzar en los desafíos para el fortalecimiento de los sistemas electorales, encontramos obstáculos que deben ser subsanados. La pérdida de legitimación, así como el déficit a la hora de dar respuestas a las demandas ciudadanas, se cruza con las desigualdades e inequidades que las mujeres deben enfrentar en sus espacios de representación política. Por lo tanto, serán necesarios mecanismos de innovación democrática institucionales que reviertan esta situación.

Por su parte, el aporte de Ana Soledad Montero en «Discurso y política durante la crisis de COVID-19 en la Argentina. ¿Es posible "comunicar bien" una pandemia?» propone indagar sobre la especificidad del discurso político por sobre otros tipos de discursividad contemporánea. Pone bajo análisis las circunstancias en las cuales los gobiernos tuvieron que mostrar su capacidad de brindar información confiable sobre los riesgos y comunicar medidas incómodas. Rescata que, a diferencia de otros contextos, gobernar en pandemia responde a la constitución de identidades colectivas, de espacios y temporalidades políticos con una singularidad que reconfigura las subjetividades y las esferas de lo social. Por ello, se adentra en el terreno del discurso político a fin de recorrer los diversos abordajes propuestos, para entenderlo como un discurso de carácter performativo, esto es, como un acto que construye objetos y realidades en un espacio y tiempo singulares.

Allí donde se conjuntan los desafíos y las problemáticas de la temporalidad es donde resulta central el estudio de Manuel Bermúdez Vázquez, «Comunicación política contemporánea: nuevos problemas, viejos enemigos». La sociedad contemporánea muestra, para el autor, una evolución que fragiliza, vulnera y amenaza el horizonte de las democracias. Dichas amenazas son identificadas en elementos como el populismo, la demagogia, la posverdad, las noticias falsas y la carencia de elementos de pensamiento crítico en el sistema educativo, que, entendiéndolos como un proceso dinámico e interrelacionado, provocan resultados como la polarización política, la falta de argumentos racionales en las campañas electorales y mediáticas, y la manipulación del público. Entiende que el camino será arduo, pero habrá que transitarlo.

La búsqueda de herramientas analíticas que den cuenta de los interrogantes planteados hasta aquí fue el elemento que motorizó la presente obra. Llegamos, entonces, a un conjunto de escritos que aportan al debate sobre los desafíos actuales y las problemáticas futuras a las que se enfrenta nuestra sociedad. Problemáticas que, no tan distantes en el tiempo, deberemos abordar; interrogantes que necesitarán de respuestas lo más certeras posibles en el marco de nuestra disciplina, en el ejercicio y en la toma de decisiones políticas.

Agradezco a las autoras y a los autores que nos brindaron sus investigaciones para el presente *dossier,* así como al resto de quienes participaron del primer ciclo de *Metamorfosis*: Carlos Saavedra, Shila Vilker, Vigmar Vargas, Ana Iparraguirre y Gustavo Córdoba. Indudablemente, marcaron el comienzo de un proyecto en constante crecimiento.

Al equipo que colaboró con la difusión, transcripción y divulgación de los resultados: Joaquina Altamirano y Julieta Mulet, entrañables profesionales que dejan mucho de sí para el fortalecimiento de nuestra carrera. ¡Muchas gracias! Sin dudas, el acompañamiento y apoyo de las autoridades, equipo de extensión e investigación de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas, sin las cuales no podríamos haber llevado adelante este proyecto, especialmente al decano Dr. Miguel Gonzáles Andía.

Por último, quiero agradecer la incansable labor del equipo de coordinación del ciclo *Metamorfosis*: Javier Pianta, Maru Wlasiuk y Alejandro Dellamaggiora por su dedicación, compromiso y predisposición a la hora de enfrentar el desafío de llevar adelante esta propuesta. Docentes que admiro y aprecio profundamente.

Victoria Zapata

Comunicación política contemporánea: nuevos problemas, viejos enemigos

Manuel Bermúdez Vázquez

Doctor en Filosofía, Universidad de Córdoba España. Profesor titular e investigador, Universidad de Córdoba España. Investigador Invitado Universidad de Buenos Aires, Universidad de Massachusetts y Universidad de Milán. Correo electrónico: manuel.bermudez@uco.es

Resumen

La sociedad contemporánea ha sufrido una evolución peculiar en los últimos años que la han hecho más frágil y vulnerable frente a una serie de amenazas que se ciernen sobre el horizonte de las democracias. Estas amenazas tienen la forma de una serie de conceptos, ninguno de los cuales es nuevo, pero que se presentan con particular virulencia en nuestro tiempo. Son las siguientes: el populismo, la demagogia, la posverdad, las noticias falsas y la carencia de elementos de pensamiento crítico en el sistema educativo. De todas ellas nos ocupamos en las presentes líneas con objeto de ofrecer un análisis riguroso, muy apegado a los datos y con afán de claridad y sistematicidad.

Palabras clave: Filosofía, pensamiento crítico, comunicación política, posverdad, noticias falsas.

Abstract

Contemporary societies have undergone a peculiar evolution in recent times. This evolution has made our societies more fragile and vulnerable to a series of threats that loom on the horizon of democracies. These threats take the form of a series of concepts, none of which is new, but that present themselves with particular virulence in our time. They are: populism, demagogy, post-truth, fake news and the lack of critical thinking in the educational system. We deal with all of them in these pages in order to offer a rigorous analysis, very close to the data and with a desire for clarity and systematicity.

Keywords: Philosophy, critical thinking, political communication, post-truth, fake news.

CC BY-SA

«La primera operación mental es distinguir lo verdadero de lo falso»
Albert Camus, Sísifo (1942)

1. Introducción

Las sociedades contemporáneas afrontan una serie de desafíos que parecen coordinarse para poner en serio peligro el funcionamiento de las democracias. Ya sea un contubernio hecho a propósito, ya sea fruto de la casualidad, la cuestión es que las democracias de medio mundo se enfrentan a una serie de mecanismos perversos que van minando los mimbres básicos sobre los que se construyen la convivencia, la tolerancia y la libertad de elección política. Estas amenazas se pueden nombrar directamente, y, de su análisis crítico, nos vamos a ocupar en las siguientes páginas; ellas son: la demagogia y el populismo, la posverdad, el auge de las noticias falsas y la carencia de herramientas de pensamiento crítico.

El riesgo es más que evidente. Como anunciamos con la cita de Albert Camus que abre este artículo, quizá la primera operación mental, la más necesaria, deba ser el poder distinguir lo verdadero de lo falso. Si vivimos en un mundo en el que la diferencia entre verdad y mentira se va desdibujando y conceptos como *veracidad* son entendidos cada vez más en términos vagos, los problemas no harán sino agudizarse. Desde el punto de vista de la filosofía política, un ciudadano medio, en una democracia, debe poder informarse adecuadamente acerca de las distintas posturas y aproximaciones políticas que existan. De este modo, llegado el momento de votar, de elegir una alternativa política, el ciudadano debe poder valorar las distintas opciones y escoger una de entre ellas. Sus motivaciones pueden ser de todo tipo: ideológicas, económicas, de intereses particulares, etc. Pero, sean estas las que sean, el ciudadano debe poder hacerlo accediendo a una información cierta y veraz que no le conduzca a engaño. Podemos afirmar sin temor a parecer exagerados que esta situación ideal está lejos de producirse. Al contrario, intentos de manipulación de todo tipo, de engaño, de difusión de falsedades son cada vez más frecuentes en la comunicación, en general, y en la comunicación política, en particular.

Sin embargo, la distinción entre verdad y mentira no siempre ha tenido la importancia que pueda tener hoy en día. Este proceso de diferenciación fue fruto de una larga evolución. Por ejemplo, el propio Albert Camus dejó claro en su texto que, aunque la distinción de lo verdadero de lo falso es primordial, nunca había visto, a lo largo de la historia, a nadie morir por cuestiones como el argumento ontológico de San Anselmo. Como muestra, Camus ponía el caso de Galileo Galilei. Este, que había alcanzado una confirmación científico-matemática que le permitía poseer una verdad apabullante, no titubeó a la hora de abjurar de ella cuando su vida corría serio peligro ante el tribunal del Santo Oficio (Camus, 2018, pp. 17-18; Mínguez, 2010).

Un caso similar pudo ocurrir con el libro de Heródoto *Los nueve libros de historia*. En esta obra, no hay afán de veracidad por ninguna parte; las exageraciones, los análisis

sesgados, incluso los prejuicios están presentes en todas sus páginas, y ello no produjo que el valor de la obra fuera menospreciado. Los antiguos griegos consideraban que Heródoto era el padre de las mentiras y, no obstante, siguieron leyendo su obra con fruición. Para los persas, las páginas de *Los nueve libros de historia*, que narraban justamente las guerras médicas que enfrentaron a griegos y persas, no eran más que un ejercicio exagerado destinado a un público dispuesto a suspender la incredulidad (Kingsley, 2014, pp. 32-34; Vidal, 2003, pp. 11-23). Tanto para los griegos como para los persas, era obvio que, detrás de la obra de Heródoto, solo había un relato mistificado de la guerra con el único objetivo de lograr el solaz de los lectores griegos. Nadie pareció sentirse indignado por el libro de Heródoto, y menos que nadie los persas, los grandes perjudicados en las descripciones exageradas del griego (Bermúdez Vázquez, 2021a, p. 55).

La humanidad requerirá, pues, de un largo proceso histórico de evolución para poder establecer esa distinción moral que separa lo verdadero de lo falso. Curiosamente, tras esa larga evolución, da la impresión de que nos ha tocado vivir un tiempo en el que esa línea que separa lo uno de lo otro de nuevo parece desdibujarse, como si ya no tuviera importancia. Parece como si, en los últimos años, se estuviera produciendo una involución, sobre todo desde el punto de vista social, porque la sociedad no parece penalizar demasiado el uso indiscriminado de todo tipo de estrategias destinadas a ocultar o manipular la realidad.

2. Análisis crítico

Las amenazas de las que hemos hablado en las primeras líneas del presente artículo podrían no resultar demasiado peligrosas si vinieran por separado. Así, se podrían neutralizar una a una, pero, cuando se dan todas a la vez, resulta mucho más complejo. Además, corremos el riesgo de pensar que los problemas de los que vamos a hacer mención seguidamente son menos importantes de lo que aquí sugerimos. Nada más lejos de la realidad: ya hay constatación empírica, por ejemplo, de que la desinformación, o sea, el uso de noticias falsas, y la posverdad han sido responsables directas de un aumento de las víctimas durante la pandemia de COVID-19 (Palomo, 2021, pp. 50-53). Por eso, entre otras cosas, no podemos correr el riesgo de minusvalorar la dimensión de las diversas amenazas que se ciernen sobre el horizonte.

2.1. Populismo, demagogia y posverdad

En el año 2016, el prestigioso *diccionario de Oxford* declaró que la palabra del año en inglés era post-truth, adjetivo que en español se ha transformado en el sustantivo *posverdad*, recientemente aceptado en el *Diccionario de la Real Academia* (RAE, 2021). Por posverdad entendemos el mecanismo por el cual una persona cualquiera está dispuesta a creer que algo es verdad porque encaja con sus prejuicios y expectativas

antes que con la realidad (Bermúdez Vázquez y Casares Landauro, 2019; Bermúdez Vázquez, 2019; Bermúdez Vázquez, 2021a; Bermúdez Vázquez, 2021b). Dicho con otras palabras, un individuo cualquiera está dispuesto a creer lo que le apetezca creer, independientemente de las evidencias empíricas, los datos o las fuentes que se empleen. Una de las frases que ilustran este concepto es la que reza así: «Yo siento que es verdad», que, aunque parezca proceder del ámbito poético, es una frase que se emplea cada vez con mayor frecuencia.

Ejemplos ya clásicos, a pesar de lo recientes que son, del funcionamiento de la posverdad fueron las elecciones a la presidencia estadounidense en 2016 y 2020, el referéndum del Bréxit en 2016 e incluso el referéndum en Colombia sobre la paz con las FARC en octubre de 2016. Verbigracia, a pesar de la nefasta gestión de la pandemia que la administración Trump llevó a cabo —convirtiendo a EE. UU. en el país más afectado por la COVID-19—, el expresidente norteamericano logró 74 millones de votos en las pasadas elecciones de noviembre de 2020, lo cual representa un incremento considerable del número de votos respecto a las elecciones que ganó en 2016. Ello muestra la eficacia de su equipo de comunicación durante la campaña, que logró, entre otras muchas cosas, convertir las elecciones en un plebiscito sobre la figura de Trump más que en una rendición de cuentas sobre la gestión de la pandemia. Incluso el parlamento británico ha elaborado un informe sobre las últimas elecciones estadounidenses en el que pone de manifiesto cómo, al final, el equipo de Trump consiguió atraer a millones de votantes al convertir las elecciones prácticamente en un referéndum sobre la figura de Donald Trump (Walker, 2021). El expresidente estadounidense, que ha empleado la mentira de manera profusa durante su mandato, ha logrado mantenerse incólume a pesar de que varios medios de comunicación muy prestigiosos han tratado de combatir semejante uso falsario del poder político. De hecho, tres de esos grandes medios de comunicación norteamericanos, *The Washington Post, The New York Times* y la revista *Time*, a pesar de haber demostrado negro sobre blanco en multitud de ocasiones las mentiras directas de Donald Trump, en lugar de haber conseguido una reprobación de este por lo que otrora se hubiera podido considerar una inmoralidad política, lo que han visto es cómo esta guerra en favor de la verdad ha provocado que pierdan credibilidad frente a muchos de sus lectores (Scherer, 2017).

Otro ejemplo paradigmático del fenómeno de la posverdad en su quintaesencia es el famoso cartel electoral empleado en el Reino Unido durante la campaña por el Brexit de 2016, que es recogido incluso en la página web de Wikipedia. En él se podía leer: «We send to the EU 50£ million every day. Let's spend it on our NHS instead» (el NHS es el Sistema Nacional de Salud británico). Ahora bien, este dato es completamente falso, el Reino Unido no enviaba 50 millones de libras cada día a Bruselas. A pesar de ello, el cartel se difundió por todo el Reino Unido jornadas antes de la votación (London School of Economics, 2016). La clave no está solo en el empleo de un dato falso, pero que podría encajar con lo que la población británica pensara sobre la Unión Europea, sino en el hecho de que, tras el referéndum, no hubo ningún líder político que fuera penalizado en las urnas a causa del

empleo de semejante material electoral espurio (Bermúdez Vázquez, 2021b, pp. 938-939). De hecho, uno de los principales adalides de ese cartel, el por entonces ministro de Asuntos Exteriores, Boris Johnson, es, hoy en día, primer ministro del Reino Unido, lo cual es una prueba evidente de que la población, en general, no penaliza el empleo de la mentira como herramienta política. En el caso concreto del cartel del Brexit del que estamos hablando, podemos ver que el mecanismo epistemológico que lo hizo funcionar coincide con uno de los viejos postulados de la propaganda. Este dice que la propaganda funciona mejor cuando se aprovecha de los prejuicios existentes en la población, y la población británica estaba dispuesta a creer que la Unión Europea le suponía un dispendio considerable, si bien esta cuestión no era real.

La posverdad, per se, ya es un problema, pero viene hermanada con otro concepto igualmente pernicioso. Si en el año 2016 el diccionario de Oxford le concedió al término *post-truth* el privilegio de ser considerada la palabra del año, la Fundación del Español Urgente (Fundéu) declaró la palabra *populismo* como palabra del año 2016 en español (Fundéu, 2016). Los motivos para hacerlo fueron diversos. Por una parte, se estaba produciendo un auténtico cambio semántico en el concepto de *populismo*. De ser un concepto neutro que hacía referencia a la tendencia política que pretendía atraerse a las clases populares, ha ido adquiriendo, paulatinamente, una pátina peyorativa y ha pasado a incluir, entre sus significados, el de «intento de atraerse emocional y vehementemente el favor popular ofreciendo soluciones simples a problemas complejos» (Fundéu, 2016; Bermúdez Vázquez, 2021b, p. 929). Pero es que, por otra parte, además, el término ha visto multiplicado su uso en redes sociales, en el ámbito académico y en las conversaciones cotidianas (Maroto Conde y Bermúdez Vázquez, 2019). Esta ha sido otra de las claves que llevó a la Fundéu a declarar la palabra *populismo* como palabra del año 2016: el aumento exponencial de su uso cotidiano. Cuando un término alcanza semejante difusión, suele responder a alguna cuestión que lo ha traído al candelero y, en este caso, pudo ser la situación política que arrastran varios países iberoamericanos en los últimos lustros.

Comencemos señalando lo obvio, los efectos que tanto la posverdad como el populismo pueden tener sobre las democracias contemporáneas son evidentes y, además, no da la impresión de que nuestras respectivas sociedades dispongan de los medios adecuados para afrontar semejantes desafíos. De hecho, el ámbito académico ya ha señalado oportunamente los peligros que esta situación entraña para el normal desenvolvimiento democrático (Rubio, 2018; Bermúdez Vázquez, 2021a; Bermúdez Vázquez 2021b). Pero es que, además, se supone que nuestros modelos políticos son herederos de la tradición liberal, entre otras. Según esta tradición, el ciudadano debe poder acceder a una información veraz para poder tomar las decisiones políticas que estime oportunas estando bien informado (Rodríguez, 2008, pp. 13-15; Bermúdez Vázquez, 2021b, p. 937). Lo contrario sería interferir en su capacidad de elección a través de la más burda manipulación (aunque también podríamos usar el adjetivo *sofisticado*: manipulación sofisticada). Haciendo un símil quizá un poco forzado, la moderna sociedad capitalista de consumo establece que un consumidor debe tener la información más precisa a la hora de adquirir un bien o un servicio. Una vez

asumida esa información veraz, el consumidor puede proceder a la elección del producto o del servicio en función de multitud de criterios: económicos, estéticos, de oportunidad, etc. Ahora bien, si esta información se falsea, el consumidor tiene derecho a reclamar a la entidad responsable del falseamiento de esa información y, con toda probabilidad, los tribunales, que defienden con tanto celo las relaciones de consumo, le otorgarían algún tipo de contraprestación o compensación. Esto no ocurre con los mecanismos que pone en marcha la posverdad, pues el ciudadano termina creyendo algo que no es verdad simplemente porque lo que se le ha mostrado ha sido tan hábilmente dispuesto que encaja con su perspectiva de la realidad, y el ciudadano pasa a convertirse en un creyente más que en un ser racional capaz de discernir entre hechos y opiniones.

La demagogia y el populismo parecen las caras de una misma moneda y nacieron al mismo tiempo que la propia democracia. Aristóteles ya advertía en su *Retórica* que una democracia debe poder ser capaz de expulsar a los demagogos, pues estos son particularmente perjudiciales para el funcionamiento de la polis (Aristóteles, 1999). No debe resultar sorprendente, por lo tanto, que el término *demagogia* aparezca por primera vez, pues, en una comedia de Aristófanes, *Los caballeros*, escrita en el año 424 a. C., ya en plena guerra del Peloponeso y habiendo muerto Pericles (Canfora, 1994, p. 9). La palabra *demagogia* no tenía el fuerte sentido peyorativo que fue adquiriendo más adelante, sobre todo de la mano de Aristóteles, quien terminó definiendo al demagogo como el adulador del pueblo (Pazé, 2013, p. 68; Aristóteles, 1988, pp. 350-352). Inicialmente, *demagogia* significaba lo que su sentido etimológico mostraba. Esta palabra estaba formada por un sustantivo, *demos*, que viene a significar 'pueblo', y luego un verbo, *ago*, que significaba 'conducir'; de modo que el demagogo, tal y como pudo entenderlo Aristófanes, el acuñador del concepto, era ni más ni menos que el que pretendía conducir al pueblo, como el pastor que guía al rebaño haciendo uso de su cayado y de su perro.

La demagogia implica un trato de cierto desprecio por la ciudadanía. De la misma manera que el adulador pretende lograr alguna ventaja o conseguir algo a cambio de su halago, el demagogo trata al ciudadano como si fuera un menor de edad al que puede engañar y manipular. En cierto modo, la demagogia sitúa al ciudadano en un eje anterior a la famosa expresión ilustrada enarbolada por Immanuel Kant con el famoso *sapere aude!*, que invitaba a adoptar la mayoría de edad intelectual para poder tomar las decisiones por uno mismo sin necesidad de estar tutorizado por un ente o individuo superior.

Sea como fuere, el contubernio que representan estos tres conceptos (*posverdad, demagogia* y *populismo*) supone un desafío considerable para las sociedades contemporáneas porque las sitúa frente a la mayor debilidad del sistema: la asunción acrítica de posturas engañosas que la ciudadanía puede adoptar como propias, y así conducirla a la más burda manipulación. Ciudadanos de todo tipo se encontrarán apoyando electoralmente, o a través de sus hábitos de vida y consumo, posturas que son perniciosas para ellos mismos y sus sociedades. El panorama que se columbra no es nada halagüeño.

2.2. Noticias falsas y pensamiento crítico

A la descripción breve que hemos presentado anteriormente de la situación actual, hay que agregar dos elementos que se suman que pueden convertir nuestros sistemas actuales en auténticos eriales democráticos —un erial sería un terreno yermo del que nada se puede sacar—. Estos son: el auge de las noticias falsas y la carencia de elementos de pensamiento crítico en gran parte de los sistemas educativos de los países desarrollados.

Existen estudios bastantes relevantes que auguran que, para el año 2022, aproximadamente el 50 % de las noticias que circulen por Internet serán noticias falsas (AEPP, 2018; Estudio de Comunicación, 2018; Jané, 2017). Pero esto no queda aquí, la prestigiosa consultora estadounidense Gartner presentó un estudio, en el año 2018, en el que auguraban que, para el año 2022, los ciudadanos occidentales consumirían más noticias falsas que verdaderas (Gartner, 2018). Si a esta situación le agregamos que un porcentaje cada vez más elevado de los ciudadanos de países desarrollados se informan casi exclusivamente a través de Internet, llegamos a una conclusión bastante evidente: si la mayor parte de la ciudadanía busca su información a través de Internet e Internet va a estar llena de noticias falsas, la mayor parte de la población va a buscar informarse en una fuente ponzoñosa de falsedades y mentiras, lo que da como resultado una población engañada y desorientada sobre lo que realmente pueda estar ocurriendo o sobre la auténtica adecuación con la realidad.

Conviene resaltar que los intereses que puede haber detrás de las noticias falsas posiblemente son de lo más variopinto: desde injerencias de potencias extranjeras que persiguen intereses geopolíticos hasta la búsqueda de la ampliación del mercado de un producto, pasando por la creación de perfiles de influencia o la búsqueda de notoriedad. Sea como fuere, los resultados son potencialmente desastrosos, pues gran parte de la población carece de los elementos esenciales de pensamiento crítico tras años de políticas educativas más comprometidas con el discurso ideológico neoliberal que con el desarrollo completo del ciudadano. Así, ya desde hace un par de años, casi 9 de cada 10 personas no saben distinguir una noticia falsa de una verdadera (Galdámez Morales, 2019, p. 27), y este porcentaje no hace sino aumentar. Bien, es verdad que esta estadística demoledora no es solo fruto de la carencia de herramientas de pensamiento crítico en el grueso de la sociedad, sino también de la tremenda habilidad e ingenio con los que los sujetos y organismos vinculados con la creación de noticias falsas saben hacer su trabajo. Las noticias falsas son cada vez más sofisticadas y mejor elaboradas, lo que aumenta, de este modo, la dificultad para discernirlas de entre las noticias verdaderas. A esto podemos sumarle cuestiones especialmente aborrecibles, como la difusión de bulos, y teorías conspirativas, como el terraplanismo, los negacionistas del cambio climático o los colectivos antivacunas.

A propósito de estos últimos movimientos, resulta oportuno traer a colación una reflexión que nos suscita la frase con la que Arthur Koestler, el famoso historiador de origen húngaro, comienza una de sus obras más influyentes, *Los sonámbulos*. Dice así: «Podemos incrementar nuestro conocimiento, pero no disminuirlo». Creemos que Koestler lanzó

su afirmación, que puede parecer obvia, en el clima de optimismo y confianza en el progreso del conocimiento y la ciencia humanas. Sin embargo, aunque pueda parecer una *boutade*, el auge de movimientos que palmariamente niegan la evidencia empírica y el acuerdo científico no parece sino aumentar de tamaño e influencia. La mayoría de las teorías de la conspiración y bulos que se difunden por la red y en algunas discusiones cotidianas pueden parecer inocuas. No obstante, algunas son particularmente peligrosas para la propia pervivencia de la humanidad. Por ejemplo, los negacionistas del cambio climático, contra toda la evidencia científica (recordemos que, aproximadamente, un 97,5 % de todos los artículos científicos sobre el tema coincide en que se está produciendo un aumento de la temperatura media del planeta), afirman que no hay tal. Ello nos situaría en una posición muy peligrosa si semejante postura se extendiera entre mucha más gente, porque, si algo puede paliar en cierta medida las terribles amenazas que se ciernen sobre el horizonte de la humanidad a causa del cambio climático, es la educación y la información. Solo una acción concertada de toda la humanidad puede evitar la catástrofe, y este tipo de movimientos contribuyen a neutralizar numerosos esfuerzos llevados a cabo justo para tratar de evitar el cambio climático. Aquí podemos ver el efecto pernicioso que las noticias falsas pueden ejercer sobre un problema acuciante e importante.

Otra dimensión que puede servir para mostrar la enorme preocupación que las noticias falsas están provocando entre las instituciones es el aumento de los estudios llevados a cabo por la Unión Europea. Por ejemplo, la Comisión Europea lleva años publicando todo tipo de informes y estudios que ponen de manifiesto los riesgos que estamos corriendo al permitir, ya sea por acción u omisión, el auge de las noticias falsas. El objetivo fundamental de la Comisión Europea no es solo denunciar este problema, sino también tratar de ponerle solución mediante una mejora de los instrumentos disponibles en toda Europa para resistir frente a la ola implacable de noticias falsas que nos inunda cada día (Comisión Europea, 2018; Comisión Europea, 2019; Comisión Europea, 2020; Wardle y Derakhshan, 2017; Bermúdez Vázquez, 2021b).

Esta situación pone de manifiesto los problemas que implican las noticias falsas. En unas sociedades democráticas como las nuestras, la ciudadanía debe poder estar bien informada a la hora de tomar las decisiones políticas, económicas, fiscales, laborales, etcétera. Cuando la realidad es presentada de una forma tan distorsionada que puede provocar el engaño en muchas personas, vemos que todo el sistema corre el riesgo de tambalearse. Todos los organismos responsables deben tomar partido al respecto y combatir activamente la amenaza que el auge de la difusión de las mentiras, otra forma de llamar a las noticias falsas, está viviendo. En el informe del Consejo de Europa que mencionamos entre las referencias del presente artículo, se habla de «desorden informativo», y esa expresión parece más bien un eufemismo más que una forma de adaptar el mensaje a la realidad actual (Wardle y Derakhshan, 2017).

Las estadísticas son demoledoras: el 60 % de la población en España solo se informa a través de internet; en Portugal, un 66 %; un 74 % en Grecia, y en Estados Unidos, un 68 %. Si esta estadística se fijara solo en la parte de la población en la franja de menor edad

(por debajo de los 30 años), este porcentaje se dispara (Eurostat, 2020; Shearer y Matsa, 2018). Una estadística del Instituto Reuters del año 2019 para España sostiene que el 26 % de la población general de este país solo se informa a través de YouTube; en el caso de la Argentina, el 44 % de la población general se informa mayormente a través de las redes sociales (Reuters Institute, 2019; Centro de Medios y Sociedad de la Universidad de San Andrés, 2019).

El caso de la plataforma de vídeos YouTube es particularmente peligroso. El propósito principal de su funcionamiento es mantener a la gente atenta a los vídeos que ofrecen, por lo tanto, cuestiones como la veracidad, la responsabilidad o la ética parecen quedar fuera de sus intereses. Como hemos dicho, el propósito de YouTube es que las personas permanezcan el mayor tiempo posible reproduciendo sus vídeos. Para ello utilizan una estrategia perversa. Cuando alguien realiza una búsqueda en esa plataforma de vídeos, los primeros que se ofrecen son aquellos más serios que responden a la evidencia científica que exista sobre la problemática planteada, pero, en las sugerencias que aparezcan tras la vista del primer vídeo, ya surgirán propuestas más descabelladas, de modo que, con solo seguir una de esas sugerencias dos veces más, ya nos encontraremos con los contenidos más extremos y radicales, carentes de todo apoyo empírico, contenidos que contribuyen a la polarización y al enfrentamiento (Bermúdez Vázquez, 2021a, p. 60; Pérez Colomé y Salas, 2019). Cualquiera de nosotros puede hacer la prueba ahora mismo con contenidos tan sensibles actualmente, como las vacunas, el cambio climático o el terraplanismo, motivos todos que suscitan las más descabelladas teorías de la conspiración, como ya hemos indicado.

Como podemos inferir a partir de los hechos particulares aquí presentados, esta demolición que está sufriendo el concepto de verdad es muy grave para la convivencia democrática y la propia legitimación de sus instituciones (Galdámez Morales, 2019, pp. 28-31; Rubio, 2018). Como estamos tratando de enfatizar en estas páginas, esa es una de las conclusiones principales a las que tratamos de arribar siguiendo un riguroso ejercicio analítico de la realidad contemporánea. Los datos y el razonamiento empleados están aquí para acceso de todo el mundo.

Resulta obvio que las noticias falsas no son un fenómeno exclusivamente actual. Noticias falsas ha habido prácticamente a lo largo de toda la historia. Sin embargo, el auge apabullante de los últimos años puede tener su origen en la furibunda persecución de la atención de los internautas. No obstante, hay una diferencia nada sutil entre la búsqueda del clic del internauta mediante la redacción de titulares sensacionalistas, originada en los años noventa del siglo pasado, y la deliberada creación y difusión de noticias falsas destinadas a engañar al lector (McIntyre, 2020, p. 120; Bermúdez Vázquez, 2021b, p. 935).

La responsabilidad está, por una parte, en los propios medios de comunicación que, en una coyuntura particularmente difícil desde el punto de vista financiero, carecen de los medios para llevar a cabo la labor de verificación necesaria que su oficio exige (Badillo, 2019, p. 18). Pero, por otra parte, los propios ciudadanos tenemos una obligación, siquiera para intentar sostener nuestras democracias, de consultar con cierta actitud crítica las

noticias de los medios, aplicar nociones elementales de contrastación y verificación de las noticias que nos puedan resultar más sospechosas, en resumen, tratar de emplear los mecanismos de pensamiento crítico básicos para intentar evitar que nos engañen.

Tal vez estemos cometiendo una injusticia señalando la propia responsabilidad ciudadana a la hora de mantenerse informados. Sobre todo, si tenemos en cuenta que los elementos fundamentales que configuran el pensamiento crítico están siendo sometidos a una paulatina disminución en todos los niveles del sistema educativo. Este fenómeno no es exclusivo de España o de la Argentina, sino que está presente en numerosos países de todo el mundo, fruto, quizá, de una política educativa excesivamente orientada hacia postulados neoliberales que contemplan los contenidos de corte humanístico o filosófico como poco importantes para el fomento de las salidas profesionales de los egresados. Sin embargo, esta postura de salida es un grave error, porque cada vez son más las voces críticas que anuncian que, sin las humanidades, la propia democracia correría un grave riesgo (Nussbaum, 2010; Ordine, 2018; Eagleton, 2010; García Gual, 2017; Ospina, 2015). Resulta que los contenidos de las disciplinas humanísticas son importantes para el propio desarrollo vital de los ciudadanos. Por ejemplo, cuando se pregunta para qué sirve la filosofía, en el fondo lo que no se cuestiona es la propia pregunta, que plantea un elemento corrosivo para el funcionamiento social como es el principio de utilidad. Según el principio de utilidad, algo vale solo en función de la utilidad que pueda desempeñar, de modo que por sí mismo no vale nada. Es como un paraguas, si no lloviera no existiría. Sin embargo, debe haber elementos que no se supediten a esta cuestión, porque son elementos que tienen valor por sí mismo. ¿Para qué sirve la 5.ª sinfonía? ¿O la *Gioconda*? ¿Para qué sirve el amor? Ninguna de estas cuestiones tiene que servir para nada, ya que son valiosas per se. En el fondo, aquel que pregunta para qué sirve la filosofía es como si preguntara para qué sirve el ser humano. La respuesta debe ser tajante. El ser humano no sirve para nada, pero ello no es ningún desdoro. El ser humano existe por sí mismo y para sí mismo, sin ulteriores explicaciones. De ahí que sea importante saber detectar el problema, que está en la pregunta en sí, no en la respuesta (Carpio, 2004, pp. 13-18). Por eso, consideramos que es necesario combatir estas tesis neoliberales que devalúan al individuo y lo cosifican. Son estos elementos los que están perjudicando en gran medida la presencia de instrumentos de pensamiento crítico en los respectivos sistemas educativos.

Michael Sandel presenta en su libro *Lo que el dinero no puede comprar* una larga lista de ejemplos en los que los mecanismos perversos de mercado se han ido inoculando en parcelas del sistema de las que deberían estar ausentes, por ejemplo, la educación, la familia, el cuerpo, la propia vida, etcétera (Sandel, 2019). Estos mecanismos son los que colaboran en el actual diseño curricular que luego sufren nuestros escolares. La principal preocupación educativa pasa a ser la cuestión profesional, obviando en el camino otros elementos de capital importancia para la convivencia social y el sostenimiento democrático, como son el fomento de la cultura y la ciencia. El propio José Ortega y Gasset lo advirtió en 1930, cuando, en su librito *Misión de la universidad*, ya puso de manifiesto que esos debían ser los tres objetivos de la educación superior: la cultural, la ciencia y la profesión. Lo que

ha venido ocurriendo desde inicios del siglo xx, denunciado por autores tan variopintos como Santayana y Ortega (Santayana, 2002; Ortega y Gasset, 2015), es que la misión profesional ha deglutido a las otras dos y se ha convertido en la rama dominante en todos los niveles educativos, dejando por el camino contenidos fundamentales para el desarrollo humano como son el pensamiento crítico, la filosofía y las disciplinas humanísticas, que son, precisamente, las que más y mejor contribuyen al crecimiento personal de los individuos. Es habitual sentirse desubicado sin haber disfrutado de estos contenidos en el currículum educativo (Bermúdez Vázquez, 2016, pp. 237-241).

Por lo tanto, y para cerrar el razonamiento, quizá sería algo injusto culpar al ciudadano medio de cierta pereza a la hora de aplicar los conocimientos elementales de pensamiento crítico si el sistema educativo no se ha preocupado por procurárselo. Entonces, ¿quién es el responsable del actual panorama en el que la demagogia, el populismo, la posverdad y las noticias falsas campan a sus anchas sin aparente oposición? Pues quizá la respuesta resulte evidente tras la lectura de esas páginas.

3. Conclusión

En las páginas previas, hemos presentado un análisis preocupante de la realidad actual de muchos países. Al menos, tal y como nos parece. Hemos presentado ejemplos variopintos y pruebas sólidas que contribuyen a hacer más fácil la descripción de los términos estudiados. No se equivoque el lector, no es un problema baladí. La amenaza que se cierne sobre el horizonte ya está mostrando atisbos en muchos lugares y causas. Por ejemplo, la paulatina polarización política, la falta de argumentos racionales en las campañas electorales, mediáticas, de simples productos de consumo, todo apunta a un proceso de pérdida de valor de lo racional. La manipulación del público se está convirtiendo en un tema de interés especial para politólogos y gestores de *marketing*. El proceso por el cual una parte cada vez más importante de la sociedad se siente alienada del proceso político o el desapego por las estructuras democráticas no auguran nada bueno. La sociedad se enfrenta, parca en ropajes, a un vendaval inusitado que desconocemos hacia dónde nos llevará. No olvidemos que la humanidad ya tiene experiencia en situaciones análogas, y no dieron lugar a nada bueno.

El objetivo de este artículo es dúplice. Por una parte, la universidad tiene una obligación para con la sociedad en la que está inserta. Los profesores universitarios no pueden quedarse en su proverbial torre de marfil en un momento semejante, cuando más necesarios son. Esa obligación universitaria consiste en saber ser una espectadora crítica, y, como tal, este tipo de resultados de investigación deben ver la luz y difundirse para advertir del problema. Por otra parte, el segundo objetivo es hacer nuestra la vieja frase atribuida a Sigmund Freud, que decía: «La toma de conciencia de un problema te emancipa del mismo». Pues justamente ese es el propósito. ¿Qué significa emanciparse respecto del problema? ¿Significa que lo soluciona? No, en absoluto. Emanciparse del

problema permite volverse autónomo para tratar de resolverlo, no depender del problema mismo. Emanciparse del problema permite dar el primer paso de toma de conciencia para, luego, tratar de resolverlo.

Alguno de los pasos que convendría tomar en un futuro próximo sería una reivindicación del concepto de verdad. No hay sociedad que pueda funcionar sin él. La verdad no puede regatearse y, en muchas ocasiones, tampoco puede simplificarse.

No podemos permitirnos ser una sociedad que no penaliza el uso de la mentira como herramienta, sea del tipo que sea. Y mentiras hay y muchas. La posverdad y las noticias falsas han situado nuestras sociedades en una posición de gran fragilidad. Me viene a la memoria el formidable ejercicio de demagogia que Alcibíades puso en práctica en Atenas durante la guerra del Peloponeso: logró convencer a sus conciudadanos para aprestar una expedición militar gigantesca, condenada al fracaso y que, en último término, supuso una de las derrotas que condujeron a la ciudad a la terrible derrota frente a Esparta. Alcibíades se aprovechó del momento de debilidad de los atenienses. Lo hizo en provecho propio y en perjuicio de todos los demás. No hay que ahorrar esfuerzos para sostener nuestros sistemas de convivencia, tolerancia y democracia. Quizá convendría comenzar por cambios educativos que dieran más versatilidad a los futuros ciudadanos, que les permitieran ser más críticos, más activos, más artísticos, más filosóficos en el pleno sentido del término. Nadie ha dicho que vaya a ser un camino de rosas, pero, aunque sea sendero áspero, hay que transitarlo. La alternativa es el desastre.

Bibliografía

Aristóteles (1988). *Política*. Madrid: Gredos.

Aristóteles (1999). *Retórica*. Madrid: Gredos.

Asociación Española de Editoriales de Publicaciones Periódicas (AEPP) (2018): Los expertos vaticinan que más de la mitad de las noticias que circulen en el 2022 serán falsas. Recuperado de: https://www.aeepp.com/noticia/2917/los-expertos-vaticinan-que-la-mitad-de-las-noticias-que-circulen-el-2022-seran-falsas.html (consultado el 19 de abril de 2021).

Badillo, A. (2019). La sociedad de la desinformación: propaganda, «fake news» y la nueva geopolítica de la información [documento de trabajo 8/2019]. Elcano. Recuperado de: http://www.realinstitutoelcano.org/wps/portal/rielcano_es/contenido?WCM_GLOBAL_CONTEXT=/elcano/elcano_es/zonas_es/lengua+y+cultura/dt8-2019-badillo-sociedad-de-desinformacion-propaganda-fake-news-y-nueva-geopolitica-de-informacion (consultado el 25 de marzo de 2021).

Bermúdez Vázquez, M. (2016). El valor y la necesidad de la filosofía en el siglo XXI. En *La educación sí importa en el siglo xxi*, 237-246. Madrid: Síntesis.

Bermúdez Vázquez, M. (2019). Análisis del concepto «posverdad» desde la óptica de la retórica clásica. *Diálogo filosófico* (105), 341-352.

Bermúdez Vázquez, M. (2021a). Análisis de los mecanismos posverdaderos. En *Medios y comunicación en tiempos de posverdad*. Madrid: Fragua.

Bermúdez Vázquez, M. (2021b). Esquemas perversos de comunicación: posverdad y noticias falsas. En Manuel Bermúdez (coordinador). *Luces en el camino: Filosofía y Ciencias Sociales en tiempos de desconcierto*, 925-949. Madrid: Dykinson.

Bermúdez Vázquez, M. y Casares Landauro, E. (2019). El problema de la posverdad en la sociedad contemporánea. En Manuel Bermúdez y Lucía Ballesteros (eds.). *Comunicación digital: retos y oportunidades*, 55-68. Sevilla: Egregius.

Camus, Albert (2018). *Sísifo*, Madrid: Alianza.

Canfora, L. (1994). *Demagogia*. Palermo: Selerio.

Carpio, A. P. (2004). *Principios de filosofía*. Buenos Aires: Glauco.

Centros de Medios y Sociedad de la Universidad de San Andrés (MESO) (2019). *Especial Consumo de Información*. Recuperado de: http://meso.com.ar/es/espop-especial-consumo-de-informacion/ (consultado el 26 de abril de 2021).

Comisión Europea (marzo de 2018). *A multi-dimensional approach to disinformation. Report of the independent High level Group on fake news and online disinformation*. Directorate-General for Communication Networks, Content and Technology. Recuperado de: https://digital-strategy.ec.europa.eu/en/library/final-report-high-level-expert-group-fake-news-and-online-disinformation (consultado el 13 de abril de 2021).

Comisión Europea (5 de noviembre de 2019). Unión Europea vs Desinformación. Recuperado de: https://ec.europa.eu/spain/news/20191105_eu-vs-disinformation_es (consultado el 13 de abril de 2021).

Comisión Europea (agosto de 2020). Lucha contra la desinformación. Recuperado de: https://ec.europa.eu/info/live-work-travel-eu/coronavirus-response/fighting-disinformation_es (consultado el 13 de abril de 2021).

Eagleton, T. (2010). *On Evil*. Yale University Press.

Estudio de Comunicación (2018). *Influencia de las noticias falsas en la opinión pública*. Recuperado de: https://www.servimedia.es/sites/default/files/documentos/informe_sobre_fake_news.pdf (consultado el 13 de abril de 2021).

Eurostat, Statistics Explained (19 de octubre de 2020). Estadísticas sobre sociedad y economía digital – Hogares y particulares. Recuperado de: https://ec.europa.eu/eurostat/statistics-explained/index.php?title=Digital_economy_and_society_statistics_-_households_and_individuals/es (consultado el 10 de abril de 2021).

Fundéu. (2016). ¿De qué hablamos cuando hablamos de populismo?, Recuperado de: https://www.fundeu.es/noticia/de-que-hablamos-cuando-hablamos-de-populismo/

Galdámez Morales, A. (2019). Posverdad y crisis de legitimidad. En *Revista Española de la Transparencia*, 8, 25-44.

García Gual, C. (2017). *La luz de los lejanos faros*. Barcelona: Ariel.

Gartner (2018). *Gartner Top Strategic Predictions for 2018 and Beyond*. Recuperado de: https://www.gartner.com/smarterwithgartner/gartner-top-strategic-predictions-for-2018-and-beyond/ (consultado el 13 de abril de 2021).

Jané, C. (2017). La mitad de las noticias falsas que circulen en el 2022 serán falsas. En *El Periódico*. Recuperado de: https://www.elperiodico.com/es/sociedad/20171108/la-mitad-de-noticias-que-circulen-en-el-2022-seran-falsas-6411174 (consultado el 13 de abril de 2021).

Kingsley, P. (2014). *En los oscuros lugares del saber*, Gerona: Atalanta.

London School of Economics (2016). *We send the EU £350 million a week – le"s fund our NHS instead*, The Brexit Collection. Recuperado de: https://digital.library.lse.ac.uk/objects/lse:pen598xoz (consultado el 19 de abril de 2021).

McIntyre, L. (2020). *Posverdad*. Madrid: Cátedra.

Mínguez, F. (2010). *Galileo Galilei*. Zaragoza: Edelvives.

Maroto Conde, A. y Bermúdez Vázquez, M. (2019). MBLA Social Corpus – Multipurpose Multidimensional Corpus on Cyber-Language. En Pastor G. y Mitkov R. (eds.). *Computational and Corpus-Based Phraseology*: Third International Conference, Europhras 2019. Cham: Springer.

Nussbaum, M. (2010). *Not for profit*. Princeton: Princeton University Press.

Ordine, N. (2018). *La utilidad de lo inútil*. Barcelona: Acantilado.

Ortega y Gasset, J. (2015). *Misión de la universidad*. Madrid: Cátedra.

Ospina, W. (2015). *La lámpara maravillosa*. Bogotá: Penguin Random House.

Palomo, M. (2021). How disinformation kills: philosophical challenges in the post-Covid society. En *History and Philosophy of the Life Sciences*, 43, 51. DOI https://doi.org/10.1007/s40656-021-00408-4

Pazé, V. (2013). La demagogia, ieri e oggi. *Meridiana*, 77, 67-81.

Pérez Colomé, J. y Salas J. (4 de julio de 2019). Así caemos por la espiral tóxica de YouTube. En *El País*. Recuperado de: https://elpais.com/tecnologia/2019/06/28/actualidad/1561716358_873128.html (consultado el 26 de abril de 2021).

RAE (2021). *Diccionario de la lengua española*. Término «posverdad». Recuperado de: https://dle.rae.es/posverdad (consultado el 15 de abril de 2021).

Reuters Institute (2019). *Digital News Report 2019*. Recuperado de: http://www.digitalnewsreport.org/survey/2019/spain-2019/ (consultado el 26 de abril de 2021).

Rodríguez, R. (2008). La tradición liberal. En Fernando Quesada (ed.). *Ciudad y ciudadanía. Senderos contemporáneos de la filosofía política*, pp. 7-30. Madrid: Trotta.

Rubio, R. (2018). Los efectos de la posverdad en la democracia. En *Revista de Derecho Político*, UNED, (103), 191-228.

Sandel, M. (2019). *Lo que el dinero no puede comprar*. Madrid: Debate.

Santayana, G. (2002). *Personas y lugares*. Madrid: Trotta.

Scherer, M. (3 de abril de 2017). Is truth dead? Time, 189(12). Recuperado de: https://time.com/magazine/us/4710599/april-3rd-2017-vol-189-no-12-u-s/ (consultado el 13 de abril de 2021).

Shearer, E. y Matsa, K. E. (10 de septiembre de 2018). News Use Across Social Media Platforms 2018. Pew Research Center. Recuperado de: https://www.journalism.org/2018/09/10/news-use-across-social-media-platforms-2018/ (consultado el 10 de abril de 2021).

Walker, W. (19 de enero de 2021). *United States of America: 2020 presidential election*. House of Commons Library. Recuperado de: https://commonslibrary.parliament.uk/research-briefings/cbp-9115/ (consultado el 19 de abril de 2021).

Wardle, C. & Derakhshan, H. (27 de septiembre de 2017). *Information Disorder: Toward an interdisciplinary framework for research and policy making.* Consejo de Europa. Recuperado de: https://rm.coe.int/information-disorder-toward-an-interdisciplinary-framework-for-researc/168076277c (consultado el 13 de abril de 2021).

Aparatos de gobierno con pretensión totalizante (o sobre la muerte de los partidos)

Yanina Welp

Investigadora senior en el Albert Hirschman Centre on Democracy, cocoordinadora de la Red de Politólogas y coordinadora editorial de Agenda Pública. Se especializa en el estudio de la democracia y la participación política. Correo electrónico: yanina.welp@graduateinstitute.ch

Resumen

Los partidos políticos no han muerto, pero han sufrido profundas transformaciones que han alterado sustancialmente sus funciones; ello se debe a: 1) el distanciamiento y la desconexión entre los partidos y sus bases; 2) el acercamiento funcional de los partidos al Estado, que se expresa en su dependencia económica y la disminución de su capacidad de representar demandas ciudadanas, y 3) su operar interno y estrategia de comunicación cada vez menos programática, más personalista y más orientada a negar discursivamente a los adversarios (devenidos en enemigos). Se propone que, en la confluencia de estos factores, las organizaciones políticas devienen «aparatos de gobierno con pretensión totalizante».

Palabras clave: representación, polarización, redes sociales, partidos políticos, encuestas.

Abstract

Political parties are not dead, they have undergone profound transformations that have substantially altered their functions due to: 1) the growing distance and disconnection between the parties and their bases; 2) the functional approach of the parties to the state, which is expressed in their economic dependence and their decreasing ability to represent citizen demands, and 3) their internal operations and communication strategy that are less and less programmatic, more personalistic and more oriented to neglect their adversaries (turned into enemies). At the confluence of these factors, political organizations become "a machine of government with a totalizing claim."

Keywords: representation, polarization, social networks, political parties, opinion polls.

BY-NC-SA

1. Introducción

Mucho se ha anunciado la muerte de los partidos políticos. No ha ocurrido. Los partidos siguen siendo los principales actores en la competición por el acceso al gobierno, y las elecciones siguen ocupando y preocupando a la sociedad y los medios de comunicación. Sin embargo, esto no implica que no haya cambios. Este trabajo se centra en el declive del rol de los partidos como agrupadores y estructuradores de preferencias (ideológicas y su traducción en políticas públicas) y en cómo esto está influido (pero no determinado) por los condicionantes de la comunicación digital. Se cuestionan las estrategias que socavan el rol de los «partidos» en tanto tales, esto es, en cuanto representan una «parte» que asume la existencia de la otra como contraparte necesaria, para devenir en lo que proponemos denominar «aparatos de gobierno con pretensión totalizante».

El argumento se basa en la literatura sobre el tema en ciencia política y comunicación. En particular, el trabajo de Peter Mair (2013), que define la emergencia de partidos que ya no intermedian entre la sociedad y el Estado, sino que se orientan a integrarse al gobierno (aparatos de gobierno u orientados a gobernar), alejándose o expresando el alejamiento de los sectores sociales a los que representaban; y los trabajos que desde el ámbito de la comunicación vienen dando cuenta de la creciente personalización de la política, la adopción de criterios de *marketing* para el diseño de campañas electorales y, entre otros, los discursos dominados por las emociones más que por las propuestas programáticas (lo que alimenta la «polarización afectiva») (Noelle-Neumann y Mathes, 1987; Norris *et al.*, 1999; Römmele, 2003).

El trabajo se estructura en una primera sección que repasa evidencias empíricas sobre el declive del apoyo a la democracia y a los partidos; a continuación, se presenta brevemente la emblemática experiencia peruana; luego, se sintetizan los estudios que dan cuenta de las transformaciones de los partidos, y, finalmente, se plantean cinco claves de la transformación simbólica de los partidos en «aparatos políticos con pretensión totalizante», para cerrar con unas conclusiones. Un análisis sistemático de estos procesos escapa a las posibilidades de este ensayo, que reflexiona sobre la específica dimensión comunicacional e ideológica de los partidos en el siglo xxi con la intención de provocar una discusión y avanzar la agenda de investigación.

2. La ciudadanía desencantada

El aval a la democracia viene cayendo en América Latina. El barómetro de las Américas registraba un apoyo promedio regional del 67,6 % en 2004, que bajó al 57,7 % en el último informe publicado en 2019 (Zechmeister y Lupu, 2019). La Argentina se ubica en el puesto 3 entre 18 países, después de Uruguay y Costa Rica (71,1 %). Aunque la tendencia es declinante, podría suponerse que «no está tan mal». Sin embargo, el análisis

de otros indicadores invita a la cautela, porque lo que estas encuestas señalan es que, si bien una amplia mayoría en el país apoya la democracia, evalúa mal su funcionamiento y está insatisfecha con sus resultados. Así, por ejemplo, la satisfacción regional con la democracia varía entre el 26,1 % en Panamá y el 59,5 % en Uruguay. La Argentina se ubica en el puesto 14, con un 35,5 %. Esto da cuenta de la incipiente distancia entre la democracia como un ideal abstracto y la satisfacción con el estado de cosas. ¿Cuánto tiempo puede sostenerse el aval a un sistema si la satisfacción con sus resultados no deja de caer? No es un asunto menor, y se vuelve mayúsculo si se consideran las negativas previsiones de crecimiento económico, aumento del desempleo y la pobreza y frecuencia de las denuncias de corrupción. Aunque con matices, la situación es crítica en toda la región.

La confianza en las instituciones, en los parlamentos y en los partidos políticos lleva años ocupando los puestos más bajos en la escala. Es un talón de Aquiles, porque la democracia se traduce en un conjunto de reglas y actores que la ponen en funcionamiento, idealmente, con acuerdo al marco jurídico. El último informe del Latinobarómetro señaló que los parlamentos alcanzaron su punto más alto en 2009/2010 con un 34 % y, desde entonces, la confianza ha disminuido hasta el 21 % en 2018 (una pérdida de 13 puntos porcentuales en menos de una década). Uruguay se ubica en un extremo, con 33 % de apoyo, y Chile y Guatemala en el otro, con el 17 %. La Argentina ocupa el puesto 5, con 26 puntos. La confianza en los partidos políticos alcanza un promedio regional del 13 % para el año de registro, también en claro declive incluso en los países que encabezan la lista. La Argentina ocupa el puesto 9, con 14 puntos.

Si buena parte de la ciudadanía percibe que el principal órgano a cargo de discutir y elaborar las políticas requeridas para generar bienestar sirve para poco, la democracia representativa se debilita. No solo ocurre en América Latina, y las consecuencias son múltiples. Una evidente es que la crisis de legitimidad promueve un confundido discurso de la antipolítica, que deriva, entre otros escenarios, en la demanda de reducir o incluso eliminar los parlamentos, lo cual, en un verdadero círculo vicioso, empeora la calidad de la representación en lugar de mejorarla. Ocurrió en Perú con la eliminación del bicameralismo en referéndum, en 2018[1], y también en Italia[2] con la reducción del número de parlamentarios. Detengámonos un momento en la experiencia peruana.

3. Perú: partidos sin políticos y políticos sin partido

Perú supo tener un sistema de partidos relativamente institucionalizado y organizado en torno a divisiones ideológicas. Los cambios se aceleraron en la década del noventa. Desde que Alberto Fujimori (1990-2000) renunciara a su tercera presidencia enviando un fax desde Japón, en el país todos los presidentes han culminado su mandato con niveles de apoyo popular extremadamente bajos, y sus partidos, prácticamente, han desaparecido

[1] Véase Welp (2018).

[2] Véase Fernández Esquer (2020).

en la siguiente elección. Fujimori había creado su organización política, Cambio 90, para las elecciones que lo llevaron al poder aquel año. También fundó su partido, en 2005, el comandante del Ejército en retiro Ollanta Humala (sobre las bases de otro partido político dominado por su familia): el Partido Nacionalista Peruano (PNP). Perdió la primera vez, pero triunfó en los siguientes comicios con la alianza Gana Perú y fue presidente entre 2011-2016. Al final de su mandato, su partido no llegaba al 2 % de apoyo y ni siquiera presentó candidatura al Ejecutivo. El último presidente electo, Pedro Pablo Kuczynski, también había creado (como Fujimori y Humala) su propio partido para las elecciones de 2016: peruanos Por el Kambio (poniendo al desnudo la estrategia, PPK, con las iniciales de su nombre). Para superar un *impeachment*, PPK acordó el indulto a Fujimori, condenado por crímenes de lesa humanidad en la supuesta lucha contra el terrorismo. Pero no le valió ni a Fujimori, porque la Justicia anuló el indulto, ni a Kuczynski, porque sufrió un nuevo juicio político ante el que decidió renunciar, seguro de la derrota. Le ocurrió también a su sucesor, Martín Vizcarra, que enfrentó, a su vez, intentos fallidos y, finalmente, uno exitoso de juicio político, pese a contar con un amplio respaldo popular, en especial durante los primeros meses de gestión de la crisis sanitaria provocada por la pandemia. El expresidente Vizcarra ha quedado inhabilitado para el ejercicio de cargos públicos por su participación en el escándalo de vacunas[3].

Martín Tanaka (2020) ha caracterizado la democracia peruana como una poblada de «partidos sin políticos y políticos sin partido, en donde los partidos ni definen las orientaciones de gobierno ni colocan a sus militantes o expertos en los puestos más importantes de la administración pública» (Tanaka, 2020, p. 255). Los políticos se centran en sus carreras individuales, y los tecnócratas toman las decisiones, en el marco de una enorme insatisfacción ciudadana y profunda crisis de representación. Sin embargo, el sistema sigue funcionando, a grandes rasgos, sobre el modelo de la democracia de partidos que compiten en cada elección para alcanzar el gobierno, pero la ciudadanía incrementa su desencanto, mientras la política no es la que organiza la gestión de lo público (Tanaka, 2020). El desencanto, como se mencionó en la sección anterior, se tradujo en la demanda de achicar el Parlamento, también de introducir la no reelección. El problema de fondo es que la política no tiene influencia, y las sucesivas reformas la han debilitado aún más. ¿Cuál es la alternativa?

En un escenario político dramático —por las pérdidas generadas a causa de la pandemia— y confuso —por la inestable situación política que rodea la gestión—, el 11 de abril de 2021 hubo elecciones presidenciales, legislativas y para el Parlamento Andino. Por el ejecutivo, compitieron 18 candidatos. Algunos de los postulantes eran viejas caras conocidas, como Keiko Fujimori, que se presentó por tercera vez y ha pasado nuevamente a la segunda ronda (como en 2011 y en 2016). Otros eran conocidos, aunque no por su labor política, como el economista ultraliberal Hernando de Soto, que concentró las preferencias en Lima, mientras que apenas recibió un puñado de votos en el resto del país.

[3] Por un repaso de los acontecimientos recientes, véase Campos (2020), Sosa (2021), Dösek (2021), Muñoz Chirinos (2020).

Otros tantos, como Pedro Castillo (que encabezó las preferencias y compite con Keiko en el *ballotage*), eran conocidos por su labor como activistas. Una semana antes de los comicios, ningún candidato superaba el 15%, y la mayoría se quedaba por debajo del 10%.

Más allá de las particularidades y del intríngulis de la contienda electoral, una dimensión de la atención mediática internacional estuvo puesta en este proliferar de candidaturas y partidos, en la dispersión y superposición de ofertas electorales: ¿cómo generar estabilidad en el tiempo con tanta volatilidad? No demos vueltas: no es posible. ¿Cuánta diversidad ideológica se puede representar cabalmente en un sistema? ¿Cómo consiguen las candidaturas la atención y preferencia del electorado? ¿Cómo desarrollan sus estrategias discursivas?

Antes de pasar a estas cuestiones, detengámonos en las implicancias del distanciamiento entre partidos y ciudadanía.

4. ¿Dejan un vacío los partidos?

Martin Lipset y Stein Rokkan (1967) analizaron la evolución de los sistemas de partidos en Europa y sostuvieron que ella se basa en divisiones sociales fundamentales que surgieron durante el período de formación del Estado-nación, en los siglos XVIII y XIX y durante el período de industrialización[4]. Observaron que, hacia la década del sesenta, los sistemas de partidos tendieron a «congelarse». Para Mair (1997) estas estructuras congeladas se convirtieron en una identidad política colectiva y, sobre todo, en redes de la organización que, cuando se combinan con una fuerte base social, han segmentado a estos electorados en bloques de partido relativamente estables (p. 183). Pero los sistemas de partidos no son estáticos y cambian modelando y siendo moldeados por otros cambios sociales, económicos, culturales y políticos.

Mainwaring y Scully (1995) identificaron una serie de condiciones para la institucionalización del sistema de partidos políticos. Estas son: la estabilidad de los partidos y de los patrones de competencia entre ellos; que los partidos más importantes posean raíces relativamente estables en la sociedad; que los partidos y el proceso electoral cuenten con la legitimidad asignada por unas elites políticas que basan su conducta en la expectativa de que las elecciones serán la ruta principal para acceder al gobierno, y la autonomía de la organización, en la medida en que el partido adquiere valor por sí mismo y un estatus independiente (de los líderes o de organizaciones que pueden haberlos creado para instrumentar sus propósitos). Todos los elementos descritos se han debilitado, y algunos, prácticamente, han desaparecido, como ilustra el caso peruano, con partidos nuevos y

[4] Estos procesos dieron lugar a cuatro divisiones sociales fundamentales: (a) entre el poder central, la construcción de la cultura nacional y la creciente resistencia basada en la etnia, divisiones lingüísticas, religiosas u otras surgidas en las provincias o en la periferia; (b) entre la centralización, la normalización y la movilización del Estado nación; y los privilegios corporativos históricos de la iglesia; (c) entre los intereses de los terratenientes y la creciente clase de empresarios industriales; y (d) entre los propietarios y empresarios, por un lado, y los arrendatarios, obreros y trabajadores, por el otro (Lipset y Rokkan 1967, p. 101)

extremadamente personalistas en cada elección. Las protestas sociales que dieron la vuelta a Europa después de la Primavera Árabe generaron un debate sobre la supuesta muerte de los partidos y su reemplazo por otras fórmulas. Esas expectativas no se han cumplido.

Russell Dalton (2002) ha señalado que los partidos políticos no corren peligro porque el coste de reemplazarlos es demasiado alto, esto es, que su desaparición requeriría un cambio demasiado profundo del sistema democrático, su monopolio en materia de movilización se mantiene y su capacidad de adaptación es ilimitada. Sin embargo, otros teóricos han mostrado que su supervivencia se da a un alto coste: el vacío que describía Peter Mair (2013) al analizar el declive de los partidos, esa distancia que separa a una elite política de su electorado y ubica a los partidos cerca de los Estados, por su dependencia económica y los aleja de una ciudadanía que también se ha ausentado.

El amplio interés que despertaron los movimientos sociales[5] mencionados más arriba, por un lado, y las potencialidades de las nuevas tecnologías para impulsar una democracia directa global, por otro, fueron el trasfondo de algunas propuestas que no han visto la luz o, si la han visto, ha ocurrido alterando radicalmente las previsiones. Buena parte de estos movimientos no fueron exitosos en construir alternativas a los partidos políticos para canalizar la gestión de los asuntos públicos o, si lo fueron, como ocurrió en Italia, Grecia y en España, las propuestas políticas fueron canalizadas a través de los partidos (Syriza y Podemos, por ejemplo) e incluso adquirieron niveles de verticalidad en la toma de decisiones aún mayores que la de aquellos partidos a los que querían reemplazar, como ocurrió con el Movimiento 5 Stelle (M5S) (Musiani, 2014). En cuanto a las nuevas tecnologías, explicaron en algunos casos el surgimiento de estas nuevas fuerzas políticas, abriendo espacios desde la red hacia los medios tradicionales, pero su efecto se ha mostrado limitado a situaciones concretas (la campaña de Obama, el surgimiento de Podemos) y no ha sentado precedentes de nuevas formas de toma de decisiones, como tampoco han tenido una influencia radical en los partidos tradicionales (Bimber, 2014; Vergeer y Hermans, 2013; Musiani, 2014, Welp *et al.*, 2018, Welp y Mazurca 2016).

De los partidos fuertemente anclados en diferencias sociales cerradas y enraizados en la sociedad, se ha pasado a los partidos *catch all* y de ahí a los partidos cartel que definía Mair. A la vista está que hay diferencias pronunciadas entre sistemas de partidos y que las evoluciones, aunque marcan tendencias, no son uniformes.

Quisiera proponer cinco aspectos interrelacionadas en muchos casos y que, en confluencia, no «matan» a las organizaciones políticas, pero sí alteran de forma radical su definición y aporte a la democracia, construidos sobre aparatos que se han corrido de su función representativa para pasar a ocupar una performativa y centrada en el líder. Pueden resumirse en: 1) la personalización del partido; 2) el autogolpe, o la autoimpuesta dictadura de los sondeos; 3) del mito de la democracia directa al plebiscitarismo; 4) la polarización afectiva, y 5) la turbopolítica, o la velocidad que busca titulares, pero evita comprender y consensuar.

[5] Véase el trabajo de Donatella Della Porta (ed.) (2009). *Democracy in Social Movements*. Houndsmill: Palgrave.

5. De partidos a máquinas de gobierno con pretensión totalizante

5.1. Candidato fagocita aparato

La hipótesis de la personalización de los partidos no es nueva. Los estudios de comunicación política comenzaron a alertar sobre esto en las décadas del cincuenta y sesenta. Se observaba en las campañas electorales, donde la imagen del candidato iba ganando terreno (su imagen, su vida privada, su trayectoria, sus *hobbies*) por sobre las cuestiones partidarias. Hay diferencias notables entre casos, pero es clara la tendencia a la personalización y la medida en que esto se refuerza en tiempos de redes sociales digitales (Römmele 2003). El candidato se volvía un producto durante la campaña, pero el partido seguía teniendo gran influencia tanto en la selección de las candidaturas como en la posterior formación de gobierno. Los cambios en los partidos y el avance de los medios de comunicación han acelerado el proceso de transformación y preeminencia de las personas por sobre el aparato del partido. Esto ocurre en la confluencia de distintos factores, que distancian unos casos de otros. En Perú, es la debilidad extrema de los partidos (que se crean para cada elección y mueren posteriormente) lo que lo explica. En otros casos, del que el Partido Republicano liderado por Donald Trump se convirtió en ejemplo destacado, es el cambio en las reglas de selección de candidaturas y el poder del dinero lo que catapulta los liderazgos. La influencia de Trump avanzó amparada en sus recursos económicos y en el apoyo de un grupo importante de medios de comunicación. El Partido Republicano perdió fuerza mientras el séquito trumpista la aumentaba. La imagen que lo muestra, quizás más cabalmente, fue la del Congreso del Partido Republicano en que fue avalada su nominación, donde más de la mitad de los oradores era miembro de su familia[6].

Muchos esperaron que las nuevas tecnologías se convirtieran en un instrumento para democratizar la comunicación, ampliar el acceso, multiplicar las voces. Los efectos distan de ser los esperados, aunque no todo es negativo[7]. La televisión digital, con canales de noticias 24 horas, ha generado una demanda constante de noticias, de eventos para llenar la transmisión insomne. Las redes sociales hacen su parte, cuando los partidos tienen menor presencia que sus líderes. En las noticias, la demanda de intervención inmediata atenta contra los pronunciamientos discutidos y acordados por el partido, lo que promueve la gestión directa por los líderes. No responder a una crisis de manera adecuada dañará la imagen tanto del líder como del partido, mientras que una respuesta eficaz mejorará la imagen del líder, pero no necesariamente la de su partido. Por esta razón, los nuevos

[6] No es solo la influencia de los procesos comunicacionales, sino también una serie de reformas que ha estimulado el debilitamiento de las estructuras del partido, curiosamente, con la intención de democratizarlos o democratizar la política, como ocurre con las candidaturas independientes o la promoción de las primarias abiertas obligatorias.

[7] El panorama es más diverso cuando nos trasladamos al ámbito de los movimientos sociales, véase Breuer y Welp (2014).

medios alimentan un estilo carismático de hacer política y una desinstitucionalización progresiva de los partidos políticos, dando mayor visibilidad a personajes más mediáticos.

5.2. El «autogolpe»: la dictadura de los sondeos

¿Cómo deciden los partidos sus programas y sus posicionamientos? El estudio de Lipset y Rokkan (1967) se centró en explicar cómo los clivajes presentes en la sociedad —las divisiones que articulaban los posicionamientos frente a los temas centrales que enfrentaban visiones del mundo— estuvieron en el origen de los partidos políticos. En este sentido, se explica que los partidos no crean las divisiones, sino que se erigen sobre ellas, y aportan tanto en el plano ideológico como en el estratégico, con su capacidad de dar coherencia a un conjunto de políticas que defienden y promueven los objetivos del grupo y con la capacidad de movilizar los apoyos para conseguir ponerlas en marcha. Los partidos moldearían y serían moldeados por los contextos en que se insertan. Mucho se ha discutido sobre la pertinencia de aplicar estos conceptos a otros contextos, más allá de las democracias europeas de la posguerra (Alcántara y Freidenberg, 2001). Sin entrar en este debate, en teoría se espera esta capacidad de los partidos. En el proceso de transformaciones del que aquí nos estamos ocupando, los sondeos de opinión han ido adquiriendo cada vez mayor protagonismo en la definición de los posicionamientos del partido.

Ya hemos descrito sucintamente las tendencias observadas por Mair en la conversión de los partidos en aparatos de gobierno, cada vez más dependientes del Estado para su supervivencia y más alejados de la expectativa de representar las demandas ciudadanas. El reemplazo de las viejas formas de articulación con base territorial (a través de los sindicatos, organizaciones empresariales y otras) han sido las encuestas. Ese es el nuevo puente de una representación que no puede más que hacer agua. La definición de las estrategias partidarias es cada vez más visiblemente organizada en función de los sondeos (Sartori, 2001). No se trata de negar la utilidad de las encuestas[8], sino de reflexionar sobre la dictadura que los partidos generan en su dependencia de aquellas y su abdicación a ejercer el liderazgo y defender posiciones, creando opinión en lugar de dejarse arrastrar por la enunciada en los sondeos. Si de los partidos se esperaba una capacidad de instalar temas en la agenda (*agenda setting*) y aportar unos marcos para interpretar y valorar los hechos (*priming*), puede decirse que han tendido a abdicar de su función. Los que con mayor fuerza escapan a esta dinámica son los partidos de extrema derecha, que han sabido crear *frames* del odio y la división social, frente a los que otros actores no han sabido muy bien cómo actuar (Acha, 2021). No son buenas noticias.

[8] La utilidad y sus buenos y malos usos. Véase Tagina (2020).

5.3. Negados por el mito de la democracia directa y por el discurso plebiscitario

Con la crisis financiera iniciada en Estados Unidos, que tuvo repercusiones globales, ganaron fuerza movimientos sociales que propusieron «asaltar los cielos» renovando la política. En lo institucional, el núcleo duro del ataque eran estos partidos políticos que aquí nos ocupan. Los movimientos sociales como Occupy Wall Street en Estados Unidos o los Indignados en España se plantearon que era posible horizontalizar la gestión de lo público con una ciudadanía conectada que estaría dispuesta a intervenir en la toma de decisiones. Las cosas no ocurrieron como se plantearon y o bien muchos de estos movimientos perdieron fuelle hasta desaparecer u otros fueron articulando intereses y grupos hasta renovar la oferta de viejos partidos políticos, como ocurrió con Syriza, o derivar en la formación de nuevas organizaciones políticas, como Podemos. Fue un período efervescente en que cayó la expectativa de gestionar la política desde la democracia directa, mientras, como reacción, ha surgido con fuerza la máquina plebiscitaria en los partidos de la extrema derecha (Acha, 2021). Son cuestiones distintas pero interconectadas en el núcleo duro por una concepción de *democracia* como puro método.

Por un lado, la expectativa de generar nuevas estructuras horizontales para la toma de decisiones, prescindiendo de los intermediarios, pasa por alto que factores sociales, políticos y socioculturales no hacen viable esta opción. No solo ocurre que las elecciones siguen siendo el principal procedimiento para la distribución del poder político nominal y todos sus procedimientos distan de la horizontalidad y de la nivelación del acceso, sino que también la misma idea niega o ignora toda otra serie de intermediaciones que operan en cualquier proceso de toma de decisiones y que juegan un rol (el género, las capacidades retóricas, los conocimientos, el carisma, etc.). Presupone que la ciudadanía desea participar constantemente en política, algo que todas las evidencias desmienten[9]. Ignora que cualquier cambio institucional solo puede ser promovido por aquellos a los que esa expectativa de cambio desprecia.

Por otro lado, como contracara, surge o se fortalece un discurso populista que abreva en el desencanto, al promover un discurso antipolítica e insinuando que el pueblo debe tomar el poder, pero solamente en teoría. El discurso populista encarna esta idea de que no debe haber mediaciones, pero lo hace a partir de homologar al líder con ese pueblo al que, se supone, representa. Sobran los ejemplos que muestran cómo el discurso de la participación directa está condicionado por el hecho de que las preferencias de la mayoría coincidan con las del líder y tiende a anularse la participación (o negarse su pureza) a quienes quieran ejercer la disidencia, lo que deriva en el plebiscitarismo. Estos dos mitos, el de la democracia directa y el del populismo como voz del pueblo, también contribuyen a erosionar el rol de los partidos.

[9] En otros trabajos, he enfatizado la necesidad de que los mecanismos de participación se regulen para permitir la activación autónoma de la ciudadanía cuando sectores sociales así lo perciban. Lo dicho aquí no niega el valor y la centralidad de la participación ciudadana, sino que destaca el error de presuponer que la ciudadanía espera y desea participar constantemente en política.

5.4. De la polarización ideológica a la afectiva

Aquellos sistemas de partidos en que los clivajes se congelaron a mediados del siglo xx habían creado grupos con preferencias relativamente homogéneas en su interior y un núcleo programático fuerte. El alejamiento de partidos y electorados y la ampliación y transversalización de las agendas sociopolíticas generó mayor complejidad en el sistema. Surgieron nuevos partidos, incluidos partidos *single issue*, como fueron inicialmente los verdes en su orientación *solo* a cambiar las políticas con impacto en el medio ambiente. El panorama es complejo, y un análisis sistemático debería incluir muchas variables y datos que escapan a las posibilidades de este trabajo. Tomar la América de Trump como referencia permite ilustrar el argumento referido a las «cortinas de humo» a las que se recurre. En las últimas décadas, Estados Unidos ha visto crecer enormemente la desigualdad. Los partidos republicanos y demócratas también fueron acercándose en las políticas (ese movimiento al centro que describe Mair), pero fueron divergiendo crecientemente en la composición de sus electorados. Esto ha llevado a que los republicanos tuvieran un electorado blanco, cristiano, de clase media, en que la apelación racial fue calando hondo y suplantando la discusión programática. Ya no se trata de una discusión sobre modelos de educación y salud, sino de la resistencia frente a una supuesta invasión de lo que se define como «el otro» (por etnia, orientación sexual, etc.). Es en este escenario que Hacker y Pierson (2020) analizan que la estrategia de los republicanos para mantener a su electorado movilizado ha sido la de la polarización, la proliferación de teorías conspirativas en las que un pueblo asediado debe resistir frente a la invasión.

Iyengar *et al*. (2019) han argumentado sobre la medida en que esto erosionó la política estadounidense cuando la polarización afectiva puede crecer incluso en escenarios en que la polarización ideológica no es tan notable. Algo semejante se ha descrito para España (Torcal, 2020) al observar que el posicionamiento del electorado sobre los principales temas de política es menos distante de lo que se podría suponer al observar los debates de las elites (salvo en unos pocos asuntos muy concretos, como la inmigración), mientras que sí crece la valoración negativa y el rechazo de adversarios políticos que devienen en enemigos. Esto también erosiona a los partidos, porque conduce a ubicarlos como titulares de la verdad y no de un punto de vista, y a negar la legitimidad a los otros, negando en definitiva el pluralismo indispensable para el funcionamiento de la democracia. Los efectos destructivos de esta tendencia se pueden observar como reflejo de la polarización en redes sociales, donde las cámaras de eco operan como cajas de resonancia de las creencias y valores, pero también de los prejuicios del grupo, lo cual genera identidades excluyentes (Aruguete y Calvo, 2020).

5.5. La turbopolítica no deja oír ni pensar

Por último y sin agotar las dimensiones organizacionales, comunicativas y estratégicas que son especialmente condicionadas por los medios de comunicación y las redes sociales,

quisiera detenerme en lo que algunos autores han calificado como «turbopolítica» (Gutiérrerz-Rubí, 2019; Bartomeus, 2021). Decía Antoni Gutiérrez-Rubí que «Nuestros políticos parece que están permanentemente agitados en la cinta de correr de un gimnasio: se mueven, sudan, contabilizan pasos y metros… sin llegar a una ninguna parte» (2019). Presencia constante en los medios, posicionamiento constante, sobreexposición de la vida privada. En los sistemas parlamentarios, la negociación se abre tras unas elecciones en que cada vez hay más actores y se crean gobiernos, a veces con enorme dificultad, que tienden a ser más efímeros. En los sistemas presidencialistas, las segundas vueltas generan mayorías a veces más ficticias que reales y comienzan con baja legitimidad, en la estela donde se ha prometido mucho y se debe gestionar con escasas capacidades. Ante las limitaciones que el contexto impone, la disputa se traslada al ámbito discursivo (como se analizó en el punto anterior), si no hay respuestas materiales, las metáforas de la guerra pueden cubrir el hueco. La buena definición de políticas públicas no se puede organizar desde las trincheras ideológicas o emotivas, sino desde los diagnósticos, el debate de opciones y la articulación de consensos. Cuanto más se necesita de reflexión y diálogo, más prisa y división se observa. Otro elemento más que muestra que los partidos políticos y el sistema de partidos no son capaces de resolver los retos del sistema. ¿Será momento de pensar en otra cosa?

6. Reflexiones finales

Los partidos no han muerto, pero, como Mair ha descrito, ya no cumplen con eficacia la tarea que se les encomendaba. No han sido reemplazados y no hay en este momento ninguna alternativa que aparezca como viable… para su reemplazo, pero sí hay muchas para complementarlos y cambiar los incentivos perversos que se les ofrecen. Queda claro que los partidos se mantienen a costa de erosionar cada vez más sus funciones y se convierten en lo que hemos denominado «aparatos de gobierno con pretensión totalizante». Las dinámicas de la competencia electoral, ya no solo en tiempos de campaña, socavan el rol de los partidos en tanto partes de un esquema de equilibrios y cooperación. Pervierten la democracia. No se trata de cuánta diversidad ideológica pueda tolerar o canalizar un sistema, sino del predominio de unas estrategias orientadas a acceder al poder y mantenerlo, con las luces muy cortas, y no a la gestión de los asuntos públicos y la búsqueda del bienestar colectivo. Es hora de cambiar.

7. Referencias

Acha, B. (2021). *Analizar el auge de la ultraderecha. Surgimiento, ideología y ascenso de los nuevos partidos de ultraderecha*. Barcelona, España: Gedisa.

Alcántara, M. y Freidenberg, F. (2001). Los partidos políticos en América Latina. En *América Latina Hoy* 27, 17-35.

Aruguete, N. y Calvo, E. (2020). *Fake news, trolls y otros encantos: Cómo funcionan (para bien y para mal) las redes sociales*. Buenos Aires, Argentina: Siglo XXI.

Bimber, B. (2014). Digital media in the Obama campaigns of 2008 and 2012: Adaptation to the personalized political communication environment. *Journal of Information Technology & Politics*, 11(2), 130-150.

Breuer, A., y Welp Y. (editoras) (2014). *Digital Technologies for Democratic Governance in Latin America: Opportunities and Risks*. Londres: Routledge.

Dalton, R. J. and Wattenberg, M. P. (2002). *Parties Without Partisans: Political Change in Advanced Industrial Democracies*. Oxford: Oxford University Press.

Hacker, J. y Pierson, P. (2020). *Let Them Eat Tweets: How the Right Rules in an Age of Extreme Inequality*. Liveright

Iyengar et al. (2019). The Origins and Consequences of Affective Polarization in the United States. Annu. Rev. Political Sci. 22, 129–46. Disponible en: https://www.annualreviews.org/doi/pdf/10.1146/annurev-polisci-051117-073034

Lipset, M. y Rokkan, S. (1967). Cleavage Structures, Party Systems and Voter Alignments: An Introduction. In Lipset & Rokkan (eds.), *Party Systems and Voter Alignments: Cross-National Perspectives*. New York: Free Press.

Mair, P. (1997). *Party System Change: approaches and interpretations*, Oxford University Press, Oxford.

Mainwaring, S. y Scully, T. (1995). Introduction: Party Systems in Latin America. In Mainwaring & Scully (eds.), *Building democratic institutions: Party systems in Latin America*. Stanford: Stanford University Press.

Musiani, F. (2014). Avant-garde digital movement or 'digital sublime' rhetoric? En *Social Media in Politics Case Studies on the Political Power of Social Media*, editado por Bogdan Patrut y Monica Patrut, 121-140. Nueva York: Springer.

Noelle-Neumann, E., & Mathes, R. (1987). The "event as event" and "the event as news": The significance of "consonance" for media effects research. In *European Journal of Communication*, 2, 391-414.

Norris, P., Curtice, J., Sanders, D., Scammell, M., & Semetko, H. A. (1999). *On message: Communicating the campaign*. London: Sage.

Römmele, A. (2003). Political parties, party communication and communication technologies. *Party Politics* 9(1), 7-20.

Sartori, G. (2001). Homo videns: *La sociedad teledirigida*. Madrid: Taurus.

Tanaka, M. (2020). Política sin representación, estabilidad sin legitimidad. La paradoja peruana. En J. Carlos Domínguez y Alejandro Monsiváis (coord.), *Democracias en vilo. La incertidumbre*

política en América Latina. Ciudad de México: Instituto de Investigaciones Dr. José María Luis Mora, 255-282.

Vergeer, M. & Hermans, L. (2013). Campaigning on Twitter: Microblogging and Online Social Networking as Campaign Tools in the 2010 General Elections in the Netherlands. *Journal of Computer-Mediated Communication*, 18(4), 399-419. https://doi.org/10.1111/jcc4.12023

Welp, Y., y Marzuca A. (2016). La política en la era de la información. Estudio de la presencia en Internet de partidos políticos y representantes de Argentina, Paraguay y Uruguay. En *Perfiles Latinoamericanos* 24(47), 199-224.

Zechmeister, E. J. y Lupu, N. (Eds.) (2019). *El pulso de la democracia*. Nashville, TN: LAPOP. Disponible en: https://www.vanderbilt.edu/lapop/insights/ITB036es.pdf

Blogs y artículos de prensa

Bartomeus, O. (5 de abril de 2021). Turbopolítica contra la intrascendencia. Recuperado de: https://agendapublica.es/turbopolitica-contra-la-intrascendencia/

Campos, M. (10 de noviembre de 2020). Perú: ¿cuatro presidentes en cinco años? Recuperado de: https://agendapublica.es/peru-cuatro-presidentes-en-cinco-anos/

Fernández Esquer, C. (17 de septiembre de 2020) ¿Una reforma electoral populista en Italia? Recuperado de: https://agendapublica.es/una-reforma-electoral-populista-en-italia/

Dosek, T. (15 de noviembre de 2020). Una semana que cambió al Perú. Recuperado de: https://agendapublica.es/una-semana-que-cambio-al-peru/

Gutiérrez-Rubí, A. (30 de abril de 2019). El tiempo de la turbopolítica. Recuperado de: https://ethic.es/2019/04/tiempo-turbopolitica/

Muñoz Chrinos, P. (28 de enero de 2020). El Perú político al desnudo. Recuperado de: https://agendapublica.es/el-peru-politico-al-desnudo/

Sosa, P. (2 de marzo de 2021). Perú seguirá polarizado y fragmentado. Recuperado de: https://agendapublica.es/peru-seguir-polarizado-y-fragmentado/

Tagina, M. L. (13 de septiembre de 2020). El uso político de las encuestas de opinión. Recuperado de: https://agendapublica.es/el-uso-politico-de-las-encuestas-de-opinion/

Torcal, M. (31 de mayo de 2020). ¡Enfrentados y enfadados! Una realidad preocupante. Recuperado de: https://agendapublica.es/enfrentados-y-enfadados-una-realidad-preocupante/

Welp, Y. (10 de diciembre de 2018). ¿Salió rana el referéndum peruano? Recuperado de: https://agendapublica.es/salio-rana-el-referendum-peruano/

La *performance* electoral de las mujeres en la Argentina

Las responsabilidades de los partidos políticos y algunas pistas para avanzar

Ana Paola Zuban

Lic. en Ciencia Política (UCC). Directora del Área de Investigación de Zuban Córdoba y Asoc.

Resumen

A pesar de que existe una creciente crisis de representación, los partidos políticos continúan siendo instrumentos constitutivos del sistema de gobierno democrático. Tienen, por ello, una responsabilidad asignada por las leyes y los pactos internacionales en relación con la participación de la mujer.

Resulta imprescindible avanzar en la discusión de los desafíos que enfrentan las democracias latinoamericanas y en cómo fortalecer los sistemas electorales y marcos normativos. En este estudio, se abordaron los logros obtenidos y los obstáculos que aún persisten, desde el estudio de caso de la legislación, pero también en los efectos que ella produce, en la Argentina.

Palabras clave**:** partidos políticos; paridad de género; América Latina.

Abstract

Despite a growing crisis of representation, political parties continue to be constitutive instruments of the democratic government system. Therefore, they have a responsibility assigned by laws and international covenants in relation to women´s participation.

It is essential to advance in the discussion of the challenges faced by Latin American democracies and in how to strengthen electoral systems and regulatory frameworks. In this study, the achievements obtained and the obstacles that still persist were addressed, from the case study of the legislation, but also in the effects that it produces, in Argentina.

Keywords: Political Parties; Gender Parity; Latin America.

BY-NC

I. INTRODUCCIÓN

Las democracias latinoamericanas ponen a prueba sus liderazgos. Una desconfianza creciente en la ciudadanía frente a las instituciones o sus representantes se ve potenciada por los efectos de la expansión de una pandemia que parece no dar tregua a los gobernantes y actualizan las agendas de los debates sobre más de una década en que el único crecimiento es el de la pobreza, la desigualdad, la frustración de la población y el agotamiento de las narrativas de las elites. Los reclamos sociales encauzan sus demandas por diversos canales, cada vez más alejados de las formas convencionales de hacer política. Los ciudadanos han descubierto nuevas formas de participación política a través de las redes sociales, que prometían ser más directas, horizontales y democráticas. (Zuban, 2019)

Así las cosas, el desempeño de los partidos políticos, las dificultades de construcción de reputación de sus dirigentes, los cuestionamientos a los regímenes políticos e, incluso, a la democracia misma provocan un evidente y complejo desencuentro entre lo que el sistema ofrece y lo que la ciudadanía exige.

Esta pérdida de legitimación y la falta de instrumentos y respuestas a las demandas han desembocado en múltiples protestas que, a lo largo del continente, han ganado las calles. El panorama social, económico y político de la región es alarmante. Cada vez se dificultan más la puesta en marcha de las políticas públicas necesarias para avanzar en el desarrollo, como proponen los ODS (Objetivos de Desarrollo Sostenible) establecidos por la Asamblea General de la ONU (ONU, 14 de abril 2020), para una Agenda a 2030.

Otra amenaza que se advierte a nivel continental es el regreso de posiciones ideológicas más extremas en algunos gobiernos abiertamente de derecha en la región que, entre otras cosas, se declaran xenófobos, racistas, misóginos, fuertemente opuestos a las demandas de los colectivos feministas y que, además, han recurrido al uso de la fuerza para continuar con sus gestiones, como Bolsonaro en Brasil, o en Nicaragua con Ortega, lo cual ha producido un «efecto derrame» en otros países de la región, con resultados inciertos.

El grupo poblacional más vulnerable lo es además por su magnitud y volumen; las mujeres representan más del 50 % de la población mundial, y, desde un punto de vista histórico, las desigualdades cada vez más profundas producto de las crisis que azotan a nuestros países afectan, principalmente, a las mujeres.

En términos de ciudadanía, el apartamiento de la vida pública forma parte de la vulneración de los derechos políticos de las mujeres. Algunos autores, como Larry Diamond (2015, citado en Freidenberg, 2020), anunciaban, hace algunos años, lo que denominaron la «recesión democrática». Ya en 2012, antes de la pandemia, el Premio Nobel Joseph Stiglitz advertía que, a los desastres naturales, terremotos, inundaciones, volcanes, hay que añadir otro provocado por el hombre: la desigualdad, y todo modelo que no la aborde terminará atravesando una crisis de legitimidad.

Quizás como una consecuencia o reacción a ello, una nueva ola de movimientos feministas y democratizantes, desde el #NiUnaMenos en la Argentina hasta el Woman´s March en EE. UU., provocó tantos otros en la región y generaron importantes expectativas

a los avances ya conseguidos en las últimas dos décadas, en términos de conquista de derechos, sobre todo, para las mujeres y disidencias.

Sin embargo, y a pesar de los avances logrados, las inequidades persisten con insistencia, atravesadas por resistencias ideológicas, religiosas, económicas, sociales y políticas. No son pocos los países que han sufrido —desde distintos sectores ideológicos, civiles, religiosos— fuertes embates contra las nuevas legislaciones en favor de la paridad.

En este sentido, el proceso que inició en los noventa con la Plataforma de la IV Conferencia Mundial de la Mujer de Beijing (1995) representó un antes y un después, y marcó un camino apoyado en dos columnas estratégicas: por un lado, las acciones afirmativas para favorecer el acceso de mujeres a cargos electivos y, por el otro, la transversalización de género en el Estado (*gender mainstreaming*), que pretende fomentar la promoción de la equidad a través de un enfoque de género en todas las políticas públicas. Muchos países latinoamericanos avanzaron en un sentido y quedaron rezagados en otro (Caminotti y Gustá, 2010).

El rol que desempeñan los partidos políticos es crucial. Aunque parecen incapaces de representar todas las demandas ciudadanas, continúan siendo los únicos instrumentos de representación política, constitutivos de los sistemas democráticos. Tienen, en consecuencia, una responsabilidad asignada por las leyes y los pactos internacionales suscritos por los Estados en relación con la participación de la mujer, pero, además, una obligación ética en la búsqueda de la paridad y, con ella, la efectiva incorporación de las mujeres en los sitios de decisión política.

Por este motivo, resulta imprescindible avanzar en la discusión de los desafíos que enfrentan las democracias latinoamericanas y en cómo fortalecer los sistemas electorales y marcos normativos, a fin de evitar malas prácticas o *trampas* que, en particular, los partidos políticos aún sostienen. En este artículo, se abordaron los logros obtenidos y los obstáculos que todavía persisten, desde el estudio de caso de la legislación, pero también en los efectos que ella produce en la Argentina.

Resulta por demás fundamental avanzar en la identificación de estrategias, políticas públicas y formas de organización de la sociedad para reconstruir lazos entre el Estado y los partidos políticos con la sociedad de una forma inclusiva y democrática. ¿Cuáles fueron las medidas efectivas tomadas y, cuáles los desafíos y reformas pendientes?

II. PARIDAD EN AMÉRICA LATINA

En nuestras sociedades capitalistas, occidentales, liberales y, en consecuencia, en la construcción de las democracias latinoamericanas, está profundamente arraigada una noción de prescindencia y hasta de exclusión de la mujer en el ámbito público. Es por ello por lo que el principio de igualdad no resulta suficiente, y surge la necesidad de la creación de medidas afirmativas. Son numerosos los antecedentes de conferencias, pactos y medidas internacionales de organismos mundiales y latinoamericanos que,

desde 1948 con la Declaración Universal de los Derechos Humanos (ONU), pusieron en marcha un proceso de *feminización de la política* (Freidenberg, 2020). Las sucesivas conferencias sobre la mujer en México, Copenhague y Nairobi delinearon el rumbo, pero fue la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW, por sus siglas en inglés), en 1979, que estipuló el rol que debían cumplir los Estados no solo promover la igualdad sustantiva promoviendo la igualdad jurídica de las mujeres, sino que además establece la obligación de los Estados para tomar medidas apropiadas dirigidas a modificar los patrones socioculturales de conducta de hombres y mujeres, con miras a alcanzar la eliminación de los prejuicios y las prácticas consuetudinarias y de cualquier otra índole que estén basados en la idea de la inferioridad o superioridad de cualquiera de los sexos o en funciones estereotipadas de hombres y mujeres (art. 5.°).

Este ha sido el faro que ha guiado a la mayoría de los sistemas normativos de los Estados que la suscribieron (Cánaves, 2011). Es decir, no solo apuntaba a la eliminación de los obstáculos formales, sino que reconocía y aspiraba a modificar aquellos patrones culturales que condicionan la conducta y están gobernados por los estereotipos.

Pero es la Plataforma de Acción de la Conferencia de Beijing (1995) la que significó un verdadero programa en pos del empoderamiento femenino. Establece objetivos, medidas y acciones en torno a temas como la pobreza, educación, salud y violencia. Pero, además, fue fundamental en el delineamiento de estrategias según el «ejercicio del poder y la participación en los procesos de toma de decisiones y los mecanismos institucionales para el adelanto de las mujeres» (ONU, 4 al 15 de septiembre de 1995).

Los tratados internacionales tienen una función relevante porque orientan a los Estados en las estrategias a seguir y, al mismo tiempo, imponen la adopción de nuevos derechos y garantías que deben promover y proteger los países. Y también conceden un importante empoderamiento a la ciudadanía al recurrir a la justicia para su cumplimiento y protección. El cumplimiento de estos tratados insume importantes esfuerzos en término de políticas públicas, al tiempo que impulsa la transformación de las pautas culturales que, por invisibilizar las diferencias y promover prácticas patriarcales, afectan a las instituciones y al diseño, implementación y evaluación de las políticas públicas (PNUD, 2008).

De esa manera, desde 1991 comienza en Latinoamérica un proceso de reformas electorales que generó un *régimen electoral de género* (Freidenberg, 2020) con distintos tiempos en los diferentes países y que comenzó por introducir cuotas (porcentaje mínimo de mujeres en las candidaturas para los cargos de representación popular o de establecer un porcentaje del otro género en las candidaturas), para luego continuar por la aprobación de la paridad de género. Finalmente, se logró la aprobación de medidas de acción afirmativas que refuerzan las disposiciones paritarias ya aprobadas y que, de alguna manera, complementan y corrigen las debilidades que se generan al implementar solo la paridad.

III. EN LA ARGENTINA

«El 19 de septiembre de 1811 el Cabildo del Río de la Plata decidió que no serían considerados "vecinos" ni los negros, ni los indígenas, ni los mestizos, ni las mujeres» (Maffía, 2007). La República Argentina nació excluyendo grandes porciones de su población de los espacios de decisión (Cánaves, 2011) y, aunque actualmente existe consenso mayoritario, al menos en el ámbito de los organismos internacionales y académicos, en torno a la idea de que no es posible una democracia sin la participación de las mujeres, en la práctica la realidad es bien distinta, aún en el año 2021. Las mujeres han debido luchar para lograr los avances en materia de derechos, aquellos que no se les cuestionan a los varones.

Con todo, la Argentina es el primer país de América Latina (1991) en sancionar la Ley de cupo femenino del 30 % para la asignación de cargos electivos. La proporción de mujeres en la Cámara de Diputados de la Nación pasó del 13 %, ese año, al 27 % en 1995 (Kenny, 28 de noviembre de 2019). La participación de las mujeres se incrementó hasta llegar al 40 % en 2007, pero, como era de esperar, las prácticas patriarcales seguían imponiendo su lógica, y el porcentaje de participación se estancó.

Se interpusieron numerosos recursos legales para sortear la ambigüedad con que la ley estipulaba un mínimo del treinta por ciento (30 %) de mujeres presentes en las listas ubicados en puestos «con posibilidades de resultar electas». Finalmente, esta regla quedó incorporada al art. 60 bis del Código Electoral Nacional, el que, actualmente, fue reformado por la *Ley de Paridad de Género*.

Todos estos derechos tuvieron, finalmente, lugar en el art. 37 de la Constitución de la Nación Argentina, donde se aplicó de forma concreta el principio de igualdad consagrado en el art. 16 por razones de sexo, lo cual permitió establecer lo que se llama *discriminaciones positivas*.

En 2009, se produjo un hito en la legislación argentina: se sancionó la Ley 26.485 *de protección integral para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres en los ámbitos en que desarrollen sus relaciones interpersonales*, que entiende por violencia contra las mujeres lo siguiente:

> … toda conducta, acción u omisión, que, de manera directa o indirecta, tanto en el ámbito público como en el privado, basada en una relación desigual de poder, afecte su vida, libertad, dignidad, integridad física, psicológica, sexual, económica o patrimonial, como así también su seguridad personal. (Art. 4)

Pero fue en diciembre de 2019 cuando, finalmente, se incorporó la violencia política; se la describe de esta manera:

> … aquella que, fundada en razones de género, mediando intimidación, hostigamiento, deshonra, descrédito, persecución, acoso y/o amenazas, impida o limite el desarrollo propio de la vida política o el acceso a derechos y deberes políticos, atentando contra la normativa vigente en materia de representación política de las mujeres, y/o desalentando

> o menoscabando el ejercicio político o la actividad política de las mujeres, pudiendo ocurrir en cualquier espacio de la vida pública y política, tales como instituciones estatales, recintos de votación, partidos políticos, organizaciones sociales, asociaciones sindicales, medios de comunicación, entre otros. (Art. 8)

Este fue un paso importante en la carrera de obstáculos, pero se necesitaron veintiséis años para que llegara la aprobación de la Ley 27.412 de *Paridad de género en ámbitos de representación política* en 2017. La normativa establece los requisitos para la oficialización de las listas, entre ellos que las listas de candidatos que se presenten para la elección de senadores nacionales, diputados nacionales y parlamentarios del Mercosur deben integrarse ubicando de manera intercalada a mujeres y varones. También considera que, en caso de muerte, renuncia, separación, inhabilidad o incapacidad permanente de un senador nacional, diputado nacional o parlamentario del Mercosur de la lista que hubiere obtenido la mayoría de votos emitidos lo sustituirá el senador suplente de igual sexo. Si no quedaran mujeres o varones en la lista, se considerará la banca como vacante.

La gran importancia de esta ley es que también modifica a la Ley 23.298 *Orgánica de los Partidos Políticos* y establece que la carta orgánica constituye la ley fundamental del partido en cuyo carácter rigen los poderes, los derechos y obligaciones partidarias y a la cual sus autoridades y afiliados deberán ajustar obligatoriamente su actuación, respetando la paridad de género en el acceso a cargos partidarios. Y agrega que la violación de la paridad de género en las elecciones de autoridades y de los organismos partidarios, previa intimación a las autoridades partidarias a ajustarse a dicho principio, es causa de caducidad de la personalidad política de los partidos.

En la actualidad, el Congreso Argentino integra en su Cámara de Diputados a casi un 39 % de mujeres, de un total de 257. En el caso de la Cámara de Senadores, las mujeres representan el 42 %; son 30 senadoras de un total de 72 integrantes del cuerpo. Se proyecta que el efecto completo de la ley podrá observarse en las elecciones legislativas de 2021, cuando se renueve la otra mitad de la Cámara baja. (Martínez Vázquez, 2019)

Estas leyes pueden enmarcarse entre los *mecanismos de innovación institu*cional que proponen Freidenberg y Muñoz Pogosián (2019) como parte de los *mecanismos de innovación democrática* que buscan generar condiciones para incrementar el número de mujeres en la política, construir democracias paritarias e impulsar la igualdad sustantiva, en definitiva, para feminizar la política. La clave de estos instrumentos ha estado en su capacidad para transformar el modo en que las mujeres han accedido a los derechos y al ejercicio de la ciudadanía (Freidenberg, 2020).

En el nivel subnacional argentino, de 24 provincias, 14 cuentan con leyes de paridad, 6 cuentan con cupo del 30 %, y 4, con cupo por mandato de posición. Entre las más antiguas, está la provincia de Córdoba, que sancionó su ley de paridad en el 2000 junto a Santiago del Estero y Río Negro (Kenny, 28 de noviembre de 2019).

IV. SOBRE LOS PARTIDOS POLÍTICOS

El derecho de las mujeres a la participación política y el acceso a espacios de decisión es todavía, en sociedades como las latinoamericanas, un desafío. Y aunque las mujeres han librado muchas batallas en los campos de la política y del derecho, no ha sido suficiente. Los partidos políticos tradicionales continúan poniendo un candado en la puerta de entrada de sus espacios de poder.

La Constitución de la Nación Argentina reconoce a los partidos políticos como *instituciones fundamentales del sistema democrático* en su art. 38 y fueron definidos por la Corte Suprema de Justicia como «organizaciones de derecho público no estatal necesarios para el desenvolvimiento de la democracia y, por lo tanto, instrumentos de gobierno» (Martínez Vázquez, 2019, p. 11). Como actores políticos fundamentales, deben impulsar los cambios internos que se requieren para que sean aliados de las democracias paritarias con igualdad sustantiva:

> Como consecuencia de lo dispuesto por el Art. 38 de la CN los partidos políticos tienen el deber fundamental de consolidar el sistema democrático y, por ello, deben ser democráticos en sí mismos, entendiendo este concepto como la participación en su organización interna tanto de los hombres como de las mujeres que lo componen en idéntico grado. (Martínez Vázquez, 2019, p. 12)

Asimismo, los jueces de la Cámara Nacional Electoral advirtieron que «si se quiere avanzar en materia de igualdad de género en los partidos y la política pública nacional, es importante abordar la subrepresentación de las mujeres en los cargos de liderazgo al interior de los partidos» (Martínez Vázquez, 2019, p. 10). Al mismo tiempo, destacaron que la participación y representación política de las mujeres en condiciones de igualdad constituye una meta ineludible de las democracias. (PNUD, 2008)

En 2009, la Ley 26.571 de *Democratización de la Representación Política, la Transparencia y la Equidad Electoral* modificó la ley orgánica de partidos políticos para exigir el cumplimiento del cupo mínimo de 30 % en la elección de autoridades partidarias también. De esta forma, los partidos tienen cuotas de género para las candidaturas a los cargos internos en cumplimiento de la exigencia que les plantea la ley orgánica de partidos políticos. Pese a ello, los partidos políticos argentinos no han ido más allá de lo legislado, aunque, en algunos casos, han adoptado o diseñado protocolos de atención a víctimas de violencia de género en sus espacios. No han impulsado más cambios reales (PNUD, 2008). Luego, se alcanzó la paridad con la Ley 27.412.

Según datos del Índice de Paridad Política de PNUD (ONU Mujeres, PNUD e IDEA Internacional, 2017) que, en su séptima dimensión indaga la participación de las mujeres en los partidos políticos y las condiciones existentes para que puedan ejercer su participación política en condiciones de igualdad con los hombres, la Argentina obtuvo un 27,5 % en un total que abarca a partidos o alianzas de orden nacional que obtuvieron cargos en la

Cámara de Diputados en 2015. Otro dato significativo es que las mujeres representan algo más del 50 % del total de afiliados (8.393.850) de los partidos políticos en el país (de acuerdo con datos de la Secretaría de Actuación Judicial de la Cámara Nacional Electoral) y, aunque son mayoría, los partidos siguen siendo gobernados y liderados por hombres.

Según la Oficina de Partidos Políticos de la Cámara Nacional Electoral, para el año 2016, solo el 28,2 % de las autoridades partidarias eran mujeres (Justicia Nacional Electoral, 2020). Entre los partidos analizados, solamente tres (Partido Justicialista, Partido Socialista y Partido de los Trabajadores Socialistas) cuentan con unidades de la mujer reconocidas en los estatutos. Sin embargo, estas unidades no tienen participación formal en la selección de las candidaturas y, por lo tanto, no están habilitadas para incidir en dichos procesos decisorios. El centenario Partido Radical incorporó la paridad a su Carta Orgánica recién en 2019.

Los partidos siguen funcionando como los principales *gatekeepers* (porteros) de la participación política de las mujeres (Caul Kittilson, 1999; Lovenduski y Norris, 1993 citados en Freidenberg, 2020). Por tanto, pueden identificarse, al menos, obstáculos formales e informales (*trampas*) que aún perduran en la vía de acceso de las mujeres al ejercicio de la actuación política, en su relación con los partidos políticos:

a) Correr en círculos: las mujeres se encuentran en un círculo vicioso. Cuando los movimientos reclutan y seleccionan a los candidatos que van a ocupar posiciones de toma de decisiones, normalmente a las mujeres no se les asignan fondos para hacer campaña, ya que *son poco conocidas por los votantes*. Pero esto las lleva a *correr en círculos*, pues las mujeres no logran conseguir financiamiento para aumentar su nivel de conocimiento en los votantes.

b) Falta de preparación: otro motivo por el cual se excluye a mujeres de las listas electorales es que *no están preparadas* o *no tienen capacidad de liderazgo*. Sin embargo, estos requisitos no son cuestionados en candidatos varones. Incluso a pesar de que se capacita a mujeres militantes con recursos públicos, luego no se las apoya como candidatas, bajo la excusa de que deben seguir formándose.

c) Falta de perspectiva de género en el funcionamiento del partido: las reuniones políticas y actividades partidarias se realizan, normalmente, en horarios prohibitivos para mujeres, ya que no tienen en cuenta la superposición con tareas de cuidados que realizan de forma diferenciada las mujeres o se realizan en espacios exclusivos de varones.

d) Nunca encabezar las listas: los partidos, habitualmente, no permiten que las mujeres encabecen las listas, neutralizando el efecto de las leyes de cupo y paridad. Algunas mujeres son «impulsadas» a renunciar para que asuma en su lugar un varón suplente y los partidos utilizan *trampas* en las leyes de paridad de muchos distritos del país para reducir la presencia de las mujeres en las listas. Esto supone la existencia de una compleja red de creencias, normas y prácticas formales e informales cuyo impacto es diferencial para mujeres y hombres, así como para grupos étnicos y para la población con orientaciones sexuales diversas (Celis et. al., 2016, citado en Freidenberg, 2020).

e) Organismos de género testimoniales: a pesar de que muchos partidos disponen de *Unidades de la Mujer*, estos no tienen participación o influencia en las decisiones partidarias, y solo una minoría asigna partidas de dinero a esas unidades para su funcionamiento orgánico y poco o nada a la formación y promoción de la participación política de las mujeres.

f) Poco apoyo partidario: si bien la mayoría de los partidos afirma que ofrece capacitación para candidatas y talleres con contenidos orientados a la equidad de género, un número menor brinda a las candidatas otros mecanismos para fortalecer su actuación en campañas electorales y su capacidad de incidencia una vez que asumen roles en la política pública, como son los incentivos económicos, las tutorías y mentorías, y la aparición/visibilización de candidatas en los medios de comunicación. Los partidos juegan con las expectativas de las mujeres que quieren hacer una carrera política. Les prometen recursos, apoyos y cargos, para luego no cumplir con sus promesas (Freidenberg, 2020).

V. ¿CÓMO AVANZAR?

Para mejorar la posición de las mujeres en el poder político y lograr la paridad, un *primer objetivo* es obtener mayor presencia de este género en los órganos de dirección partidaria. Esto es crítico, pues permite a las mujeres: asegurar que se acaten las leyes de cuotas en la selección de candidatos al Poder Legislativo; influir en la composición de las listas; monitorear el presupuesto del partido, asegurándose de que este cumpla con sus compromisos de género; representar los intereses de las mujeres en los espacios de decisión, y promover mecanismos y vigilar las políticas dirigidas a impulsar la igualdad de género. A su vez, una mayor presencia de las mujeres en los órganos partidarios es imprescindible para cambiar la cultura organizativa dentro de los partidos, la cual las ha excluido históricamente.

Si bien la equidad de género es uno de los temas más tratados en las capacitaciones, un segundo objetivo para los partidos es lograr *transversalizar* el enfoque de género en todos sus contenidos y en sus programas de gobierno. Es importante capacitar a las mujeres, pero más importante es velar por que los hombres de los partidos reciban capacitación con perspectiva de género.

Un tercer objetivo es generar estrategias para lograr cambios que las favorezcan desde dentro de los partidos. Los partidos pueden implementar mecanismos internos para incrementar los niveles de afiliación de mujeres y promover las candidaturas de militantes de género femenina. También, establecer disposiciones normativas internas para disponer la obligación de destinar parte del financiamiento público recibido por los partidos a actividades de formación y promoción de la participación política de las mujeres. Incluso promover proyectos de ley para institucionalizar estas medidas hacia todos los partidos. Resulta fundamental diseñar estrategias de comunicación para dar mayor visibilidad a las mujeres y a los temas de género. Para ello, es indispensable que las mujeres adquieran

herramientas de comunicación para poder manejarse con solvencia en cada uno de los formatos comunicativos (medios de comunicación y redes sociales).

Un último objetivo es generar estrategias externas a los partidos: promover la creación de alianzas interpartidarias entre las Unidades de la Mujer, candidatas o funcionarias para compartir experiencias y diseñar estrategias, buscar hombres aliados y promover la agenda de igualdad de género dentro de los partidos políticos.

Estos objetivos se pueden lograr de múltiples formas. A continuación, se presentan dos recursos, ya utilizados en otras partes del mundo, para promover la participación política de las mujeres en los partidos argentinos:

1) Recurso 1: Paridad horizontal y vertical

Existen dos modalidades para lograr una igualdad real o sustantiva:

- Paridad vertical: las listas de candidatos se integran ubicando de manera intercalada a mujeres y varones desde el primer candidato titular hasta el último candidato suplente. En el caso de candidaturas electivas en distritos uninominales (en niveles subnacionales) para desempeñar cargos representativos, el principio de representación paritaria debe cumplir con la incorporación de candidaturas suplentes con el género opuesto al que tiene el candidato titular.
- Paridad horizontal: a raíz de esta diferencia, se plantea la necesidad de adoptar un *criterio de variable histórica o de rotación*, que consiste en que los partidos políticos deban rotar el género de la persona que encabeza la lista: si, en una elección, la lista estuvo encabezada por un hombre, a la siguiente elección, la lista deberá estar encabezada por una figura femenina.

En elecciones de distritos únicos, se considerará la variable histórica o de rotación para el encabezamiento de las listas de candidatos a legisladores por distrito único, con la finalidad de garantizar la alternancia inmediata de géneros entre un período electoral y otro. Si la lista de candidatos resultara encabezada por un género, en el siguiente período deberá encabezarla el otro.

En el caso de candidaturas electivas en distritos uninominales, a fines de asegurar la alternancia de género y la paridad representativa, los partidos políticos o alianzas que participen de la elección deberán asignar el 50 % de los distritos a cada género. En el caso de que un partido o alianza electoral no presente candidaturas en todos los distritos, debe garantizar encabezar con un género en el 50 % de los distritos en los que participen y con el otro género en el 50 % restante.

Un diseño legal fuerte, entonces, puede combinar dos criterios ordenadores (mandatos de posición) en las listas partidarias: la paridad vertical y horizontal. Mientras la primera implica que se intercalen mujeres y varones en las listas (o que se incorporen suplentes del sexo opuesto al titular en distritos uninominales), la segunda importa una participación equivalente de ambos géneros en los encabezamientos de las listas o en la titularidad

de las candidaturas uninominales cuando una agrupación compite en varios distritos simultáneamente.

A su vez, la suplencia por género debería obligar a que, producida una vacante, se cubra en forma inmediata y, en primer término, por un candidato del mismo género que siga en el orden establecido en la lista oficializada por la justicia o la junta electoral, y el suplente completará el período del titular al que reemplace.

2) Recurso 2: Financiamiento de campañas electorales para mujeres

Es una realidad que las mujeres dentro de los partidos políticos reciben menos recursos para sus campañas políticas. Uno de los argumentos que más pesan sobre ellas es que no tienen suficiente conocimiento en la opinión pública que justifique invertir los recursos en ellas, y eso redunda en menores posibilidades de ser elegidas; ello traccionaría a su partido a perder lugares e incluso elecciones. Otro argumento es que es necesario que siga capacitándose en «un terreno que les es tan adverso». Por supuesto, puede advertirse que lo que se plantea es un círculo vicioso: difícilmente las mujeres puedan tener conocimiento y consideración pública si no tienen recursos para hacer campaña. Hasta ahora los partidos, al menos los analizados para este estudio, no han adoptado voluntariamente normas en este sentido ni han impulsado cambios reales, pero existen algunas iniciativas individuales que plantean un recurso válido para superar estos obstáculos.

En el año 2018, se presentó en la Legislatura de la Provincia de Córdoba un proyecto de *Ley de Visibilización de Candidaturas Femeninas* que, si bien no está dirigido al financiamiento de las campañas electorales propiamente dicho, apunta a «asegurar que todas las candidaturas femeninas que tienen asegurado por ley un acceso a las listas, tengan también el financiamiento proveniente del Estado para hacer conocer sus propuestas». El proyecto propone modificar la ley para «establecer que la distribución de los espacios publicitarios contratados por el Estado para campaña política sea repartida a los partidos para ser utilizados de manera equitativa entre géneros, dado que las candidaturas están organizadas de la misma manera». De este modo, lo que se propone no es una innovación respecto a la norma o a la temática, sino un avance en la dirección ya existente desde hace dos décadas para colaborar en la concreción efectiva de la equidad en materia electoral, convirtiendo a la provincia de Córdoba en pionera en políticas inclusivas para con la mujer. Este proyecto presentado en la Legislatura de Córdoba aún aguarda tratamiento y aprobación. No soluciona el problema, pero es un recurso valioso para el avance de la participación de la mujer.

VI. CONCLUSIONES

Estamos aún lejos de concretar una presencia equilibrada a través del intercalamiento de personas de ambos sexos en las listas de candidatos (un 50 % de mujeres y un 50 % de varones), respetando el principio de alternancia y secuencialidad por binomios (hombre-mujer o mujer-hombre) (Montero, 2018). Esto sucede porque la lógica de las cuotas se pensó como un mecanismo temporal para la eliminación de barreras de género en los procesos de selección de candidaturas.

Como se ha expuesto aquí, serán necesarios otros mecanismos de innovación democrática institucionales, puesto que el avance normativo juega un papel fundamental en la concreción de la igualdad y en la efectiva participación femenina. El éxito de estos mecanismos se refleja en el incremento de la representación de las mujeres a nivel legislativo nacional en los 17 países de la región. El promedio de legisladoras nacionales se triplicó entre 1990 y 2019, pasando de 9 a 30 % en América Latina y el Caribe (CEPAL, 2020). Si bien aún quedan retos y desafíos, en la actualidad, la región puede ser considerada una de las que más mujeres tiene participando en la política (Bareiro y Soto, 2015, citadas en Freidenberg, 2020).

No obstante, aún persisten numerosos obstáculos no formales, que deberán ser abordados por mecanismos no institucionales, los cuales, según propone Freidenberg (2020), deberán reforzar los avances realizados, como coaliciones amigables al género, redes de mujeres, escuelas de formación de liderazgos, y con mecanismos mixtos, como los observatorios de participación política de mujeres que conjugan el trabajo de variedad de actores civiles y políticos «para el monitoreo de la aplicación de las reglas y para fomentar nuevas y buenas prácticas» (Freidenberg, 2020).

La voluntad política de los actores relevantes, los movimientos de mujeres y el apoyo de actores de la sociedad civil serán fundamentales en el logro de los objetivos de igualdad.

VII. REFERENCIAS

Caminotti, M. y Rodríguez Gustá, A. L. (2010). Políticas públicas de equidad de género: las estrategias fragmentarias de la Argentina y Chile. Revista SAAP. Publicación de Ciencia Política de la Sociedad Argentina de Análisis Político, 4(1).

Cánaves, V. (2011). *Participación política de las mujeres y acceso a espacios de decisión. Algunos argumentos de sentencias judiciales para recuperar y reflexionar*. Documento de trabajo ELA (Equipo Latinoamericano de Justicia y Género). Disponible en: http://www.ela.org.ar/a2/index.cfm

CEPAL. (2020) Observatorio de Igualdad de Género. Disponible en: https://oig.cepal.org/es

Freidenberg, F. (2020). Las estrategias de innovación democrática para feminizar la política en América Latina, Serie de Debates: La democracia importa. *Asuntos del Sur*, (5), Argentina.

Freidenberg, F. y Muñoz Pogossian, B. (2019). Democratic Innovation Mechanisms and Women's Political Participation in Latin America and the Caribbean. In M. A. Peters and R. Heraud. *Encyclopedia of Educational Innovation: Section on Political Innovation*. Singapore: Springer Nature.

Guillén, D. y Monsiváis Carrillo, A. (coord.) (2014). *La representación política de cara al futuro, desafíos para la participación e inclusión democráticas en México*. México: El colegio de la frontera norte.

Justicia Nacional Electoral (2020). Cámara Nacional Electoral. [Página Web] Disponible en: http://www.electoral.gob.ar

Kenny, H. (28 de noviembre de 2019). Democracia Paritaria: Mapa de Género en la Política Argentina 2020. Observatorio Electoral Argentino. CIPPEC. Disponible en: https://oear.cippec.org/novedades/democracia-paritaria-mapa-de-genero-en-la de noviembre de -politica-argentina-2020/

Ley 8.901 (19 de diciembre de 2000). *Boletín Oficial de la Provincia de Córdoba*. Argentina, Disponible en: https://boletinoficial.cba.gov.ar/

Ley 9.571 y sus modificatorias (29 de diciembre de 2008). Código Electoral Provincial, *Boletín Oficial de la Provincia de Córdoba*, Argentina. Disponible en: https://boletinoficial.cba.gov.ar/

Maffía, D. (2007). La utopía feminista: igualdad y diferencia. En Gargarella, Roberto y Alegre, Marcelo (coordinadores) *El Derecho a la Igualdad. Aportes para un constitucionalismo igualitario. Lexis Nexis*, p. 177.

Martínez Vázquez, E. (2019). Un hito en la lucha por la igualdad de género: Análisis de la Ley de Paridad de Género en el Ámbito de la Representación Política y de su Decreto Reglamentario. Revista Jurídica AMFJN, Argentina: Asociación de Magistrados y funcionarios de la Justicia Nacional. Disponible en: http://www.amfjn.org.ar/revista-juridica/

Montero, L. (2018). *Proyecto de Ley de para asegurar listas de candidatos con paridad de género horizontal*. Argentina: Legislatura de la Provincia de Córdoba. Disponible en: https://www.legislaturacba.com

ONU (4 al 15 de septiembre de 1995). *Documento de la Conferencia Mundial sobre la Mujer*. Beijing. Disponible en: https:// www.un.org

PNUD. (2008). *Desafíos para la igualdad de género en la Argentina. Estrategia del Programa Naciones Unidas para el Desarrollo*. Argentina.

Zuban, A. P. (2019). *Ciberfeminismo y la agenda electoral en Argentina*. México: Primer Saque, Oráculus. Disponible en: https://oraculus.mx/primer-saque

Discurso y política durante la crisis de COVID-19 en la Argentina. ¿Es posible «comunicar bien» una pandemia?

Sol Montero

Investigadora adjunta (CONICET). Dra en Filosofía y Letras. Lic. en Sociología (UBA). Docente universitaria de grado y posgrado (UBA, UNSAM). Correo electrónico: ana.soledad.montero@gmail.com

Resumen

En este artículo, me propongo examinar la especificidad del discurso político y definirlo en oposición a otras zonas de la discursividad contemporánea. Presento una clasificación de los abordajes existentes y me concentro en los conceptos fundantes de la corriente francesa de análisis del discurso y de la perspectiva posfundacionalista de lo político, mediante una serie de oposiciones que permiten deslindar la singularidad de lo discursivo y de lo político. Tomo como caso de análisis el discurso político durante la pandemia de COVID-19 en la Argentina.

Palabras clave: discurso – política – comunicación – mensaje – COVID-19.

Abstract

In this article my purpose is to examine the specificity of political discourse and to define it in opposition to other areas of contemporary discourses. I present a classification of the existing approaches and I focus on the founding concepts of the French current of discourse analysis and the post-foundationalist perspective of the political, through a series of oppositions that allow to delineate the singularity of the discursive and the political. I take as a case of analysis the political discourse during the COVID-19 pandemic in Argentina.

Keywords: discourse – political – communication – message – COVID-19.

CC BY

Introducción

Durante la pandemia de COVID-19, se puso a prueba, más que nunca, la capacidad de los gobiernos de dar información confiable sobre los riesgos, las medidas de cuidado y los datos de contagios y muertes, así como de comunicar medidas incómodas —tales como cuarentenas y restricciones— que, aunque no tuvieran fuerza de ley, se esperaba que fueran acatadas. La comunicación oficial de los gobiernos se puso en el centro de la atención. En la Argentina, desde marzo de 2020, se montó un aparato comunicacional novedoso, especialmente abocado a la gestión de la pandemia, un conjunto de piezas de comunicación (para el mes de julio de 2020 se habían elaborado más de cinco mil piezas, entre manuales, marcas, *briefs*, propuestas de campaña, campañas masivas en medios y en redes sociales, piezas audiovisuales, conferencias de prensa, entrevistas) que, con el correr de los meses, fueron variando en contenidos, formatos y frecuencia (*Télam*, 25 de julio de 2020).

Sin embargo, algo permaneció invariable. Desde el comienzo mismo de la pandemia, es habitual escuchar críticas a las «fallas de comunicación» del gobierno en esta materia. «El gobierno comunica mal», se dice en las redes y en la calle. Comunica mal porque el formato de las piezas de comunicación es largo, complejo o aburrido; porque el mensaje es ambiguo; porque contiene errores estratégicos o errores técnicos; porque no es eficaz en su objetivo. Por distintas razones, que remiten o bien al mensaje mismo, o bien a la enunciación, o bien a sus efectos políticos o ciudadanos, por el decir, por lo dicho o por lo no dicho, se afirma que el gobierno comunica mal.

Desde la perspectiva de la comunicación política y, en particular, de la comunicación de crisis y de la gestión del riesgo, existen mecanismos comunicacionales que permiten reducir la incertidumbre de la población en contextos de crisis, al tiempo que contribuyen a fortalecer la imagen y la legitimidad gubernamental (Riorda y Bentolila, 2020). Un análisis en términos comunicacionales podría, así, identificar «fallas» y «éxitos» en los mensajes de los gobiernos.

Sin embargo, gobernar en pandemia es algo más que gestionar una crisis de proporciones inéditas (en la que la comunicación tiene, evidentemente, un rol central). Gobernar en pandemia es un asunto político que atañe a la constitución de identidades colectivas, de solidaridades y adversidades, de espacios y temporalidades políticos. Se trata, antes que de una instancia de administración de crisis, de un momento de dislocación política que pone en evidencia el carácter constitutivamente fallado de toda comunidad política y que imprime desafíos de gran envergadura: mantener el orden dentro de la comunidad haciendo cumplir las normas sanitarias; sostener o crear identidades colectivas capaces de llevar adelante privaciones y sacrificios en pos del bien común; proyectar espacios y horizontes futuros de bienestar colectivo; en suma, imaginar lugares y tiempos en los que el «nosotros» será nuevamente pensable. Desde este punto de vista: ¿es posible comunicar «bien» una crisis que disloca todo horizonte comunitario de certezas, que reconfigura las subjetividades, que reordena radicalmente las temporalidades y los espacios de lo social?

La hipótesis de este trabajo es que el abordaje de esas dimensiones implica adentrarse ya no solo en el campo de la comunicación política, sino en el terreno del discurso político. Por eso, me propongo repasar las principales premisas teórico-epistemológicas en torno a la noción de discurso, y, en particular, en torno al carácter político de los discursos. ¿Cómo pensar y conceptualizar el discurso político, un objeto que no es evidente ni aprehensible? ¿Todo discurso es político? ¿Solo algunos discursos lo son?

El discurso político se solapa y se superpone con múltiples terrenos de la discursividad social: el discurso institucional, la comunicación y el *marketing* político son, quizás, los más evidentes; pero también el discurso mediático, el discurso religioso o el discurso científico entran en permanente tensión, colisión o hibridación con el campo de lo político: es en ese sentido que puede decirse, no sin razón, que el discurso de los medios es político, así como lo es el discurso de la Iglesia o el de la ciencia. Ahora bien, ¿qué de toda la materialidad significante en la que estamos permanentemente inmersos es un discurso, y en qué sentido puede decirse que este es político?

En este marco, luego de clasificar los abordajes existentes en torno al discurso político (§1), me interesa recorrer algunos conceptos fundantes de la corriente francesa de análisis del discurso (AD)[1] y de la perspectiva posfundacionalista de lo político, mediante una serie de oposiciones que permitirán deslindar la especificidad de lo discursivo (§2) y de lo político (§3). En un cuarto momento, recupero los elementos centrales para abordar el discurso político y tomo como caso de análisis el discurso político durante la pandemia de COVID-19 en la Argentina (§4).

1. Abordajes sobre el discurso político

En los textos clásicos, el discurso político fue poco problematizado como objeto autónomo. Esto se debe a que el análisis del discurso, en tanto disciplina, desde sus inicios fue concebido en sí mismo como un terreno de intervención política: al afirmar que el propio discurso es un objeto social, se lo inscribía necesariamente en el campo de lo político. De allí que los textos pioneros en los años setenta y ochenta versaran necesariamente sobre corpus políticos (discurso soviético, discurso revolucionario, discurso comunista) sin que eso forzara a una definición específica del objeto. Centrados inicialmente en el estudio del léxico, la idea de *léxico político* apuntaba a trabajar el sentido de las palabras, los vocabularios y los campos semánticos cuando estos funcionan en dominios políticos (Guespin, 1971). Los aportes de las teorías enunciativas (en especial, a partir de los trabajos de Dominique Maingueneau) y retórico-argumentativas (de la mano de la producción

[1] Además de la corriente francesa de AD, existen otras vertientes: el análisis de contenido (basado en métodos informáticos y estadísticos), que es el análisis de la información contenida en el corpus mediante grillas y categorías, que permiten contar palabras, determinar frecuencias y constituir campos semánticos. En el ámbito intelectual anglosajón, el análisis crítico del discurso, que tiene una impronta más prescriptiva que descriptiva, se orienta al análisis de discursos subalternos en vista de la denuncia y develamiento de injusticias, violencias y desigualdades.

de Ruth Amossy) han ido engrosando, a lo largo de las últimas décadas, el alcance y el dominio del discurso político, aunque la definición del objeto se dio por sentada por un largo tiempo.

Las definiciones existentes sobre el discurso político (DP) atienden a criterios y dimensiones diversas[2]. Por un lado, hay abordajes de tipo funcionalista que acentúan las «funciones estratégicas» del DP, considerado un «discurso de campo» que puede darse en cualquier ámbito (porque apunta a persuadir y a transformar las relaciones entre los hombres) (Fabbri y Macarino, 2002), o un «discurso de guerra» dominado por las estrategias de coerción, resistencia, oposición, protesta, encubrimiento, legitimación y deslegitimación (Chilton y Schaffner, 2000). Esta visión «funcionalista» también puede encontrarse en Charaudeau (2021), que supone que el DP se distingue de otros tipos de discurso por su «finalidad»: regular el mundo del gobierno; agrupar a los miembros de una comunidad en torno a valores y creencias; influir en la opinión con el objetivo de establecer consensos; comentar acerca de lo político.

Sin embargo, podría decirse que esas funciones exceden y desbordan el campo político: ¿acaso la publicidad no apunta a persuadir o incluso a encubrir? ¿Qué decir de las funciones de coerción, de legitimación, de regulación o de comentario, propias de tantos otros tipos y géneros discursivos, como pueden ser el religioso, el periodístico o el administrativo?

Un segundo grupo de abordajes pone el foco en las condiciones institucionales de producción, en los actores (estatales o gubernamentales oficiales o pertenecientes al sistema político) o en las instancias enunciativas que están en el origen del discurso político. Desde esta perspectiva, el discurso político supone la existencia de posiciones dominantes de poder (Guespin, 1971), y su eficacia pasa por la posesión de capital simbólico, de autoridad performativa o de ilusión carismática. El discurso político se define como «una forma de organización del lenguaje […] en el interior de un cierto campo de prácticas» que consta de tres instancias: ciudadana, político-gubernamental y mediática (Charaudeau, 2021, p. 39).

Es inevitable pensar que el discurso político es irreductible a lo que sucede en el terreno meramente institucional. De hecho, los actores estatales y gubernamentales a menudo producen piezas discursivas cuya politicidad puede, cuanto menos, ser puesta en duda: ¿qué decir, por tomar solo un caso, de los documentos burocráticos? Incluso los protocolares o administrativos: ¿son ellos, siempre, políticos? Por otra parte: ¿esta perspectiva debería excluir los discursos que suceden por fuera del sistema político (el discurso piquetero o feminista, por ejemplo)? ¿Qué sucede con los discursos religiosos, con los reclamos de los jóvenes o con el rol de los medios en cuanto a su politicidad?

Por último, existe una perspectiva, que llamo «ontológica», según la cual el DP es un campo de constitución de identidades, subjetividades y agrupamientos sociales, un terreno de lucha por instaurar visiones hegemónicas sobre el mundo y sobre los objetos sociales. Aquí se ubican los trabajos clásicos de Verón (1987, 1998), De Ipola (1987), García

[2] En este punto, tomo algunos elementos de la clasificación propuesta por De Diego (2014).

Negroni y Zoppi Fontana (1992) y Laclau (1990), y es en este campo de problemáticas en el que sitúo mis reflexiones acerca del carácter político de los discursos.

2. Un discurso es más que un mensaje

La noción de *discurso*, como muchas otras, a menudo es utilizada en un sentido lato, no técnico ni experto. En este trabajo, me interesa puntualizar algunas características del discurso como objeto de estudio, tal y como fue pensado desde la semiótica, la lingüística y, más específicamente, el propio análisis del discurso. Me interesa ver, en particular, de qué manera este objeto puede recortarse en la masa de signos que configuran la realidad y cómo pueden capturarse esos discursos que *a priori* intuimos que son discursos políticos.

Para eso, voy a partir de algunas oposiciones fundamentales. La primera es que el discurso es un objeto distinto de la lengua, entendida como el conjunto de reglas sintácticas, semánticas, morfológicas, esto es, como una estructura o un sistema abstracto e impersonal. El discurso también es distinto al texto. El texto es una disposición específica de enunciados verbales que un discurso puede asumir, pero no se subsume a esto. De hecho, hay también discurso en una manifestación callejera, en un afiche o en una *performance*. Además, aunque el discurso tiene una dimensión narrativa, no se reduce a la idea de relato, y menos en el sentido peyorativo que se le suele atribuir a ese término. Por último, se distingue de la comunicación, o al menos de ciertos modos de concebir la comunicación, los cuales asumen la existencia de actores o personajes que forman parte del esquema comunicativo y que suponen, por lo tanto, que el lenguaje estaría, por así decir, en el medio de esos personajes, como un instrumento o un vehículo para transmitir mensajes.

Ni lengua, ni texto, ni relato, ni comunicación: ¿qué es, entonces, el discurso? Cuando hablamos de discurso político, de discurso religioso, de discurso científico, ¿qué es lo que hay en común en todas estas manifestaciones discursivas de la vida social? La categoría de discurso, como objeto de estudio, surge en el campo intelectual francés de los años sesenta y setenta, a partir de los trabajos pioneros de Foucault (2002) y Pêcheux (2016), que sientan las bases para el «cambio de terreno» de la lingüística al campo del discurso.

El discurso tiene un carácter material. El discurso no está en el plano de las ideas ni de los pensamientos, sino que tiene materialidad, en dos sentidos: por un lado, porque puede aprehenderse a través de la forma lingüística, de la imagen, de los cuerpos: opera, siguiendo a Verón (1998), en «paquetes significantes» empíricos y analizables, continuos, pero también fragmentables. Por otro lado, porque tiene efectos concretos en la vida social. Así, una declaración política, un panfleto o una publicidad pueden dar lugar a una manifestación o a un conflicto diplomático.

El discurso es, entonces, performativo, es un acto que construye objetos y realidades. La objetividad no precede a los discursos, sino que emerge de estos (aunque, indudablemente, la realidad misma también imprime sus condiciones de posibilidad). Laclau (1990) define

los discursos como aquellas prácticas que forman sistemáticamente los objetos de los que hablan, asumiendo el principio foucaultiano de que no hay objetos que preexistan a su puesta en discurso. Es desde esa perspectiva que De Ipola, refiriéndose específicamente a los discursos políticos, afirma que estos son «discursos productores (o más bien aspirantes a productores) del efecto de sentido "verdad"» (De Ipola, 1987, p. 90).

Por su carácter performativo, los discursos tienen una naturaleza *acontecimental*, y esto en el sentido más político del término, porque irrumpen en un terreno de posibilidades y dislocan esa estructura en mayor o menor medida. Es un acto singular y rupturista, de allí que Foucault (2002) estudie el «campo de los acontecimientos discursivos», *i. e*., ese conjunto finito y limitado de enunciados efectivos, hablados o escritos, que han sido dichos en una determinada coyuntura. Una vez que algo fue dicho, podemos capturar ese enunciado y analizarlo en su instancia de acontecimiento.

Todo discurso se inscribe en un interdiscurso (Pêcheux, 2016). Nadie habla por primera vez, con palabras únicas y originales: como dice Bajtín, ningún hablante es un Adán. Cada vez que hablamos, movilizamos discursos ya dichos o dichos en otra parte en los que nuestra propia palabra se filia. En un sentido general, porque el propio lenguaje ya fue hablado por otros, y también en un sentido restringido, puesto que muchas veces retomamos palabras ajenas y las reelaboramos, las refutamos o ironizamos sobre ellas. De manera que el discurso está permeado por otras voces y se inscribe en una memoria, en una cadena que va hacia el pasado, hacia aquello que fue dicho antes y en otra parte.

Dado que funciona en cadena, de forma relacional, el discurso no es una instancia cerrada en sí misma: es en la articulación (Laclau, 1990), en el encadenamiento de discursos, donde se forja el sentido. Es por ello por lo que Verón (1995) afirma que una teoría del discurso no puede ser una teoría de la comunicación[3], según la cual el sentido circularía de forma lineal (p. 67). En cambio, este siempre se encuentra en un desfasaje entre las condiciones de producción y de reconocimiento: así, el sentido de los discursos (el de un actor político o el de un *spot* de campaña, por ejemplo) no se agota en la instancia de la producción, sino que surge en el hiato entre la producción y sus múltiples lecturas, en los memes, en la ironía, en las citas, esto es: en sus relecturas y reapropiaciones. El sentido sucede en la brecha entre un discurso y otro de la cadena, y no puede deducirse de manera transparente, puesto que el lenguaje en sí mismo es opaco, no es un instrumento representativo. Verón (1995) emplea una metáfora muy potente: dice que el sentido es un sistema alejado del equilibrio, como una cacerola con agua hirviendo (p. 67). Cuando se lanza un discurso a circular, sus efectos de sentido pueden ser múltiples, abiertos, contingentes. La imposición de un sentido sobre otro depende, entonces, de disputas políticas y hegemónicas.

¿Quién habla en un discurso? ¿Cuál es el sujeto del discurso? ¿Cómo pensar la subjetividad que allí se forja? Sabemos que siempre alguien toma la palabra, alguien habla.

[3] También en García Negroni y Zoppi Fontana (1992, p. 12) se encuentra la idea de que, en tanto «representación de la realidad y forma material de la ideología, factor de poder e interacción argumentativa, juego de identidades y enmascaramientos, el lenguaje es mucho más que "comunicar ideas"».

En todo enunciado hay sujetos identificables con una biografía y una función social. Sin embargo, cuando estamos frente a un discurso, es posible que tengamos la sensación de que quienes hablan no son totalmente ellos mismos: se puede ser un ventrílocuo y hablar en nombre de otro. Además, las palabras propias no son totalmente propias. En ese sentido, el sujeto no precede al discurso, sino que es un efecto, resulta de esa puesta en escena discursiva. El yo-locutor[4] (aquel que toma la responsabilidad enunciativa) o el tú-interlocutor (los sujetos interpelados) son, ambos, el resultado de la escenificación discursiva y no necesariamente se corresponden con un referente de la realidad. Por lo tanto, en términos metodológicos, al analizar un discurso político, por más que nos ocupemos del discurso de un actor político específico, no damos por sentado que la fuente última de ese decir es ese actor real que ubicamos en tal o cual función política. Dicho de otro modo, los sujetos del discurso son figuras que, aunque ciertamente tienen determinaciones psicosociológicas, quedan representadas en el enunciado como una construcción discursiva.

Además, como analistas, no podemos acceder a las intenciones, las estrategias o los propósitos del enunciador (lo que este «quiso decir» o lo que podría haber dicho). Solo tenemos el enunciado, lo dicho efectivamente, esa materialidad que opera y genera efectos. En este aspecto, más allá de las estrategias de comunicación política o del *coaching*, el sujeto que habla no es totalmente transparente para sí mismo, ni el lenguaje lo es. Sus intereses y propósitos están mediados por una dimensión histórica, interdiscursiva e intersubjetiva que lo atraviesan a su pesar.

Por último, el discurso, a diferencia de la lengua, se relaciona con su «afuera»: el poder, la historia, la ideología, lo social. Así, para Foucault (2002) el discurso es el soporte, el producto y el efecto de relaciones de poder y, a la vez, es objeto de luchas políticas. Para Pêcheux (2016), el discurso es una de las manifestaciones materiales de la ideología; es el punto de encuentro entre la historia y la lengua. Para Verón (1998), toda producción de sentido está inserta en lo social y, viceversa, toda forma de organización social o conjunto de relaciones tiene una dimensión significante.

En suma, lo discursivo se distingue de la lengua, del texto, del relato y de la comunicación. Material, performativo, acontecimental, polifónico e intersubjetivo, el discurso es una práctica social que crea objetos y subjetividades.

2. Lo político y la política

En el apartado anterior, presenté algunas ideas acerca de las relaciones posibles entre el discurso y el poder, lo ideológico y lo social. Ahora bien: ¿cómo se relacionan específicamente el discurso y lo político?

Lo político no se reduce a lo ideológico. En efecto, la publicidad, la iglesia o la escuela también vehiculizan ideología: ¿deberíamos considerar que el discurso publicitario,

[4] Las teorías emplean distintos términos para referir a esta figura: *locutor, enunciador, orador*. En todos los casos, se trata de una instancia discursiva y se distingue de la figura empírica de *sujeto hablante*.

religioso o escolar son políticos?, y en caso de que sí, ¿en qué sentido lo son? Tampoco sería justo reducir lo político al poder y a la dominación: por el contrario, puede haber poder y dominación sin política. Como dice Rancière, «el concepto de poder permite concluir desde un "todo es policial" a "todo es político". Pero nada es en sí mismo político por el hecho de que en él se ejerzan relaciones de poder» (Rancière, 2000, p. 48). Podría decirse que lo político refiere a la opinión pública. Ahora bien: ¿lo público —tal como queda plasmado en los sondeos, en las encuestas, en el *storytelling*— es necesariamente político, o acaso la lógica de la opinión pública tiende más a reproducir y a exhibir lo real que a modificarlo? Por último, suele asociarse lo político a aquello que se despliega en el Estado, en el gobierno o en las instituciones; sin embargo, la lógica gubernamental también es aquella de la administración o la gestión de las cosas, las poblaciones y los cuerpos: ¿es eso político? En definitiva: ¿Todo discurso es político? Entonces, ¿qué queda por fuera de lo político?

Partamos de la diferencia fundamental —la «diferencia ontológica»— entre lo político y la política. Marchart (2009) sostiene que lo político es un concepto que tiene especificidad, autonomía y primacía por sobre otros conceptos, esferas o dominios. Es un hecho distintivo e independiente que funciona como la causa primera, «la verdad secreta» de otras distinciones. Marchart identifica dos vertientes acerca del pensamiento de lo político: por un lado, aquellas teorías que acentúan el rasgo asociativo de lo político (Arendt sería su principal referente); por otro lado, otra tradición, inaugurada por Schmitt, que acentúa el rasgo disociativo o conflictual de lo político, por lo que el antagonismo es una dimensión constitutiva y fundante.

En definitiva, la tensión entre lo agregativo y lo disociativo parece ser el rasgo fundante de lo político: de allí que, en su célebre «La palabra adversativa», Verón (1987) afirme que la especificidad del discurso político es su capacidad de interpelar tanto a destinatarios positivos (prodestinatarios o adherentes, con quienes se comparte una creencia) como negativos (los contradestinatarios, cuya creencia se supone invertida). En las sociedades democráticas, además, la figura del paradestinatario, el indeciso cuya creencia se encuentra suspendida y a quien es necesario persuadir, se revela central. El discurso político, dice Verón, es un terreno de constitución de colectivos.

Para Marchart la diferencia entre lo político y la política es de tipo «ontológico» porque atañe al «fundamento» de lo social. El concepto de lo político busca señalar la institución de la sociedad, que siempre se establece en torno a una brecha, a un vacío o a una falla fundamental (*i. e.*, el antagonismo o el conflicto). La política refiere, en cambio, a la dimensión óntica, a las prácticas, costumbres y formas de la política convencional, a un régimen discursivo o un sistema social particular; se trata de los intentos plurales y precarios de fundar la sociedad sobre bases sólidas y estables[5]. Estas dimensiones no son

[5] Marchart alude a la política como proceso de lucha por el poder o el gobierno (*politics*), a la forma de gobierno y las formas institucionales (*polity*), a la determinación de planes, estrategias u objetivos generales (*policy*) o simplemente a la policía (*police*). Para Schmitt, al lado de lo político, en sentido fuerte, existe la «pequeña política» interna al Estado (también conceptualizada como *policía* y como *politesse*).

excluyentes, sino mutuamente determinantes: lo político se manifiesta en las formas ónticas e históricas de organización política; en cuanto «causa perdida» o «ausente», solo aparece en sus efectos. En definitiva, en palabras de Marchart, lo político es la forma política de la política mientras que «la política es su forma a-política» (Marchart, 2009, p. 60).

Lo político es entonces una instancia fundacional de «constitución del espacio social», es el «principio generador de la configuración de conjunto» (Lefort, 1990). En esa medida, tiene carácter de acontecimiento, es la instancia de decisión que funciona como origen (lo que se denomina «el momento de lo político») en la que descansa todo orden social. Si, por un lado, lo político da cuenta del vacío de fundamento sobre el que yace todo orden social, por otro lado, el momento de lo político actualiza y hace aparecer la figura del fundamento, aunque sea de forma precaria.

En tanto autónomo y fundante, lo político se distingue de lo social. Es más, lo político le da forma a lo social, instaura «formas de sociedad»: las costumbres, las dinámicas, las experiencias y las lógicas sociales son un efecto de la puesta en forma, puesta en sentido y puesta en escena de lo político (Lefort, 1990). La forma de sociedad (la «ciudad») consiste en un sistema de divisiones y de unificación de las divisiones que se despliega históricamente, sistema mediante el cual la sociedad se relaciona consigo misma.

El momento de lo político se revela bajo un doble y simultáneo proceso de aparición/ocultamiento. Aparición porque se hace visible el proceso de ordenamiento y unificación de las divisiones, aunque el momento de institución política es ocluido y develado. En ese sentido, lo político es siempre un campo abierto de interrogación (interrogar es pensar y actuar a la vez) (Marchart, 2009, p. 122) y no de verdades últimas, porque el fundamento es, finalmente, inaccesible.

Por último, lo político es un asunto de identidades políticas, de sujetos o de modos de subjetivación. Como dice Rancière, lo político es la «producción, mediante una serie de actos, de una instancia y una capacidad de enunciación» (Rancière, 1997, p. 52), el lugar de una «subjetivación en una trama argumentativa» (2000, p. 147). Surgido del encuentro entre la lógica policial y la lógica de la igualdad, lo político implica una desidentificación: el sujeto político es aquel que está *in-between*, el que no pertenece. En ese sentido, no se trata solo de afirmar una identidad, sino de rechazar las identidades dadas. Así, ni las «narrativas identitarias» ni el régimen de la opinión o del derecho captan la esencia de lo político, ya que reducen a los sujetos a identidades particularistas, a gobernados o a individuos contados en un sondeo, y tienden más a reproducir lo real que a interrogarlo. En la medida en que, Para Rancière, lo político apunta a la emancipación, siempre se da en el terreno de la demostración:

> … es la escenificación de un lugar compartido que no es el lugar para un diálogo o búsqueda del consenso. […] No existe consenso, ni comunicación no distorsionada, ni reparación de un daño. Sin embargo, hay un lugar polémico para el manejo de un daño y la demostración de la igualdad (Rancière, 2000, p. 150).

En definitiva, las condiciones para que suceda algo del orden de lo político son exigentes: se trata de una instancia fundacional, polémica y subjetivante, a diferencia de la política institucional, de la opinión pública, del derecho o de la política consensual. Para que haya lo político, deben constituirse subjetividades nuevas, debe disputarse un litigio y debe reponerse, aunque sea precariamente, el momento de fundación de algo nuevo.

4. La comunicación en tiempos de COVID-19: ¿discursos políticos?

Los textos, los signos, las imágenes, las palabras, los eslóganes proliferan. Nuestra vida social está sobrecargada de mensajes. También estamos rodeados de política: todo es político, desde los cuerpos hasta las creencias religiosas, pasando por la publicidad, el arte y las leyes. Sin embargo, pensar el carácter discursivo de un signo o pensar el carácter político de un discurso supone asumir una serie de presupuestos teórico-epistemológicos que permiten abordar esos objetos en su especificidad. El discurso político es práctica social, material, performativo-acontecimental, interdiscursiva y siempre polémica que tiene efectos en la constitución de sujetos e identidades, en los procesos de interpelación y reconocimiento, en la conformación de colectivos y de antagonismos, en la configuración de espacialidades y temporalidades, y en las disputas por el sentido de la realidad y sus objetos. El discurso político no es un asunto de intenciones, de actores ni de estrategias: es el terreno de constitución de un nosotros y un ellos, de horizontes espacial-temporal, de solidaridades y fronteras; es un campo de disputas por el sentido de las cosas.

La palabra pandémica

Tomemos el caso de los discursos políticos argentinos en el marco de la crisis del COVID-19. En la enorme masa de textos y signos circulantes, en la marea de estadísticas, *spots* publicitarios, posteos de Instagram, polémicas televisivas, tuits, conferencias de prensa, informes técnicos y científicos, intervenciones expertas, ¿cuáles discursos pueden considerarse políticos y cuáles no?

Es indudable que los discursos presidenciales, en la Argentina, le imprimieron a la pandemia, al menos en sus primeros meses, un fuerte tono épico que apuntaba a construir subjetividades e identidades en torno a la idea de solidaridad, de cuidado del otro, de temor al virus y de guerra contra la pandemia. No entraré aquí en las implicancias que esas metáforas y motivos (la solidaridad, el temor, la guerra) pueden tener en términos ético-políticos. Ese «nosotros» amalgamado frente a una amenaza externa (que, no está de más decirlo, también era una amenaza interna en la medida en que el potencial contagiador era el cociudadano, el vecino) aparecía como un horizonte identitario que, sin embargo, no carecía de fisuras. En efecto, tanto el propio discurso oficial como los discursos aledaños (científicos, militantes, etc.) desde temprano comenzaron a operar mediante mecanismos

de exclusión que contribuyeron, lentamente, a estructurar un campo adversativo y polémico: no pasó mucho tiempo hasta que se establecieron algo así como dos «campos» en disputa, el de los pro- y los anticuarentena, cuya filiación identitaria encadenaba significantes en disputa: solidaridad versus libertad; democracia versus infectadura; y, más recientemente, presencialidad escolar versus virtualidad (o, incluso, «presencialidad versus vida»[6]). Todos esos significantes se plasmaron en slogans, *hashtags* y consignas que articularon el campo de lo político, y desbordaron los propósitos originarios de la palabra oficial, destinada a gestionar y organizar una crisis de envergadura inédita, pero también a propiciar la constitución de identidades capaces de sortear esa crisis.

Los discursos presidenciales proyectaban también un tiempo y un lugar, una serie de coordenadas espaciales-temporales que contribuían a la afirmación de ese «nosotros». El lugar era la casa. La calle dejó de ser, por muchos meses, un espacio de conformación de identidades colectivas, y lo político pasó a ubicarse en el espacio privado del hogar. El discurso político —en las redes, en los medios y en los despachos oficiales— tuvo la capacidad de instaurar un nuevo horizonte espacial: la casa, antes terreno reservado a lo privado, se politizó. El *slogan Quedate en casa* dejó de ser una mera sugerencia sanitaria para devenir una consigna política. Del mismo modo, y complementariamente, quienes reclamaban el relajamiento de las medidas articularon sus demandas en torno a la importancia del aire libre, de los espacios abiertos y, más tarde, de la presencialidad escolar. En cuanto al tiempo, el discurso político durante la pandemia fue el gran organizador de una temporalidad que, en tiempos de alta incertidumbre, terminó por configurar los horizontes de expectativas y previsiones en términos de cuarentenas, períodos de aislamiento, fases y etapas de vacunación. El tiempo y el espacio devinieron, así, cuestiones políticas, objeto de interrogación, disputa, definición y resignificación.

La voz de la crisis

Pensemos ahora en la cuestión del/los sujeto/s de la enunciación: ¿quiénes «hablan» durante la pandemia? ¿Es posible identificar una fuente última a la cual atribuirle el sentido verdadero de lo dicho? En efecto, hay múltiples voces funcionando polifónicamente, como en capas o cajas chinas, en las distintas instancias de comunicación: desde asesores científicos y funcionarios del área de salud, hasta el propio presidente (que, como mostré en otro trabajo en colaboración con Mariana Cané[7], no es el mismo en las conferencias de prensa, en Twitter o en las entrevistas), pasando por los seguidores y opositores que retoman, tergiversan o cuestionan las palabras oficiales para construir sus propios puntos

[6] Ver el análisis de redes realizado por Aruguete y Calvo: «¿Alumno Fernández? ¿Alumno Larreta? Presentes», en *elDiarioAR*, el 7 de mayo de 2021.

[7] En Cané y Montero (2020), analizamos las imágenes de sí desplegadas por el presidente argentino en las conferencias de prensa y en sus intervenciones en Twitter: *ethos* pedagógico, *ethos* paternal y *ethos* articulador.

de vista. De modo que sería un error metodológico considerar que la voz preponderante fue la del presidente; y también lo sería asumir que esa es la palabra política por excelencia, desestimando la politicidad presente en el discurso de los científicos o en el de las figuras de la oposición, en ocasiones mucho más políticas (porque son divisivas, performativas, disruptivas y subjetivantes) que las del propio presidente de la Nación.

Nombrar la cuarentena

Veamos ahora cuáles fueron los modos de constitución de los objetos de discurso durante la pandemia. ¿Cómo se fue configurando esa realidad nueva —relativa a contagios, muertes, confinamientos, restricciones y riesgos— en el plano del discurso? ¿Cómo se construyó discursivamente un sentido compartido sobre el presente? Allí habría todo un campo de interrogación, que podría ir de lo científico/sanitario a lo propiamente político. Veamos el caso, solo por tomar uno, del objeto discursivo *cuarentena* y sus desplazamientos. Se sabe que la denominación de acontecimientos es siempre inestable y está sujeta a disputas de sentido. Ningún término se ajusta adecuadamente a sus referentes empíricos, por lo que la realidad es siempre el efecto de un acto denominativo.

¿Cómo nombrar ese estado nuevo, forzoso y obligatorio, pero no punible, al que la población debía plegarse voluntariamente (y no tanto)? Se habló, al inicio, de la implementación de una *cuarentena*: había que «someterse a / hacer / violar / cumplir» la cuarentena, que se calificó en los primeros discursos como «generalizada», para luego, con el correr de los meses, pasar a denominarse «administrada/flexible/abierta» en oposición a una hipotética cuarentena «estricta». Si cada uno de esos nombres pretendía remitir a un referente distinto, lo cierto es que las diferencias entre los referentes eran ambiguas: aunque se hablaba también de «fases» de aislamiento (fases que comportaban criterios pretendidamente «objetivos»), las palabras no se ajustaban estrictamente a las cosas.

El 14 de agosto de 2020, el presidente dijo en una conferencia de prensa en la que se disponía a prorrogar el régimen de aislamiento vigente: «Seguimos hablando de cuarentena sin que exista cuarentena. La realidad es que ahora está en nuestras manos cuidarnos. La cuarentena no existe más» (Televisión Pública Noticias, 2020). Las declaraciones enfurecieron a la opinión pública por la supuesta falta de empatía oficial hacia las restricciones en curso (escuelas y comercios cerrados, actividades deportivas suspendidas, entre otras). Los diarios y la opinión pública se hicieron eco del concepto de *no cuarentena* y se abrió una prolífica discusión acerca del término pertinente: así, los diarios especularon con que el comité de infectólogos le había recomendado al presidente dejar de hablar de cuarentena, ya que «no hay peor cuarentena que la que no se cumple. Ante eso lo que buscamos es que se hable de un término que la gente no lo considere parte del pasado» (*Clarín*, 2020). Se sugería, por entonces, reemplazar el término cuarentena (o el de no cuarentena) por el de *aislamiento*, que apelaría, según los expertos, más a la responsabilidad individual. Al anunciar la renovación del decreto, el presidente dijo:

«Vamos a seguir hasta el 30 de agosto con el sistema actual», reemplazando el término en cuestión por un hiperónimo inespecífico y vago. Se abrió, allí, una suerte de vacío denominativo que daba cuenta de la incapacidad gubernamental para nombrar y, por ende, para dominar la situación.

La categoría de cuarentena competía, en simultáneo, con las siglas neológicas ASPO y DISPO (Aislamiento Social Preventivo y Obligatorio y Distanciamiento Social Preventivo y Obligatorio, respectivamente). A diferencia del primero, estos términos se presentaban como actos jurídicos. Así se denominaba oficialmente a las medidas sanitarias en los documentos públicos, y así se legitimaba la decisión gubernamental. De hecho, era necesario glosar los términos con bucles metadiscursivos que referían al propio acto de bautismo: «lo que hemos nombrado», «lo que hemos dado en llamar», «esto que llamamos». Al tratarse de nominalizaciones, tienen en su base verbos de acción con un agente (alguien se aísla / se distancia), aunque borrado por efecto del sustantivo.

Un tercer grupo de nombres circulaba en el espacio público por esos meses: *confinamiento, encierro* y, en un desplazamiento desde el campo de lo sanitario al de lo político, *infectadura*. Excedería los límites de este trabajo indagar en los ecos, los efectos y las implicancias de esas denominaciones, y en particular de la última, un neologismo léxico que engarza el universo semántico de la pandemia con el del régimen político. Si *confinamiento* era el término más empleado en Europa (en España, Francia e Italia al menos era la denominación «neutral» o no marcada), en la Argentina comportaba una carga valorativa negativa, dado que, ya desde su raíz, contiene un verbo (*confinar*) cuyo agente es una fuerza del orden, y cuyo objeto es el individuo o ciudadano. Quien confina, quien encierra al individuo/ciudadano es el Estado. De allí que estos términos se hayan encadenado sin dificultad con el reclamo de *infectadura* que dividió, en los albores de la pandemia, al campo político argentino.

Conclusiones

En este trabajo, me propuse deslindar algunas categorías que suelen confundirse y solaparse a la hora de pensar la especificidad del discurso político, un tipo de discurso cuya definición ha sido tradicionalmente esquiva, oscilando entre visiones funcionalistas e institucionalistas. Desde una perspectiva que denominé «ontológica», distingo la noción de *discurso* de la de *lengua, texto, relato* y *comunicación*; luego hago lo propio con la categoría de lo político, distinto de la ideología, del poder y de lo público, pero también distinguible, en términos ontológicos, de la política. Así, defino el discurso político como una práctica social, material, performativo-acontecimental, interdiscursiva y siempre polémica que tiene efectos en la constitución de sujetos e identidades, en los procesos de interpelación/reconocimiento, en la conformación de colectivos y de antagonismos, en la configuración de espacialidades y temporalidades, y en las disputas por el sentido de la realidad y sus objetos.

Bibliografía

Cané, M. y Montero, A. S. (2021). Cuidar, explicar, gobernar. El discurso de Alberto Fernández durante la pandemia de COVID-19 en Argentina. En Berdondini, M., Castro Rojas, S. y Actis, E. (eds.). *Escenarios emergentes y mapas políticos con el big data*. Rosario: Editorial de la Universidad Nacional de Rosario.

Charaudeau, P. (2021). *El discurso político. Las máscaras del poder*. Buenos Aires: Prometeo.

Chilton, P. y Schaffner, Ch. (2000). Discurso y política. En Van Dijk, T. *El discurso como interacción social*. Barcelona: Gedisa.

Clarín (14 de agosto de 2020). Coronavirus y el adiós a la «cuarentena»: ¿a la gente le cae mejor que le hablen de aislamiento? Recuperado de: https://www.clarin.com/sociedad/coronavirus-adios-cuarentena-gente-cae-mejor-hable-aislamiento-_0_CKeimZdIY.html

De Diego, J. (2014). ¿Discurso político o politicidad de los discursos? Una propuesta para pensar la relación entre kirchnerismo y prensa. En Gindin, I. et al. (eds.). *Kirchnerismo, mediatización e identidades políticas. Reflexiones en torno a la política, el periodismo y el discurso (2003-2008)*. Rosario: Centro de Investigaciones en Mediatizaciones.

De Ipola, E. (1987). Crisis y discurso político en el peronismo actual: el pozo y el péndulo. En Verón, E. *et al.* (coords.). *El discurso político. Lenguajes y acontecimientos*. Buenos Aires: Hachette.

Fabbri, P. y Marcarino A. (2002). El discurso político. *DeSignis* 2, 17-32.

Foucault, M. (2002). La arqueología del saber. Buenos Aires: Siglo XXI.

García Negroni, M. M. y Zoppi Fontana, G. (1992). *Análisis lingüístico y discurso político. El poder de enunciar*. Buenos Aires: Hachette.

Guespin L. (1971). Problématique des travaux sur le discours politique. *Langages* 23, 3-24.

Marchart, O. (2009). *El pensamiento político posfundacional*. Buenos Aires: FCE.

Laclau, E. (1990). *Nuevas reflexiones sobre la revolución de nuestro tiempo*. Buenos Aires: Nueva Visión.

Lefort, C. (1990). La cuestión de la democracia. En *Ensayos sobre lo político*, 17-29. Guadalajara: Editorial Universidad de Guadalajara.

Pêcheux, M. (2016) [1990]. *Las verdades evidentes: lingüística, semántica, filosofía*. Buenos Aires: Ediciones del Centro Cultural de la Cooperación.

Rancière, J. (2000). Política, identificación y subjetivación". En Arditi, B. (comp.). *El reverso de la diferencia*, 219-248. Caracas: Nueva Sociedad.

Riorda, M. y Bentolila, S. (2020). *Cualquiera tiene un plan hasta que te pegan en la cara. Aprender de la crisis*. Buenos Aires: Paidós.

Verón, E. (1987). La palabra adversativa. Observaciones sobre la enunciación política. En En Verón, E. et al. (coords.). *El discurso político. Lenguajes y acontecimientos*. Buenos Aires: Hachette.

Verón, E. (1995). *Semiosis de lo ideológico y el poder. La mediatización*. Buenos Aires: FFyL (UBA).

Verón, E. (1998). *La semiosis social.* Buenos Aires: Gedisa.

Televisión Pública Noticias (14 de agosto de 2020). *Alberto Fernández extendió el Aislamiento hasta el 30 de agosto* [Archivo de video]. Recuperado de https://www.youtube.com/watch?v=SH4zRHa34NY

Votar personalidades

Antoni Gutiérrez-Rubí

Asesor de comunicación y consultor político. Fundador y director de Ideograma (Barcelona). Director del Máster Universitario en Comunicación Política y Social, Facultad de Comunicación y Relaciones Internacionales (Blanquerna-Universitat Ramon Llull)

Resumen

Las presentes reflexiones giran en torno a la disertación realizada en el ciclo *Metamorfosis de la ComPol*, desarrollado por la Licenciatura en Ciencia Política y Relaciones Internacionales (agosto-diciembre 2020), donde indagamos sobre las particularidades de las conductas políticas. Estas reflexiones sobre votar a personas y a personalidades en tiempos de crisis se desarrollaron a través del análisis de las elecciones norteamericanas, ya que fueron muy elocuentes para intentar explicar por qué había a la fecha 72 millones de norteamericanos que deseaban votar a Donald Trump.

Palabras claves: votación, personalidad, atributos políticos, campaña electoral, Donald Trump.

Abstract

These reflections revolve around the dissertation made in the Metamorfosis de la ComPol developed by the Degree of Political Science and International Relations (August-December 2020) where we inquired about the particularities of political behaviors. This analysis of voting for people and personalities in times of crisis was developed through the study of the North American elections since they were very eloquent in trying to explain why there were to date 72 million North Americans who wanted to vote for Donald Trump.

Keywords: voting, personality, political attributes, campaign, Donald Trump.

1. Votamos personalidades

Voy a defender la tesis de que debemos considerar, cada vez más, que una de las razones poderosas y crecientes del voto de los electores tiene que ver con la personalidad

BY-NC-ND

de los candidatos. Mi hipótesis es que votamos a personas. A partir de allí describiré cómo votamos personalidad y carácter, y cómo son los liderazgos en tiempo de crisis, para lo cual utilizaré las elecciones en Estados Unidos, ya que son muy elocuentes.

Mi punto es que esta pandemia está dejando una huella emocional muy profunda en la gente. Seguramente de aquí a un año, tres, cuatro, cinco o diez, cuando la pandemia esté totalmente controlada, a muchas personas en cualquier lugar del mundo, de cualquier edad, de cualquier condición, cuando les pregunten «recuérdame algo muy importante que te haya pasado en la vida, que te haya impactado, que haya sido determinante en tu carácter y en tu proyecto vital», dirán: «la pandemia». Está dejando una cicatriz emocional, en donde la incertidumbre es la nueva normalidad y el pasado se vuelve atractivo por nostalgia. Y esto es un punto importante: cuando el presente no es lo suficientemente seguro y el futuro no es prometedor y es incierto, la nostalgia del pasado actúa. La nostalgia del pasado refuerza todavía más esta idea de anclarnos en personas a las que podemos entregarles, en un momento dado, de manera poco razonable incluso, y razonada, en forma de esperanza recuperada, un tipo de propuesta política que mueva hacia el pasado, dado que el presente es problemático y el futuro es incierto.

En ese sentido, y con esta huella emocional que les planteo, creo que los electores cada vez más van a mirar el carácter de los candidatos, sus valores y sus resiliencias. En definitiva, ¿a quién le vamos a dar el timón de lo colectivo, en una noche oscura, con un mar embravecido y con una tripulación miedosa?; para mí, la respuesta es a aquellas personas que generen confianza, sobre la base de sus capacidades técnicas, pero también sobre la base de sus capacidades morales y, en parte, por su comportamiento ejemplar. Es por ello por lo que, a mi juicio, la decisión del voto ya no es solo una expresión de identidad o de vínculo o de pasarela de identificación con un determinado proyecto ideológico, sino que pasamos de lo que entenderíamos como una democracia de partidos a una democracia de personalidades políticas, en donde la reacción y el grado de aproximación que tenemos cada uno de nosotros con respecto a la personalidad del candidato y lo que estos nos ofrecen son los que definen la elección.

De hecho, para corroborar esta hipótesis y estas afirmaciones, en todas partes del mundo, cada vez más está creciendo el porcentaje de personas que deciden que votan a quien lidera la lista, independientemente del partido al que represente. Es muy interesante también ver que la personalidad se convierte en un elemento decisivo electoral. El New York Times, en el marco de las pasadas elecciones norteamericanas, realizó una encuesta a boca de urna que arrojó algunas reflexiones muy interesantes respecto de cómo la personalidad se convirtió, en el caso de Biden —una personalidad tranquila, acogedora, integradora, serena, moderada—, en un elemento central en términos de campaña electoral y de atractivo electoral.

Llevamos ya bastante tiempo estudiando y analizando por qué la confianza en líderes atractivos con los que podamos tener un *feeling* y una conexión emocional es algo determinante. Lo sostienen Caprara y Zimbardo desde el 2004, y creo que los electores cada vez juzgan y evalúan más a los líderes políticos, también como el resto de las personas, con

los mismos criterios que son empleados en la vida cotidiana. A veces conocemos a una persona, aunque sea solo una primera presentación, y sentimos un vínculo, una conexión, algo con lo que nos sentimos atrapados o seducidos, o interesados, o sencillamente predispuestos y abiertos a establecer el siguiente paso de conocimiento y de relación.

En ese sentido, y para acabar de rematar este concepto de votar personas, hagamos un repaso sobre personalidad y carácter. En la campaña electoral, Donald Trump ha encontrado un par de momentos que, por muy sorprendente que parezca, a través de actos como arrojar su gorrita o bailar (con poca gracia), pero con una naturalidad desenfadada, sin miedo al ridículo y con cierta autoconfianza en sus posibilidades, han sido los momentos de mayor pico, no solamente en las conversaciones digitales, sino también en términos de determinación del voto.

En el momento en que empezamos a encontrar aspectos de la personalidad más allá de la retórica verbal o de la retórica twittera, encontramos otros vínculos. Y eso lo sabemos desde hace tiempo. Peggy Noonan (1991), la escritora de los discursos de Ronald Reagan, publicó un libro muy importante donde explica que el único secreto de Reagan fue tener carácter, en términos de coraje, empatía, perseverancia, honestidad y paciencia, y lo lleva al extremo, lo sublima, lo eleva a categoría y afirma que eso es lo único que necesita una persona para tener éxito en la Casa Blanca.

En ese sentido, ¿qué atributos esperamos de un candidato? Hay cuatro abordajes teóricos diferentes para intentar responder a esta pregunta. El primero, de Miller y otros autores, después de revisar las respuestas a las preguntas sobre los aspectos positivos y negativos de los candidatos entre 1952 y 1984, hallaron cinco dimensiones de la personalidad política. Antes de pasar a ellas, recuerden estas: coraje, empatía, perseverancia, honestidad y paciencia. Pues, analizando las respuestas a estas preguntas sobre aspectos políticos negativos en un ciclo largo de casi treinta años, aparecieron estas: competencia, integridad, fiabilidad, carisma, apariencia, que tienen algunas paralelas con las anteriores. Después, otros analistas y otros académicos, como los psicólogos Christopher Peterson y Martin Seligman (2004), descubrieron seis virtudes transversales a todas las tradiciones y culturas cuando hablamos de liderazgo; ellas son: sabiduría, coraje, humildad, justicia, templanza, trascendencia. De nuevo, son algunos elementos muy parecidos y que se repiten en cada uno de estos enfoques o miradas sobre qué personalidad es la más atractiva para los electores.

Lo vemos proyectado en términos históricos; lo vemos también proyectado muy recientemente en algunos liderazgos emergentes. La respuesta de Ocasio Cortez a un insulto machista de un político es uno de los ejemplos de esto que apuntan Peterson y Seligman.

El español José Luiz Álvarez en su libro *Los presidentes españoles* (2014) se inspira en una matriz muy interesante de Burns (1978) y Nye (2008) sobre por qué los estilos transaccionales y los estilos de liderazgo transformador e inspiracional pueden permitirnos una parrilla en la que agrupar o clasificar los liderazgos. Por ejemplo, cuando hay un objetivo transformacional de la nación y hay un estilo inspiracional, aquí podemos

agrupar algunos tipos de personas; cuando lo que hay son unos objetivos incrementales y el estilo es transaccional, también podemos ver otro tipo de liderazgos. Me parece que es interesante para esta reflexión y que vale la pena.

Finalmente, David Barber (1985) ordenó los atributos de todos los presidentes estadounidenses en cuatro tipos: activo-positivo, activo-negativo, pasivo-positivo, pasivo-negativo. Los primeros quieren lograr más resultados, los segundos quieren mantener el poder, los terceros quieren ser queridos, y los cuartos enfatizan sus virtudes y buscan la trascendencia ejemplar. Es evidente que Donald Trump es, claramente, un activo-negativo, quiere mantener el poder a toda costa, incluso cuando pierde las elecciones, y es revelador que esta incapacidad de aceptar la derrota democrática o la derrota en un sentido psicológico de la palabra expresa muy bien el carácter de Donald Trump. Es un título fuerte de Bob Woodward (2020), que le hizo 18 entrevistas, y buscó un título muy sugerente y que expresa mucho el carácter del expresidente de los Estados Unidos. La rabia de Donald Trump es parte de la ira, la frustración, y la decepción, así como del miedo de millones y millones de norteamericanos. Por lo tanto, existe un vínculo emocional, un vínculo de identificación, miedo, rabia; y, por lo tanto, ahí hay uno de los caudales de por qué Donald Trump sigue siendo atractivo desde el punto de vista electoral.

2. ¿Por qué Donald Trump sigue siendo un candidato atractivo?

Esta pregunta cobra sentido cuando se entiende que, para muchos sectores que no se sienten identificados con la oferta electoral y la política tradicional, Donald Trump les representa. Tiene que ver con esta idea del canalla. Para la gente perdedora, para los perdedores, los *losers*, para alguien que esté dispuesto a ganar, aunque pierda, aunque se le considere un perdedor, aunque se le quiera marginar, al que se le quiere apartar, al que no es llamado a la mesa, hay un vínculo interesante con Donald Trump como un canalla audaz que, con todo tipo de argucias, vence al destino predeterminado. Y eso, aunque puede resultar paradójico, es atractivo para los electores, sobre todo para aquellos electores que están atrapados por el miedo y la incertidumbre, y que pueden derivar ese miedo e incertidumbre en frustración profunda y en ira sociopolítica.

Para Donald Trump, su modelo no es el mérito, sino la audacia desafiante, el tipo que es capaz de hacer trampas para ganar, que no pretende ser amado ni respetado, pero sí admirado y odiado por su osadía, por su audacia y por su capacidad competitiva. Esta expresión me parece que es interesante: «no busca tanto el voto, sino el *like*», es decir, quiere ser admirado por esa capacidad competitiva a cualquier extremo.

Escribí, justo la noche electoral, el análisis principal del diario *El País* sobre Trump y por qué no es un accidente y por qué el candidato republicano, independientemente de que él lidere o no el trumpismo, representa profundos cambios en la política norteamericana y también global. Pierre Rosanvallon, que es un sociólogo francés, acaba de publicar un libro muy importante sobre por qué el trumpismo, lo que representa el trumpismo y este

tipo de populismo, ha entendido mejor que la política democrática algunas de las nuevas necesidades de protección y representación de la política. Atentos a esto: protección y representación. Creo que Trump no es un accidente, aunque se vaya o que se le haya vencido electoralmente, pero hay ahí 72 millones de votos y un porcentaje de votos, de territorio, de presencia territorial, de presencia en las cámaras, de presencia en congresistas y senadores. No hay un alma política en los Estados Unidos que no es representada por los demócratas y no es representada por la política tradicional del *establishment*, a la que Donald Trump representa. Por lo tanto, hoy Estados Unidos no está dividida entre demócratas y republicanos, está dividida entre *establishment* y *anti-establishment*, que es otra cosa; eso significa un porcentaje de votos extraordinario.

Es interesante ver, para comprender esto, algunas cosas que le han pasado al propio Donald Trump. Quizá encarnó muy bien en el 2016 este desafío al *establishment*, por qué contra pronóstico, contra el 90 % de los *endorsements*, contra las cartas de centenarios de premios Nobel, contra toda la opinión más tecnocrática, contra Wall Street, contra todo, ganó, y ese mismo carácter, quizás, le ha llevado a perder en el momento de la pandemia. Ahora bien, ¿hasta qué punto su comportamiento, su temperamento en la pandemia, no solo en la fase final cuando él se contagia, sino durante toda la distancia y toda la campaña electoral, le juega una mala pasada?, ¿en qué momento se produce el break, la distancia importante entre Donald Trump y Joe Biden? Se produce en abril, justo después de que la pandemia «saltara» con contundencia a Estados Unidos desde Europa. En veinte días de abril, del 4 al 24, Donald Trump tuvo una inversión de voto y de expectativas de voto de 15 puntos. Por lo tanto, cómo ganamos y perdemos influencia y cómo ganamos y perdemos poder tiene que ver con el carácter, y a veces el mismo carácter te lleva a ganar y el mismo carácter te lleva a perder; por tanto, sí que las circunstancias influyen y son determinantes. En todo caso, me parece que, de nuevo, es una demostración, tanto en la victoria como en la derrota, de por qué el carácter sigue siendo decisivo.

Así, para entender cómo funciona esta delegación de confianza de los electores en sus candidatos y en sus representantes, vale la pena tener presente el análisis de Dacher Keltner (2017) en su obra *The Power Paradox. How we gain and lose influence*, sobre la idea de que el exceso del poder o los atributos con los que uno gana las elecciones pueden ser los mismos con los que uno las pierde, o puede cambiar el carácter y aquello con lo que uno ha ganado puede hacerlo perder en el poder.

Por otro lado, David Owen, en *El poder y la enfermedad* (2011), explica las razones por las cuales el poder cambia el carácter de nuestros dirigentes, por qué nos seducen hace un año con una determinada actitud personal y determinado carácter, y por qué, incluso con ese mismo carácter o cambiándolo y modificándolo por el ejercicio del poder, eso se construye y configura en el elemento central de valoración de los electores a la hora de opinar sobre sus candidatos. Se le llama el síndrome de Hubris o la adicción del poder, y es algo que recomiendo que podáis estudiar para comprender por qué se pierde con lo que se gana o por qué se pierde lo que uno tenía en el ejercicio del poder. Abraham Lincoln lo

expresaba muy bien en esta sentencia, y con esto cerramos esta parte: «todo hombre puede sobreponerse a la adversidad, pero conoceréis su carácter cuando tenga poder».

En este tramo, quiero explorar un poco la pandemia y otros caracteres que han tenido capacidad competitiva en esta crisis. En un momento excepcional de miedo e incertidumbre, en ese círculo perverso de desconfianza e ira de la que os hablaba antes, con una política democrática enferma, con nostalgia del pasado, el rearme moral, aquellos que son capaces de entender, abrazar y canalizar los estados de ánimo de alta emocionalidad tienen un plus competitivo. Para mí, cada vez más los estados de opinión son estados de ánimo. ¿Qué quiero decir con esto? Que la gente acaba pensando lo que siente, lo que siente en su interior, lo que siente en su corazón, lo que siente en su estómago, lo que sienten sus emociones, y eso se convierte en estado de opinión. Por lo tanto, aquellos liderazgos que son capaces de tener y de comprender el capital cognitivo emocional —recientemente, el año pasado, escribí un libro sobre gestionar las emociones políticas— son aquellos que, en esta crisis especialmente, pueden, yo creo, entender, abrazar, canalizar, integrar el estado de ánimo y protegerlo, no solo en lo físico como un gesto, digamos, de metáfora de la protección, sino también de esa política capaz de abrazar a aquel que necesita ser consolado o aquel que tiene miedo, que está desesperado, que está frustrado.

Cada vez más hay que volver a mirar con atención el presente; en mi opinión, esto es uno de los elementos centrales para la política democrática, pues obliga, también, a otro tipo de capacidades en nuestros líderes: a que sean gente más centrada y orientada no tanto en la superestructura, sino al metro cuadrado de la gente, que entiende el corazón de las personas.

Jacinda Ardern es una representante de este tipo de liderazgo. Creo que esa capacidad de cuidar, de proteger, de entender, de comprender es fundamental cuando se quiere dirigir y representar. Se trata esa idea del *soft power*, de un poder suave pero fuerte basado en la amabilidad y en la calidez, que tiene que ver y que está inspirado también en otras culturas milenarias orientales, como la japonesa.

Estamos en un momento en donde los moderados son sensibles; la gente sobria, atenta; los serios, amables. Estos son los ganadores, y el resto creo que son prescindibles. Esta pandemia va a dejar una línea muy fuerte entre aquellas personas que entienden lo que está pasando y aquellas que piensan que simplemente lo que viene es un continuará. Esto no va a ser un continuará. Esto es un reset, un reinicio de todo: de la política, de la economía, de las relaciones, de las relaciones internacionales; y de nuevo estamos viendo —acordaros de la escritora de discursos de Ronald Reagan— qué méritos son aquellos que están siendo especialmente valorados, en muchos casos asociados al liderazgo de las mujeres, que tiene que ver con la honestidad, la empatía, la transparencia, la claridad, la gestión de las emociones y una manera muy especial de administrar esos valores.

Los viejos liderazgos prepandemia ya vienen lesionados por una década de deterioro en cuanto a la percepción de la política democrática. Desde el 2008, la percepción de los ciudadanos en Latinoamérica y en toda la región, de confianza en la política, los partidos y las instituciones sigue bajando (ha habido, en la Argentina, por ejemplo, varios gobiernos,

varios presidentes y varios estilos); estamos ya en porcentajes por debajo del veinte en relación con la confianza en la política democrática, las instituciones democráticas, los instrumentos democráticos, partidos, etc. En este contexto, viene la pandemia. Y creo que va a obligar a un rearme moral más que ideológico, un rearme valórico más que ideológico, un rearme actitudinal y de comportamiento más que ideológico. Estamos viendo, en ese sentido, algunas trazas de lo que puede ser esta política que lo que busca, más que exclusivamente propuestas técnicas, es una reconexión valórica importante.

Por otro lado, tenemos el caso de Ruby Bridges, quien fue la primera niña afroamericana en asistir a una escuela de blancos en 1960, y el equipo de Kamala Harris fue especialmente hábil al publicar un montaje con la sombra de una niña proyectada en ella. Este ejemplo no hace más que graficar un recorrido de sesenta años para llegar desde la primera afroamericana en asistir a una escuela de «blancos» a la primera mujer vicepresidente de los Estados Unidos. Dicho vínculo con la historia, con los valores es un buen ejemplo de lo que vengo desarrollando. Kamala Harris lo recordó en un tuit diciendo «Podré ser la primera mujer, pero no seré la última; las niñas hoy verán que este es un país de posibilidades».

En estos tiempos de populismo arrogante, creo que la moderación y la templanza pueden ser la mejor arma para resistirlos y derrotarlos, y también para reconectar con este vínculo emocional. No me arrugo ni me achanto al reivindicar que la moderación hoy es la más progresista de las actitudes, la que cree en la razón ponderada como nervio de la política. Considero que necesitamos líderes prudentes y moderados, capaces de superar este desafío, este reto colectivo, esta frustración colectiva, y que se puede hacer con base no tanto en su simpatía o audacia, sino sobre la base de su sentido de la responsabilidad, su capacidad empática, su capacidad de ponerse en el lugar del otro. Y me parece que la construcción de consensos, no solamente políticos, sino sociales, son imprescindibles, y que los líderes del futuro no solamente buscan esos acuerdos, también son sus moldeadores.

Además, en esta fase no es necesario tener todas las respuestas para generar certezas. Vamos a necesitar liderazgos inspiradores, capaces de iluminar, orientar, dar sentido, y estos atributos más valóricos responden mejor a la pregunta que yo me hacía al principio de esta exposición: ¿por qué votamos? ¿Cuáles son las razones por las cuales votamos a unos o a otros? Y sí, es cierto, la identificación ideológica, la identificación partidaria, los viejos clivajes derecha-izquierda o de cualquier otro tipo, peronista-antiperonista, siguen siendo muy importantes evidentemente con la coyuntura y las condiciones socioeconómicas; sin embargo, cada vez más el capital cognitivo, emocional y los valores asociados a este se convierten en elementos centrales en la toma de decisiones del voto. Queremos líderes a los que, más que seguir u obedecer, podamos respetar, admirar, reconocer y aceptar.

A pesar del mucho poder que se piensa tienen, la política y los políticos tienen poco, y necesitamos aceptar recomendaciones que nos hacen que, de todas maneras, no pueden imponer o no pueden regular, y me parece que esta idea del respeto y la aceptación solo es posible con liderazgos valóricos; ahí está buena parte del poder democrático. El poder democrático tiene que ver con la capacidad regulatoria, la capacidad ejecutiva, la capacidad

legislativa, pero hay un poder que se relaciona con el comportamiento de las personas, con sus voluntades, con su convencimiento.

Hoy quizá en el Congreso, se apruebe una ley sobre el aporte voluntario de grandes patrimonios personales; desde el punto de vista político tradicional, se está viendo la capacidad del gobierno de imponer una ley, de imponer —digamos— una norma y ejecutarla, pero, al final, lo que tiene que ganar es la razón: hay que convencer a las personas con un patrimonio importante de que esto es una buena idea, que es razonable, que es solidario, que es justo, que es honesto y que es inteligente. Hay que convencerlos de que ser rico en una sociedad próspera es aceptable, que ser rico en una sociedad pobre es el fin; que no hay paredes, ni murallas, ni *countries*, ni espacios que te protejan. Hay que convencer más que imponer una ley. A veces la política se reduce simplemente, con toda la legitimidad, a imponer determinada ley o medida, pero lo que necesitamos es convencer a ciudadanos de ponerse una mascarilla o convencer a los ciudadanos con un gran patrimonio de que hacer una aportación en estos momentos no solamente es justo, necesario y solidario, sino que además es inteligente.

Referencias bibliográficas

Álvarez, J. L. (2014). *Los presidentes españoles. Ideología y personalidad y oportunidad, las claves del liderazgo político*. Lid Editorial Empresarial, Colección VIVA.

Barber, J. D. (1985). *The Presiden tia/ Character: Predicting Performance in the White House*, 3rd ed. Englewood Cliffs, N.J.: Prentice-Hall.

Burns, J. M. (1978). *Leadership*. New York: Harper y Row.

Caprara, G. V. & Zimbardo, P. G. (2004). Personalizing Politics: A Congruency Model of Political Preference. *American Psychologist,* 59(7), 581–594.

Keltner. D. (2017). *The Power Paradox. How we gain and lose influence*. USA: Penguin.

Noonan, P. (1991). *What I Saw at the Revolution: A Political Life in the Reagan Era*. Ivy Books.

Nye, J. S. Jr. (2008). *The Powers to Lead*. Oxford University Press.

Owen, D. (2011). *En el poder y en la enfermedad: Enfermedades de jefes de Estado y de Gobierno en los últimos cien años*. Ed. Siruela.

Peterson, C. y Seligman, M. (2004). *Character Strengths and Virtues. A handbook and classification*. Oxford University Press Inc.

Woodward, B. (2020). *Rabia*. España: Roca Editorial.

Conclusión

La metamorfosis de la comunicación política

Mario Riorda

Director de la Maestría en Comunicación Política (Universidad Austral). Presidente de la ALICE (Asociación Latinoamericana de Investigadores en Campañas Electorales).

Resumen

Las presentes reflexiones giran en torno a la disertación realizada en el Ciclo *Metamorfosis de la ComPol*, desarrollado por la Licenciatura en Ciencia Política y Relaciones Internacionales (agosto-diciembre 2020), donde se evaluó el futuro de la comunicación política.

Si la política, como objeto de estudio, muta, también muta la comunicación política. La comunicación política es la propia política expresada en su faz pública. Una no depende de la otra, son lo mismo; están esencialmente unidas. Y esa mutación, esa metamorfosis, tiene fases. Al menos 3 grandes eras son visibles. Fase 1: cambio de siglo; Fase 2: cambio de intensidad, y Fase 3: cambio constante (o cambio en el cambio).

Fase 1. Cambio de siglo

Un mítico debate entre Michael Delli Carpini y Jefrey Jones ponía el foco en los efectos de la comunicación política sobre la base de una serie de principios del siglo pasado (Delli Carpini, 2013). Que la proporción de cambio está en función del contenido recibido; que los efectos aumentarían en proporción a la exposición; que los procesos eran inmediatos y unidireccionales, y que siempre puede esperarse algún grado y alguna clase de efecto.

¿Qué pasó? Muchos cambios estructurales han puesto en entredicho esos principios de acción comunicativa, y la ausencia de previsibilidad de efectos es una constante. La planificación pierde certezas, es más raquítica en su entereza y firmeza.

CC BY-SA

Y se asiste una serie de cambios verdaderamente estructurales.

a) Una hiperpersonalización e insubordinación a las instituciones. Las personas no solo se visibilizan (lo que no sería novedad), sino que acomodan la institucionalidad a su antojo, la partidaria y la pública. Mucho del argumento de las democracias «iliberales» está situado en este punto, que no solamente rompe la idea neoinstitucionalista, sino que genera una idea «neopersonalista» de lo político.

b) Una hiperpersonalización de corte electoral, donde tienen cada día menos peso las propuestas. Así, cada proceso electoral es una contraposición de estilos personales, atributos, actitudes y capacidades, antes que un debate temprano de la futura agenda de políticas por venir.

c) La irrupción digital y convergencia de medios que le quita la singularidad a cada sistema de medios. Ya no es conveniente diseccionarlos por separado; se debe entender sus maridajes en la circulación de contenidos y sus consumos.

d) El fin de la política colonizada. La idea noventosa de la política colonizada y fuertemente subordinada a los medios, que solo actúa reactivamente y dependiente de aquellos, forzada a crear un *politainment* con un presentismo implacable a pura repentinización, se ha difuminado. Los medios crean la arena, y la política juega en ella, pero la política existe en tanto hay formas mediatizadas y rituales que derivan de un poder de representación simbólica que trabaja en los medios, aunque no es patrimonio de los medios. La política es, entonces, una experiencia mediática, y lo político es una significación cultural a pura tensión y dinámica siempre.

e) El periodismo como objeto y sujeto de la reputación. La prensa no es solo un actor político, sino que, además, la reputación es más política que profesional. El filtro de su juicio es político, con todos los sesgos cognitivos que le caben a la propia política.

f) La consolidación de la mirada académica y profesional de la comunicación política como una autopista con varios carriles que no dialogan y hacen de la fragmentación su modo; por el otro lado, la permeabilidad para asumir contenidos epistemológicos ajenos sin ponerse colorada, asumiendo el bello adjetivo de «perfectamente porosa» para nutrirse de ideas sin barreras ni culpas.

Fase 2. Cambio de intensidad

Son las dinámicas del cambio fruto de una doble aceleración, la aceleración de la dinámica de los sistemas sociales y políticos asociada a la representación y a su nuevo ropaje, tanto como a la aceleración de la transformación tecnológica digital.

a) En el deterioro público en lo que a representación refiere, la caída sísmica de los partidos políticos adquiere formas de *movimientismo*, expresiones sociales que agregan demandas concretas. Lo concreto es el eje, incluye lo ideológico, le da cauce, pero es más que ello. Son respuestas palpables que hacen coleccionar los pedacitos de descontentos sociales en torno a respuestas patentes, concretas, tocables. Y como es difícil efectivizar

esas respuestas, muchos consensos movimientísticos (especialmente aquellos que desembocan en propuestas electorales) son precarios. O más claro: los consensos —a secas— son precarios.

b) Se asiste a una verdadera simplificación del discurso como contraidentidad. Los discursos son más simples, más centrados en hechos y personas, y han perdido peso los argumentos e ideas. Sumado a ello, es más difícil sostener lo que uno es, pero es más sencillo, ligero y eficaz decir lo que uno «no es».

c) El flujo desinformativo y la multiplicidad de agendas, así, en plural, le han quitado peso a la capacidad de gestión de «la agenda» en singular. Si el objetivo instrumental de la comunicación política es el control de la agenda pública, esa instrumentalidad aumentó su dificultad exponencialmente para tratar de gestionar «las agendas» públicas. Y esto se potencia porque hay una verdadera ausencia de centralidad, regulación y celeridad de los procesos comunicativos. No hay más rectoría indiscutida. No hay centro. No hay escenario único. Se asiste a una mudanza del teatro a la fiesta rave donde el público circula libremente y mezcla sonidos.

d) La ausencia de límites entre lo político y lo no político es también un correlato de la hiperpersonalización, sea de los liderazgos o de la ciudadanía. Las causas son las de los liderazgos. La superpoblación de historias es la hipérbole del *pulchrum* que hace que lo estético también sea un contenido trascendental de lo público y lo político, sea o no público o político. A la postre, lo termina siendo.

e) La persistencia y pérdida de sustancialidad de la campaña permanente es un hecho. Lo permanente no desapareció, lo que no existe más es la campaña. Todo es permanente. Todo es persistencia. Un riego por goteo que termina inundando, aunque el desborde sea solo tribal.

Fase 3: Cambio constante (o cambio en el cambio)

Hay dinámicas que son del hoy, de la inmanencia y no se sabe si se consolidarán. La COVID-19 aceleró los procesos, pero ralentizó ideas y tendencias claras.

a) Hay poco aprendizaje institucional de las crisis. De las crisis, más que aprender se las contrasta, se las separa para dejarlas anecdóticamente en el pasado; producen cambio de nombres antes que cambios o reformas de sistemas.

b) Hay un discurso «popularizante» y sin pretensión de verdad. El concepto de eficacia pragmática, de máxima asertividad, sin límites fácticos, éticos ni de formas, justicia todo. El discurso justifica los medios.

c) El tribalismo define los agrupamientos y los discursos. La hiperideologización agrieta a la sociedad y es una zona de confort, ya que garantiza un sólido aplauso y autocelebración de las afinidades, pero también rompe con la expansión consensuada y más ampliamente aceptada de una proposición. El fin de la espiral del silencio es reemplazada

por una espiral del ruido de las minorías intensas y los sectores radicalizados. La espiral del silencio solo sobrevive en la franja de la moderación.

d) Lo estatal en su diversidad había sido redescubierto a través de nuevas agendas abiertas en la pandemia. Desde el coronavirus, se reposicionaron nuevos debates: capacidades estatales, límites del capitalismo, miradas ambientales más comprometidas, equidad de género, planteos sobre la frugalidad. Hay serias dudas sobre la continuidad de estos debates e incluso muchas dudas no son ya sobre estos temas, sino sobre los límites de la acción estatal en tensión con la libertad y los principios democráticos.

e) El branding de los gobiernos parecía que iba a estar condicionado por un clima de susceptibilidad ambiente que iba a dotar de capacidad comunicativa con algo de institucionalidad, con un freno para al ego. Pero no. En nada. La evidencia pareciera ser exactamente inversa.

f) Las campañas electorales de fractura expuesta hacen que el espectáculo electoral no solo se trate de ganar, sino que hacen que la «otredad» sirva para ser humillada, pisoteada; su objetivo no es únicamente que trastabille el rival, este debe caer y, además, quedar golpeado y estigmatizado.

g) Y por último, la poca comprensión de la cultura del riesgo hace que las organizaciones no reaccionen culturalmente a la construcción social del riesgo, sino que solo sean meras gestionadoras de la dificultad en la coyuntura, con más voluntarismo que capacidad profesional. El rol de las iras y el pánico, así como la gran cantidad de sesgos cognitivos, no permean la gestión del riesgo, lo combaten.

Hace dos décadas, las características de las nuevas crisis públicas eran señaladas por Arjen Boin y Patrick Lagadec (2000). Referían a grandes impactos y grandes poblaciones afectadas; a costos económicos muy altos, que superan las capacidades de seguro clásicas; a problemas genéricos y combinados sin precedentes, que afectan los recursos vitales; a la dinámica de la bola de nieve, debido a una multitud de fenómenos de resonancia; a sistemas de emergencia que reaccionan con el pie equivocado; a incertidumbre extrema que no desaparecerá dentro del período de emergencia; a una larga duración, con amenazas que se transforman en el tiempo; a convergencia (gran número de actores y organizaciones que irrumpieron en escena); a problemas críticos de comunicación: dentro de las organizaciones responsables, con el público, los medios de comunicación, las víctimas (incluso poblaciones muy distantes en el espacio o el tiempo). Sin embargo, el riesgo, como política pública que permea a las instituciones y la sociedad, brillaba por su ausencia. Tampoco se vislumbra un fuerte cambio de concientización. Así, los efectos de las nuevas crisis públicas seguirán garantizando colapsos futuros a gran escala y con cambios irreversibles; con impactos que no se deben a un evento específico y con respuesta de procedimientos básicos que ya no se aplican, que hace que los colapsos sean aún más resistentes al tratamiento convencional; con crisis que impregnan todo el teatro de operaciones y evitan cualquier tratamiento secuencial ordenado en tiempo, espacio y por categoría; y con fuertes sensaciones de pérdida.

El cambio en el cambio, hoy, no es aprehensible. Cambios en sus modos más escépticos se hacen realidad. Y el aprendizaje sigue siendo discreto. La metamorfosis no es ni buena ni mala; en contraste, la ausencia de contemplación en la acción sí.

Referencias

1. Boin, A. y Lagadec, P. (2000). Preparing for the Future: Critical Challenges in Crisis Management. *Journal of Contingencies and Crisis Management*, 8(4), 185-191.
2. Delli Carpini, M. (2013). 'An Engagement with Jeffrey Jones' "Toward a New Vocabulary for Political Communication Research". *International Journal of Communication*, 7, 510–530.