



# ACADEMIA MEXICANA DE JURISPRUDENCIA Y LEGISLACIÓN A.C.

Discurso de Ingreso de la Académica de Número Sitial 15  
*“Aportes de los cuidados para repensar al Estado”*

Dra. Mónica González Contró

Agradecimiento al presídium

1. FRANCISCO JAVIER GAXIOLA FERNÁNDEZ
2. MÓNICA GONZÁLEZ CONTRÓ
3. MARÍA DEL SOCORRO MARQUINA SÁNCHEZ
4. ÓSCAR VÁSQUEZ DEL MERCADO CORDERO
5. SONIA VENEGAS ÁLVAREZ
6. MINISTRO EN RETIRO JOSÉ FERNANDO FRANCO GONZÁLEZ SALAS

Académicas y académicos numerarios y supernumerarios

No cabe duda alguna de que estamos siendo testigos de una profunda crisis de lo que hasta ahora hemos entendido como la mejor forma de organización política, me refiero al estado-nación. Diversos acontecimientos lo confirman, un ejemplo de ello son las manifestaciones de populismos que han puesto en jaque lo que hasta hace muy poco considerábamos como avances definitivos, en concreto respecto a los derechos humanos, la democracia y el estado de

derecho. La preocupación por estos escenarios es comprensible y, desde luego que debemos defender estos avances, pero creo también que, como juristas académicos, debemos preguntarnos por las causas que han conducido hasta este punto, con el fin de proponer formas nuevas y más incluyentes de entender estos conceptos, es decir, los derechos humanos, la democracia y el estado de derecho. Lo haré en esta ocasión para argumentar que algunos de los presupuestos sobre los que descansa el estado-nación han dejado de ser válidos, si es que algún día lo fueron, y me centraré en el tema de los cuidados como un discurso emergente para repensar la forma en que podemos garantizar una vida digna para las personas y colectivos.

El estado nación es la forma en que los pueblos se han organizado de manera más o menos libre. Implica el ejercicio de la soberanía sobre un territorio y, a partir especialmente de la segunda mitad del siglo XX, una constitución en la que se reconozcan los derechos humanos y se garantice su ejercicio. Supone también, según algunos expertos, formas de acceso al poder democráticas. En palabras de Manuel Atienza, una Constitución, dentro del estado constitucional de derecho, implica la existencia de 3 elementos:

- Un principio dinámico del sistema jurídico político, es decir, distribución formal del poder entre los diversos órganos estatales
- Derechos fundamentales que condicionan la producción, interpretación y aplicación del derecho
- Mecanismos de control de constitucionalidad de las leyes (Atienza y Ferrajoli, 2005, pp. 10-11)

Con algunas variantes, pero en el mundo occidental existe un consenso en relación con estos componentes como indispensables para la legitimidad de cualquier estado y, desde luego, del ejercicio del poder. Sin embargo, hay algunos aspectos problemáticos que han sido obviados en la construcción de estos rasgos de legitimidad. Destacaré tres:

1.- En primer lugar, el concepto de soberanía resulta cada vez más difuso. La globalización como fenómeno potenciado en las últimas décadas por las TICs, vuelve cada vez más complejo definir sus alcances. Algunas corporaciones económicas -legales e ilegales- han incluso superado el poder real que ejercen algunos gobiernos y autoridades. También resulta complejo el determinar la jurisdicción, entendida como la sujeción a un determinado marco jurídico, cuando en muchos casos ni siquiera son personas sino los grandes capitales anónimos los dueños de las empresas. La idea del imperio de la ley en un territorio ejercido a través del monopolio del uso de la fuerza es cada vez más insuficiente para explicar las formas de organización en los estados-nación.

2.- En segundo lugar, el presupuesto de la seguridad ciudadana como base del pacto social, como sostenían los contractualistas se ha vuelto problemático. El contrato social implicaba la cesión de los derechos naturales que se concretaban en el monopolio del uso de la fuerza por parte del estado -gobierno- a cambio de seguridad. En mayor o menor medida, este presupuesto está siendo desafiado por las actuales condiciones de inseguridad, especialmente en los países de nuestra

región. En buena medida debido al anterior elemento, es decir, que la seguridad no puede ser garantizada limitándose a las fronteras del territorio del estado nación. La delincuencia organizada trasciende fronteras y pone en riesgo la seguridad, muchas veces más allá de las posibilidades de los estados nación, pese a lo que sostienen los discursos de algunos líderes populistas.

Pero también este sistema descansa sobre un sistema penal individualista que ha demostrado su fracaso para el fin que supuestamente persigue. La prisión como respuesta a los delitos no ha logrado, por lo menos en nuestra región, contribuir a la garantía de la seguridad. No obstante, seguimos apostando al aislamiento de las personas que cometieron alguna conducta antisocial y, peor aún, se utiliza como propaganda política el aumento de las penas.

3.- En tercer lugar, el sistema del estado nación descansa también sobre los derechos humanos que tienen pretensión de ser universales. Y algunos de estos derechos son precisamente los derechos políticos, en concreto el derecho al voto activo y pasivo, es decir, a votar y ser votado. En estos derechos se sustenta la legitimidad del estado. Pero hay dos problemas. En primer lugar, que, en realidad las personas no son representadas por quienes ocupan los cargos. Los sistemas políticos occidentales han propiciado un régimen en el que los partidos políticos son quienes empujan sus intereses, es decir, se responde a los intereses del partido y no de las personas electoras. Pero, además, los derechos políticos son excluyentes, es decir, se reservan a cierto tipo de personas -a pesar de la supuesta universalidad de los derechos- pues aún hoy se requiere de requisitos muy estrictos para poder

ejercerlos. Los dos más relevantes son la edad y la nacionalidad, lo que deja fuera a una importante cantidad de personas cuyos intereses deben ser representados. Quiero ser clara en este punto, no pretendo en forma alguna, defender el bajar la edad del derecho al voto, por ejemplo, pues ésta resulta una falsa salida. Me interesa planear simplemente los problemas que sostienen el estado nación. Tampoco pretendo obviar que, pese a todo, el actual sistema democrático limita - hasta cierto punto- la concentración del poder y la perpetuación de una persona o grupo pequeño en el poder, que no es poca cosa. Mi propósito es, sobre todo, visibilizar las premisas implícitas de los sistemas contemporáneos y desromantizar la democracia como un sistema que realmente representa a las personas.

Desde luego que son muchos más los elementos a partir de los cuales se podría tratar de entender la actual crisis, pero he querido destacar estos tres por parecerme de especial relevancia.

Estamos, en mi opinión, ante la ruptura de un modelo, de un paradigma. Este antiguo concepto -paradigma-, que entendemos como la mejor explicación conocida de un fenómeno, ayuda a la argumentación acerca de la necesidad de pensar en nuevas coordenadas. Thomas Kuhn, en su conocido libro “La estructura de las revoluciones científicas”, afirma que cuando el paradigma acumula varias anomalías, es decir, partes del fenómeno que no alcanza a explicar, se da una revolución científica, es decir, se sustituye el paradigma y con este todo el conocimiento construido sobre esa base. (Kuhn, 1962/2004, pág. 30-31) Creo que el paradigma del estado-nación presenta ya demasiadas anomalías -

algunas de las que he expuesto- y que deberán surgir nuevos modelos que permitan la convivencia humana.

En lo que resta de mi exposición explicaré, en primer lugar, algunas de las que creo son causas de la situación que vivimos hoy, en segundo lugar, haré referencia al concepto de “vulnerabilidad” como una herramienta útil para analizar el papel del derecho en la ruta hacia una sociedad más justa y, finalmente, propondré algunas pinceladas para construir un nuevo paradigma desde la perspectiva de los cuidados y una visión feminista.

Primero

Como mencioné ya, el modelo de estado nación se sustenta en la idea del contrato social. Desde luego que este modelo tiene importantes variantes según los autores, pero comparte rasgos básicos. Entre éstos la idea de los derechos de los individuos. Esta visión inspiró los antecedentes de las constituciones occidentales contemporáneas: en concreto la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano y algunos documentos de lo que hoy es Estados Unidos, como la Declaración de los Derechos del Pueblo de Virginia y la Declaración de Independencia. En todos éstos se reconoce al varón, adulto, propietario, heterosexual, cisgénero como quien puede tener derechos. La razón por la cual se requerían estas características era porque constituían los elementos para tomar decisiones autónomas. Una cita de Kant lo ilustra:

“Aquel que tiene derecho a voto en esta legislación se llama ciudadano. La única cualidad exigida para ello aparte de la

cualidad natural (no ser niño ni mujer), es esta: que uno sea su propio señor y, por tanto, que tenga alguna propiedad (incluyendo en este concepto toda habilidad, arte o ciencia) que le mantenga” (Kant 1973). Cierro cita

Así, lo que después derivaría en derechos supuestamente universales descansa en la autonomía de las personas. Si bien en los siguientes siglos esta idea fue expandiéndose, es decir, se atribuyó la capacidad de autonomía a otros agentes -mujeres y personas no propietarios principalmente- el modelo no se modificó en lo sustancial, y siguió siendo individualista, adultista, capacitista, excluyendo a quienes se presupone desde una visión estereotípica que no pueden tomar decisiones libres y ser personas autónomas.

Por ello, pese a que en la actualidad tanto los instrumentos internacionales como las constituciones occidentales, declaran que “todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos” o que “todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en la Constitución y los tratados internacionales”, en realidad no es así. Comenzando por los derechos políticos, reservados a las y los ciudadanos, pero prácticamente todos los derechos tienen limitaciones en el caso de las personas no autónomas, en especial niñas, niños y adolescentes. Las libertades -como es el claro caso de la libertad de circulación- está sujeta al ejercicio de la patria potestad, la libertad de información a la censura por contenidos adecuados y el derecho a formar una familia o al trabajo excluye -por buenas razones- a las personas menores de cierta edad.

Desde luego hay otros ejemplos de las anomalías ante este modelo de derechos, como lo son los derechos colectivos, de las comunidades indígenas o relacionados con el medio ambiente o los derechos de la naturaleza reconocidos en la jurisprudencia y en algunas constituciones y leyes, pero que enfrentan grandes desafíos en su garantía. Ello es una muestra más de que este paradigma de los derechos se ha tornado insuficiente para atender a la realidad.

Se entiende también que los derechos vinculados a la práctica democrática adolecen de estas mismas críticas, aún más acentuadas porque son estos más excluyentes, pero además pretenden legitimar las decisiones de los órganos de estado. Esto descansa en una idea individualista de la persona titular de derechos, que es autónoma y toma decisiones independientes y libres. Descarta así la idea de la debilidad, de la dependencia mutua y niega que quienes se supone que no son autosuficientes tengan capacidad para participar en la vida pública y ser titulares de todos los derechos. Pese a que se predica la igualdad basada en la dignidad de las personas, en la realidad se concede más valor a quien se presupone más autónomo, menos vulnerable.

Segundo

En los últimos años se ha extendido la utilización del concepto de “vulnerabilidad” en el discurso sobre los derechos humanos. En años recientes también ha sido incorporado a la jurisprudencia interamericana y al campo de los derechos humanos. El término “vulnerabilidad” surge en el contexto de la gestión de riesgo de

desastres y hace referencia a una amenaza externa que es potencialmente peligrosa para un individuo o grupo. Según la Oficina de Naciones Unidas para la Reducción del Riesgo de Desastres, los impactos de una amenaza pueden ser objeto de mitigación, lo que permite la disminución del daño (UNISDR, 2009, p. 21).

Esta idea se ha trasladado al ámbito de las ciencias sociales haciendo referencia a una dimensión personal y comunitaria. Reconociendo, sobre todo, que la vulnerabilidad es una condición inherente al ser humano. Lydia Feito lo explica de la siguiente manera:

“(…) el concepto de vulnerabilidad es esencial para la comprensión de lo humano, supone atender a una dimensión antropológica, que nos iguala en la fragilidad, y a una dimensión social, en la que nos hacemos más o menos susceptibles al daño en función de las condiciones (ambientales, económicas, etc) en que desarrollamos nuestra vida y de la posibilidad que tales condiciones nos ofrezcan de asegurar las capacidades básicas que nos permiten alcanzar la calidad de vida y encontrar el reconocimiento como clave de la autonomía (Feito, 2007, p. 13-14)”.

Así, el concepto de vulnerabilidad, aplicado al ámbito jurídico, supone reconocer que, dada la estructura de los sistemas económicos, sociales, e incluso jurídicos, algunas personas están en condición de desventaja y, por tanto, ante el riesgo de sufrir un daño. Ello implica que todas las personas somos vulnerables, pero son las estructuras las que nos

colocan en una posición de mayor o menor ventaja respecto a las otras personas.

Los grupos históricamente discriminados y que anteriormente se identificaba como “grupos vulnerables” lo son no por su naturaleza o características, sino por un sistema que históricamente les ha negado el acceso a los derechos. En esta línea, el derecho como sistema puede ser una herramienta que disminuya la vulnerabilidad y, por tanto, mitigue el riesgo, pero también puede ser un medio para aumentar o consolidar la vulnerabilidad y, por tanto, aumentar la exclusión. Es por ello que las normas no pueden ignorar las condiciones históricas, sino que deben identificar las exclusiones y utilizar los medios a su alcance -la creación y aplicación del derecho- para erradicarlas o disminuirlas.

Esto significa que, contrario a la representación clásica de la diosa Themis de la justicia, ésta no puede ser ciega, sino que debe ser especialmente sensible a las circunstancias de desigualdad y ponerles remedio. En las últimas décadas el desarrollo y la visibilización de las principales causas de la discriminación han ido en este sentido, contribuyendo así a la mitigación del riesgo. Pero es necesario repensar los sistemas jurídicos políticos desde estas coordenadas que han generado, en buena medida, el fracaso de la democracia como hasta ahora la hemos entendido.

Tercero

Ante el escenario planteado ¿Cuáles son las alternativas? ¿Cómo pensar en coordenadas que nos pueden orientar hacia un nuevo

paradigma de organización social y política que permitan un espacio en el que pueda florecer la vida? Algunas pautas han sido planteadas a partir de la reflexión sobre las mujeres, en concreto una visión crítica sobre el cuidado de la vida y la comunidad.

Una idea común de diversas autoras feministas ha sido el cuestionar cómo se escribe la historia. Los héroes de la comunidad son aquellos que han ostentado el poder, incluso recurriendo a la violencia, y no quienes han cuidado y sostenido la vida, papel que han desempeñado las mujeres.

Simone de Beauvoir en su libro “El segundo sexo” se pregunta por qué la humanidad ha valorado más al ser que quita la vida que al ser que la cuida:

“La sociedad patriarcal ha glorificado la capacidad de destrucción (guerra, conquista) —tradicionalmente masculina— mientras invisibiliza o infravalora las labores de cuidado y mantenimiento de la vida —tradicionalmente femeninas—. “(Beauvoir, 1949/2015, pp. 19-20).

Desde esta narrativa, los protagonistas, siempre en masculino, son presentados como individuos aislados, que han conseguido desarrollar sus méritos, ya sea bélicos, políticos, intelectuales o artísticos, por sí solos, aunque incluso hoy se ha ido poniendo en evidencia que los logros atribuidos a algunos artistas, políticos o científicos en realidad

fueron realizados por sus hermanas, esposas o discípulas desde hace varios siglos.

En su libro “Ética para Celia” la filósofa Ana de Miguel sostiene que lo que nos hace humanos no es que somos seres políticos, como sostenía Aristóteles, sino que somos seres cuidables:

“La ética ha consagrado una doble verdad, y las consecuencias han minado y siguen minando las posibilidades reales de progreso moral sostenido de nuestra comunidad humana. Porque esa doble verdad es una escuela de desigualdad y prepotencia. Está diseñada para olvidar que el ser humano no nace exactamente sociable por naturaleza, nace **cuidable** por naturaleza.” (P. 9).

Cada vida humana requiere de una gran cantidad de tiempo y esfuerzo invertido en cuidados para desarrollarse. Esto se confirma por el hecho de que el ser humano se caracteriza por tener la infancia más prolongada de todos los seres vivos. El ser humano tiene un nacimiento prematuro respecto del resto de los animales al tener un cerebro más grande. Entre más desarrollada es una especie más larga es la etapa de dependencia para sobrevivir. Pensemos en algunos ejemplos de animales que nacen con prácticamente todas las habilidades para sobrevivir. En cambio, las crías de algunas especies y de manera muy específica el ser humano, requieren de alguien que les alimente, les cuide y les enseñe las habilidades básicas: caminar, hablar, relacionarse y algunas mucho más complejas como escribir, leer y un largo etcétera.

La infancia supone precisamente una etapa de dependencia de la comunidad adulta, es decir, cuidados.

La Corte Interamericana de DDHH, en su reciente opinión consultiva no. 31 ha definido el cuidado como:

“El cuidado, en este sentido, se configura como el conjunto de acciones necesarias para preservar el bienestar humano, incluida la asistencia a quienes se encuentren en una situación de dependencia o requieran apoyo, de manera temporal o permanente.”

Contrastando con el enorme valor intrínseco de los cuidados para la viabilidad de la vida humana y, por tanto, de la sociedad, su reconocimiento histórico, político y social es prácticamente nulo. De hecho, quienes desempeñan las labores de cuidados tienen, si es que llegan a tener, la remuneración más baja. Esta paradoja se ve reflejada en la estructura política, y desde luego jurídica. Aunque se han dado algunos pasos para reconocer la labor de cuidados, estamos muy lejos de dar el peso que requieren en nuestro sistema debido, en mi opinión, a que seguimos considerando como lo más valioso aquello que representa el poder y no lo que protege la vulnerabilidad, lo que aplasta e impone y no lo que cuida y procura. Esto tiene impacto no solamente en el ámbito humano, sino también en la enorme devastación de nuestro entorno que afecta sobre todo a quienes viven en condiciones de mayor vulnerabilidad.

Es necesario asumir que somos vulnerables por el solo hecho de estar vivos. Que requerimos cuidados y que somos capaces de cuidar, que no somos individuos aislados sino seres interdependientes de otras y otros y de nuestro entorno. Hoy podemos resignificar la vulnerabilidad para dejarla de ver como la característica de otras, para abrazarla y asumir nuestra humanidad cuidable.

Por ello es más que nunca necesario romper desde sus cimientos con las premisas del paradigma del estado-nación, del varón adulto propietario heterosexual cisgénero autónomo, hacia una visión de la interdependencia, no solo de los derechos, sino de la vida misma.

El Estado nación -junto con la democracia- nos hizo falsas promesas. Ofreció igualdad, seguridad, representación, honestidad, bienestar. Es claro que el cambio no puede darse desde las coordenadas del estado-nación entendido desde la perspectiva tradicional es decir, individualista, capitalista, patriarcal, unicultural y homogeneizante.

Esto se confirma en la actual tendencia mundial hacia la autocracia. Se ha instalado el discurso de la fuerza, del abuso, de la exclusión. Lo vemos en las características de los líderes, pero también en el discurso entre países. Es necesario desafiar esta narrativa para devolver a nuestro mundo y al derecho su carácter humanizador y civilizatorio.

Cierre

Quiero cerrar citando a la filósofa Hanah Arendt. En estos momentos resulta especialmente importante poner sobre la mesa el concepto de

“banalidad del mal”. Es sabido que este concepto no supone que el mal carezca de relevancia, sino que se vuelve banal cuando deriva de una supuesta verdad y significa la ausencia de pensamiento crítico.

Refiriéndose al funcionario alemán Adolf Eichman, responsable de la muerte de miles de personas judías, señala Arendt:

“Únicamente la pura y simple irreflexión —que en modo alguno podemos equiparar a la estupidez— fue lo que le predispuso a convertirse en el mayor criminal de su tiempo.” (P. 172)

Y sentencia la filósofa:

“En realidad, una de las lecciones que nos dio el proceso de Jerusalén fue que **tal alejamiento de la realidad y tal irreflexión** pueden causar más daño que todos los malos instintos inherentes, quizá, a la naturaleza humana” (p. 172).

Hoy las voces derivadas de los dogmatismos y la polarización, sumadas a los sesgos que nos imponen las propias redes sociales y los medios de información, pueden llevarnos a la banalidad del mal. Es necesario tener una conciencia abierta a la reflexión crítica, incluyendo el cuestionar verdades -o paradigmas- que hasta ahora parecían útiles. Y esto ha pretendido este modesto ejercicio de reflexión.

Muchas gracias

## **Bibliografía:**

Arendt, H. (2003). *Eichmann en Jerusalén: Un estudio sobre la banalidad del mal* (C. Ribalta, Trad.; 4.ª ed.). Lumen. (Obra original publicada en 1963)

Atienza, M., y Ferrajoli, L. (2005). *Jurisprudencia y argumentación en el Estado constitucional de derecho*. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM.

Beauvoir, S. de. (2015). *El segundo sexo* (A. Martorell, Trad.; 6.ª ed.; T. López Padilla, Pról.). Cátedra. (Obra original publicada en 1949)

Kuhn, T.S. (2004). *La estructura de las revoluciones científicas* (C. Solis Santos, Trad.; 2ª ed.). Fondo de Cultura Económica. (Obra original publicada en 1962)