

Protestas sociales: ¿violación o reivindicación del derecho?¹

~ MARCELO ALEGRE ~

— I —

Introducción

En su trabajo, Gargarella reconoce que las protestas sociales y políticas pueden adoptar las formas más diversas, pero entiende que éstas tienen en común la pertenencia a un tipo de manifestación que califica como “resistencia”. Luego de rastrear en la historia del constitucionalismo los diversos enfoques sobre la resistencia a la opresión, propone la noción de alienación legal, que emerge cuando el derecho sirve a propósitos contrarios a aquellos que lo justifican. Sugiere que podrían existir diferencias fácticas que hagan menos probable la emergencia de acciones de resistencia hoy que hace cientos de años. Sin embargo, lo que a Roberto le interesa responder no es la cuestión descriptiva o predictiva acerca de la posibilidad de la resistencia en la actualidad, sino la cuestión normativa acerca de su razonabilidad. La resistencia en la actualidad es razonable y justificada, plantea, si se dan condiciones

1. He discutido algunas de las ideas incluidas aquí con Roberto Gargarella, y, además, con Paola Bergallo, Norman Dorsen, Mariano Fernández Valle, Romina Faerman, Alberto Fohrig, Juan González Bertomeu, Lucas Grosman, Jaime Malamud Goti, Gustavo Maurino, Virginia Menéndez, Frances Olsen, Eduardo Rivera López, Carlos Rosenkrantz, Laura Saldivia y Demián Zayat.

sustantivas y procedimentales. Propone como criterio sustantivo el de la existencia de un gran número de personas viviendo por debajo de la línea de pobreza extrema. El criterio procedimental no es independiente del anterior. Antes bien, Gargarella sensatamente afirma que la mera presencia de las razones sustantivas es razón suficiente para considerar que existen graves fallas estructurales en el sistema institucional. De allí que el orden jurídico pueda ser responsabilizado por dichas privaciones. Finalmente, Gargarella especifica algunos de los cursos de acción que las víctimas podrían legítimamente adoptar, tales como rebeliones fiscales, cortes de ruta, toma de tierras improductivas, y propone algunos límites a dichas conductas. Por ejemplo, éstas deben ser toleradas solamente cuando el Estado sea responsable de la situación de pobreza extrema, y además ajustarse a ciertos “deberes naturales” que vedan causar daños gratuitamente y a un estándar de proporcionalidad que aconseja causar el menor daño posible.

Coincido en general con la premisa normativa principal del artículo: las protestas populares contra el sometimiento estructural y la pobreza extrema son moralmente legítimas. Ahora bien, un reparo preliminar se deriva de que Gargarella agrupa bajo el rótulo de “resistencia” formas muy distintas de protesta. Esto es problemático dado que en el ensayo se utiliza una noción fuerte de lo que significa resistir. Resistir es, de acuerdo al trabajo que comento, desafiar al orden jurídico-político de forma global, rebelarse contra un sistema cuya injusticia es irremediable por otras vías. De acuerdo con esta perspectiva, la objeción de conciencia o la desobediencia civil no serían actos de resistencia, ya que implican impugnaciones localizadas, específicas, parciales, contra algún aspecto

de un orden cuya legitimidad general no se impugna. Algunas de las modalidades de protesta mencionadas por Gargarella pueden ser vistas como levantamientos abiertos contra el orden establecido (el Santiagazo de 1993 podría ser un ejemplo), pero es más difícil entender a otro tipo de manifestaciones (por ejemplo, los cacerolazos de 2001) como instancias de "resistencia" en el sentido que Gargarella le asigna al término. Esta falta de distinción no afecta el argumento central de Gargarella, que es que la resistencia está justificada. Pero sí le resta claridad al aspecto sociológico del ensayo, ya que no nos permite vincular fácilmente sus consideraciones teóricas con fenómenos políticos concretos y específicos.

El segundo punto que me merece observaciones es la idea de alienación legal. El corazón de la tesis de Gargarella tampoco depende de esta idea, por lo que mis prevenciones podrían ser aceptadas (espero) sin mayor esfuerzo por el autor. Por lo tanto, comparto la primera tesis del artículo (que la injusticia propia de la imposición estructural y masiva de pobreza extrema afecta la legitimidad de los sistemas políticos y justifica cierto grado de enfrentamiento contra el orden constituido), y cuestiono dos afirmaciones secundarias (que la situación de injusticia puede caracterizarse como "alienación legal"; que las protestas populares de los últimos años son instancias de resistencia). Mis objeciones a estas dos afirmaciones están vinculadas. Una vez que exponga —en la sección II— por qué recelo de la idea de alienación legal, podré mostrar mejor por qué veo las protestas sociales a que alude Gargarella bajo una luz algo diferente, a lo que dedico la sección III. Finalmente, en la sección IV vuelco algunas conclusiones.

— II —

Alienación legal.

¿Protesta vs. Derecho?

La idea de alienación legal que expone Gargarella es una noción “objetiva”² y, por lo tanto, es independiente de la percepción o conciencia de dicha alienación (de lo que daría cuenta una noción subjetiva de alienación legal).

Esta aclaración es relevante, ya que muchos estallidos se producen en nombre y defensa del derecho, es decir, como reacción contra lo que los manifestantes perciben como violaciones groseras del derecho. En estos casos estaríamos frente a una situación *objetiva* de alienación legal y una falta de percepción subjetiva de esa alienación. Por el contrario, creo que la percepción subjetiva, en estos casos, no es falsa, ya que no es el derecho el que aliena y oprime. Si estuviera en lo cierto, la noción de alienación legal (incluso como noción objetiva) es inadecuada.

Quisiera graficar antes de intentar respaldarla. Javier Auyero (2002) enumera entre los factores que hicieron explotar a los habitantes de Santiago del Estero en los días previos al 16 de diciembre de 1993, la absolucón por parte de la justicia de funcionarios acusados de actos de corrupción y (tal vez la causa principal) la falta de pago durante más de tres meses de los salarios de los empleados públicos (que a su vez representaban casi el 50% de la fuerza laboral de la provincia). En este escenario, ¿quién es el que resiste al derecho: el ciudadano que sale a la calle enfurecido contra la impunidad o los jueces venales que la consagran? ¿los docentes y otros empleados públicos que

2. Ver nota 4 del ensayo que comento.

reclaman sus salarios, o el Estado que incumple sus obligaciones al no pagarlos? En casos como éstos la pertinencia de la idea de alienación legal es discutible, ya que oscurece una de las razones más poderosas detrás de las movilizaciones populares de los últimos tiempos: la percepción de la existencia de una irrefrenable arbitrariedad en el ejercicio del poder, de una incontenible corrupción en los funcionarios públicos, y de una sistemática vulneración de la independencia de poderes, especialmente del judicial. La voz del derecho, en estas situaciones, está en boca de los que luchan en contra del poder, no en el poder. Esto nos debería llevar a ver a muchos estallidos populares no como actos de resistencia al derecho, sino de resistencia a quienes violan el derecho desde el Estado³.

Me adelanto a la réplica más natural a mi objeción, que la alienación legal aludiría al derecho tal como se presenta a través de los actos y omisiones del Estado, no a la mejor interpretación de las normas jurídicas.

3. Esta objeción se aplica también a los cacerolazos (fenómenos aludidos por Gargarella en respaldo de su punto de vista), protestas mayoritariamente de la clase media. Buena parte de quienes maltrataban cacerolas en el verano de 2001-2002 reclamaban sus depósitos en dólares. No interesa aquí si sus reclamos eran legítimos o no. Lo que importa es que el argumento principal que se esgrimía en estas movilizaciones era que el Estado estaba violando la ley, y en particular, el derecho constitucional de propiedad de los ahorristas. Lo mismo se aplica a otros cacerolazos, como el que condenaba la entrevista concedida por el gobierno de Menem a Alfredo Yabrán en la propia Casa de Gobierno: no se manifestaba contra el derecho sino, muy por el contrario, contra lo que se percibía como una alianza mafiosa (Gargarella se centra en su ensayo a la alienación legal de quienes sufren pobreza extrema; no se ocupa de quienes están por encima del nivel de pobreza, aunque sí menciona varias veces a los cacerolazos, por lo que no resulta del todo claro si los considera o no un caso de resistencia).

Pero mi convicción es que debemos evitar la tentación de identificar al derecho con la autoridad. La razón de por qué podemos vernos tentados a esta identificación es que la concepción más simple del derecho nos la provee el convencionalismo jurídico, de acuerdo al cual el derecho es un conjunto de reglas establecidas por quienes tienen el poder para imponerlas al resto. De allí a identificar al derecho con los mandatos y decisiones de quienes ocupan el Estado hay sólo un paso. Si el derecho se reduce a cierto número de reglas positivas, bien puede identificarse con la interpretación dominante de esas reglas, y, en última instancia, con lo que sea que el Estado haga, diga o permita.

Pero el convencionalismo jurídico es una visión inadecuada del derecho, al menos del derecho constitucional moderno, el cual parte de una idea moralizada de legitimidad política. Las ideas que Gargarella lúcida-mente nos recuerda que en la antigüedad respaldaban la resistencia a la opresión, hoy están incorporadas a la noción misma de Estado de derecho. En el presente no estamos dispuestos a ver en el Estado, así como así, la encarnación del derecho. En los años del terror de Estado, esto era claro ya que el derecho no era lo que los militares ordenaban. Antes bien, sus órdenes pisoteaban el derecho. El recuerdo de las dictaduras, es decir de un Estado completamente al margen del derecho, está suficientemente vivo como para que nos resulte complicado entender que el poder político puede escindirse del orden jurídico.

Por supuesto, las formas en que el poder político puede vulnerar o apartarse del derecho en democracia son bien distintas a las formas en que el Estado viola el derecho en las dictaduras. Gargarella muestra una de estas formas: la imposición de condiciones de indigencia económicas sobre millones de personas, buena

parte niños, y la mayoría, mujeres. Ahora bien ¿qué significa que la pobreza es una violación de derechos humanos? ¿Se trata de una consideración extra-jurídica, de naturaleza exclusivamente moral, por ejemplo? Pienso que no, y que debemos entenderla como una afirmación moral y jurídica *al mismo tiempo*: en una democracia constitucional, la pobreza extrema es ilegal ya que las condiciones de legitimidad del Estado, es decir las condiciones para que un Estado merezca nuestra obediencia, no se alcanzan allí donde el Estado niega a millones de personas, a través de un orden institucional inequitativo, los recursos mínimos para conducir una vida digna.

La visión convencionalista del derecho, pues, ignora una faz del fenómeno jurídico contemporáneo, la idea de legitimidad condicionada al cumplimiento de mínimas pautas de justicia. Ahora bien, podría objetárseme que esta observación es meramente lingüística, y que simplemente se resuelve distinguiendo usos de la palabra "derecho". Así, habría un uso descriptivo o sociológico del término, y otro uso, más denso normativamente, que incluiría ciertos estándares de justicia. De acuerdo con esta objeción, no habría aquí un desacuerdo genuino, ya que Gargarella estaría empleando el término en el primer sentido, y yo en el segundo. Pero el núcleo de mi argumento es que el fenómeno jurídico se integra con estas dos caras (por un lado como expresión de poder, y por otro como aspiración de justicia), por lo que el uso puramente aséptico del término derecho es inclusive metodológicamente inadecuado, ya que fracasa en dar cuenta del hecho de que los participantes de las prácticas jurídicas presentan sus argumentos sobre la legitimidad del Estado como argumentos jurídicos, es decir como argumentos relevantes para resolver cuestiones tan propiamente ju-

rídicas como, por ejemplo, la libertad de los activistas sociales y políticos frente al ejercicio de la pretensión punitiva estatal. Por caso, el que la exclusión social y económica justifica —o exculpa— acciones que de otro modo serían delitos, es un argumento *jurídico* tendiente a convencer a los jueces penales de que deben ordenar la libertad de los militantes procesados, siendo ese deber, también, un deber jurídico, no simplemente un deber de humanidad o justicia (que por supuesto lo es).

Es importante tener en cuenta que la visión convencionalista nos coloca más cerca de asimilar el derecho con la voluntad del poder, pero que de ninguna manera esta asimilación se sigue de forma automática. En particular, aun si fuéramos convencionalistas acerca del derecho, por ejemplo al modo del positivismo clásico, tendríamos buenas razones para defender la juridicidad de muchas acciones de protesta, y, como contrapartida, para negarnos a admitir que el derecho como un todo sea un factor de opresión. Por ejemplo, en la Argentina, la Constitución consagra principios y derechos propios del constitucionalismo social⁴, y

-
4. Constitución Nacional Argentina, Preámbulo, Arts. 14bis, 16, 75 inc. 19. Además de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales también goza de jerarquía constitucional. Su Artículo 11 dice: "1. Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado para sí y su familia, incluso alimentación, vestido y vivienda adecuados, y a una mejora continua de las condiciones de existencia. Los Estados Partes tomarán medidas apropiadas para asegurar la efectividad de este derecho, reconociendo a este efecto la importancia esencial de la cooperación internacional fundada en el libre consentimiento. 2. Los Estados Partes en el presente Pacto, reconociendo el derecho fundamental de toda persona a estar protegida contra el hambre, adoptarán, individualmente y mediante la cooperación internacional, las medidas, inclui-

explícitamente otorga rango constitucional a normas internacionales que ilegalizan el tipo de desigualdad extrema implicadas por la indigencia económica. Por ejemplo, el Artículo 22 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, establece que:

“...toda persona, como miembro de la sociedad, tiene derecho a... obtener, mediante el esfuerzo nacional y la cooperación internacional, habida cuenta de la organización y los recursos de cada Estado, la satisfacción de los derechos económicos, sociales y culturales, indispensables a su dignidad y al libre desarrollo de su personalidad”.

Y el artículo 28, a su vez, consagra el derecho de toda persona

“...a que se establezca un orden social e internacional en el que los derechos y libertades proclamados en esta Declaración se hagan plenamente efectivos” (esta norma consagra, según Thomas Pogge –2002–, un derecho negativo, propio del constitucionalismo clásico, a que no se nos imponga un régimen institucional injusto).

Ahora bien, es un lugar común del discurso conservador el caracterizar estas normas como “meras aspiraciones” sin relevancia jurídica alguna. La idea de alienación legal, paradójicamente, parece compartir esa visión, aunque por supuesto sin endosar-

dos programas concretos, que se necesitan para: a) Mejorar los métodos de producción, conservación y distribución de alimentos mediante la plena utilización de los conocimientos técnicos y científicos, la divulgación de principios sobre nutrición y el perfeccionamiento o la reforma de los regímenes agrarios de modo que se logre la explotación y la utilización más eficaces de las riquezas naturales; b) Asegurar una distribución equitativa de los alimentos mundiales en relación con las necesidades...”.

la políticamente. Si, por el contrario, negáramos la subalternización que propone el constitucionalismo reaccionario respecto de los principios y reglas que fijan estándares mínimos de protección en materia socio-económica, ello nos llevaría a reconocer que el derecho no consagra la opresión (como lo supone el concepto de alienación legal), sino que, muy por el contrario, ésta ocurre al margen del derecho y, aun más, que es fundamentalmente antijurídica. Esto no implica negar que el sistema institucional no pueda ser descrito como excluyendo en forma sistemática y completa a quienes están en la pobreza extrema. Implica sí, negar que sea el derecho el que oprime y excluye. Al asimilar el derecho con el régimen institucional se abandona una herramienta discursiva y política muy poderosa: mostrar que es el poder y no sus víctimas quienes vulneran la legalidad⁵.

— III —

Protesta y Derecho

Si la visión defendida hasta aquí es correcta, entonces tendríamos razones para usar el derecho en defensa de quienes protestan, en lugar de verlo como una herramienta de sometimiento. ¿Cómo podemos dar un contenido más específico a la convicción de que las acciones de resistencia pueden ampararse en

-
5. Soy consciente de que mi punto de vista puede ser calificado de ingenuo desde una postura marxista ortodoxa, según la cual el derecho es una manifestación superestructural más, tendiente a estabilizar la estructura económica subyacente. Creo que el derecho es más complejo que lo que refleja esa descripción reductivista. En este punto concuerdo con Carlos Cárcova, 1998.

derecho? En lo que resta, quisiera exponer un es-
ma de algunas de las estrategias posibles que veo
a abordar el problema de la criminalización de los
tes de ruta (éste es sólo uno de los tipos de acciones
resistencia descritos en el trabajo de Gargarella,
o me centro en ellos por el rol prominente que ocu-
n en la discusión pública de los últimos años). De
do no exhaustivo analizaré algunos argumentos que
drían ofrecerse para rechazar el encarcelamiento de
piqueteros. El primero hace referencia a causas de
tificación (estado de necesidad, legítima defensa).
segundo, a la protección constitucional de la liber-
l de expresión. El tercer argumento se basa en una
erpretación del derecho de huelga. Por último, con-
lero el argumento basado en la desobediencia civil.
unque pienso que los cuatro enfoques son válidos,
uí expongo las reservas que los dos primeros (que
n los más difundidos) me merecen y, por el contrario,
e muestro más favorable a los dos últimos. De todas
rmas, no pretendo dar una respuesta con pretensión
iversal, ya que cada caso merece un análisis espe-
fico. El propósito detrás de este ejercicio es mostrar
mo el derecho puede ser visto, aun en circunstancias
e extrema injusticia como un instrumento de protec-
ón (y no de alienación).

Estado de Necesidad. Legítima Defensa.

Se ha dicho que los piqueteros se han visto lleva-
os por la necesidad a los cortes de ruta. Otros han
puntado al derecho que les asiste a los piqueteros
defenderse de lo que consideran una agresión (una
olítica de exclusión, un genocidio económico, etc.).
Hay casos en que la situación de necesidad se ha dado
laramente (pensemos en ciudades enteras que han

colapsado por el cierre de la única fuente de trabajo y actividad económica). Más difícil aun resulta procesar la idea de una legítima defensa, porque la agresión que los piqueteros denuncian es diferente al tipo de agresión que el derecho penal entiende como habilitando una legítima defensa.

La dificultad con este primer grupo de defensas es su carácter contingente. Estas defensas dependen, para que prosperen, de hechos *límite*, los que, una vez superados, dejan a la protesta desnuda de protección. Entender los cortes de ruta como algo idéntico a un robo famélico implica despojar a la práctica de su contenido político y moral. Este puede ser un costo demasiado alto para la libertad de los piqueteros, porque implica que deben presentar su lucha como una práctica a la que son llevados por la hipnosis del hambre y la desocupación, cuando la pretensión de estos movimientos va mucho más allá. Sin embargo, es probable que estas defensas sean aplicables en algunos casos, dado que los límites entre la necesidad y la lucha política se hacen más tenues entre los sectores más desaventajados económicamente.

b) ¿Libertad de expresión?

Otra posible aproximación al problema radica en ver a los cortes como un ejercicio de la libertad de expresión. Creo que esta visión coloca a la práctica bajo una luz mejor a la anterior, sobre todo porque enfatiza el carácter *político* de la protesta. Pero esta estrategia tiene sus puntos débiles, y el que creo más grave se vincula con el requerimiento de *neutralidad*: consideramos que una práctica merece la protección constitucional de la libertad de expresión con prescindencia de su contenido. Pero me parece claro que la poca o mucha tolerancia que provocan los cortes de

ruta no se deriva de la existencia de gente que quiere expresarse, sino del contenido de la expresión. En otras palabras, bajo la libertad de expresión, las expresiones frívolas o pasibles de ser calificadas como irrazonables o manifiestamente falsas están protegidas de todos modos. Si cortar una ruta estuviera permitido por ser la expresión de una idea, entonces deberíamos tolerar, lo que me parece absurdo, que se corte una ruta para manifestar cualquier opinión o punto de vista (para anunciar el fin del mundo, o exigir el despido del técnico de la selección, etc.).

Otra forma en que se apela a la protección privilegiada que la expresión recibe en nuestro sistema constitucional apunta a la falta de acceso a foros públicos de los que protestan. De acuerdo con esta perspectiva, los cortes de ruta son una conducta expresiva que merece tutelarse, dado que la voz de los sectores representados en la protesta sufre de una marginación absoluta. Ante la falta de foros en que los reclamos de los desocupados puedan ser escuchados, los cortes de ruta son una forma de captar la atención de una sociedad que de otros modos permanece sorda. Sin ignorar lo que hay de verdad en este argumento, señalo que su eficacia es tal vez, también, demasiado contingente. Resulta innegable que la voz de los desocupados se ha venido haciendo escuchar con fuerza creciente en los últimos años. Hoy no resulta del todo cierto que los reclamos de los excluidos no sean escuchados⁶. Sin embargo, no creo que eso sea lo relevante. Los cortes de rutas buscan algo más que transmitir un mensaje. De otro modo, la protección constitucional de la práctica no iría más allá del tiempo necesario para hacer conocer las demandas.

6. Por supuesto, me refiero a "escuchados" en el sentido de "escuchados", no de "satisfechos".

c) Los cortes de rutas y el derecho constitucional de huelga

Nuestra constitución ampara el derecho de huelga⁷. Como el ejercicio del derecho de huelga está subordinado a una condición (la de ser un trabajador empleado), en principio podría llegarse a la conclusión de que los desocupados no tienen ese derecho, sencillamente por no pertenecer a la categoría de personas que pueden hacer huelga. Pero si entendemos al derecho de huelga como el derecho a interferir en cierta medida con la vida económica (de una empresa, zona, o región en particular o del país en general, en el caso de un paro general) en defensa de derechos (usualmente sociales y económicos, pero eventualmente también políticos y civiles), entonces resultaría arbitrario negar el derecho al tipo de interferencia que una huelga supone a quienes carecen de trabajo. Sería sorprendente que los jueces protegieran el derecho a interferir con la producción a quienes defienden su salario o condiciones de empleo, y que se lo nieguen a quienes perdieron su salario y su empleo, o a quienes se les niega sistemáticamente el acceso al trabajo. Los cortes de ruta son la huelga de los que no tienen trabajo, que acuden al corte de rutas como la forma más eficaz de presionar para mitigar la exclusión social y económica que se les impone de forma sistemática.

Una posible objeción a este argumento reposaría en la distinción entre acciones y omisiones: la huelga consiste en la omisión de trabajar, mientras que los cortes de ruta implican acciones positivas de interferir. Pero la distinción falla, ya que existen muchas modalidades de huelga que incluyen acciones y no omisiones, como la ocupación de los lugares de trabajo, la realización

7. Constitución Nacional Argentina, Art. 14bis.

e tareas alternativas a las laborales (como la difusión pública de las razones de la huelga), o la huelga "a la japonesa" en la que se trabaja más y no menos, etc, etc. Una segunda objeción se apoyaría en el hecho de que el derecho de huelga no incluye el derecho a realizar "piquetes" que impiden el acceso al trabajo de quienes no adhieren a la huelga. ¿Cómo podría estar tutelado el derecho a hacer piquetes sobre la base de una interpretación analógica del derecho de huelga cuando el propio derecho de huelga no incluye el derecho a hacer piquetes? Sin embargo, como ya expresé, el impedir el funcionamiento de los establecimientos de trabajo durante una huelga sí está legalmente protegido, por lo que la prohibición de los piquetes en este contexto se deriva de la idea de proporcionalidad que Gargarella expone en su trabajo: pudiendo los huelguistas lograr su cometido de formas menos violentas, éstas y no otras son las vías permitidas. Esta limitación no se aplica a los desocupados, que deben apelar a mecanismos más intrusivos por falta de otros medios para conseguir la atención a sus reclamos.

d) Desobediencia civil

El argumento para cubrir los cortes de rutas con la protección del derecho de huelga se basa en consideraciones de igualdad: ofende la igualdad ante la ley que se permita a algunas personas realizar cierto tipo de acciones y a otras personas no, máxime cuando una de las razones básicas de su reclamo es que se las excluye de manera sistemática de la posibilidad de pertenecer al grupo al que se le reconoce ese derecho (el de los trabajadores con empleo). En mi opinión, el valor de la igualdad se ve afectado de modo más profundo aun: existe un sector de nuestra sociedad que está justificado en resistir a la autoridad, porque esa autoridad

no completa el tipo de condiciones que son necesarias para exigir obediencia, ya que violenta la obligación principal de un Estado democrático, que es la de tratar como iguales a todas las personas a quienes demanda obediencia. La discriminación estructural que sufren millones de familias, y que tiene su manifestación más palpable en la indigencia económica, erosiona la legitimidad del Estado. Los cortes de ruta son una vía de denuncia de esa legitimidad erosionada.

Entender a los cortes como instancias de desobediencia civil, es decir, como acciones de desafío a los poderes públicos como forma de llamar la atención de la sociedad sobre la existencia de injusticias profundas y de exigir políticas públicas correctivas, tiene la ventaja de otorgarle a la práctica un mayor peso deliberativo, una mayor entidad política. Hay razones para considerar que este tipo de protestas no solamente constituyen el ejercicio de derechos, sino que también resultan en un aporte a la calidad democrática. Es decir que hay razones tanto de principio como políticas para respaldar a los movimientos de resistencia. Estos pueden ser considerados como aportes para el mejoramiento a largo plazo del sistema político y jurídico, como un desafío desprolijo pero imprescindible al *statu quo*, como un invalorable aunque costoso llamado de atención sobre las injusticias estructurales con las que de otro modo estaríamos dispuestos a convivir como parte del paisaje social. En una carta a Madison, en 1787, Jefferson defendía este punto de vista (repárese en que Jefferson se refiere a las rebeliones, por lo que su opinión es aplicable a la desobediencia civil, que implica un desafío mucho menor a la legitimidad del Estado, aun con mayor fuerza).

“Creo que una pequeña rebelión de vez en cuando es algo bueno y necesario en el mundo de la

política, así como las tormentas lo son en el plano físico. Las rebeliones frustradas demuestran la existencia de violaciones de los derechos del pueblo, que son las que las producen. Esta verdad debería llevar a los gobernantes a ser tan leves en el castigo a estos levantamientos como para no llegar a desalentarlos demasiado. Es un remedio necesario para la buena salud del gobierno”⁸.

A diferencia del enfoque basado en la libertad de expresión, la defensa basada en la desobediencia civil hace depender la legitimidad de la protesta, en forma decisiva, de su contenido. Me interesa destacar algunos rasgos de la desobediencia civil tal como ha sido entendido este fenómeno históricamente y como se manifiesta en la práctica en nuestro país. En primer lugar, no se trata de una manifestación anti-sistema. Muy por el contrario, se trata de una apelación al sentido de justicia de la sociedad⁹. Los que protestan no buscan destruir al sistema, sino ser incluidos en él. En segundo lugar, se trata de un desafío localizado y parcial a las instituciones. La protesta popular en la Argentina no implica una insubordinación global frente al Estado, ni un levantamiento contra el orden político. Por el contrario, estamos frente a prácticas de desobediencia puntuales, que tienen un comienzo y un fin, un lugar de desarrollo particularizado, y que contienen demandas concretas. En otras palabras, un piquetero no es alguien que está en la clandestinidad

8. Gargarella también se refiere a este párrafo, en la nota 14 de su ensayo. Puede consultarse un texto actual en el mismo sentido de Reva Siegel (2004), disponible en <http://islandia.law.yale.edu/sela/SELA%202004/SiegelPaperSpanishSELA2004.pdf>

9. Ver las referencias al tratamiento dado por diferentes autores, en el texto de Gargarella.

o desafiando al sistema político en su totalidad. En tercer lugar, es destacable el bajo grado de violencia desplegada en los cortes de ruta. No minimizo el tipo de interferencia que implica impedir el tránsito de personas. Eso sería mostrar insensibilidad frente a quienes sufren los cortes, que en su mayoría son personas humildes (teniendo en cuenta las zonas en que los cortes se llevan en cabo en general). Pero apelo a una simple comparación entre el grado de violencia social y política que sufrimos hoy, cuando el desempleo y el subempleo llegan al 45%, con el que existía en la década del 70, cuando no existía el desempleo, y la pobreza era del 10%.

Dos cuestiones importantes se refieren, en primer lugar, a los sujetos que tienen derecho a desobedecer, y, en segundo lugar, a si los que desobedecen deben aceptar ser penados por su conducta. ¿Quiénes están justificados en desobedecer? Se suele afirmar que solamente las víctimas de las injusticias están justificadas a desobedecer. Esto es un error. Del hecho de que las víctimas tengan el derecho a desobedecer no se sigue, en absoluto, que solamente ellas puedan hacerlo. Todos tenemos el derecho a (y tal vez el deber de) protestar. Lo contrario implicaría castigar la solidaridad y desconocer una de las implicaciones de la evaluación moral (como la que afirma la perversidad de la exclusión socio-económica): ella exige adoptar una perspectiva imparcial. No es necesario padecer los efectos de una agresión para condenarla. Del mismo modo, la injusticia de la desigualdad extrema no es un problema exclusivo de quienes la sufren en forma directa, sino que ofende y compromete a cualquiera que quiera vivir en una sociedad decente.

¿Deben aceptar los que desobedecen ser penados? Se afirma a menudo que la buena fe que mueve a la desobediencia civil exige la aceptación sumisa del cas-

tigo penal consiguiente. No veo por qué. Por supuesto, es perfectamente legítimo que, como parte de una estrategia de confrontación, los que protestan elijan aceptar ser castigados, incluso con la cárcel. Esto puede fortalecer su mensaje de cuestionamiento, ya que puede exhibir con mayor crudeza la arbitrariedad del poder y demostrar el sacrificio que los manifestantes están dispuestos a absorber, lo que denota firmeza en sus convicciones. Pero igual de legítimo es que los que desobedecen resistan los intentos del Estado de reprimir y castigar la protesta. Esto se sigue, además, de la visión defendida párrafos atrás acerca de la constitucionalidad de este tipo de protestas: si el corte de rutas en protesta por la marginación económica está protegido por la Constitución, el encarcelamiento de los manifestantes es ilegal y resulta absurdo pedirle a quienes tienen el valor de luchar contra el *statu quo* que además toleren mansamente la persecución judicial.

— IV —

Conclusión

El concepto de alienación legal puede ser entendido como describiendo un estado de exclusión sistemática y estructural, como el que sufren los millones de personas condenadas a la pobreza extrema. Así entendido, es una expresión adecuada del tipo de injusticia que caracteriza a la mayoría de las sociedades latinoamericanas, y ciertamente a la argentina. Si la alienación legal se utiliza, en cambio, para responsabilizar de este tipo de dominación al orden jurídico, entonces caben varias observaciones críticas. Esta idea recae en una personificación injustificada del derecho (como un todo homogéneo investido de una voluntad uniforme)

y deja de lado que existen suficientes elementos en el orden jurídico nacional e internacional que habilitan a calificar a la exclusión estructural como antijurídica. Esta observación no es meramente lingüística, sino que influye en la cuestión crucial del carácter legal o ilegal de varias formas de protesta (entre las que se destaca el corte de rutas). La objeción se ve respaldada por el hecho de que muchas de las protestas violentas son una reacción frente a lo que se percibe como profundas violaciones al derecho.

Exploré una de las implicancias de concebir al derecho como una herramienta de protección y no de opresión, aun (y quizás especialmente) en situaciones de desigualdad extrema. Así, intenté defender la legalidad de las protestas y, centrándome en el caso de los cortes de ruta, analicé brevemente algunas de las vías posibles de encuadramiento jurídico de estas acciones, que caractericé como las huelgas de los desocupados, y de modo más general, como actos valientes de desobediencia civil protegidos por la Constitución.

Referencias bibliográficas

- AUYERO, J. (2002) "Fuego, carpas y barricadas. Retratos de la beligerancia popular en la Argentina democrática". *Nueva Sociedad* (Venezuela) 179 (Mayo-Junio).
- POGGE, T. (2002) *World Poverty and Human Rights*, Polity.
- CÁRCOVA, C. (1998) *La Opacidad del Derecho*, Ed. Trotta, Madrid.
- SIEGEL, R. (2004) *El rol de los movimientos sociales como generadores de derecho en el derecho constitucional de los EEUU*, SELA.