

Discurso jurídico en debate: reparto y posibles cambios de sentido en el concepto de «ciudadanía»

Debate about the Legal Discourse: Contingence and Possible Changes in the Meanings of the Concept of «Citizenship»

HELGA MARÍA LELL¹

Universidad Nacional de La Pampa, Argentina

RECEPCIÓN: 10/03/2014 • ACEPTACIÓN: 07/07/2014

RESUMEN La propuesta de este artículo es traer a colación algunas reflexiones en torno a si es recomendable, en términos de aumento o de retracción de los procesos de democratización, la inclusión de los extranjeros que cumplan ciertas condiciones, en los padrones de electores «nacionales», esto es, entre los considerados ciudadanos políticamente activos. En particular, se pretende repensar cómo la presencia de los extranjeros en un determinado territorio estatal (comúnmente vinculado con la idea del espacio propio de lo «nacional») acciona mecanismos sociales de inclusión y de exclusión que son acompañados y respaldados por el discurso jurídico.

PALABRAS CLAVE Ciudadanía activa, discurso jurídico, migraciones, democratización.

1. Especialista en Estudios Sociales y Culturales (Facultad de Ciencias Humanas, UNLPam) y Culturales y Doctoranda en Derecho (Facultad de Derecho, Universidad Austral). Becaria interna del CONICET. Docente en las cátedras de Filosofía del Derecho y Derecho Político e investigadora del Centro de Investigaciones en Ciencias Jurídicas (Facultad de Ciencias Económicas y Jurídicas, UNLPam). Correo: hlell@ius.austral.edu.ar.

ABSTRACT The aim of this article is to analyze some ideas on whether the inclusion of foreigners who portray certain characteristics into the Election Register of the «Nationals», that is politically active inhabitants, is recommended. The former, in the context of expansion or retraction of the democratization processes. In particular, we intend to think about how the presence of the foreigners in a territory of a certain State (usually linked to the idea of the national space) puts social mechanisms of inclusion or exclusion to work that are joined and supported by the legal discourse.

KEYWORDS Active citizenship, legal discourse, migrations, democratization.

Introducción

La propuesta de este artículo es traer a colación algunas reflexiones en torno a si es recomendable, en términos de aumento o de retracción de los procesos de democratización, la inclusión de los extranjeros que cumplan ciertas condiciones, en los padrones de electores, esto es, entre los considerados ciudadanos políticamente activos.

En particular, se pretende repensar cómo la presencia de los extranjeros en un determinado territorio estatal (comúnmente vinculado con la idea del espacio propio de lo «nacional») acciona mecanismos sociales de inclusión y de exclusión que son acompañados y respaldados por el discurso jurídico.

La consideración de los desafíos al orden democrático de construcción de la ciudadanía es relevante en cuanto conduce a tomar conciencia respecto de las construcciones sobre el reparto de potencias e impotencias que un orden realiza y del trato igualitario o desigualitario a los diferentes miembros de la comunidad política².

2. En cuanto a los mecanismos de inclusión/exclusión de extranjeros localizados en forma permanente en un territorio, estos son múltiples. En este trabajo nos abocamos tan solo al caso sobre el debate en relación con el brindar o no la posibilidad de votar, esto es, de otorgar ciudadanía activa. No obstante, también existen otros mecanismos que se traducen en políticas que conforman el núcleo de derechos y obligaciones a través de la ciudadanía pasiva y que responden a interrogantes, como por ejemplo, ¿tienen los extranjeros los mismos derechos (políticos, sociales, económicos, procesales, civiles, laborales, etc.) que los nacionales? ¿tienen las mismas posibilidades reales de ejercer esos derechos? ¿poseen las mismas cargas y obligaciones? ¿el plano fáctico

Marco de discusión

Para comenzar este apartado, es interesante incluir la siguiente cita de Carlos María Cárcova, que plantea con claridad la problemática sobre la cual se pretende reflexionar:

Ello [el fenómeno migratorio] genera, naturalmente, una multiplicidad de efectos y plantea nuevos desafíos para la democracia, los derechos humanos, la tolerancia y otros valores propios de las sociedades occidentales, a los que interpela con severidad. Esos valores no están ya vinculados al desarrollo de una sociedad crecientemente homogeneizada, como la que habían hipotetizado Marx o Weber, sino a otra, plural, diversa, multirracial y multicultural. ¿Cómo resignificarlos sin traicionarlos?, ¿cómo reconocer y tolerar lo diverso, preservando a un tiempo lo propio?, ¿cómo neutralizar los fundamentalismos de uno y otro tipo?³

Las sociedades latinoamericanas se caracterizan por su complejidad en términos culturales. Ello, no solo en relación a los Estados entre sí sino, también y por sobre todo, por la coexistencia de diversos pueblos y sus respectivas instituciones hacia el interior de cada uno de estos Estados de América Latina. El desafío democrático, en estos casos, es el de lograr la coexistencia armónica de cada uno de estos componentes estatales e identitarios y la plena realización de ellos por considerarlos valiosos y constitutivos de las unidades soberanas. Cabe destacar que la democracia se presenta como un modelo organizacional inclusivo y tolerante que pone en igualdad de condiciones a los diversos aun que frecuentemente encubre la desigualdad que persiste y determina la relación entre las personas en la sociedad⁴.

¿Por qué la democracia? La calificación de un régimen como democrático tiene connotaciones morales ya que existe un consenso general respecto de la característica de deseable para las organizaciones políticas en tanto presupone y tiende hacia la consagración de la reducción de desigualdades y, consecuen-

coincide con el normativo? ¿existen políticas públicas de inclusión o de exclusión de los extranjeros? ¿cuál es la figura preponderante del extranjero o de los distintos tipos de extranjeros existentes en las representaciones sociales? Estas son tan solo algunas de las tantas preguntas.

3. CÁRCOVA (1998) p. 81.

4. VILLAVICENCIO (2000).

temente, a la igualación de los ciudadanos en la elaboración del derecho y las políticas que luego les serán aplicables. En síntesis, la democracia presupone un Estado/ordenamiento jurídico que atribuye carta de ciudadanía a ciertos sujetos sobre una base universalista e incluyente⁵.

Es ciudadano todo aquel que por ser miembro de un Estado tiene la obligación de obedecer el ordenamiento jurídico. Como contrapartida, el ciudadano tiene derecho a concurrir a la formación de las normas. No obstante ello, esta base de presupuestos que aparece en términos ideales requiere para su consagración fáctica que todos los sujetos a los que se pretende igualar tengan un *locus* de enunciación desde el cual bregar por sus propios derechos y adaptación de las normas generales a sus particularidades, esto es, que posean reales posibilidades de peticionar por sus intereses, de ser oídos y de cumplir sus objetivos. Por ello, pareciera más adecuado, en contraposición con las afirmaciones anteriores, entender la democracia no como un espacio homogéneo de mera agregación de intereses mayoritarios sino más bien como un espacio político de litigio y de manifestación de la diferencia⁶.

En relación con lo antedicho, vale aclarar que la ciudadanía, concebida como estatus unitario, iguala jurídicamente a los sujetos por la asignación equitativa de derechos (civiles, políticos y sociales), deberes, responsabilidades, libertades y potestades⁷. Desde el punto de vista político, la unidad entre el heterogéneo grupo de sujetos normativos se funda en el respeto de los ciudadanos hacia una ley común⁸.

Ahora bien, si el concepto de ciudadanía iguala jurídicamente a quienes se aplica en cuanto a sus derechos y obligaciones, la diversidad, democráticamente aceptada, amenaza, en algunos casos, con la ruptura de este presupuesto en tanto obliga a pensar en distintos derechos entre iguales ciudadanos. Mientras la ciudadanía implica uniformidad, la inclusión en lo Mismo⁹, la diversidad

5. O'DONELL (2007).

6. PENCHASZADEH (2012).

7. VILLAVICENCIO (2003).

8. VILLAVICENCIO (2008).

9. La idea de «lo Mismo y lo Otro» está tomada en relación a la propuesta de FOUCAULT (2007) en su análisis de la relación entre las palabras y las cosas y cómo el lenguaje genera un orden en el mundo. Así, el ordenamiento jurídico es un orden de reparto, según RANCIÈRE (2009), que asigna o no asigna derechos en forma explícita o implícita. De esta manera, construye categorías entre los que revisten cierto estatus

exige diferenciar. En este contexto, la democracia plantea la unidad y coexistencia sin imposiciones culturales, raciales, étnicas o de género.

La lógica moderna de los ordenamientos jurídicos estatales los presenta como unidades homogéneas representativas de los valores sociales (que son iguales para todos y cada uno de los ciudadanos). El desafío inclusivo es, en muchos casos, solventado mediante preceptos retóricos que evitan la caída en una contradicción performativa¹⁰ ya que en un Estado democrático la exclusión arbitraria fundada en motivos culturales, raciales, étnicos, de sexo, de clase, religiosos, entre otros, sería inadmisibles¹¹.

Hasta aquí se ha mencionado que la diversidad es una característica propia (aunque no exclusiva) de Latinoamérica y que su regulación y coexistencia armónica es un desafío para la democracia y, en particular, para el derecho que organiza estos Estados multiculturales y jurídicamente plurales¹².

La búsqueda de igualdades, si bien constituye un objetivo ya instalado en las nuevas tendencias latinoamericanas, aun reviste resabios coloniales. Precisamente, esta es otra característica de estas sociedades del sur. Se ha perpetuado la colonialidad del poder de la que se vale el sistema capitalista y ello es notorio en la selectividad de diferencias a partir de las cuales categorizar y distinguir entre sujetos. Si bien son precisamente estas diferencias las que se pretenden paliar, el uso de las mismas categorías y dicotomías coloniales constituye una prolongación inconsciente de la colonialidad occidental¹³.

El Estado moderno es regido por una lógica colonial y, a la luz de ello, parte de la idea de homogeneidad sustancial en su población y de unidad jurídico-

y entre quienes no. En síntesis, el sistema normativo constituye el tablero de definición sobre el cual separar lo Mismo de lo Otro.

10. ALEXY (2008) utiliza la noción de contradicción performativa para demostrar la conexión entre derecho y moral. Un ejemplo sería una Constitución que dispusiera que la República X es soberana, federal e injusta. Este artículo sería absurdo pues acarrearía una contradicción performativa entre lo que está implícitamente entendido cuando se actúa en el marco de una constitución (lo que es justo) y lo que está explícitamente declarado (un régimen injusto).

11. MIGNOLO (2008).

12. Esta expresión apunta al fenómeno conocido como «pluralismo jurídico» que implica la coexistencia y vigencia en un mismo territorio de diferentes sistemas jurídicos. Para una síntesis de esta temática puede consultarse WOLKMER (2006).

13. QUIJANO (2007).

formal¹⁴. Un claro ejemplo teórico de ello lo proporciona Hans Kelsen cuando caracteriza al ordenamiento jurídico como piramidal y lo identifica con el Estado. La *Teoría Pura del Derecho* y la disolución del dualismo Estado/Derecho que ella plantea han sido más que exitosas en cuanto a su concreción práctica. Esta afirmación radica en el hecho de que, a pesar de las superaciones teóricas que ha sufrido la teoría kelseniana y la explicitación de casos que son susceptibles de poner en crisis el paradigma de la Teoría Pura, la lógica de los ordenamientos jurídicos positivos sigue nutriéndose de ella en su base. Ello, con cierto disimulo que pretende solventar, al menos retóricamente, los puntos críticos insurgentes.

Luego de este extenso planteo, cabe destacar que los desafíos que presenta la coexistencia de diferentes grupos culturales, étnicos, religiosos, entre otros, a la concepción democrática de la organización política, estatal y social, no solo proviene de la existencia de pueblos originarios, sino que, también, y sobre todo a partir de la globalización, el fenómeno migratorio aporta en términos de desafíos regulatorios.

Precisamente, en consonancia con lo que se ha indicado previamente, el objetivo de este trabajo es analizar la relación entre la inmigración internacional y la ciudadanía como constructo jurídico a partir de la atribución (o no) de derechos de participación política.

Si, de acuerdo a la visión kelseniana, el Estado se extiende sobre aquellos sujetos que se encuentran coexistiendo en el ámbito de validez y eficacia de un ordenamiento jurídico, entonces, no existirían razones suficientes para excluir de las regulaciones jurídicas a un conjunto de inmigrantes¹⁵. No obstante, los Estados son reticentes a la aceptación de estos inmigrantes como propios, al menos, en muchos casos según las representaciones existentes sobre la inmigración y los países de origen. De esta manera, se produce un desfasaje entre los sujetos destinatarios de las normas jurídicas (sujetos normativos) y los sujetos productores (autoridad normativa)¹⁶.

Ahora bien, dado que el régimen democrático supone la igualación de los ciudadanos, el conferir derechos políticos a los residentes, es decir, a los extranjeros que no se han nacionalizado, provoca una paradoja puesto que, en

14. GALLI (2006).

15. Inmigrantes que, como contrapartida, son emigrantes/emigrados de otro Estado, en SAYAD (2008).

16. La terminología corresponde a VON WRIGHT (1970).

realidad, aparecería una desigualdad. La «tesis de la desigualdad» puede ser formulada en los siguientes términos: mientras algunos deben ser nacionales para ejercer sus derechos políticos en relación con el Estado que se encuentran habitando, otros pueden ejercerlos sin ser nacionales.

Lo que es trascendente aquí es el trasfondo de la discusión: ¿se le deben conferir derechos y obligaciones a todos los habitantes de un territorio? Si la respuesta es afirmativa, entonces, todos son ciudadanos en los mismos términos. Si todos son iguales ¿por qué hablar de nacionales, extranjeros, residentes¹⁷, etc.? ¿De dónde provienen y por qué se mantienen las categorías que identifican y aúnan, por un lado, y dividen y marginan, por el otro?

El discurso jurídico

Como enseña François Ost, el derecho debe ser pensado desde el fondo común de la narratividad social que informa la identidad de una sociedad y sus productos culturales¹⁸.

El discurso jurídico posee una dimensión simbólica que genera una visión de la ciudadanía y la consagra mediante mecanismos de inclusión y exclusión. Entonces, como instrumento del poder que es, realiza una selección de características y problemáticas a la par que, en razón de ello, atribuye potencias e impotencias¹⁹. Aquí entonces es pertinente la pregunta de Verena Stolcke²⁰ que puede ser reformulada de la siguiente forma: ¿por qué tomar algunos rasgos para distinguir y no otros? ¿Por qué utilizar como criterios el sexo, la raza, la cultura, el lugar de procedencia y no, por ejemplo, la estatura para justificar una desigualdad social? Los criterios de selección son fijados en base al sistema colonial/moderno y paulatinamente son naturalizados por lo que su arbitrariedad se diluye en el inconsciente colectivo. Así, muchos de los comportamientos de los individuos deben ser comprendidos a partir de la normatividad positiva que no solo prescribe conductas sino que también otorga estatus desde los cua-

17. Se ha tomado la terminología propia de la legislación argentina, vigente en el Estado donde reside la autora de este artículo. No obstante, estos términos pueden ser reemplazados por equivalentes provenientes de cualquier otra legislación.

18. FRANÇOIS OST (2005).

19. CIURO CALDANI (2007).

20. STOLCKE (1999).

les se produce la integración comunitaria y el diálogo entre grupos²¹.

Una característica interesante del discurso jurídico es aquella que marca su legitimidad. Al respecto, señala Cárcova²² que esta no deriva de la aceptación de un orden jurídico puesto que este es sumamente complejo y basto y, consecuentemente, incognoscible en su totalidad. Entonces, la legitimación deriva de un consenso supuesto a partir de la institucionalización de procedimientos de decisión vinculantes.

Si bien el concepto de ciudadanía es diferente del de nacionalidad, existe un complejo conflicto entre ambos derivado de una pugna por el poder generada por las pretensiones de imposición de una forma de gobierno por parte de ciertas tradiciones culturales.

Toda cultura define un conjunto de valores e ideales que resultan estándares a consagrar en la práctica y que guían las instituciones jurídicas. Con base en ello, estos valores tienen vocación universal, es decir, existe una ferviente creencia de la posibilidad y corrección de aplicación de ellos a quienes aún los desconocen.

En este marco, se genera la idea de lo Mismo y lo Otro. La tradición colonial moderna ha instalado un modelo de ciudadano ideal y ha procurado su expansión. Sin embargo, las figuras resistentes y diferentes constituyen una amenaza: son lo Otro del ciudadano.

Fundamentos de la extensión de los derechos políticos

En un interesante artículo, Noelia González explica que la presencia de un alto índice de población migrante en las distintas sociedades ha llevado consigo la generalización de los derechos civiles y sociales que otrora estaban reservados solo a quienes eran considerados nacionales²³. No obstante ello, no ha ocurrido lo mismo con los derechos políticos.

Este hecho podría poner en tela de juicio el carácter democrático de dichos Estados, pues se produce una asimetría insostenible entre quienes tienen poder de intervenir en el momento legislativo (a través de sus representantes) y quienes son destinatarios de las normas. Cuanto más aumente la tasa de población inmigrante y se restrinja su derecho de participación política, más se contribu-

21. MÉDICI (2012).

22. CÁRCOVA (1998).

23. GONZÁLEZ (s/d).

ye al debilitamiento de las bases de la democracia²⁴.

Para Aláez Corral la exigencia definitoria del principio democrático de que los sometidos al poder del Estado y a su ordenamiento jurídico puedan participar de forma libre, igual y plural en la creación normativa a la que van a estar sujetos constituye un condicionamiento estructural²⁵.

Las citas efectuadas apuntan directamente a la necesidad de basar la ciudadanía en un modelo que se aparte del tradicional Estado-Nación o de la nacionalidad como fundamento de la ciudadanía.

Antes de proseguir, debe realizarse la distinción conceptual entre ciudadanía y nacionalidad²⁶. Así, esta última es el vínculo que define cuál es el pueblo de un Estado sobre el que se aplica la protección diplomática en el derecho internacional público, y que determina la ley personal en el derecho internacional privado. En contrapartida, la ciudadanía es la capacidad de participación del individuo como miembro de pleno derecho de la comunidad estatal a la que está sometido²⁷. Agregan Kymlicka y Norman que la ciudadanía no es simplemente un estatus legal que se define por derechos y afinidades sino que también es una identidad, es la expresión de la pertenencia a una comunidad política²⁸.

La discusión antedicha respecto de la necesidad de desnacionalizar la ciudadanía ha abierto un amplio debate entre los doctrinarios. Por su parte, González apunta que la desnacionalización de la ciudadanía favorecería la integración social de los nuevos miembros a la comunidad política en tanto

24. GONZÁLEZ (s/d) p.1.

25. ALÁEZ (2005; 2008; s/d).

26. Sumado a esta diferencia conceptual, cabe destacar que la ciudadanía no es en sí un derecho humano pero la posesión de una nacionalidad sí lo es. Al respecto, es relevante la Convención para reducir los casos de apatridia, adoptada en 1961 (la nómina de Estados firmantes y que la han ratificado puede ser consultada en <http://www.acnur.org/biblioteca/pdf/1248.pdf?view=1>). No obstante lo antedicho, es menester destacar que la nacionalidad, a los efectos de este trabajo, solo es relevante en su distinción de la ciudadanía activa. Lo que se discute aquí es que en la mayoría de los Estados Occidentales se confiere ciudadanía activa a quienes son sus nacionales y se le niega a quienes no lo son. Por ello, en la discusión acerca de si es conveniente la extensión del derecho a sufragar esta noción de nacionalidad ocupa un lugar en el debate aunque no se discuten los términos en los que se otorga o niega la nacionalidad.

27. ALÁEZ (2008; s/d).

28. KYMLICKA y NORMAN (1997).

funcionaría como un medio para alcanzar la inclusión y no al revés²⁹.

Kymlicka y Norman recuerdan que, para la ortodoxia de posguerra, la más plena expresión de la ciudadanía requiere un Estado de bienestar liberal-democrático que garantice a todos los derechos civiles, políticos y sociales, y, así, cada miembro de la comunidad se sentiría capaz de participar y de disfrutar de la vida en común³⁰. Esta concepción es calificada como «pasiva» en tanto pone el acento en el goce de los derechos y en la no obligatoriedad de la participación en la vida pública. A ella se le critica que es necesario revisar la definición de ciudadanía generalmente aceptada con el fin de incorporar el creciente pluralismo social y cultural de las sociedades modernas.

¿Puede la ciudadanía aportar una experiencia común de identidad y lealtad a los miembros de la sociedad? ¿Es suficiente por sí misma para incluir en pie de igualdad a los grupos históricamente excluidos o, al menos en algunos casos, es necesario agregar disposiciones particulares?³¹

Sassen, luego de presentar la noción de «ciudadanía desnacionalizada» como un nuevo concepto que toma elementos localizados, no desterritorializados, intenta comprender cómo las transformaciones asociadas a la globalización acarrearán continuidades o discontinuidades en la forma institucional de la ciudadanía. Apunta, además, que, lejos de tratarse de una condición unitaria o una simple condición legal, la nacionalidad y la ciudadanía pueden tener una naturaleza contradictoria y que el impacto desestabilizador de la globalización contribuye a acentuar la singularidad de ellos³².

Un ejemplo pertinente, en este sentido, viene dado por la creciente tensión entre la forma legal, y el proyecto normativo, señalado por la progresiva inclusión de minorías y de sectores desfavorecidos, a medida que ganan cierta visibilidad en sus reclamaciones. Un punto crítico aquí es el fracaso de la mayoría de los países en su capacidad de garantizar un estatuto de ciudadanía «igualitario» –no sólo como algo formal, sino también efectivo-³³.

29. GONZÁLEZ (*s/d*).

30. KYMLICKA y NORMAN (1997).

31. KYMLICKA y NORMAN (1997). p. 9.

32. SASSEN (2003).

33. SASSEN (2003) p. 89.

Penchaszadeh también insiste en la idea de que la extensión de la ciudadanía debe partir del cuestionamiento de la nacionalidad como fundamento exclusivo y excluyente puesto que las condiciones de las sociedades actuales, y, en particular las latinoamericanas, se han modificado sustancialmente³⁴.

En estos términos, la propuesta de desnacionalizar la ciudadanía implica que esta última se defina por la residencia o el *ius domicili*³⁵ de quienes son miembros de una comunidad política (ya sea como reconocidos tácita o explícitamente). De esta manera, la residencia en el territorio de un Estado bajo la categoría de residente sería suficiente para obtener la ciudadanía y ejercer los derechos civiles, sociales y políticos³⁶. ¿Por qué este sería un buen criterio? González brinda tres motivos: 1) porque la residencia presupone la aceptación del ordenamiento jurídico de un Estado; 2) la residencia, que suele estar condicionada a la existencia de un contrato de trabajo, indica no solo la inserción laboral sino también un cierto sentimiento de arraigo; y 3) es un criterio objetivo que no depende de la voluntad del Estado de reconocer o no el carácter de miembro de su comunidad a cierto individuo.

Entre los principales argumentos a favor de la generalización del derecho al voto³⁷, se destaca el principio democrático. Para continuar en la misma línea kelseniana, cabe remitirse a la concepción de este autor sobre la democracia. Para el maestro vienés, esta es una forma de Estado en la cual la voluntad colectiva es creada por todos los sujetos sometidos al orden social, o sea, por el pueblo³⁸. Conforme a ello, señala también González que los extranjeros residentes, en tanto se encuentran sometidos al ordenamiento jurídico del Estado, deben tener voz y participación en la toma de decisiones. Lo contrario implica generar una suerte de estatuto de ciudadanos de segunda categoría o de sujetos cargados de obligaciones sin posibilidades de intervención dialógica en la

34. PENCHASZADEH (2012).

35. Ello en contraste con los dos grandes sistemas tradicionales de otorgamiento de la nacionalidad: el *ius solis* y el *ius sanguinis*. No obstante, cabe recordar que en muchos Estados también se otorga acceso a la nacionalidad a los descendientes de los nacionales con algunas limitaciones.

36. GONZÁLEZ (s/d).

37. GONZÁLEZ (s/d) enumera los siguientes: a) *no taxation without representation*; b) el principio de autonomía pública; c) el principio de autogobierno, y d) el principio democrático.

38. KELSEN (1977); GONZÁLEZ (s/d).

creación de tales cargas.

En consecuencia, brindar la posibilidad de sufragar a los inmigrantes dota de una mayor legitimidad a las democracias estatales a la par que suaviza ciertos roces entre las proclamaciones democráticas discursivas incluyentes y las prácticas excluyentes. Por otro lado, la atribución de este derecho aumenta las posibilidades de una mejor representación política³⁹ en cuanto traduce la mayor diversidad social, es decir, independientemente de quienes resulten electos, los distintos ciudadanos/habitantes de un territorio/sujetos normativos tienen la posibilidad de concurrir a las urnas y elegir sus candidatos y, por lo tanto, sus opiniones inciden en la formación de políticas públicas y son responsables de las acciones de las autoridades normativas democráticamente electas⁴⁰.

Desde una perspectiva histórica, Aláez Corral señala que la distinción entre ciudadanía y nacionalidad implicaba una ciudadanía relativa (pasiva), atributiva de la condición de representado políticamente, y de la garantía de los derechos civiles, y una ciudadanía absoluta (activa), ligada a la atribución de derechos políticos que correspondía a un círculo de sujetos más reducido de ciudadanos. Este círculo se ha expandido con el devenir temporal como consecuencia del axioma igualitario democrático. Así, concluye el autor que la primera noción descrita devino en lo que hoy modernamente conocemos como nacionalidad y la segunda se corresponde con la moderna ciudadanía⁴¹.

Contradicciones en la atribución de derechos diferenciados

Señala Kymlicka⁴² que el final del siglo XX ha sido descrito como la «era de la migración» en virtud de las grandes cantidades de personas que han atravesado (y atraviesan) las fronteras y generado la multiculturalidad y polietni-

39. En cuanto a las ideas sobre qué debe considerarse la mejor representación política ver: PITKIN (1985); CATALANI (2011).

40. Conforme explica CATALANI (2011) p. 161, la doctrina tradicional define la representación política como «un conjunto de mecanismos jurídicos y políticos, por causa de los cuales: a) la responsabilidad de las acciones de los poderes legislativo y ejecutivo de un estado republicano, son atribuidas al conjunto de la población de un país; y, conjunta o alternativamente b) las decisiones de los electores tienen algún grado de influencia sobre las decisiones de funcionarios elegidos en los poderes ejecutivo y legislativo.»

41. ALÁEZ (*s/d*).

42. KYMLICKA (*s/d*).

cidad de los diferentes Estados. Como consecuencia, las normas establecidas de la vida política se ven cuestionadas por una nueva «política de la diferencia cultural» que instala medidas favorables a las minorías. Esta política ha sido vista por muchos como una amenaza a la democracia liberal. En una posición menos extrema y más concentrada en los inmigrantes/emigrantes, algunos temen que los derechos multiculturales impidan el proceso de integración al crear un confuso «hogar a medio camino» entre su antigua nación y su nueva ciudadanía⁴³.

El problema consiste más bien en que la respuesta es sencillamente incoherente. [...] la vida política tiene una ineludible dimensión nacional, tanto en lo concerniente al trazado de las fronteras y a la distribución de poderes, como a las decisiones sobre la lengua de las escuelas, los tribunales y las burocracias, o en la elección de las festividades públicas. Además, estos aspectos ineludibles de la vida política resultan altamente ventajosos para los miembros de las naciones mayoritarias (Kymlicka, *s/d*).

En cuanto a las medidas a tomar para erradicar las injusticias, estas pueden incluir los derechos poliétnicos y de representación de manera que sean posibles las minorías étnicas y culturales junto a la que daría en llamarse «nación mayoritaria». Sin tales medidas efectivas, toda proclamación jurídica no es más que una manera de tapar las injusticias étnicas y nacionales. En este marco, los derechos de las minorías deben respetar dos restricciones: 1) no deben permitir que ningún grupo oprima a otro y 2) no deben permitir que un grupo oprima a sus propios miembros. Esto quiere decir que el desafío democrático liberal requiere asegurar igualdad entre los grupos e igualdad dentro de los grupos⁴⁴.

Por otro lado, la estabilidad de la democracia moderna no solo depende de la estructura básica sino también de las actitudes de sus ciudadanos, es decir, ante todo, la capacidad para convivir, tolerar y trabajar en conjunto con sujetos diferentes⁴⁵.

No obstante lo antedicho, y aun cuando en el plano formal son titulares de los derechos propios de la ciudadanía, muchos grupos (debido a su raza,

43. KYMLICKA y NORMAN (1997).

44. KYMLICKA (*s/d*).

45. KYMLICKA y NORMAN (1997).

etnia, religión, color, sexualidad, etc.) todavía son excluidos de la «cultura compartida» en términos materiales a causa de su identidad sociocultural, de su «diferencia»⁴⁶.

Un creciente número de teóricos, a los que llamaremos «pluralistas culturales», sostienen que el concepto de ciudadanía debe tener en cuenta estas diferencias. Los pluralistas culturales creen que los derechos de ciudadanía, originalmente definidos por y para los hombres blancos, no pueden dar respuesta a las necesidades específicas de los grupos minoritarios. Estos grupos sólo pueden ser integrados a la cultura común si adoptamos lo que Iris Marion Young llama una concepción de la «ciudadanía diferenciada»⁴⁷.

En conformidad con estos lineamientos, los miembros de ciertos grupos serían incorporados a la comunidad política no solo como sujetos individuales sino también como parte de un grupo mayor y, así, sus derechos dependerían en parte de su pertenencia a él.

El grave inconveniente que surge con la concepción de la ciudadanía diferenciada es que implica una contradicción con los mismos principios de esta institución. La ciudadanía es, como se ha mencionado antes, un factor de igualdad de derechos ante la ley. Esto ha sido resultado de una conquista sobre el feudalismo que determinaba el estatus político en función de la pertenencia a determinada clase, etnia o confesión religiosa. No obstante ello, algunos autores insisten en la injusticia de una concepción universal de la ciudadanía que trascienda diferencias grupales ya que persiste en la opresión de los grupos excluidos. Al respecto, se señala que la genuina igualdad requiere reafirmar las diferencias porque los grupos culturalmente excluidos están en desventaja en el proceso político y es necesario proveer medios institucionales para su representación y porque los grupos excluidos tienen necesidades propias y particulares que solo se pueden satisfacer mediante políticas diferenciadas.

Cabe destacar que la ciudadanía diferenciada solo constituiría una prerrogativa en favor de ciertos grupos que aparecen como desfavorecidos por ser distintos a un grupo mayoritario. Entonces, el justificativo que elimina la arbitrariedad a la atribución de una prerrogativa que viola la igualdad es, justa-

46. KYMLICKA y NORMAN (1997).

47. KYMLICKA y NORMAN (1997). p. 27.

mente, la diferencia. Ahora bien, la diferencia siempre es bilateral por lo que nuevamente aparece la contradicción: se establece una prerrogativa a favor de un grupo y en detrimento de otro. Así la base igualitaria de la ciudadanía se menoscaba al intentar alcanzarla. Este es el problema clave que encuentra la ciudadanía y el desafío democrático en las sociedades complejas.

Para finalizar la reflexión de este apartado es pertinente la siguiente cita:

Parece claro, pues, que éste es un punto en donde realmente necesitamos una teoría de la ciudadanía y no solamente una teoría de la democracia o de la justicia. ¿Cómo podemos construir una identidad común en un país donde la gente no sólo pertenece a comunidades políticas distintas sino que lo hace de diferentes maneras -esto es, algunos se incorporan como individuos y otros a través de la pertenencia comunitaria-?⁴⁸.

Conclusiones

En este artículo se ha pretendido repensar la relación entre el concepto de ciudadanía y las atribuciones que genera el discurso jurídico como repartidor de potencias e impotencias, es decir, de derechos a ejercer o de imposibilidades de ejercicio. En particular, interesa aquí la ciudadanía activa como la posibilidad de participar mediante el sufragio en la elección de aquellos representantes que tomarán las decisiones en nombre del pueblo.

El problema que se suscita en los tiempos actuales en los que la globalización y los avances tecnológicos facilitan la movilidad humana es el desarme de las fronteras nacionales en términos de población (o sea, no físicos o políticos en clave de soberanía). Quienes no son nacionales son parte de un Estado puesto que habitan en él, en muchos casos de manera prolongada, desarrollan actividades laborales, generan vínculos afectivos, aportes económicos y, por sobre todo, son sujetos obligados por la normativa estatal.

En este marco, cabe la pregunta acerca de si en aquellos casos en los que la democratización se propone como un proceso con una meta que implique la mejor representación posible, no correspondería incluir entre los ciudadanos políticamente activos a todos los que son gravados con cargas y obligaciones estatales y jurídicas. Esto conllevaría a la atribución de la potestad de intervenir en la formación de la voluntad normativa y estatal. Lo contrario sería una imputación de una impotencia. El discurso jurídico construye subjetividades a

48. KYMLICKA y NORMAN (1997). p. 36.

partir de alusiones y de elusiones, a partir del ámbito de actuaciones permitidas e impedidas.

Por lo pronto, en este trabajo se han incluido múltiples opciones que brindan argumentos a favor de la desnacionalización de la ciudadanía y que colocan a esta medida como favorecedora de la integración de los nuevos habitantes. Por otro lado, otros argumentos apuntan a aumentar la igualdad de los menos favorecidos. En ese sentido, las medidas de ruptura con el Estado político nacional se traducirían en una discriminación positiva hacia los desaventajados en la sociedad.

No obstante estos y otros argumentos de gran valor, cabe tener en cuenta que la decisión de fondo constituye un asunto político y que, como tal, se enmarca en relaciones de poder. No son ajenos a este contexto el discurso jurídico y su producto natural: las normas jurídicas. Lo que se intenta destacar con este último párrafo es que la corrección o incorrección práctica de la desnacionalización de la ciudadanía o no, y de su concreción en la realidad, son cuestiones que se dirimirán de acuerdo a la conveniencia o no de quienes detentan el poder..

Referencias

- ALÁEZ, Benito. «Nacionalidad y ciudadanía ante las exigencias del Estado constitucional democrático». En *Revista de Estudios Políticos*. Centro de Estudios Políticos y Constitucionales. N°127, Enero/Marzo 2005. Madrid: Nueva Época, 2005. p. 129 – 160.
- ALÁEZ, Benito. *Los condicionamientos constitucional-democráticos de la nacionalidad y la ciudadanía*. En COSTA, Pietro y ALÁEZ, Benito. *Nacionalidad y ciudadanía*. Madrid: Fundación Coloquio Jurídico Europeo, 2008. p. 49 – 125.
- ALEXY, Robert. *El concepto y la naturaleza del derecho* (Traducción de BERNAL, Carlos). Madrid/Barcelona/Buenos Aires: Marcial Pons, 2008. 98 p.
- CÁRCOVA, Carlos. *La opacidad del derecho*. Madrid: Trotta, 1998. 190 p.
- CATALANI, Franco. *Representación, participación, sistemas electorales*. En MÉDICI, Alejandro et al. *Derecho político actual. Temas y problemas*. Santa Rosa: EdUNLPam, 2011. pp. 160 – 189.
- CIURO, Miguel Ángel. *Perspectivas trialistas para el reconocimiento de la adecuación de los conceptos normativos*. Disponible en: <http://www.cartapacio.edu.ar/ojs/index.php/centro/article/viewFile/1061/895> [Fecha de Con-

- sulta: 20 de enero de 2012].
- FOUCAULT, Michel. *Las palabras y las cosas. Una arqueología de las ciencias humanas* (Traducción de FROST, Elsa). México: Siglo XXI, 2007. 375 p.
- GALLI, Carlo. *Introducción*. En GALLI, Carlo (comp.). *Multiculturalismo. Ideologías y desafíos*. Buenos Aires: Nueva Visión, 2006. pp. 9 a 30.
- González, Noelia. *La desnacionalización de la ciudadanía: el derecho al voto de los extranjeros como requisito para la integración social*. Disponible en: <http://www.ub.edu/demoment/jornadasfp/PDFs/18-Desnacionalizacion.pdf>. [Fecha de Consulta: 15 de enero de 2013].
- KELSEN, Hans. *Esencia y valor de la democracia*. Madrid: Guadarrama, 1977. 192 p.
- KYMLICKA, Will. *Ciudadanía multicultural*. Disponible en: <http://www.stanford.edu/~cmendoza/kymlickabook.html>. [Fecha de Consulta: 20 de diciembre de 2012].
- KYMLICKA, Will y NORMAN, Wayne. *El retorno del ciudadano. Una revisión de la producción reciente en teoría de la ciudadanía*. En *La Política*. Paidós Ibérica. Nº 7, invierno, 1997. Ediciones Paidós Ibérica, 1997. pp. 5 – 40.
- MÉDICI, Alejandro. *La Constitución horizontal. Teoría constitucional y giro decolonial*. Aguascalientes/San Luis Potosí/San Cristobal de las Casas: Centro de Estudios Jurídicos y Sociales Mispat, 2012. 190 p.
- MIGNOLO, Walter. *Hermenéutica de la democracia: el pensamiento de los límites y la diferencia colonial*. En *Tábula Rasa*. Universidad Colegio Mayor de Cundinamarca. Nº 9, Julio – Diciembre, 2008. Bogotá: Ediciones Universidad Colegio Mayor de Cundinamarca, 2008. pp. 39 – 60.
- O'DONELL, Guillermo. *Disonancias. Críticas democráticas a la democracia*. Buenos Aires: Prometeo, 2007. 220 p.
- OST, François. *Contar a Lei. As fontes do imaginário jurídico*. São Leopoldo: Unisinos, 2005. 461 p.
- PENCHASZADEH, Ana. *Migraciones y derechos políticos: ¿Democratización y extensión de la ciudadanía o nuevas formas de extranjerización en democracia*. En NOVICK, Susana (Dir.). *Migración y políticas públicas. Nuevos escenarios y desafíos*. Buenos Aires: Catálogos, 2012. pp. 39 – 62.
- PITKIN, Hanna. *El concepto de representación*. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1985. 290 p.
- QUIJANO, Aníbal. *Colonialidad del poder y clasificación social*. En CASTRO-GÓMEZ, Santiago y GROSFOGUEL, Ramón (Comp.). *El giro decolonial. Reflexiones para una diversidad epistémica más allá del capitalismo global*.

- Bogotá: Siglo del Hombre Editores, 2007. pp. 342 – 386.
- RANCIÈRE, Jacques. *El reparto de lo sensible: estética y política*. Santiago de Chile: Libros Arces-LOM, 2009. 62 p.
- SASSEN, Saskia. *Contra geografías de la globalización. Género y ciudadanía en los circuitos transfronterizos*. Madrid: Traficantes de sueños, 2003. 125 p.
- SAYAD, Abdelmalek. *Estado, nación e inmigración. El orden nacional ante el desafío de la inmigración*. En *Apuntes de Investigación del CECYP*. Universidad de Buenos Aires. Año 12, N° 13, 2008. Buenos Aires: Ediciones Centro de Estudios en Cultura y Política (CECYP), 2008. pp. 101 – 116.
- STOLCKE, Verena. ¿Es el sexo para el género como la raza para la etnicidad? En *Cuadernos para el debate*. Instituto de Desarrollo Económico y Social. N° 6, Septiembre, 1999. Buenos Aires: Ediciones Instituto de Desarrollo Económico y Social, 1999. pp. 5 – 33.
- VILLAVICENCIO, Susana. *Neoliberalismo y política: las paradojas de la «nueva ciudadanía»*. En *Revista Internacional de Filosofía Política*. Universidad Autónoma Metropolitana. N° 16, diciembre, 2000. Madrid: Ediciones Universidad Autónoma Metropolitana, 2000. pp. 5 – 18.
- VILLAVICENCIO, Susana. *Ciudadanos para una nación*. En VILLAVICENCIO, Susana (Ed.). *Los contornos de la ciudadanía. Nacionales y extranjeros en la Argentina del Centenario*. Buenos Aires: Eudeba, 2003. 205 p.
- VILLAVICENCIO, Susana. *Domingo F. Sarmiento: republicanismo y filosofemas de la nación*. En VILLAVICENCIO, Susana. y PACECCA, María Inés (Ed.). *Perfilar la nación cívica en la Argentina. Figuraciones y marcas en los relatos inaugurales*. Buenos Aires: Del Puerto, Instituto Gino Germani, 2008. pp. 67 – 86.
- VON WRIGHT, Georg. *Norma y Acción. Una investigación lógica* (Traducción de GARCÍA, Pedro). Madrid: Editorial Tecnos, 1970. 216 p.
- WOLKMER, Antonio *et al.* *Pluralismo Jurídico. Fundamentos de una nueva cultura del Derecho* (Traducción de Sánchez, David). Sevilla: Editorial Mad, 2006. 322 p.