

UNIVERSITAS

Revista de Filosofía, Derecho y Política

ISSN: 1698-7950

www.uc3m.es/universitas

Julio

42 2023

Sumario

- 2 *Garantismo constitucional y cosmopolitismo en la era postpandemia. Perspectivas y desafíos*, por Antonio Mesa León.
- 23 *El discurso periodístico e inmigración. Recomendaciones para un abordaje en derechos humanos*, por José Daniel Rodríguez Arrieta.
- 47 *¿En una zona gris? Las migraciones climáticas y medioambientales en el Derecho Internacional, incluso a partir de la Agenda 2030*, por Andrés Ramón Torres Rangel.
- 75 *Incorporación del enfoque étnico-racial en el abordaje jurídico y político de las migraciones climáticas*, por Ángela Patricia San Martín Gómez.
- 109 *Derechos, deberes, justicia y simetría moral desde una filosofía científica*, por José Rafael Ordóñez González y Óscar Frederic Teixidó Durán.

Participan en este número

Antonio Mesa León, Investigador predoctoral en el departamento de Filosofía del Derecho de la Universidad de Sevilla. (España)

José Daniel Rodríguez Arrieta, Máster en Estudios Avanzados en Derechos Humanos por la Universidad Carlos III de Madrid y Licenciado en Ciencias Políticas por la Universidad de Costa Rica. Asimismo, es egresado de la Maestría en Comunicación y Desarrollo de la Universidad de Costa Rica. Es profesor e investigador de la Escuela de Ciencias Políticas y del Centro de Investigación y Estudios Políticos de la Universidad de Costa Rica, y actualmente cursa sus estudios doctorales en Estudios Avanzados en Derechos Humanos en la Universidad Carlos III de Madrid. (Costa Rica)

Andrés Ramón Torres Rangel, Graduado en Derecho por la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil (Ecuador). Master en Derecho Internacional con especialidad en Derecho Internacional Público por la Universidad Complutense de Madrid y Doctorando en Derecho por la Universidad Carlos III de Madrid. (Ecuador)

Ángela Patricia San Martín Gómez, Abogada por la Universidad de Cartagena, Colombia. Máster en Estudios Avanzados en Derecho Público por la Universidad Carlos III de Madrid. Becaria del Tribunal Constitucional de España. (Colombia)

José Rafael Ordóñez González, Abogado de los Tribunales de Justicia de la República del Ecuador e investigador independiente. (Ecuador)

Óscar Frederic Teixidó Durán, Científico y Tecnólogo Agroalimentario español con Máster en Protección Integrada de Cultivos e investigador independiente. (España)

UNIVERSITAS

Dirección

Rafael de Asís
María Laura Serra

Subdirección

Ángel Llamas
Laura Cecilia Razo Godínez

Secretaría

Mónica Bolaños

Consejo Editorial

Francisco Javier Ansúátegui Roig | Rafael de Asís | María del Carmen Barranco | Reynaldo Bustamante | Eusebio Fernández | Cristina García Pascual | Ricardo García Manrique | José García Añón | Roberto M. Jiménez Cano | Ana Garriga | Marina Lalatta | Francisco Javier de Lucas | José Antonio López García | Ángel Pelayo | Andrea Porciello | Miguel Ángel Ramiro | Alberto del Real | Adrián Rentería | José Manuel Rodríguez Uribes | Mario Ruiz | Olga Sánchez | María Ángeles Solanes | José Ignacio Solar Cayón | Javier Medina | Ramón Ruiz Ruiz |

Redactores

Irene Vicente Echavarría, Agostina Carla Hernández Bologna, Constanza Núñez Donald, Francisco M. Moras Fuentes, Lina Victoria Parra Cortés, José de Jesús Chávez Cervantes

Edita

Instituto de Derechos Humanos

“Gregorio Peces-Barba” y la Asociación de Estudiantes y Egresadas/os del Instituto de Derechos Humanos
“Gregorio Peces-Barba”

GARANTISMO CONSTITUCIONAL Y COSMOPOLITISMO EN LA ERA POSTPANDEMIA. PERSPECTIVAS Y DESAFÍOS

CONSTITUTIONAL GUARANTEE AND COSMOPOLITANISM IN POST-PANDEMIC TIMES. PROSPECTS AND CHALLENGES

Antonio Mesa León*

RESUMEN: La crisis sanitaria mundial ha propiciado un fecundo debate iusfilosófico en lo referente a la protección de los derechos humanos. El nuevo escenario exige respuestas nuevas por parte de la filosofía del derecho. En este trabajo se somete a crítica la teoría del garantismo constitucional de Luigi Ferrajoli, cuestionándose su idoneidad como marco de referencia para afrontar los mencionados desafíos. La crítica se centra en la concepción ferrajoliana de la democracia y en su proyección cosmopolita. Se argumentará que la extensión del constitucionalismo más allá del Estado debe realizarse a partir de un cosmopolitismo gradual y realista.

ABSTRACT: *The global health crisis has given rise a fertile legal-philosophical debate on the protection of human rights. The new scenario calls for new responses from legal philosophy. This paper criticises Luigi Ferrajoli's theory of constitutional guarantee, questioning its suitability as a framework for addressing these challenges. The critique focuses on Ferrajoli's conception of democracy and its cosmopolitan projection. It will be argued that the extension of constitutionalism beyond the state must be based on a gradual and realistic cosmopolitanism.*

PALABRAS CLAVE: constitucionalismo, cosmopolitismo, derechos humanos, garantismo, pandemia.

KEYWORDS: *constitutionalism, cosmopolitanism, human rights, guarantee, pandemic.*

Fecha de recepción: 20/02/2023

Fecha de aceptación: 31/5/2023

doi: <http://dx.doi.org/10.20318/universitas.2023.7844>

* Investigador predoctoral en el departamento de Filosofía del Derecho de la Universidad de Sevilla. Este trabajo ha sido realizado gracias a un contrato predoctoral financiado por el VI-PPITUS; y en el marco del proyecto de investigación “La cultura jurídica cosmopolita y sus desarrollos contemporáneos: límites y posibilidades en tiempos de crisis” (PAIDI, P20_00980). E-mail: amesa1@us.es

1.- INTRODUCCIÓN

El presente estudio está dedicado a analizar la situación del paradigma del garantismo constitucional en la coyuntura presente, aún marcada por los desgarradores efectos de la pandemia de la COVID-19. A pesar de la visible mejora en las condiciones sanitarias, es indudable que esta crisis ha puesto a prueba el funcionamiento de las instituciones de las sociedades democráticas y, por tanto, también la solidez y vigencia de sus fundamentos iusfilosóficos. En concreto, en este trabajo se pretende determinar si el garantismo constitucional continúa siendo una teoría plausible y válida para entender el constitucionalismo moderno, o si por el contrario presenta insuficiencias que requieren de cuidadosa ponderación.

El garantismo constitucional representa uno de los enfoques más prometedores de la filosofía del derecho de las últimas décadas. La propuesta del profesor Luigi Ferrajoli supone, en primer término, una reivindicación del viejo ideal del imperio de la ley, de someter el poder público a la primacía de los derechos fundamentales. Esta aspiración cuenta con hondas raíces en nuestra tradición política y jurídica, y ya en la Antigüedad clásica encontramos ejemplos de su concepción e implementación institucional¹. Para que el ideal despliegue sus plenos efectos en las sociedades contemporáneas es precisa, empero, una actualización de su formulación teórica, a fin de adaptarlo a las condiciones actuales. En efecto, nuestro mundo atraviesa profundas transformaciones, resultado del proceso de globalización, que ha modificado de forma sustancial nuestro entendimiento del Estado y los derechos humanos.

A fin de analizar las fortalezas y debilidades del paradigma garantista como modelo de fundamentación de los derechos humanos a la luz de las lecciones que podemos extraer del actual escenario postpandemia, este artículo se estructura del modo siguiente. En primer lugar se ofrecerá un breve excursus histórico sobre los orígenes del constitucionalismo moderno y las causas que propiciaron su surgimiento. A continuación se presentará un bosquejo del contenido esencial de la doctrina garantista tal y como ha sido expuesta por Ferrajoli, para luego estudiar de qué manera la crisis sanitaria ha mostrado las vulnerabilidades de dicha doctrina en cuanto a su potencial explicativo de los modernos sistemas institucionales de protección de los derechos humanos. Seguidamente se tratará sobre el inevitable carácter cosmopolita de una teoría del constitucionalismo adaptada a las condiciones de la sociedad de hoy, ponderando algunas alternativas que se han formulado dentro del llamado cosmopolitismo jurídico para

¹ José María Ribas Alba, "Reflexiones sobre la concepción romana de la democracia y el constitucionalismo", en Alfonso de Julios Campuzano (Ed.), *Constitucionalismo. Un modelo jurídico para la sociedad global* (Pamplona: Thomson Reuters Aranzadi, 2019), 35-55.

implementar la construcción de una cultura jurídica global basada en la garantía de los derechos humanos en todo el mundo. Se confrontarán en este sentido las propuestas del cosmopolitismo radical representado por Ferrajoli con las más moderadas de otros autores. Por último, se expondrán las conclusiones del estudio, señalándose la necesidad de cimentar el proyecto cosmopolita sobre una alternativa que reconcilie lo universal y lo local, otorgando un valor renovado al ideal democrático.

2.- LA TRAYECTORIA HACIA EL CONSTITUCIONALISMO MODERNO

Es inexcusable, para comenzar, realizar una breve referencia al constitucionalismo moderno y a los principios en los que se fundamenta. Es sabido que el actual modelo de Estado constitucional nace a partir de la Segunda Guerra Mundial, sustentado en el cambio de paradigma impuesto por la constatación de que las teorías imperantes hasta entonces se habían demostrado incapaces de edificar un ordenamiento sólido capaz de resistir el empuje de las ideologías totalitarias. A pesar de que el constitucionalismo liberal contaba ya con un notable desarrollo desde las revoluciones de finales del siglo XVIII, el modelo político que finalmente vino a asentarse en las naciones europeas durante el siglo XIX no consiguió consagrarse un concepto de constitución normativa y plenamente vinculante para los poderes públicos. A diferencia de lo acontecido en Estados Unidos, donde tanto los legisladores que dirigieron el proceso constituyente como los sucesivos jueces del Tribunal Supremo federal proclamaron desde un principio la idea de que todo poder político debía quedar sometido al derecho y, en consecuencia, a la Constitución como norma suprema de la federación (planteamiento gracias al cual pudo abrirse camino tempranamente la noción de *judicial review*, que supuso el primer intento exitoso de control de constitucionalidad en la época contemporánea), en Europa se impuso desde muy pronto la idea del Estado legislativo omnipotente, el “Estado-fuerza”, cuyos mandatos se concebían como inapelables. La noción de imperio de la ley, tan cara a los principios ilustrados y liberales, terminó traduciéndose en la supremacía del poder legislativo, y las constituciones, si bien recogían un catálogo de derechos civiles y proclamaban formalmente la separación de poderes, no eran entendidas como verdaderas normas jurídicas a cuyo contenido el legislador debía atenerse so pena de nulidad de sus disposiciones. Aunque en un inicio esta configuración institucional no condujo a la supresión de los principios liberales en política práctica, ello se debió únicamente a la circunstancia de que durante el siglo XIX y hasta comienzos del siglo XX el monopolio de la representación política había sido detentado por las fuerzas sociales oligárquicas, con mínimas interrupciones, merced al sufragio

censitario y a un modelo de partido apenas institucionalizado y basado en el predominio de los notables, con una escasa vocación de movilización popular. Este consenso oligárquico garantizó durante largo tiempo la coherencia y unidad del ordenamiento jurídico, favoreciendo de este modo la plausibilidad teórica de la escuela del positivismo legalista².

Sin embargo, y como era natural, la irrupción de la participación política de las masas a principios del siglo XX alteró este esquema elitista. La falta de correspondencia entre las prácticas parlamentarias y la realidad de la nueva sociedad suscitó profundas críticas al modelo de Estado liberal legislativo de la pasada centuria; críticas que en no pocos casos fueron formuladas desde una óptica autoritaria, proponiendo la superación del viejo positivismo jurídico en aras de una hipotética nueva forma de democracia en la que supuestamente gobernantes y gobernados quedarían perfectamente alineados, con un mínimo énfasis en la salvaguarda de los derechos individuales, considerados una rémora producto de un liberalismo decadente³. La crisis del modelo prevalente de representación política llevó a que los debilitados sistemas democráticos fueran barridos por el auge de las ideologías totalitarias, cuya preponderancia abocó a Europa a la catástrofe de la Segunda Guerra Mundial y el horror del Holocausto. La filosofía del derecho no podía permanecer impasible ante semejantes atrocidades, y en una coyuntura de posguerra caracterizada por la fundación de la Organización de las Naciones Unidas y la proclamación de la Declaración Universal de los Derechos Humanos (1948), resultó evidente que era necesaria una profunda revisión de los postulados sobre los que hasta entonces había reposado la teorización del constitucionalismo.

Por ello, frente al Estado legislativo del siglo XIX, caracterizado, como ya se ha indicado, por la soberanía absoluta del cuerpo legislador y el predominio de la lógica del positivismo jurídico, se erige el Estado constitucional, cuyos rasgos más notables son la centralidad de los derechos humanos como pilar del sistema y la consecuente limitación del poder de las mayorías legislativas, con el control de constitucionalidad como mecanismo clave para asegurar la concordancia de las leyes con los derechos. En la concepción del constitucionalismo moderno, los derechos fundamentales no tienen una eficacia meramente programática, sino que, por el contrario, se conciben como verdaderas exigencias jurídicas vinculantes para los poderes públicos, bajo el amparo de una constitución normativa y

² Gustavo Zagrebelsky, *El derecho dúctil. Ley, derechos, justicia* (Madrid: 10^a edición, Trotta, 2011), 30-33.

³ Un ejemplo clásico de esta concepción crítica del liberalismo en Carl Schmitt, *Los fundamentos histórico-espirituales del parlamentarismo en su situación actual* (Madrid: Tecnos, 2008).

rígida⁴. Dicha vinculación se extiende, además, a los derechos sociales, también llamados derechos humanos de segunda generación, cuyo pleno reconocimiento vino a consagrarse en las constituciones de posguerra, en una clara evolución desde la ideología liberal individualista del siglo XIX⁵.

3.- EL GARANTISMO CONSTITUCIONAL DE FERRAJOLI

La actual teoría del garantismo constitucional implica un refinamiento y reforzamiento de estos principios básicos sobre los que se ha construido el moderno Estado social y democrático de derecho. El propósito de Luigi Ferrajoli se enmarca en las controversias que en las últimas décadas se vienen ventilando respecto a cuáles son los fundamentos del Estado constitucional y cómo han de entenderse la lógica y el funcionamiento de este desde una perspectiva iusfilosófica. En este sentido, Ferrajoli ha trazado una distinción, que ha sido muy debatida, entre lo que él denomina constitucionalismo “principalista” y el paradigma que él defiende, el constitucionalismo garantista. Entiende el filósofo italiano que el núcleo central del principalismo es la distinción entre principios y reglas, considerando que el Estado constitucional debe entenderse como un ordenamiento en el que los principios, concebidos como valores ético-políticos, informan la producción normativa y son por tanto incorporados a las constituciones. De esta manera se elimina o relativiza la estricta separación típicamente positivista entre derecho y moral. La defensa de los derechos humanos en este planteamiento viene determinada por la concepción de los derechos como principios, cuya protección debe inspirar la legislación, si bien reconociéndose la posibilidad de un conflicto entre derechos que debe dirimirse con arreglo a una ponderación que efectúan los tribunales. Señala Ferrajoli la coincidencia de este enfoque con el realismo jurídico, en la medida en que relativiza el aspecto normativo del derecho y desciende hacia una suerte de “neo-pandectismo”, otorgando primacía a la función jurisdiccional en la concreción de los derechos⁶.

En efecto, si se sigue el planteamiento de Ferrajoli en cuanto a la caracterización que presenta del enfoque principalista, pareciera que nos encontramos ante una suerte de nueva encarnación del iusnaturalismo, que en muchos casos no se reconoce expresamente como tal y que, en aras de garantizar la custodia de los derechos

⁴ Alfonso de Julios Campuzano, “Introducción”, en Alfonso de Julios Campuzano (Ed.), *Constitucionalismo. Un modelo jurídico para la sociedad global* (Pamplona: 1^a edición, Thomson Reuters Aranzadi, 2019), 21-22.

⁵ Antonio-Enrique Pérez Luño, “Las generaciones de derechos humanos”, *Revista del Centro de Estudios Constitucionales* 10 (1991): 205-206.

⁶ Luigi Ferrajoli, “Constitucionalismo principalista y constitucionalismo garantista”, *Doxa*, 34 (2011): 20-23.

humanos, concede el papel central a determinados principios que se entienden de carácter axiológico pero que se conciben como distintos y separados del derecho positivo mismo, estando condicionada la validez de este al respeto a aquellos, con arreglo a una función de control constitucional que a efectos prácticos se concreta casi como una labor de integración del ordenamiento llevada a cabo por los órganos jurisdiccionales, en especial los tribunales constitucionales. El juez, en definitiva, está autorizado no solo para proceder a esta labor de revisión, sino también en puridad para establecer el marco teórico que determina qué derecho fundamental prevalece sobre otro o, más aún, cuáles son el contenido esencial y los límites de estos derechos. Se podría decir, haciendo un paralelismo con el anterior paradigma positivista legalista, que en el esquema principalista se corre un riesgo de caer en una de facto soberanía de los jueces, en la medida en la que los órganos jurisdiccionales son los que tienen encomendada la función de introducir en el ordenamiento y, por tanto, hacer eficaz, el respeto a los valores que constituyen los derechos humanos. Ferrajoli apunta críticamente a este respecto que tal visión corre el riesgo de deslizarse hacia nociones premodernas del derecho, puesto que, habiéndose sancionado en la práctica la identificación entre ley y moral al concebirse los derechos humanos como valores extrajurídicos, se abre la vía (aunque sea solo como mera posibilidad teórica) hacia una suerte de moralismo judicial que tal vez en un futuro pudiera estar teñido de ideología antiliberal⁷.

Frente a estas teorías principalistas, formula Ferrajoli su garantismo constitucional, que cuestiona la distinción entre principios y reglas y entiende que los derechos humanos no son simplemente valores o exigencias axiológicas de carácter moral, sino que, en el Estado constitucional, se configuran como normas en sí mismas, normas de carácter superior que tienen primacía sobre la legislación ordinaria. El garantismo se puede definir así como un iuspositivismo reforzado, ya que amplía la noción tradicional de la ley típica del positivismo decimonónico para incluir los preceptos constitucionales, de manera que la legalidad no puede entenderse ya en un sentido puramente formal, sino también material: el constitucionalismo supone que el “deber ser” del Derecho se positiviza⁸. Por tanto, en la teoría de Ferrajoli, las deficiencias del viejo positivismo decimonónico no deberían conducir a la abolición de lo que aquel paradigma tenía de valioso; fundamentalmente, la distinción entre derecho y moral, que parece capital para una visión política liberal al permitir que el fuero interno de las personas no se vea sujeto a coacción legal en materias de conciencia íntima. La neutralidad moral del Estado vendría en consecuencia a demandar dicha distinción. El garantismo se podría concebir de este modo como

⁷ Ibid, 28-31.

⁸ Ibid, 24-28.

un intento de extender a los derechos humanos los principios clásicos que el positivismo había proclamado respecto a toda norma jurídica, de cara a favorecer que su carácter vinculante y su eficacia práctica no dependan de juicios de valor ajenos a lo jurídico o de una ideología determinada. Es importante señalar, empero, que sería erróneo considerar el planteamiento de Ferrajoli simplemente como una versión renovada del positivismo legalista, pues a pesar de esa caracterización de “iuspositivismo reforzado”, Ferrajoli se ha distanciado expresamente de algunos postulados básicos del positivismo, en especial en su versión más clásica. El caso más significativo en este sentido es el de la noción de soberanía, tan cara al positivismo decimonónico como pilar fundamental y criterio legitimador del ordenamiento jurídico y que Ferrajoli rechaza, como más adelante veremos⁹.

El planteamiento de Ferrajoli conduce a una concepción distintiva de la democracia, diseñada para adaptarse a una noción del constitucionalismo según se ha desarrollado anteriormente. La primera consecuencia que extrae Ferrajoli es la insuficiencia de una definición meramente formal de la democracia. Esta definición es ineludible, por supuesto: la democracia debe basarse en la voluntad popular¹⁰. Pero no es suficiente para captar todos los matices de una democracia en sentido constitucional. Primero, porque si este criterio formal se entiende de manera estricta, conduce a la abolición del imperio de la ley, del Estado de Derecho, pues este constituiría un límite a la voluntad popular. Sin embargo, un paradigma constitucionalista debe defender la plena vigencia de este ideal del imperio de la ley¹¹. Es preciso que existan límites sustanciales a la idea de democracia en sentido formal¹². Pero además, sucede que para que la democracia funcione de forma efectiva, deben reconocerse y garantizarse ciertos derechos fundamentales (denominados por Ferrajoli “primarios” o “sustanciales”), tanto los derechos de libertad (sin cuyo ejercicio continuado no puede mantenerse la democracia) como los derechos sociales (cuyo reforzamiento es condición para un ejercicio pleno de los derechos de libertad)¹³. Ferrajoli también se muestra hostil a las concepciones de la democracia que denomina “holísticas” u “orgánicas”¹⁴. El resultado es que, para Ferrajoli, la noción de soberanía popular debe redefinirse, no como potestad suprema, sino como garantía negativa

⁹ Alfonso de Julios Campuzano, “Revisando paradigmas. A propósito de la crisis del coronavirus”, en David Sánchez Rubio y Álvaro Sánchez Bravo (Eds.), *Temas de teoría y filosofía del derecho en contextos de pandemia* (Madrid: 1ª edición, Dykinson S.L., 2020), 138.

¹⁰ Luigi Ferrajoli, *Principia iuris. Teoría del derecho y de la democracia*, Tomo 2: *Teoría de la democracia* (Madrid: 1ª edición, Trotta, 2013), 10.

¹¹ Ibid, 10-11.

¹² Ibid, 11.

¹³ Ibid, 11-12.

¹⁴ Ibid, 12-13.

que nunca deberá ser usurpada por nadie, y los derechos fundamentales deben entenderse comprendidos dentro de la definición de la democracia constitucional¹⁵.

Como se ha señalado, el paradigma garantista ha sido objeto de una discusión acalorada y de diversas impugnaciones. Se ha criticado que Ferrajoli, pese a su enfática defensa del principio de separación entre el derecho y la moral, oscila de manera ambigua entre la adhesión a dicho principio y la identificación práctica de lo moral con el contenido del marco constitucional que él propone¹⁶. Igualmente se ha llamado la atención sobre lo infundado de la equiparación que Ferrajoli sostiene entre objetivismo moral y autoritarismo o intolerancia¹⁷. Y no han faltado objeciones a la manera en la que Ferrajoli ha caracterizado al constitucionalismo principalista al que se opone¹⁸. Ferrajoli ha respondido a algunas de estas críticas¹⁹. No es el objetivo de este estudio analizar esta controversia. Únicamente se evaluará la actualidad del enfoque garantista a la luz de las respuestas de los Estados democráticos ante la amenaza de la pandemia del COVID-19, ponderando en qué medida las medidas adoptadas como consecuencia de la crisis sanitaria pueden encajarse en el planteamiento garantista sobre el funcionamiento del Estado constitucional, y en su caso, de qué formas podría reforzarse este último.

4.- EL GARANTISMO FRENTE A LA PANDEMIA

Resulta evidente que la crisis sanitaria actual tiene una incidencia directa y profunda en la protección de los derechos fundamentales. A título meramente ejemplificativo y sin vocación de exhaustividad, se pueden mencionar los siguientes ámbitos en los que la arquitectura institucional de los Estados constitucionales es sometida a prueba de un modo más dramático debido a los efectos de la pandemia:

- El primero y más obvio: el derecho a la salud. La principal obligación de los Estados ante un escenario como el que se nos ha presentado no es sino garantizar la salud física y mental de sus ciudadanos, lo que adquiere una relevancia aún mayor, si cabe, en el caso de aquellas personas especialmente vulnerables; señaladamente, los ancianos y las personas que presentan

¹⁵ Ibid, 13-15.

¹⁶ Alfonso Ruiz Miguel, "Las cuentas que no cuadran en el constitucionalismo de Ferrajoli", *Doxa*, 34 (2011): 280-285.

¹⁷ Francisco Laporta San Miguel, "Sobre Luigi Ferrajoli y el constitucionalismo", *Doxa*, 34, (2011): 175-176.

¹⁸ Manuel Atienza Rodríguez, "Dos versiones del constitucionalismo", *Doxa*, 34, (2011): 75-76.

¹⁹ Luigi Ferrajoli, "El constitucionalismo garantista. Entre paleo-iuspositivismo y neo-iusnaturalismo", *Doxa*, 34, (2011): 311-360.

determinadas afecciones médicas que incrementan su riesgo de infección y mortalidad por COVID-19.

• Las repercusiones económicas de la crisis sanitaria, que suponen un serio cuestionamiento al Estado del bienestar. En efecto, muchos ciudadanos han perdido su puesto de trabajo o se han visto obligados a cesar en su actividad económica, ya sea como consecuencia directa de la pandemia o como efecto colateral de las medidas gubernamentales para contenerla. Un verdadero Estado social debe ofrecer remedios a estos problemas.

• La restricción de los derechos individuales al amparo de los poderes extraordinarios asumidos por el Estado como medida de emergencia y excepcional para combatir la pandemia. Las dificultades en este apartado ataúnen al difícil equilibrio entre libertad y seguridad y entre la celeridad exigida para responder de forma eficaz a la crisis y el necesario control parlamentario de las actuaciones del poder ejecutivo.

No podemos sentirnos orgullosos, en general, de la respuesta de nuestros Estados en cada uno de estos frentes. La crisis sanitaria ha dado lamentables ejemplos de cómo la parálisis institucional, los intereses electoralistas o la presión de los lobbies económicos han condicionado o incluso impedido una actuación política dirigida a garantizar los derechos fundamentales, los cuales se revelan en la práctica como negociables, graduables o incluso prescindibles en función de la conveniencia y las opciones del legislador. Esta es la incómoda conclusión que se puede extraer de este gran drama social. Como ejemplo particularmente ilustrativo puede destacarse cómo el cumplimiento de los Objetivos de Desarrollo Sostenible marcados por la ONU ha sufrido retrocesos como consecuencia de las medidas implementadas para combatir la pandemia. En concreto, merece la pena señalar la grave incidencia negativa de las políticas gubernamentales en el ODS 1 (fin de la pobreza), el ODS 3 (salud y bienestar), el ODS 10 (reducción de las desigualdades) y en el ODS 16 (paz, justicia e instituciones sólidas e inclusivas)²⁰.

El problema, sin embargo, va más allá de la mera respuesta política a los desafíos de la pandemia. En realidad se podría decir que las deficiencias en el compromiso con la protección de los derechos humanos se remontan muy atrás en el tiempo, siendo la crisis sanitaria únicamente el telón de fondo en el que estos vicios se han manifestado en el momento presente. Este enfoque es el que sostienen quienes consideran que, contrariamente a lo que el

²⁰ Nuria Beloso Martín, "Una teoría del derecho para un escenario (pos)pandémico", en David Sánchez Rubio y Álvaro Sánchez Bravo (Eds.), *Temas de teoría y filosofía del derecho en contextos de pandemia* (Madrid: 1^a edición, Dykinson S.L., 2020), 38.

discurso oficial del grueso de las instituciones internacionales sostiene, la lucha por hacer realidad el respeto a los derechos humanos en todo el mundo no solo no ha progresado en los últimos años, sino que ha experimentado una profunda regresión producto, no solo de determinadas opciones de política nacional, sino en última instancia de las vulnerabilidades de los planteamientos teóricos mayoritarios en esta materia. De esta forma, se ha señalado que ciertos gobiernos, lejos de adoptar una postura comprometida con la defensa de los derechos humanos, como habría esperar de acuerdo con el paradigma garantista, se han decidido por una línea de abierta negación de aquellos, o bien por aproximaciones de carácter tecnocrático dedicadas en primer término a mantener el funcionamiento del sistema económico y no a atender a quienes más sufren. Existirían, se aduce, diversas posturas prácticas en la actualidad respecto a los derechos humanos, incluyendo algunas que no se duda en calificar de cínicas y que más bien se trataría de posiciones contrarias a los mismos, con la alternativa garantista como única opción realmente comprometida con horizontes emancipatorios, pero aun así también susceptible de crítica dadas sus insuficiencias²¹.

Tomando en consideración estas críticas, hay que entender que no se trata, como ya adelantábamos, de declarar inválido y estéril el garantismo constitucional, sino de reflexionar acerca de sus límites actuales como modelo explicativo y fundamentación del Estado constitucional moderno. ¿Cuáles son las razones de las deficiencias que han podido observarse en la respuesta de las sociedades democráticas a la pandemia, impidiendo una protección eficaz de los derechos fundamentales? Es inevitable llamar la atención sobre una de ellas: la falta (y la consiguiente necesidad) de una dimensión cosmopolita y global en el constitucionalismo moderno. La insuficiencia o inadecuación de las medidas implementadas por los Estados nacionales ante una amenaza de alcance mundial, la multiplicidad y variabilidad de las mismas según las condiciones de cada Estado y el escaso consenso que se ha revelado existente sobre aspectos básicos de protección de los derechos humanos; son todos ellos síntomas de una crisis mayor: el derrumbe del paradigma estatista y normativista que aún se encuentra en muchos casos en la base del entendimiento del Estado constitucional, arrumbado por los cambios vertiginosos impuestos por la globalización²². El Estado nacional cada vez se nos aparece más incapaz de hacer frente a los

²¹ David Sánchez Rubio, "El cinismo, el escepticismo y la tecnocracia frente a los derechos humanos en el contexto del COVID-19", en David Sánchez Rubio y Álvaro Sánchez Bravo (Eds.), *Temas de teoría y filosofía del derecho en contextos de pandemia* (Madrid: 1^a edición, Dykinson S.L., 2020), 149-152.

²² Alfonso de Julios Campuzano, *En las encrucijadas de la modernidad. Política, derecho y justicia* (Sevilla: 1^a edición, Editorial Universidad de Sevilla, 2000), 189-207.

nuevos desafíos que depara la época. No basta en este sentido con una gobernanza mundial de carácter tecnocrático cuyo centro de preocupación sea el orden económico. Es preciso avanzar hacia un constitucionalismo adaptado a las condiciones de una sociedad global²³. Naturalmente, la cuestión relativa al cosmopolitismo jurídico no es pacífica en la doctrina, pues dentro de este término genérico se agrupan multitud de enfoques teóricos, muchos de los cuales resultan contradictorios entre sí. Estas polémicas no han sido ajenas al debate sobre el futuro del constitucionalismo, y dentro del paradigma garantista ha habido intentos notables de formulación de un garantismo constitucional de cariz cosmopolita. Lo que se argumentará a continuación es que el cosmopolitismo garantista propuesto por Ferrajoli no consigue, pese a que lo intenta, erigirse en verdadera alternativa para subsanar los defectos de una globalización incontrolada.

5.- EL GARANTISMO EN LA SOCIEDAD GLOBAL

Ferrajoli, ciertamente, ha percibido la relevancia crucial de los problemas mencionados, lo que le ha llevado a postular la antinomia fundamental que a su juicio existe entre una estructura institucional básicamente estatista cimentada sobre el concepto de la soberanía y la idea de unos derechos humanos universales garantizados constitucionalmente. Por ello, inscribiéndose en las tendencias contemporáneas de la filosofía política y la filosofía del derecho que pretenden ofrecer una versión actualizada del ideal cosmopolita, Ferrajoli ha abogado por un constitucionalismo mundial²⁴, formulando interesantes propuestas de reconfiguración del orden mundial, fundadas siempre sobre los derechos fundamentales como criterio básico legitimador del poder²⁵. Es de destacar en este sentido, como ya se ha anticipado, la ruptura de Ferrajoli con el postulado más característico del viejo positivismo legalista decimonónico, lo que parece indicar claramente que el debate contemporáneo concerniente al constitucionalismo y la teoría de los derechos humanos ha evolucionado en un desarrollo que trasciende las querellas tradicionales entre iusnaturalismo e iuspositivismo, desplazándose el centro de gravedad teórico desde el antiguo enfrentamiento entre principios absolutos opuestos hacia una filosofía del derecho de carácter más integrador y sensible a los

²³ Alfonso de Julios Campuzano, "Introducción", en Alfonso de Julios Campuzano (Ed.), *Constitucionalismo. Un modelo jurídico para la sociedad global* (Pamplona: 1^a edición, Thomson Reuters Aranzadi, 2019), 24-27.

²⁴ Alfonso de Julios Campuzano, "Revisando paradigmas. A propósito de la crisis del coronavirus", en David Sánchez Rubio y Álvaro Sánchez Bravo (Eds.), *Temas de teoría y filosofía del derecho en contextos de pandemia* (Madrid: 1^a edición, Dykinson S.L., 2020), 138.

²⁵ Luigi Ferrajoli, "Los crímenes de sistema y el futuro del orden internacional", *Revista Derechos en Acción*, 12, (2019): 42-47.

máticas, sin rigideces ideológicas ni dependencia respecto a grandes metarrelatos que exigen adhesión incondicional. Este proceso se corresponde a la perfección con el creciente pluralismo de las sociedades contemporáneas, y ha sido bautizado por un prestigioso autor como una dogmática “fluida” del derecho²⁶.

En concreto, Ferrajoli propone la extensión de las garantías constitucionales más allá del Estado. Esta sería la única manera, en su opinión, de que el constitucionalismo pudiera enfrentar de forma eficaz las amenazas del mundo globalizado²⁷. En su planteamiento, como ya se ha indicado, se prescinde de la idea de soberanía: Ferrajoli la considera un vestigio iusnaturalista que, aunque haya podido contribuir a desarrollos positivos en el pasado, debe ser superado en la actualidad, porque existe una antinomia entre derecho y soberanía²⁸. Ferrajoli ha reiterado y expandido sus tesis a favor de un constitucionalismo cosmopolita en una obra reciente en la que, después de pasar revista y analizar críticamente diversos peligros de alcance mundial, se reafirma en su conclusión en cuanto a la insuficiencia de un constitucionalismo basado en el marco internacional definido por los Estados soberanos y defiende una “Constitución de la Tierra”, con una propuesta de texto articulado para su discusión²⁹. El constitucionalismo de Ferrajoli se pretende superador de los límites tradicionales a partir de los cuales se ha concebido la comunidad política, porque no se basa en el presupuesto previo de un pueblo soberano delimitado y distinto de otros como origen del poder político³⁰, y tampoco en la noción clásica de ciudadanía³¹. En particular, Ferrajoli define su propuesta en contraposición con la teoría de Carl Schmitt. Su planteamiento supone una negación del concepto schmittiano de lo político y de la democracia³².

Sin embargo, existe una debilidad importante, de carácter estructural, en la propuesta de Ferrajoli. Esta se puede resumir del siguiente modo. El pensador italiano presta una atención insuficiente a la dimensión política del derecho, y en concreto, no responde satisfactoriamente a las cuestiones relativas a la legitimidad del poder. Se ha hecho notar que en su esquema las preguntas

²⁶ Gustavo Zagrebelsky, *El derecho dúctil. Ley, derechos, justicia* (Madrid: 10ª edición, Trotta, 2011), 17.

²⁷ Luigi Ferrajoli, *Constitucionalismo más allá del estado* (Madrid: 1ª edición, Trotta, 2018), 25-28, 41-46.

²⁸ Luigi Ferrajoli, *Derechos y garantías. La ley del más débil* (Madrid: 7ª edición, Trotta, 2010), 125-126, 144-148. También Luigi Ferrajoli, *Principia iuris. Teoría del derecho y de la democracia*, Tomo 2: *Teoría de la democracia* (Madrid: 1ª edición, Trotta, 2013), 475-480.

²⁹ Luigi Ferrajoli, *Por una Constitución de la Tierra. La humanidad en la encrucijada* (Madrid: 1ª edición, Trotta, 2022), 137 y ss.

³⁰ Ibid, 47-53.

³¹ Ibid, 53-56.

³² Ibid, 48-50.

referentes a quién debe tomar la decisión última en caso de conflicto entre autoridades no es resuelta y en cierto modo, ni siquiera se suscita³³. Dicho de otro modo: en el planteamiento de Ferrajoli, los aspectos sustantivos del constitucionalismo (el contenido de los derechos humanos) tienen preeminencia absoluta sobre los aspectos procedimentales (quién toma las decisiones fundamentales)³⁴. A pesar de su insistencia en que la dimensión formal de la democracia es irrenunciable, diríase que, en la práctica, Ferrajoli no desarrolla esta dimensión con la exhaustividad que sería necesaria. Este desarrollo exigiría, sobre todo, una teoría de la legitimidad, que aclara quién es el depositario último de la soberanía en las cuestiones primarias, aquellas en las que no cabe apelar a normas preexistentes³⁵. El constitucionalismo implica, ciertamente, que existe un contenido jurídico sustantivo que es indecidible por el legislador ordinario, pero inmediatamente surge la pregunta, ¿quién debería decidir qué es o no indecidible, y con arreglo a qué procedimiento? La teoría de Ferrajoli parece rehuir una confrontación con estos interrogantes. Y como es natural, si ya estas preguntas quedan sin responder en la construcción del constitucionalismo al nivel del Estado, mucho mayor será el hueco explicativo cuando se pretenda extender el paradigma constitucional a un ámbito global³⁶.

También se ha criticado en el paradigma garantista su dependencia con respecto a nociones propias del ámbito cultural occidental y su enfoque *top-down*, de tal suerte que el papel de los destinatarios de los derechos quedaría desdibujado en beneficio de unas instituciones supranacionales que se presumen benéficas³⁷. Estas aproximaciones, se aduce, presentarían el defecto de oscurecer las relaciones de poder existentes a escala global. Se objeta que el discurso pretendidamente universal en defensa de los derechos puede involucrar un elemento de imperialismo cultural e ideológico que se habría impuesto a las naciones no occidentales en beneficio de intereses inconfesables³⁸. Asimismo, se cuestiona la eficacia de un modelo en el que la representación política queda reconfigurada hasta tal punto que los ciudadanos pueden quedar

³³ Juan Carlos Bayón Mohino, "El constitucionalismo en la esfera pública global", *Anuario de Filosofía del Derecho*, XXIX, (2013): 62-67.

³⁴ Ibid, 64-65.

³⁵ Ibid, 67-69.

³⁶ Ibid, 69-73.

³⁷ David Sánchez Rubio, "El cinismo, el escepticismo y la tecnocracia frente a los derechos humanos en el contexto del COVID-19", en David Sánchez Rubio y Álvaro Sánchez Bravo (Eds.), *Temas de teoría y filosofía del derecho en contextos de pandemia* (Madrid: 1^a edición, Dykinson S.L., 2020), 152, 165-166.

³⁸ David Sánchez Rubio, "Derechos humanos (vaciados), constitucionalismo (oligárquico y de los negocios) y democracia (sin demócratas) en el mundo contemporáneo", en Alfonso de Julios Campuzano (Ed.), *Constitucionalismo. Un modelo jurídico para la sociedad global* (Pamplona: 1^a edición, Thomson Reuters Aranzadi, 2019), 360-362.

sometidos a un poder distante y difícil de fiscalizar. No puede ocultarse que uno de los rasgos típicos de la crisis del constitucionalismo es precisamente el desencanto y escepticismo de los ciudadanos respecto a las formas tradicionales de representación política basadas en los partidos, que tienden a ser percibidos como organizaciones oligárquicas al servicio de intereses especiales y cuya conexión con las inquietudes del ciudadano medio es escasa o inexistente³⁹.

Este proceso de gradual erosión de la legitimidad democrática no afecta únicamente a los Estados nacionales: en los últimos años se ha comprobado cómo se ha proyectado hacia el rechazo de los sistemas de integración regional (el ejemplo de la Unión Europea es paradigmático de esta desafección) y, en general, de la globalización. Sus consecuencias en el plano político no se han hecho esperar: la eclosión y éxito electoral de los llamados populismos son sus lógicos resultados⁴⁰. El peligro de las reacciones populistas se debe fundamentalmente a su potencial corrosivo de los fundamentos de una sociedad democrática debido al énfasis populista en la manipulación de las emociones, los miedos y los anhelos más profundos de los ciudadanos⁴¹. Ante este panorama social, parece evidente que una teoría del cosmopolitismo jurídico, para tener verdadero cariz emancipador, debe otorgar un papel primordial al elemento democrático para así regenerar un modelo de representación política hoy crecientemente cuestionado. Es necesario recuperar la fe en la libertad política, en la capacidad de una comunidad política de autogobernarse y ser dueña de su destino. Por ello, el enfoque óptimo para la construcción de una cultura jurídica global no ha de ser *top-down*, sino *bottom-up*, es decir, cimentado en vigorosas democracias de base local.

Todo lo anterior conduce a la necesidad de plantear el cosmopolitismo sobre unas bases distintas a la del garantismo de Ferrajoli. El pensador italiano acierta en la necesidad de extender el modelo constitucional más allá de las fronteras del Estado nación: los desafíos globales, de los que la pandemia de COVID-19 es solo el ejemplo más reciente, así lo acreditan. No obstante, las objeciones ya avanzadas contra el garantismo cosmopolita de Ferrajoli obligan a reformular el paradigma desde el cual proponer dicha extensión mundial del constitucionalismo. La alternativa por la que se apuesta en este trabajo es la de un cosmopolitismo gradual, susceptible de

³⁹ Alfonso de Julios Campuzano, *En las encrucijadas de la modernidad. Política, derecho y justicia* (Sevilla: 1ª edición, Editorial Universidad de Sevilla, 2000) 137-156.

⁴⁰ Alfonso de Julios Campuzano, "La utopía constitucional y la sociedad abierta. Una mirada crítica a los populismos", en Alfonso de Julios Campuzano (Ed.), *Constitucionalismo. Un modelo jurídico para la sociedad global* (Pamplona: 1ª edición, Thomson Reuters Aranzadi, 2019), 535.

⁴¹ Un estudio de esta problemática en Martha C. Nussbaum, *La monarquía del miedo. Una mirada filosófica a la crisis actual* (Barcelona: 1ª edición, Paidós, 2019).

reconciliar el universalismo con la integración de las múltiples peculiaridades locales, y armonizando la idea democrática y la idea constitucional. Se trataría, pues, de un cosmopolitismo moderado y realista, capaz de edificar un ordenamiento jurídico internacional de protección de los derechos humanos a partir de la actuación política local con una inapelable legitimación democrática y cimentado en unos valores humanísticos compartidos. La soberanía y el Estado, en este paradigma, no desaparecen, sino que son reformados y actualizados para incardinarse dentro de una cultura jurídica cosmopolita⁴². Este modelo se inspira en las teorías cosmopolitas de figuras como David Held o Martha Nussbaum, y ha recibido una formulación reciente en la doctrina iusfilosófica española en la obra del profesor De Julios Campuzano.

En concreto, Held propone un cosmopolitismo por capas, en el cual se puedan conciliar los principios morales universales con la necesidad hermenéutica de interpretarlos dentro del contexto social y local en el cual obligatoriamente operan⁴³. El cosmopolitismo en el enfoque de Held no se divorcia de la democracia. Su modelo reconoce a cada individuo como un agente moral autónomo, con lo que todos los individuos, con independencia de su procedencia geográfica, estarían dotados de igual dignidad; pero a la vez, valora positivamente los mecanismos de deliberación y toma de decisiones colectivas, que se entienden imprescindibles para una adecuada construcción institucional cosmopolita⁴⁴. Held enfatiza que el cosmopolitismo no requiere asumir como ideal o como objetivo último la unanimidad de identidades morales en el mundo. Más bien, el objetivo sería mucho más modesto: diseñar una estructura, un marco que permita conciliar todas estas diferencias al tiempo que se abordan problemas comunes⁴⁵. Por ello, en el esquema de Held cobra relevancia el principio de subsidiariedad, gracias al cual se pretende que las decisiones colectivas deberían ser preferentemente adoptadas por los significativamente afectados por ellas⁴⁶.

La obra de Nussbaum se inscribe en una lógica similar. Nussbaum ha tratado, en primer lugar, de acometer una revisión de la tradición cosmopolita desde sus orígenes en el estoicismo de la Antigüedad. Pasa revista, así, al pensamiento de Cicerón, Marco Aurelio, Grotio, Adam Smith⁴⁷... Lo que une a todos estos autores,

⁴² Alfonso de Julios Campuzano, "Revisando paradigmas. A propósito de la crisis del coronavirus", en David Sánchez Rubio y Álvaro Sánchez Bravo (Eds.), *Temas de teoría y filosofía del derecho en contextos de pandemia* (Madrid: 1ª edición, Dykinson S.L., 2020), 138-139.

⁴³ David Held, *Cosmopolitismo. Ideales y realidades* (Madrid: 1ª edición, Alianza, 2012), 28, 83-85.

⁴⁴ Ibid, 27-28.

⁴⁵ Ibid, 81-82.

⁴⁶ Ibid, 78-79.

⁴⁷ Martha C. Nussbaum, *La tradición cosmopolita. Un noble e imperfecto ideal* (Barcelona: 1ª edición, Paidós, 2020), 18-23.

según Nussbaum, es el reconocimiento de que al menos determinadas obligaciones éticas tienen alcance transnacional y nos vinculan, por tanto, también con personas de diferente procedencia geográfica⁴⁸. A partir de ahí, Nussbaum analiza la evolución de la tradición cosmopolita para determinar qué elementos de esta son aprovechables para el cosmopolitismo de la actualidad y cuáles precisarían de una reformulación. Dentro de estos últimos, lo más importante para Nussbaum es dotar a los deberes de ayuda mutua del mismo grado de exigibilidad y vinculación que tradicionalmente se ha predicado con respecto a los deberes de justicia⁴⁹. Pero lo que interesa del trabajo de Nussbaum es el modo en el que trata de conciliar el proyecto cosmopolita con la adaptación a condiciones culturales diversas. Se esfuerza en remarcar que es posible una concepción de la nación y del patriotismo que sea respetuosa con el universalismo moral⁵⁰. El liberalismo político en sentido rawlsiano le parece la manera más adecuada de garantizar el respeto a un legítimo pluralismo social, que sea compatible con la protección de los derechos humanos⁵¹. En la visión de Nussbaum, el derecho internacional, como instrumento de construcción de un orden cosmopolita, funciona en una dirección más moral que propiamente jurídica. Hay que cuidarse, indica Nussbaum, de minar la soberanía nacional, dado que en la esfera internacional todavía no existen mecanismos institucionales que garanticen un control adecuado de las decisiones⁵².

Lo que tienen en común las aproximaciones de Held y Nussbaum es que reconocen la centralidad del elemento democrático expresado en la esfera local o nacional, que es precisamente el aspecto que en la teoría de Ferrajoli queda más desdibujado, a tenor de la crítica que antes se ha esbozado. No es convincente el argumento de que si queremos edificar un orden cosmopolita, extendiendo las garantías constitucionales más allá del Estado, debemos redefinir la democracia hasta tal punto que su dimensión como ejercicio de la soberanía popular quede oscurecida. Y esto no solo por una cuestión de realismo en cuanto a la implementación práctica del cosmopolitismo, sino también y sobre todo por respeto a un principio esencial. La soberanía popular es un criterio de legitimación del poder, y en la medida en que una teoría de la legitimación sea ineludible, como se apuntaba antes, es preciso continuar aferrándose a ella.

Lo anterior conduce a la defensa de una versión gradual del cosmopolitismo. El cosmopolitismo gradual se construye, no sobre un universalismo totalizante ni tampoco sobre el relativismo, sino

⁴⁸ Ibid, 29-30.

⁴⁹ Ibid, 15-18.

⁵⁰ Ibid, 226.

⁵¹ Ibid, 228-233.

⁵² Ibid, 234.

sobre la idea de que la ciudadanía del mundo se concibe como una proyección de la pertenencia a la comunidad local y no como la negación o la atenuación de esta⁵³. Desde el reconocimiento mutuo de las diferencias es posible avanzar hacia un entendimiento común, porque la identidad particular no es sino una manera concreta en la cual se manifiesta la condición humana compartida⁵⁴. El cosmopolitismo gradual nace del reconocimiento de que el modelo estatalista del constitucionalismo ha entrado en crisis (coincidiendo aquí con las tesis de Ferrajoli), pero entiende que la construcción del orden cosmopolita no puede realizarse al margen de la legitimidad democrática, con lo que el cosmopolitismo apuntaría a una suerte de democracia mundial⁵⁵. Su plasmación práctica se llevaría a cabo avanzando progresivamente hacia espacios cada vez más amplios de cooperación e integración supranacional, siempre con pleno respeto al principio de subsidiariedad, lo cual resulta compatible con el mantenimiento de la estatalidad⁵⁶, reconociéndose la pluralidad de actores existente en la esfera mundial y la necesidad de establecer un diálogo intercultural en aras de la gestación de un derecho constitucional común de cooperación⁵⁷. Se puede decir, en definitiva, que el cosmopolitismo gradual que aquí se defiende implica un énfasis y una profundización en las dimensiones moral y cultural del cosmopolitismo, según la clasificación de Pauline Kleingeld⁵⁸, frente a un cosmopolitismo prioritariamente legal, que sería el defendido por Ferrajoli⁵⁹.

Y es que una ciudadanía verdaderamente global requiere de un auténtico espíritu cívico global, el cual no puede construirse únicamente merced a acuerdos entre los gobiernos, tratados internacionales y declaraciones de organizaciones mundiales. Al contrario, debe edificarse desde abajo, a partir de la propia ciudadanía, mediante democracias locales vigorosas que funcionen a pleno rendimiento. De otro modo, se suscitaría la paradoja de estar creando una “democracia sin demócratas⁶⁰”, es decir, una configuración institucional nominalmente democrática, pero que en

⁵³ Alfonso de Julios Campuzano, “Por un cosmopolitismo gradual: Derecho y Constitución en el orden supranacional”, en Alfonso de Julios Campuzano (ed.), *Itinerarios constitucionales para un mundo convulso* (Madrid: 1^a edición, Dykinson, 2016), 348.

⁵⁴ Ibid, 349.

⁵⁵ Ibid, 349-350.

⁵⁶ Ibid, 356.

⁵⁷ Ibid, 357.

⁵⁸ Carmelo Cattafi, “Las acepciones del término cosmopolitismo: una aportación a la taxonomía de Kleingeld” *CONFines*, 19, (2014): 18-19.

⁵⁹ Ibid, 22-24.

⁶⁰ David Sánchez Rubio, “Derechos humanos (vaciados), constitucionalismo (oligárquico y de los negocios) y democracia (sin demócratas) en el mundo contemporáneo”, en Alfonso de Julios Campuzano (Ed.), *Constitucionalismo. Un modelo jurídico para la sociedad global* (Pamplona: 1^a edición, Thomson Reuters Aranzadi, 2019), 351-376.

la práctica no se apoya sobre una verdadera conciencia ciudadana, sino que se sostiene únicamente gracias a la conveniencia económica o a la coincidencia momentánea de los intereses oligárquicos.

El peligro de un cosmopolitismo que se contente con una mera profundización en los mecanismos de integración global ya existentes es el de volverse ciego a la realidad material privilegiando exclusivamente la realidad jurídica formal, que fue precisamente el fallo capital del viejo positivismo legalista del siglo XIX y de los sistemas políticos liberales de entonces. Ante una falta de correspondencia entre la sociedad ideal y la sociedad realmente existente, la desafección política cunde, el sistema queda deslegitimado y los ciudadanos se refugian en líderes carismáticos que, aprovechando la decadencia, prometen devolverles la preeminencia que las oligarquías les han hurtado. Interesa poner de manifiesto estos riesgos nada despreciables en el debate sobre el cosmopolitismo jurídico porque una de las características de la que ha venido en denominarse crisis de la modernidad, o crisis del paradigma de la Ilustración, es la contradicción entre un teórico ensalzamiento de la razón como valor supremo y, en la práctica, la reducción de dicha razón a sus dimensiones meramente técnicas y funcionalistas; en definitiva, la primacía de la razón instrumental sobre la razón práctica⁶¹. La razón práctica es la razón política genuina, y el predominio de lo instrumental se corresponde con el imperio de lo económico y de la técnica. Este predominio se refleja en los desarrollos más recientes de nuestro derecho, con una tendencia hacia la desregulación y la huida del Estado y del derecho público en beneficio de esquemas jurídicos de base contractual y privada⁶². Un cosmopolitismo que sea secuestrado por estas fuerzas, lejos de contribuir a un horizonte de respeto a los derechos humanos en todo el mundo, solo conduciría a intensificar a escala global ese proceso de privatización del espacio público que tanta pujanza ha adquirido en los últimos años.

6.- CONCLUSIÓN

Los desafíos originados por un encauzamiento deficiente del proceso globalizador, que han puesto en cuestión la eficacia de las instituciones existentes y que se han manifestado con especial virulencia con ocasión de la pandemia de COVID-19, aconsejan la necesidad de extender el constitucionalismo más allá del Estado, adaptándolo a las condiciones de una sociedad global, en un esquema de reforma institucional a nivel mundial bajo un signo

⁶¹ Alfonso de Julios Campuzano, *En las encrucijadas de la modernidad. Política, derecho y justicia* (Sevilla: 1^a edición, Editorial Universidad de Sevilla, 2000), 23-24.

⁶² Alfonso de Julios Campuzano, "Los derechos humanos en la sociedad del riesgo. Crisis del Estado, justicia intergeneracional y medio ambiente" *Cuadernos Electrónicos de Filosofía del Derecho*, 37 (2018): 68.

decididamente cosmopolita. Sin embargo, frente a la aproximación al cosmopolitismo realizada a partir de la teoría garantista de Ferrajoli, el nuevo constitucionalismo mundial debería partir de una visión gradual, moderada o arrraigada del cosmopolitismo, con el objetivo de construir una cultura jurídica global, plenamente democrática, superadora de la antinomia entre lo universal y lo particular y que garantice la plena protección de los derechos humanos en todo el mundo.

Este constitucionalismo cosmopolita tendría que estar cimentado en democracias de base estatal legitimadas por la soberanía popular, por ser este el medio más efectivo para construir un verdadero espíritu cívico global que asegure el compromiso y la participación de los ciudadanos y no vacíe de contenido el ideal democrático, sirviendo asimismo de contrapeso a una visión marcadamente economicista de la globalización, basada en una noción instrumental de la razón desprovista de contenidos emancipatorios y favorecedora de la privatización del espacio público en beneficio de intereses privados oligárquicos. Alumbrar este constitucionalismo global renovado es la gran tarea que la época actual impone.

7.- BILIOGRAFÍA

- Atienza Rodríguez, Manuel, "Dos versiones del constitucionalismo", *Doxa*, 34, (2011): 73-88.
- Bayón Mohino, Juan Carlos, "El constitucionalismo en la esfera pública global", *Anuario de Filosofía del Derecho*, XXIX (2013) 57-99.
- Belloso Martín, Nuria, "Una teoría del derecho para un escenario (pos)pandémico", en David Sánchez Rubio y Álvaro Sánchez Bravo (Eds.), *Temas de teoría y filosofía del derecho en contextos de pandemia*. Madrid, 1ª edición, Dykinson S.L., 2020.
- Cattafi, Carmelo, "Las acepciones del término cosmopolitismo: una aportación a la taxonomía de Kleingeld" *CONFines* (2014).
- De Julios Campuzano, Alfonso, *En las encrucijadas de la modernidad. Política, derecho y justicia*. Sevilla, 1ª edición, Editorial Universidad de Sevilla, 2000.
- De Julios Campuzano, Alfonso, "Por un cosmopolitismo gradual: Derecho y Constitución en el orden supranacional", en Alfonso de Julios Campuzano (ed.), 331-362, *Itinerarios constitucionales para un mundo convulso*. Madrid, 1ª edición, Dykinson, 2016.
- De Julios Campuzano, Alfonso, "Los derechos humanos en la sociedad del riesgo. Crisis del Estado, justicia intergeneracional y medio ambiente" *Cuadernos Electrónicos de Filosofía del Derecho*, 37, (2018): 66-94.

- De Julios Campuzano, Alfonso, "Introducción", en Alfonso de Julios Campuzano (Ed.), *Constitucionalismo. Un modelo jurídico para la sociedad global*. Pamplona, 1^a edición, Thomson Reuters Aranzadi, 2019).
- De Julios Campuzano, Alfonso, "La utopía constitucional y la sociedad abierta. Una mirada crítica a los populismos", en Alfonso de Julios Campuzano (Ed.), *Constitucionalismo. Un modelo jurídico para la sociedad global*. Pamplona, 1^a edición, Thomson Reuters Aranzadi, 2019.
- De Julios Campuzano, Alfonso, "Revisando paradigmas. A propósito de la crisis del coronavirus", en David Sánchez Rubio y Álvaro Sánchez Bravo (Eds.), *Temas de teoría y filosofía del derecho en contextos de pandemia*. Madrid, 1^a edición, Dykinson S.L., 2020.
- Ferrajoli, Luigi, *Derechos y garantías. La ley del más débil*. Madrid, 7^a edición, Trotta, 2010.
- Ferrajoli, Luigi, "Constitucionalismo principalista y constitucionalismo garantista" *Doxa*, 34 (2011): 15-53.
- Ferrajoli, Luigi, "El constitucionalismo garantista. Entre paleo-iuspositivismo y neo-iusnaturalismo", *Doxa*, 34 (2011): 311-360.
- Ferrajoli, Luigi, *Principia iuris. Teoría del derecho y de la democracia*, Tomo 2: *Teoría de la democracia*. Madrid, 1^a edición, Trotta, 2013.
- Ferrajoli, Luigi, *Constitucionalismo más allá del estado*. Madrid, 1^a edición, Trotta, 2018.
- Ferrajoli, Luigi, "Los crímenes de sistema y el futuro del orden internacional" *Revista Derechos en Acción*, 12 (2019): 27-47.
- Ferrajoli, Luigi., *Por una Constitución de la Tierra. La humanidad en la encrucijada*. Madrid, 1^a edición, Trotta, 2022.
- Held, David, *Cosmopolitismo. Ideales y realidades*. Madrid, 1^a edición, Alianza, 2012.
- Laporta San Miguel, Francisco Javier, "Sobre Luigi Ferrajoli y el constitucionalismo", *Doxa*, 34 (2011): 167-181.
- Nussbaum, Martha, *La monarquía del miedo. Una mirada filosófica a la crisis actual*. Barcelona, 1^a edición, Paidós, 2019.
- Nussbaum, Martha, *La tradición cosmopolita. Un noble e imperfecto ideal*. Barcelona, 1^a edición, Paidós, 2020.
- Pérez Luño, Antonio Enrique, "Las generaciones de derechos humanos" *Revista del Centro de Estudios Constitucionales*, 10 (1991), 203-217.
- Ribas Alba, José María, "Reflexiones sobre la concepción romana de la democracia y el constitucionalismo", en Alfonso de Julios Campuzano (Ed.), *Constitucionalismo. Un modelo jurídico para la sociedad global*. Pamplona, 1^a edición, Thomson Reuters Aranzadi, 2019.

- Ruiz Miguel, Alfonso, "Las cuentas que no cuadran en el constitucionalismo de Ferrajoli" *Doxa*, 34, (2011): 275-288.
- Sánchez Rubio, David, "Derechos humanos (vaciados), constitucionalismo (oligárquico y de los negocios) y democracia (sin demócratas) en el mundo contemporáneo", en Alfonso de Julios Campuzano (Ed.), *Constitucionalismo. Un modelo jurídico para la sociedad global*. Pamplona, 1^a edición, Thomson Reuters Aranzadi, 2019.
- Sánchez Rubio, David, "El cinismo, el escepticismo y la tecnocracia frente a los derechos humanos en el contexto del COVID-19", en David Sánchez Rubio y Álvaro Sánchez Bravo (Eds.), *Temas de teoría y filosofía del derecho en contextos de pandemia*. Madrid, 1^a edición, Dykinson S.L., 2020.
- Schmitt, Carl, *Los fundamentos histórico-espirituales del parlamentarismo en su situación actual*. Madrid, Tecnos, 2008.
- Zagrebelsky, Gustavo, *El derecho dúctil. Ley, derechos, justicia*. Madrid, 10^a edición, 2011.

EL DISCURSO PERIODÍSTICO E INMIGRACIÓN. RECOMENDACIONES PARA UN ABORDAJE EN DERECHOS HUMANOS

**JOURNALISTIC DISCOURSE AND IMMIGRATION. RECOMMENDATIOS FOR
AN APPROACH IN HUMAN RIGHTS**

José Daniel Rodríguez Arrieta*

RESUMEN: El presente trabajo pretende aportar una serie de recomendaciones prácticas consonantes con el respeto de los derechos humanos para el trabajo periodístico al momento de abordar el fenómeno de la inmigración. Para ello se recogen aportes teóricos y conceptuales acerca del análisis de discurso, la teoría del *framing* y teoría de los derechos humanos, y con ello evidenciar la importancia que tienen los enfoques periodísticos al momento de exponer noticias relacionadas con el fenómeno de la inmigración.

ABSTRACT: This paper aims to provide a series of practical recommendations linked with the respect for human rights for journalistic work when they address the phenomenon of immigration. For this task, theoretical and conceptual contributions about the discourse analysis, theory of framing, and human rights theory are collected. Based on this conceptual framework this paper shows the importance of journalistic approaches when they present news related to the phenomenon of immigration.

PALABRAS CLAVE: discurso periodístico, inmigración, derechos humanos.

KEY WORDS: *journalistic discourse, immigration, human rights.*

Fecha de recepción: 7/11/2022

Fecha de aceptación: 8/06/2023

doi: <http://dx.doi.org/10.20318/universitas.2023.7847>

* Máster en Estudios Avanzados en Derechos Humanos por la Universidad Carlos III de Madrid y Licenciado en Ciencias Políticas por la Universidad de Costa Rica. Asimismo, es egresado de la Maestría en Comunicación y Desarrollo de la Universidad de Costa Rica. Es profesor e investigador de la Escuela de Ciencias Políticas y del Centro de Investigación y Estudios Políticos de la Universidad de Costa Rica, y actualmente cursa sus estudios doctorales en Estudios Avanzados en Derechos Humanos en la Universidad Carlos III de Madrid. E-mail: josedaniel.rodriguez@ucr.ac.cr.

1.- INTRODUCCIÓN

El contexto mundial actual está evidenciando un giro conservador con características muy particulares, y con cierta celeridad. El discurso político que sustenta este giro plantea elementos clásicos de populismo, y otros que se derivan de las condiciones coyunturales, pero con factores comunes que culpan al ‘otro’ de los males y las frustraciones que una determinada sociedad tiene, con el agravante de tomar decisiones que atentan contra sus derechos humanos. Son muchas y complejas las condiciones sociales, económicas y políticas en las que transcurre el mundo contemporáneo y la diversidad de actores involucrados juegan papeles importantes.

En esta coyuntura, el fenómeno migratorio ha cobrado una presencia importante en las agendas políticas, pero posicionándolo como polémica o ‘problema’ irresoluble, con la correspondiente afectación directa de millones de personas que toman la decisión de dejar sus países buscando mejorar sus condiciones de vida.

Aunado a lo anterior, nos encontramos igualmente en una época en la cual las interconexiones virtuales y mediáticas, así como la inmediatez resultante han revelado las muchas y complejas realidades para todo aquel que pueda accederles. Somos testigos de primera mano de eventos más allá de nuestras fronteras reales e imaginadas; pero al fin y al cabo estas son realidades mediadas como se verá más adelante.

Como un resultado de ello, se ha observado, sin lugar a dudas, una mayor visibilización y constatación de las migraciones internacionales. La permanente retroalimentación entre los medios de difusión tradicionales y las nuevas tecnologías, así como el abaratamiento de costos para su acceso, ha dado como resultado que un fenómeno como la migración –o para el caso, cualquier otro tema– esté expuesto permanentemente e, inclusive, valga el ejemplo, se llegue a creer que estamos frente al momento de mayores movimientos migratorios en la historia. Pero no está de más recordar que entre 1850 y 1913 emigraron aproximadamente 120 millones de personas¹; actualmente, tal cual lo indica este autor “los flujos actuales son proporcionalmente bastante menores”². Esto es un ejemplo fundamental: los medios acercan la realidad, pero también la crean;

¹ Juan Carlos Velasco, *El azar de las fronteras* (México DF: Fondo de Cultura Económica, 2016).

² Juan Carlos Velasco, *El azar de las fronteras* (México DF: Fondo de Cultura Económica, 2016), 31.

en palabras de Zapata-Barrero, “el poder que tienen las palabras y los discursos no es sólo para hablar de la realidad, sino para conformarla”³.

Los medios de difusión, asimismo, se sostienen sobre la acción humana; es decir, los medios no son maquinaria automática de producción, sino que la mediación y el enfoque pasa por el accionar y criterio de las personas: directores, editores, fotógrafos, técnicos y, desde luego, periodistas y comunicadores. Y en el caso de las grandes corporaciones mediáticas, los periodistas, a su vez, responden a sus superiores que, junto con estos, muchas veces -no en su totalidad- son influidos por los intereses corporativos o las ideologías de sus accionistas y de sus anunciantes⁴.

Los medios de difusión –y el trabajo periodístico, por consiguiente– muestra como la intermediación más relevante que expone los hechos del mundo a sus receptores. Esto desde luego le coloca en una posición de privilegio. Muy acertadamente van Dijk los caracteriza como la principal institución de reproducción ideológica de las sociedades industrializadas de nuestros tiempos⁵ ubicándoles en una categoría de *élites simbólicas*⁶, es decir, cumplen una función de mediación, al tiempo de que informan a partir de diversos tamices ideológicos, valorativos, políticos o morales.

Así las cosas, se puede comprender la importancia que el discurso periodístico tiene al momento de presentar la inmigración específicamente (por ende, una visión desde la sociedad de acogida) como fenómeno social, entendiendo que tienen capacidad de influir en las percepciones que de dicho fenómeno llega a formarse la opinión pública. Siendo así, otra inferencia radica en la potencialidad de influencia del ejercicio periodístico en el respeto o no de los derechos humanos de las personas, a las cuales involucran en su trabajo; esto se vuelve todavía más importante cuando las personas son parte de poblaciones vulnerabilizadas, como es el caso de las personas inmigrantes. Tomando esto en cuenta, en el presente trabajo se pretende, en primer lugar, establecer un marco conceptual sobre la labor periodística para posteriormente analizarla desde un enfoque de derechos humanos y, finalmente, realizar una serie recomendaciones

³ Ricard Zapata-Barrero, *Fundamentos de los discursos políticos en torno a la inmigración* (Madrid: Trotta, 2009), 15.

⁴ Para ello véase Chomsky y Herman en *Los Guardianes de la Libertad* (1990), o Chomsky y Ramonet en *Cómo nos venden la moto* (2010).

⁵ María Martínez, “Las relaciones entre las características lingüísticas y visuales de las noticias sobre inmigración en la prensa gratuita y su relación con la audiencia”, *Discurso y Sociedad* 4 (2008), 799-815.

⁶ Teun van Dijk, *Discurso y poder* (Barcelona: GEDISA, 2009).

puntuales en función de un abordaje asertivo y en consonancia con el marco de derechos humanos de un fenómeno complejo, multicausal y con efectos múltiples en la sociedad de acogida.

2.- METODOLOGÍA

Este trabajo se basa en una revisión documental con el fin de derivar en recomendaciones prácticas sobre la construcción discursiva y práctica periodística, acerca del abordaje del fenómeno de la inmigración, partiendo del marco coyuntural actual en sus vertientes política y social. Esto se realiza a partir de insumos teóricos y conceptuales sobre el discurso y el análisis crítico del discurso desarrollado por diversos autores como Teun van Dijk o Ricard Zapata-Barrero. Esto engarzado con algunos elementos teóricos de la Teoría del *framing* (o de marcos), interpretando luego a partir de un marco teórico de derechos humanos para comprender la importancia del lugar y los determinados encuadres desde los cuales el periodista construye la noticia, particularmente la noticia sobre la inmigración y el respeto o no de derechos.

3.- DISCURSO PERIODISTICO EN EL MUNDO ACTUAL

Como punto de partida, es importante entender que la (s) definición (es) de discurso es (son) una empresa compleja e inacabada. Es importante tomar una posición concisa en función del objeto de estudio y no ampliar en una discusión innecesaria, la cual se desvía del objeto principal.

El discurso es lengua más allá que la oración y algo más allá de la cláusula, este punto de partida comprende, tal cual apunta van Dijk, el sentido común sobre el discurso; dice este autor, entre otras connotaciones comunes, que el discurso tiene que ver con la utilización del lenguaje⁷.

En una primera caracterización –simple aún– se puede perfilar que, en este contexto, *utilización* refiere no únicamente al uso en sí de palabras y oraciones, sino también a una intencionalidad subyacente en ese uso, es decir, hay objetivos y subjetividades en las palabras, el orden, el tono y demás. Es fundamental comprender que hablar de discurso es “hablar de una práctica social, de una forma de acción entre las personas que se articula a partir del uso lingüístico contextualizado,

⁷ Teun van Dijk, comp., *El discurso como estructura y proceso* (Barcelona, España: GEDISA, 2010).

ya sea oral o escrito”⁸, esto implica que el discurso se da entre pares sociales –es decir, existe algún grado de interacción- y, además, tiene una relación determinante con el contexto, esto quiere decir que quien escribe o habla construye “piezas textuales orientadas a unos fines y que se dan en interdependencia con el contexto (lingüístico, local, cognitivo y sociocultural)”⁹. Y, precisamente, van Dijk recuerda que estos contextos no son una “situación social objetiva” sino que más bien son constructos que se actualizan constantemente a partir de la interacción de los miembros de una comunidad determinada¹⁰, es decir, una noticia sobre inmigración no va a tener el mismo efecto en todas las personas, aunque vivan, por ejemplo, en el mismo barrio.

El discurso “crea la vida social”¹¹; es un acto fundamental y fundante del proceso de comunicación propio de los seres humanos y echa mano de diversas formas y recursos más allá del lenguaje hablado o en lugar de éste.

Ahora bien, afinando el lente a nuestro objeto, cabe afirmar que el discurso mediático crea realidad. Los medios forman, informan y transforman la sociedad. Su propia narrativa los ubica como un ‘aliado’ del pueblo -narrativa análoga a la utilizada por la élite política, pero son efectivamente parte de una élite simbólica, como ya se mencionó-

En este sentido, como es claro, los medios tienen poder social. Como muy bien apunta van Dijk, son un actor social. En este caso los medios (A) tienen un poder en tanto tienen la capacidad de ejercer acciones reales o posibles a partir del “control sobre las condiciones cognitivas de las acciones de B, tales como sus aspiraciones, sus deseos, sus planes y sus creencias”¹².

El importante control del discurso público por parte del actor periodístico les ubica, al lado de políticos, científicos o escritores, como un grupo reducido y privilegiado con la capacidad de ejercer un poder de influencia (*simbólico*) en la construcción de la realidad social a partir del uso de tecnologías diversas y facilitado por el fácil acceso a las mismas.

Ahora es importante reconocer, aunque sea de forma somera, que la labor periodística puede ser influida, dirigida o condicionada por

⁸ Helena Calsamiglia y Amparo Tusón, *Las cosas del decir* (Barcelona: Ariel, 2012), 15.

⁹ Helena Calsamiglia y Amparo Tusón, *Las cosas del decir* (Barcelona: Ariel, 2012), 15.

¹⁰ Teun van Dijk, *Discurso y contexto* (Barcelona: GEDISA, 2010).

¹¹ Helena Calsamiglia y Amparo Tusón, *Las cosas del decir* (Barcelona: Ariel, 2012), 15.

¹² Teun van Dijk, *Discurso y contexto* (Barcelona: GEDISA, 2010), 32.

factores externos a su trabajo, lo cual aumenta la posibilidad de repercusiones en los productos que elaboran.

Como bien menciona Aierbe, observar las condiciones de trabajo de los periodistas puede explicar un conjunto de carencias y limitaciones. Este autor explica que:

La inmediatez de su producción periodística hace que, en la mayoría de ocasiones, no dispongan de tiempo para reflexionar o revisar lo que han de entregar, de inmediato, en la redacción. La falta de especialización lleva a tener que cubrir una variedad inabarcable de temas, sobre los que es imposible tener un conocimiento más o menos fundado. La precariedad de muchos de los puestos de trabajo impide asentar un trabajo con criterios propios y sitúa al profesional pendiente de lo que se supone que desea el medio que lo ha contratado.¹³

A estas condiciones se suman, entre otros temas, que el auge de medios, particularmente alternativos o completamente digitales, influya en el recorte de puestos en medios tradicionales o que, en la mudanza a esas nuevas tecnologías se abaratén los costes y se normalice que un periodista haga a la vez de fotógrafo, editor en diversos formatos de la misma nota, o cubra una diversidad temática tan disímil que afecte la profundidad en el mejor de los casos, por la falta de conocimiento de un tema en particular, en cuenta la inmigración y sus tantas vertientes. Asimismo, esta precarización lleva a depender de unas pocas agencias de noticias, lo que se da en detrimento de una pluralidad en la información, derivando en el riesgo de una hegemonía en la selección y enfoque.

Igualmente, como se sugirió antes, la constante aspiración al ejercicio independiente del periodismo se ve muchas veces menoscabado –o completamente neutralizado- por los condicionantes corporativos, dada cuenta que los grandes medios son a su vez empresas con importantes intereses financieros; esto entremezcla indefectiblemente dicho posicionamiento empresarial con su influencia intangible. Precisamente,

¹³ Peio Aierbe, "Herramientas para trabajar las buenas prácticas informativas", en *Inmigración, discurso y medios de comunicación*, ed. María Martínez (Alicante: Instituto Alicantino de Cultura, 2008), 115.

Los medios mantienen su doble naturaleza (bien económico y bien ideológico), pero la regulación, la propiedad, la definición de los productos y servicios informativos y, en general, la toma de decisiones sobre dichos medios de comunicación, pasa a depender cada vez más de las lógicas mercantiles y empresariales propias del sistema capitalista.¹⁴

Como bien comprueba Bergés¹⁵, los medios se ven imbuidos entonces entre su posición empresarial y del sector financiero, y el financiamiento a partir de la publicidad. La conjunción de estas áreas tiene un alto potencial de afectar el trabajo de los periodistas, condicionando muchas veces su labor en términos de recursos, enfoques y, finalmente, independencia. Lo cual, sumado a la precariedad antes mencionada, tiene la posibilidad de influir en los abordajes de los diversos temas de interés, en cuenta la inmigración.

Pero, cabe aclarar que lo anterior son condicionantes posibles del trabajo, pero no es en sí una proposición determinista. Es decir, no implica que el periodista se muestra como autómata a la hora de ejercer su trabajo, y no excluye ni disminuye, desde luego, la intencionalidad y efectos de la práctica periodística individual; precisamente,

El periodista elige las imágenes, el léxico y la gramática de los textos analizados con un propósito claro, no es una elección inocente debido a que se transmiten unos valores culturales muy concretos. De este modo se pone de manifiesto que el periodista tiene una posición social privilegiada dentro del grupo mayoritario.¹⁶

El trabajo del periodista influye. Posee una responsabilidad importante –en tanto élite simbólica- al momento de plantear su enfoque particular sobre los hechos. La forma en que comprenda,

¹⁴ Laura Bergés, "Poder político, económico y comunicativo en la sociedad neoliberal", *Revista Latina de Comunicación Social* 65, (2010), 244-254.

¹⁵ Laura Bergés, "Poder político, económico y comunicativo en la sociedad neoliberal", *Revista Latina de Comunicación Social* 65, (2010), 244.

¹⁶ María Martínez, "Las relaciones entre las características lingüísticas y visuales de las noticias sobre inmigración en la prensa gratuita y su relación con la audiencia", *Discurso y Sociedad* 4 (2008), 807.

traduzca y construya sus notas periodísticas sobre inmigración van a determinar una visión particular con potencial de influencia.

4.- EL FRAMING COMO UN PUNTO DE PARTIDA

La denominada teoría del *framing* o teoría de marcos aporta varios elementos que ayudan a comprender la forma en que los periodistas enfocan sus trabajos.

Los inicios de la teoría del *framing* no se dan en el ámbito de la comunicación sino a partir de la sociología interpretativa; diversos autores y autoras ubican los trabajos de William Thomas con el concepto de "definición de la situación"¹⁷ como un antecedente importante, mientras Giménez¹⁸ y Ardevol-Abreu¹⁹ identifican el uso de *frame* por primera vez por Gregory Bateson "quién lo utilizó para explicar cómo las personas, cuando conocen se fijan en unos aspectos de la realidad y obvian otros"²⁰.

Pero sería Earving Goffman quien 'trasladaría' el concepto a la sociología y brindaría una fundamentación para su posterior uso en los estudios sobre comunicación, tal cual se pretende utilizar de forma sucinta en este texto. En 1974 Goffman "aplica el concepto de *frame* y señala que lo esencial no es la realidad sino cómo ésta es interpretada y valorada por el individuo, ya que no se puede comprender la información sin su contexto".²¹

En términos generales, y para interés de este trabajo, esta teoría descarta la objetividad de la noticia, y de su fabricación, por completo. Reconoce con claridad que existen diversos elementos –conscientes e inconscientes- que influyen en una selección de formas y fondos a la hora de considerar un hecho como noticia, al momento de abordarlo y la forma de exponerlo. Concretamente, Entman (citado por Ardevol-Abreu) define el *framing* o encuadre como

¹⁷ Nadia Koziner, "Antecedentes y fundamentos de la teoría del framing en la comunicación", *Austral Comunicación* 1 (2013), 1-26.

¹⁸ Pilar Giménez, "Una nueva visión del proceso comunicativo: La teoría del Enfoque (Framing)", *Comunicación y Hombre* 2 (2006), 55-66.

¹⁹ Alberto Ardevol-Abreu, "Framing o teoría del encuadre en comunicación. Orígenes, desarrollo y panorama actual en España", *Revista Latinoamericana de Comunicación Social* 70 (2015), 423-450.

²⁰ Pilar Giménez, "Una nueva visión del proceso comunicativo: La teoría del Enfoque (Framing)", *Comunicación y Hombre* 2 (2006), 56.

²¹ Pilar Giménez, "Una nueva visión del proceso comunicativo: La teoría del Enfoque (Framing)", *Comunicación y Hombre* 2 (2006), 57.

“Un proceso en el que se seleccionan algunos aspectos de la realidad, a los que les otorgará un mayor énfasis o importancia, de manera que se define el problema, se diagnostican sus causas, se sugieren juicios morales y se proponen soluciones y conductas apropiadas a seguir.”²²

“Los marcos son estructuras mentales que moldean nuestra visión del mundo. Por lo tanto, moldean los objetivos que perseguimos, los planes que trazamos, el modo en que actuamos y lo que consideramos un buen o mal resultado de nuestras acciones”²³ apunta Lakoff de forma más pragmática. Los marcos son parte del inconsciente cognitivo y, aunque las personas no están conscientes de ellos, están en trabajo permanente, organizando todos los estímulos externos.

Enfocando la teoría al trabajo periodístico, y englobando lo planteado hasta este punto, la teoría orientaría a comprender por qué los periodistas ponen una mayor atención a ciertos aspectos sobre otros, privilegiando discursos, hechos u opiniones a partir de la conjunción de diversos factores, tanto objetivos (propios del entorno) como subjetivos (características de la historia de la misma persona periodista) que desemboca en una focalización y constructo discursivo particular que, a lo largo del tiempo, puede desarrollar una narrativa importante acerca de un fenómeno social, como en el caso presente, es la inmigración.

5.- DISCURSO PERIODÍSTICO ACTUAL E INMIGRACIÓN: LA ARISTA POLÍTICA

La migración del ser humano en general, y por consecuencia la inmigración de éste en particular, es un fenómeno real, presente y altamente mediatizado en la época actual y, precisamente por esa importancia, son muchos los medios, abordajes, discursos, narrativas y periodistas que giran alrededor de este fenómeno, con un impacto potencial o de hecho en la situación de sus derechos humanos. Y, tal cual se desprende del apartado previo, los encuadres acerca de la inmigración específicamente pueden ser muy variados y presentarse para construir una realidad determinada sobre esto.

²² Alberto Ardevol-Abreu, “Framing o teoría del encuadre en comunicación. Orígenes, desarrollo y panorama actual en España”, *Revista Latinoamericana de Comunicación Social* 70 (2015), 424.

²³ George Lakoff, *No pienses en un elefante* (Barcelona: Ediciones Península, 2004), 4.

Cabe subrayar esta idea, los periodistas construyen realidad. Y lo hacen desde una posición auto-asumida de neutralidad y objetividad; en este sentido, Sádaba²⁴ desarrolla toda una argumentación que apunta a que el *framing* ofrece una respuesta a este objetivismo negando los postulados clásicos por cuanto el periodista, al explicar los hechos, lo encuadra en un marco particular y aporta una visión propia sobre esos hechos.

Todo ello crea un discurso determinado sobre los hechos, como es la inmigración o los derechos humanos relacionados en este caso. Y en este punto, la utilización de determinado lenguaje o imágenes se vuelve crítico al momento de exponer el proceso de la inmigración frente a la opinión de los receptores de los medios. Precisamente, Zapata-Barrero afirma que el discurso sobre la inmigración:

Aunque puede ser analizado en términos positivistas sobre si se dice o no la verdad, o sobre si se utiliza o no datos empíricos reales o estereotipados, es significativo en la medida que el mismo contenido del discurso responde a una interpretación de quien lo pronuncia.²⁵

Aunque Zapata-Barrero se refiere originalmente al discurso político, la observación es pertinente y además coincidente con el análisis del discurso de cualquier actor social parte de la élite simbólica como son políticos y periodistas, y cabe retomar que la posición discursiva del periodista y, sobre todo, el efecto potencial de ese discurso, es independiente de la veracidad –en los términos positivistas que plantea Zapata-Barrero– de los datos que den para reforzar su argumentación. Como bien apuntan Muñiz y otros:

La investigación también ha confirmado los efectos actitudinales de los encuadres en el público que consume noticias, los que se ven plasmados en la percepción de un grupo social como problemático o en la actitud que se tenga de ese mismo colectivo.²⁶

²⁴ María Sádaba, "Origen, aplicación y límites de la "Teoría del encuadre" (framing) en comunicación", *Comunicación y Sociedad* 2 (2001), 143-175.

²⁵ Ricard Zapata-Barrero, *Fundamentos de los discursos políticos en torno a la inmigración* (Madrid: Trotta, 2009), 45.

²⁶ Muriel Muñiz et al., "Narrando la inmigración: análisis del tratamiento informativo y evaluación de los efectos de las noticias en España", *Revista mexicana de Ciencias Políticas y Sociales* 207 (2009), 117-135.

Lo dicho por estos autores es fundamental. El típico encuadre que expone a las poblaciones excluidas como grupo problemático llega a tener una influencia importante en las personas consumidoras de los medios. Es recurrente, por ejemplo, magnificar algún hecho delictivo cometido por una persona inmigrante, enmarcándolo –a partir del énfasis en su nacionalidad- en una generalización implícita; es decir, un nicaragüense en Costa Rica o un marroquí en España cometan un delito, ergo todos los nicaragüenses y marroquíes son delincuentes.

Como bien aporta María Martínez:

Existe cierto racismo ‘simbólico’ y ‘sutil’ en los medios que tiene un efecto claro en cómo los lectores perciben el fenómeno migratorio. El poder del discurso de los medios reside en que hay muchas personas que no tienen contacto directo con los inmigrantes por lo que construyen su opinión sobre el fenómeno migratorio a través de los datos que les ofrecen los periodistas.²⁷

Lo anterior evidencia el peso que tiene el enfoque periodístico en las notas relacionadas con la inmigración y su impacto en sus derechos humanos. Asimismo, es remarcable la afirmación de que la narrativa sobre la inmigración –particularmente cierto tipo de inmigración como la económica- puede llegar a sustituir la carencia de conocer una persona inmigrante o su situación particular, la cual podría generar, al menos potencialmente, un contrapeso a la visión que un periodista dé de éste.

Tal como apunta acertadamente Parra²⁸, el periodismo *crea mundo*, y a partir de los juicios de cada periodista -originados desde sus marcos de referencia- se presenta una imagen específica de ese mundo, lo cual, como se sugirió previamente, tiene una potencial influencia en la opinión pública, aspecto que se enmarca en la coyuntura determinada.

Asimismo, es conocido que teorías de agenda mediática plantean que, si bien no siempre los medios son exitosos en decir *qué* pensar sobre un tema, son eficaces en decir *sobre qué* pensar; precisamente “los análisis basados en la teoría de la agenda han demostrado que la percepción de los asuntos sociales está condicionada, en gran parte,

²⁷ María Martínez, “Las relaciones entre las características lingüísticas y visuales de las noticias sobre inmigración en la prensa gratuita y su relación con la audiencia”, *Discurso y Sociedad* 4 (2008), 801.

²⁸ Antonio Parra, *Periodismo y verdad* (Madrid: Biblioteca Nueva).

por la acción de los medios de comunicación”²⁹. Tomando en cuenta esto, el posicionamiento periodístico sobre el fenómeno de la inmigración como tema de información va a alimentar una agenda mediática que integrará y expondrá a las personas inmigrantes como uno de sus temas recurrentes. Y una vez que esto sucede, la forma y el fondo del abordaje periodístico-noticioso va a influir –no necesariamente a determinar eso sí– en cómo se construye la imagen de esas personas en la percepción pública.

Como constante histórica, el periodismo y la política están intrínsecamente unidos. Aierbe caracteriza de forma muy acertada que “la opinión pública se ve sometida a un discurso político que podríamos llamar esquizofrénico. Por un lado, asistimos a la proclama de los derechos humanos como pilar clave de la organización de los estados de derecho en los que vivimos”³⁰, pero por otro lado “se monta todo un entramado legislativo y reglamentario por el que cientos de miles de personas que conviven con nosotros, son condenadas a vivir en los márgenes por no disponer del correspondiente permiso administrativo”³¹; estos discursos y prácticas excluyentes entre sí, son un indicador de la forma en la cual la política internacional y local aborda el tema.

Actualmente las poblaciones inmigrantes –y también las personas refugiadas y solicitantes de asilo– están siendo utilizadas por renovados movimientos políticos neo-populistas de corte conservador como un chivo expiatorio: su discurso sistemático les han convertido en el culpable de la violencia doméstica, los desastres económicos, las crisis de los Estados de bienestar o liberales y hasta de una supuesta ‘pérdida de cultura’; en particular se les presenta como ‘invasores’, y dicho discurso se ha traducido en propuestas concretas como un muro en Ceuta y Melilla en la frontera española o la frontera sur de Estados Unidos –puesto en marcha durante el gobierno de Donald Trump–, así como las presiones permanentes del “tomen sus maletas y se van” de Georgia Meloni en Italia, apuntando particularmente a los desplazamientos forzados africanos.

²⁹ Ana Pano, “El término “inmigrantes” en los titulares de prensa: entre interculturalidad e hibridación”, *Confluenze* 1 (2011), 190.

³⁰ Peio Aierbe, “Herramientas para trabajar las buenas prácticas informativas”, en *Inmigración, discurso y medios de comunicación*, ed. María Martínez (Alicante: Instituto Alicantino de Cultura, 2008), 114.

³¹ Peio Aierbe, “Herramientas para trabajar las buenas prácticas informativas”, en *Inmigración, discurso y medios de comunicación*, ed. María Martínez (Alicante: Instituto Alicantino de Cultura, 2008), 114.

Lo anterior ha exacerbado un sentimiento anti-inmigración y anti-desplazamientos, racismo y xenofobia, con consecuencias muy peligrosas y violaciones flagrantes de derechos humanos, las cuales ya han tenido sus primeras expresiones como las manifestaciones anti-inmigración en países históricamente receptores de personas inmigrantes como los africanos en Alemania o contra los nicaragüenses en Costa Rica; éste último, un país en el cual este tipo de manifestaciones públicas eran impensables.

Ahora bien, estos discursos políticos necesitan propagarse entre la mayor cantidad de personas posible para poder tener un efecto importante y culminar con éxito, impulsando a los políticos que los defienden a asumir puestos de decisión. Para esto es necesario el acceso a las plataformas de los medios de difusión, y sus periodistas.

La consolidación de Internet como una herramienta comunicativa ineludible y de cobertura planetaria, ha influido en una metamorfosis de los medios tradicionales como la radio y la televisión, influyendo en la adaptación de la labor periodística sea tanto para la expansión de los discursos políticos, como también para debatirlos y abordarlos desde diversas ópticas.

Los medios de difusión y la labor periodística son herramientas indispensables en el juego político y en el retrato de los hechos sociales, por ende, son un factor decisivo en la construcción de las narrativas y los imaginarios sobre esos hechos, en cuenta los desplazamientos humanos.

Lo anterior debe comprenderse en claves actuales: por un lado, el sistema económico imperante ha tenido un efecto desfavorable en los países y regiones más pobres, lo que ha significado la ineludible decisión de miles de personas de dejar sus hogares para buscar una mejor vida en otros lugares dentro pero sobre todo fuera de sus fronteras; y por otra parte un permanente enfoque de los medios sobre el fenómeno migratorio estimulado por el discurso político aún vigente de Donald Trump en Estados Unidos, Santiago Abascal en España o de la mencionada Meloni en Italia, o más moderados pero con tintes de intolerancia como Rodrigo Chaves en Costa Rica, por mencionar algunos.

Así, la interacción entre la labor periodística y la acción política ofrece posibles efectos de opinión y efectos políticos; cabe recordar asimismo que "actualmente, los medios de difusión en manos de

grupos económicos no subordinados al poder político se han constituido en un poder fáctico de enorme influencia”³².

6.- DERECHOS HUMANOS, UN ENFOQUE PARA EL DISCURSO PERIODÍSTICO

A partir de la interrelación propuesta entre el discurso mediático, particularmente el periodístico, y el político, y sobre todo comprendiendo la posibilidad de influencia del discurso periodístico por sí mismo, se propone los derechos humanos como el mejor enfoque que garantice y exija el respeto a una dignidad humana básica e irreducible, al momento de escoger, elaborar y exponer notas acerca de una población vulnerabilizada como la inmigrante.

Un enfoque de derechos humanos reconoce y estimula la presencia de ciertos valores que sostienen una determinada concepción con vocación de universalidad de dignidad humana, lo cual tiene como fundamento los valores y principios propios de una conceptualización de derechos humanos. Al respecto, el filósofo italo-colombiano Angelo Papachini define los derechos humanos como *reivindicaciones de unos bienes primarios considerados de vital importancia para todo ser humano, que concretan en cada época histórica las demandas de libertad y dignidad. Estas reivindicaciones van dirigidas en primera instancia al Estado, y están legitimadas por un sistema normativo o simplemente por el reconocimiento de la comunidad internacional*³³.

Esta definición permite entender los derechos humanos en su ubicación histórica, al tiempo que reafirman los valores de libertad, dignidad e igualdad como fundamentos irreductibles de tales derechos; y esto puede significar un impacto importante al momento de formular abordajes sobre la inmigración, reconociendo los puntos de partida subjetivos de quienes ejercen el periodismo.

Parte de los valores desprendidos de un enfoque de derechos humanos –y particularmente para efectos de la labor periodística- son el respeto a los derechos fundamentales establecidos en las Constituciones occidentales; no discriminación; igualdad; equidad;

³² Francisco Aceves, “Poderes fácticos, comunicación y gobernabilidad: un acercamiento conceptual, *Revista Mexicana de Ciencias Políticas y Sociales* no. 217 (2013), <http://www.revistas.unam.mx/index.php/rmcps/article/view/42190>. (Consultado el 7 de mayo de 2023).

³³ Ángelo Papachini, *Filosofía y Derechos Humanos* (Cali: Universidad del Valle, 1995), 82.

reconocimiento y respeto de la diversidad; integralidad; respeto de la libertad individual; autodeterminación cultural y el mismo derecho a migrar. Así, todo trabajo periodístico que pretenda una consonancia con los derechos humanos, debe tomar en cuenta este enfoque como un principio que permea su trabajo, lo cual va a influir en el discurso que sobre la inmigración resulte de su labor profesional.

Al menos tres obligaciones devienen en la aplicación de un tamiz de derechos humanos en el discurso periodístico:

- Obligación de respeto. Un respeto a la persona inmigrante por su condición de persona, sujeta de derechos y parte de un colectivo históricamente vulnerabilizado.
- Obligación de protección. Muchas de las situaciones que deben atravesar las personas inmigrantes les coloca en una posición de alta vulnerabilidad, y peligro en los casos más extremos, así como una debilidad emocional considerable; la protección a través de un trabajo responsable y no invasivo se vuelve un requerimiento en cualquier abordaje periodístico.
- Obligación de garantía. En el desarrollo de su trabajo se debe garantizar a las personas inmigrantes –si su nota en particular requiere contactarles- una garantía de no traspasar sus libertades individuales al momento de abordarles y cuando se exponga el producto de su trabajo.

Las poblaciones inmigrantes históricamente han sido objeto recurrentes violaciones a sus derechos humanos ya que, por definición, deben estar sujetas a la normativa de los países de destino; al respecto,

Que su gestión se conciba en una perspectiva policial es, sin duda, la primera y más directa consecuencia. Más grave aún es que, en este contexto que propicia que los migrantes se muevan en condiciones de precariedad y vulnerabilidad, menudeen las violaciones a los Derechos Humanos y las situaciones de injusticia.³⁴

La comprensión de estos – y otros- elementos que hacen de la inmigración un fenómeno duro y complejo para las personas

³⁴ Juan Carlos Velasco, *El azar de las fronteras* (México DF: Fondo de Cultura Económica, 2016), 25.

inmigrantes, es un factor inicial a tomar en cuenta al momento de abordar sus realidades desde un punto de vista periodístico.

En este punto es fundamental comprender que no hay un abordaje ‘neutral’ ni ‘objetivo’ de los fenómenos sociales, tal cual quedó demostrado a partir de los aportes de la teoría del *framing*; la aspiración, particularmente en el abordaje del fenómeno migratorio en general y de la inmigración en particular, es reconocer precisamente las limitaciones de los marcos propios para impulsar un mayor equilibrio en la información aportada, en sus encuadres, y el punto de partida, y con ello no afectar negativamente una población particularmente vulnerabilizada como la inmigrante.

7.- RECOMENDACIONES PARA UN ABORDAJE PERIODÍSTICO DESDE UN ENFOQUE DE DERECHOS HUMANOS

Como resultado de lo expuesto hasta este punto, a continuación, se proponen algunos puntos para tomar en cuenta en el desarrollo del trabajo periodístico sobre el fenómeno de la inmigración, a partir de criterios éticos, responsables y consonantes con el enfoque de derechos humanos, a sabiendas de la potencial influencia de los medios de difusión en la integración de las personas inmigrantes. Lo anterior parte de reconocer como punto de partida, la realidad de un mundo de movilidades humanas, así como la presencia de muchas y diversas culturas conviviendo en las sociedades de acogida. La normalización de esto es un proceso clave en la integración de la población inmigrante, así como en la disminución de la violencia se ha incrementado a partir del discurso de diversos actores sociales –muy especialmente sectores de la clase política- contra éstos.

Con respecto al trabajo del o la periodista, ya se ha desarrollado en las páginas previas la complejidad de factores internos y externos que podrían intervenir en la realización de su trabajo (sus marcos de referencia, el ambiente laboral, los intereses empresariales, etc.) pero, aun así, es importante sostener y estimular una ética periodística, comprendiendo, como se apuntó, la responsabilidad que se tiene frente a la sociedad, reconociendo su labor singular y casi exclusiva que cumplen como componentes de los medios de difusión. Teniendo todo esto claro, a continuación, se puntualizan las siguientes recomendaciones.

a- Reconocer y profundizar el uso correcto de los conceptos.

Un punto de partida básico. El uso de terminología correcta, certera y acertada relacionada con la complejidad del fenómeno migratorio como *migrante económico*, *non-refoulement*, *trata de personas* o *apátrida* aporta un valioso componente didáctico al tiempo que aclara al público las características humanas detrás del fenómeno de la inmigración y establece las diversas aristas relativas al mismo; no tiene el mismo impacto el titular “Migración reforzó seguridad en las fronteras, se espera la llegada de nicaragüenses ilegales” (Teletica Canal 7), que hacer referencia a estas personas como refugiados o migrantes que debieron salir de forma obligada. Además, el marco del cual se parte es el paradigma de seguridad; quiere decir que el titular estimula la activación de marcos de referencia que relacionan migración con seguridad –por ende, todavía más sutil pero presente, con delincuencia-, lo cual condiciona la percepción acerca de las personas inmigrantes.

Los conceptos responden a un qué es y para qué es algo, de acuerdo con Peces-Barba³⁵; y el concepto -como respuesta a esas preguntas- aportan a la comprensión del fenómeno del enunciado. Por ende, los periodistas tienen la obligación de estudiar los conceptos correctos en relación al fenómeno de la inmigración y los derechos humanos pues esto no únicamente es un insumo elemental para su trabajo propio en tanto el entendimiento de los hechos, sino que así transmitirán esos contenidos en la forma de un discurso responsable, coherente y apegado a la complejidad del fenómeno.

b- Comprender la carga ideológica de las palabras.

Esto deviene del punto previo, pero también implica que el mismo periodista comprenda el peso del discurso. Las palabras no son neutrales y tienen cargas ideológicas y valorativas. De acuerdo con Lakoff, “también reconocemos los marcos en el lenguaje, ya que todas las palabras se definen en relación con un marco conceptual”³⁶. Las palabras van asociadas a marcos que se activan y ello influye en la forma en que la nota periodística está siendo descifrada e interpretada. Es bastante común que a la persona inmigrante en condición irregular

³⁵ Gregorio Peces-Barba, *Lecciones de Derechos Fundamentales* (Madrid: Dykinson, 2004).

³⁶ George Lakoff, *No pienses en un elefante* (Barcelona: Ediciones Península, 2004), 11.

le llamen “ilegal” o “indocumentado” lo que implica una valoración sobre un status legal y no sobre la condición de la persona humana. Esto tiene el potencial de generar rechazo, hostilidad y desinformación.

Una clara evidencia de esto es el uso de las metáforas; éstas son un recurso importante para explicar procesos, pero también para establecer relaciones entre fenómenos complejos y conceptos familiares. Sobre ello, Velasco reconoce que es normal que el fenómeno migratorio, y en especial la inmigración, se presente de forma rutinaria a partir de metáforas, tanto explícitas como implícitas. Así, la manera en que las metáforas son diseñadas, se evidencia el marco del cual parte el periodista al tiempo que carga de contenido las palabras en esas metáforas. Estos recursos son “instrumentos de dominación simbólica”³⁷. Un típico ejemplo que analiza este autor es el de las metáforas de carácter hídrico para referirse a la inmigración; “las migraciones se asemejan a flujos, corrientes y olas”³⁸, lo cual tiene una connotación potencial de desbordamiento, de ser un proceso incontenible e, inclusive, de características desastrosas. El peso de las palabras es importante, cada una importa y define –y se define- por el discurso del emisor, en este caso del periodista.

Es reconocido el peso de los titulares noticiosos en la posterior interpretación de la nota en su conjunto, o de hecho también es conocido que muchas personas únicamente se quedan con dicho titular. A sabiendas de ello, las palabras correctas en el titular pueden determinar más de lo que se espera, pues es el inicio del consumo e interpretación propia de la nota, partiendo esto del marco de referencia del consumidor. De acuerdo con Aierbe “los medios de comunicación presentan la inmigración, en última instancia, como una amenaza. Cierto, casi nunca de forma explícita, pero es a lo que conducen el sesgo parcial, prejuiciado y selectivo de la mirada mediática, así como las técnicas de presentación y el lenguaje utilizado”³⁹.

c- Estudiar el contexto y la coyuntura local e internacional

Hay una responsabilidad intrínseca y básica del ejercicio del periodismo y es entender los hechos que van a ser mediados. En este

³⁷ Juan Carlos Velasco, *El azar de las fronteras* (Méjico DF: Fondo de Cultura Económica, 2016), 51.

³⁸ Juan Carlos Velasco, *El azar de las fronteras* (Méjico DF: Fondo de Cultura Económica, 2016), 51.

³⁹ Peio Aierbe, “Herramientas para trabajar las buenas prácticas informativas”, en *Inmigración, discurso y medios de comunicación*, ed. María Martínez (Alicante: Instituto Alicantino de Cultura, 2008), 114.

caso es importante una comprensión de la realidad internacional que deriva en la migración para así poder investigar y redactar notas integrales cuyo discurso evidencie el proceso. Se presume que los periodistas establecen relaciones de causalidad que, dado el momento, puedan simplificar (sin perder la rigurosidad) y así, de acuerdo a la naturaleza y pertinencia de la investigación, presentar información lo menos segmentada posible de un fenómeno humano que es integral en su definición misma diversos procesos.

Como es sabido, la migración internacional deviene de muchos factores que influyen en la decisión de las personas; y muchos de estos factores se dan por la interrelación entre el ámbito internacional y el local. Esta información es importante para comprender a cabalidad la inmigración y la decisión humana detrás del proceso. De allí que el estudio de estos factores da al periodista un panorama más amplio, el cual puede –y debe– ser trasladado al público.

d-Búsqueda de expertos y voces autorizadas en la temática

Reconocer que no todas son áreas de conocimiento común debe llevar a que los periodistas accedan a profesionales en la materia de migración y de derechos humanos para que sus notas periodísticas posean un nivel relevante de conocimiento, datos, profundidad y certeza, así como el apoyo argumental propio de los expertos. Esto no implica sacralizar posturas ni caer en falacias de autoridad, pero sí reconocer que existen personas dedicadas a trabajar e investigar la temática, por lo cual su conocimiento es un insumo importante para comprender el tema desde la práctica, la teoría, la vivencia de la persona inmigrante y los efectos políticos y sociales del discurso.

Es bien sabido que personalidades públicas o reconocidas de la arena política o de otros campos como el cine o el deporte pueden provocar fuertes conflictos sociales en la ciudadanía con sus declaraciones; en muchos de los casos, particularmente el de los políticos, es muchas veces inevitable o necesario que se refieran al tema, pero su posición de tomador de decisiones no implica necesariamente que entiendan el fenómeno en todas sus dimensiones. Es allí donde el periodista, en la construcción de su discurso, debe confrontar con otras fuentes dedicadas al tema; por ejemplo, a propósito del trabajo en conjunto con la academia:

El mundo académico es quien, paradójicamente, más ha hecho notar su presencia en los últimos cinco años. Los

discursos mediáticos están siendo sometidos a un exhaustivo análisis por parte de un creciente número de investigadores que avanzan, a su vez, propuestas de orientación que, de llevarse adelante, supondrían una mejora cualitativa. Pero este trabajo investigador, puede obtener resultados también muy poco relevantes si no se interrelaciona con el movimiento asociativo que debiera ser el primer interesado en aprovecharlo.⁴⁰

El interés de periodista por presentar una historia integral y responsable es fundamental para plantear un esfuerzo de cotejar la información de fuentes diversas, en cuenta el trabajo que puede surgir en la academia. Asimismo, existe un gran acervo de trabajos, investigaciones, artículos, entre lo principal, que desarrollan la inmigración desde una diversidad generosa de enfoques; ello aporta un contingente importante de información para establecer contextos y realidades. En este sentido, y comprendiendo la limitación de tiempo de los periodistas, los expertos pueden aportar sistematizaciones de este universo de trabajos para que el periodista construya notas con un mejor fundamento y aportando a una buena comprensión por parte del público receptor.

Está, finalmente, en las manos del medio el interés y los recursos para buscar la capacitación de sus periodistas sobre temas relacionados a la inmigración. Existen Organizaciones No Gubernamentales (ONG) o intergubernamentales (como ACNUR u OIM) con la capacidad y organización para efectuar dichas actividades, las cuales, al permear los enfoques y abordajes de los medios, aportan de forma directa al respeto de los derechos humanos de estas poblaciones.

e- Confrontar políticos

En relación con lo expuesto en este artículo al respecto de la arista política, el momento actual plantea discursos políticos que culpan, entre otros, a las personas inmigrantes, de problemas sociales que no le atañen. La construcción del discurso periodístico pasa por la forma y el fondo en la obtención de la información sobre la cual se elaborarán las notas que, en un plazo, sostendrán ese discurso. En este punto, un

⁴⁰ Peio Aierbe, "Herramientas para trabajar las buenas prácticas informativas", en *Inmigración, discurso y medios de comunicación*, ed. María Martínez (Alicante: Instituto Alicantino de Cultura, 2008), 119.

periodista, previamente informado, tiene el potencial y la obligación de confrontar esos discursos políticos y evidenciar verdades, contradicciones, inexactitudes o meras opiniones, con datos serios y confiables. Este aporte es quizá el más importante para enmarcar políticamente la inmigración y combatir la desinformación.

f- Entrevistar correctamente a las personas inmigrantes

El periodista debe comprender, dentro de su misma ética periodística, que debe evitarse la exposición y re-victimización de las personas migrantes, por ejemplo, el caso de las personas refugiadas. Éstas han huido de situaciones difíciles y en muchos casos traumáticas, por lo cual reconocer como principios su seguridad –muchos todavía corren peligro-, su integridad y dignidad como personas es básico al momento de abordarlos. Dicho esto, es importante “entender la sociedad como una conversación implica que intervienen varios participantes en un contexto determinado. De ahí que consideremos necesario referirnos a la variable de tenor que está presente en todas las situaciones comunicativas”⁴¹; la autora deja claro, y debe recalcarse, a las personas inmigrantes como poseedores de una voz dentro de la sociedad de acogida, en función de los procesos comunicativos globales, aspecto que debe ser tomado en cuenta, de una forma responsable, por parte de la labor periodística.

g-Sobre la agenda mediática

Como se hizo referencia previamente, la agenda se refiere al orden de prioridad que el medio da a los temas que han reconocido como de interés, así como la posición en que el medio coloca. Es muy normal que la nota relativa a inmigración se relacione con “sucesos” o “nota roja”, siendo esto, globalmente, relacionado a su vez con el paradigma de seguridad o “secutirización” de la migración. Se construye una imagen de la persona inmigrante como un delincuente, sobre todo de los que cruzan la frontera de forma irregular, omitiendo el drama humano que le antecede. En cambio, como un punto de referencia diferente, la agenda mediática también puede enfocar su lente en notas sobre el comprobado aporte de las personas inmigrantes a la sociedad de acogida. Al respecto:

⁴¹ María Martínez, “Las relaciones entre las características lingüísticas y visuales de las noticias sobre inmigración en la prensa gratuita y su relación con la audiencia”, *Discurso y Sociedad* 4 (2008), 809.

Las diversas élites detentadoras de poder mediático tienen un doble discurso: ha de respetarse su libertad como expresión de un derecho fundamental pero cuando de impulsar ese derecho fundamental a la participación de la sociedad se trata, entonces arguyen que son una empresa privada y sólo a ellos compete su orientación.⁴²

8.- CONCLUSIONES

En términos generales, los dueños, directores y periodistas de los medios deben comprender que su capacidad de influencia tiene una responsabilidad muy alta, pero a la vez, desde un punto de vista proactivo, tienen el potencial para colaborar en el derribamiento de estereotipos y prejuicios acerca de la inmigración, lo cual necesariamente sería una contribución para la integración de estas poblaciones y el respeto a su dignidad inherente como personas, fundamento de los derechos humanos.

El discurso periodístico construye realidad. Por ende, es fundamental tener siempre presente, en la labor periodística, que cada palabra tiene una carga importante que pasa por un marco de referencia previo en el público receptor, el cual puede cambiar progresivamente a partir de enfoques diferentes y sostenidos en el tiempo acerca del fenómeno migratorio.

La inmigración es un proceso complejo que es realizado por seres humanos, lo que implica que existen muchas historias, condiciones, familias y vidas detrás de este proceso, ello debe tenerse en equilibrio al momento de hablar sobre el tema.

La población inmigrante aporta en muchos ámbitos –cultural, gastronómico, social, económico, entre muchos más- a la sociedad de acogida, y esto es importante hacerlo visible. Ello contribuiría indiscutiblemente en la comprensión del fenómeno, facilitaría la integración de esta población y todo derivaría en un respeto de los derechos humanos de estas personas.

⁴² Peio Aierbe, "Herramientas para trabajar las buenas prácticas informativas", en *Inmigración, discurso y medios de comunicación*, ed. María Martínez (Alicante: Instituto Alicantino de Cultura, 2008), 118.

9.- BIBLIOGRAFÍA

- Aceves, Francisco. "Poderes fácticos, comunicación y gobernabilidad: un acercamiento conceptual. *Revista Mexicana de Ciencias Políticas y Sociales* no. 217 (2013), <http://www.revistas.unam.mx/index.php/rmcrys/article/view/42190>.
- Aierbe, Peio. "Herramientas para trabajar las buenas prácticas informativas". En *Inmigración, discurso y medios de comunicación*, editado por María Martínez, 113-126. Alicante: Instituto Alicantino de Cultura, 2008.
- Ardevol-Abreu, Alberto. "Framing o teoría del encuadre en comunicación. Orígenes, desarrollo y panorama actual en España". *Revista Latinoamericana de Comunicación Social* no. 70 (2015), <http://www.revistalatinacs.org/070/paper/1053/RLCS-paper1053.pdf>
- Bergés, Laura. "Poder político, económico y comunicativo en la sociedad neoliberal". *Revista Latina de Comunicación Social* no. 65, (2010), http://www.revistalatinacs.org/10/art2/897_UAB/RLCS_art897.pdf.
- Calsamiglia, Helena y Amparo Tusón. *Las cosas del decir*. Barcelona: Ariel, 2012.
- Chomsky, Noah y Edward Herman. *Los guardianes de la libertad*. Barcelona: Austral, 2012.
- Chomsky, Noah e Ignacio Ramonet. *Cómo nos venden la moto*. Barcelona: Icaria, 2010.
- Frutos, Juan. "Las diversas caras de la inmigración en los medios informativos". En *Medios de comunicación e inmigración*, coordinado por Manuel Lario, 237-252. Murcia: Convivir sin racismo, 2006.
- Gimenez, Pilar. "Una nueva visión del proceso comunicativo: La teoría del Enfoque (Framing)". *Comunicación y Hombre* no. 2 (2006), http://comunicacionyhombre.com/pdfs/02_e_pilargimenez.pdf.
- Koziner, Nadia. "Antecedentes y fundamentos de la teoría del framing en la comunicación". *Austral Comunicación* no. 1(2), (2013), <https://www.austral.edu.ar/ojs/index.php/australcomunicacion/article/view/53>
- Lakoff, George. *No pienses en un elefante*. Barcelona: Ediciones Península, 2004.
- Martínez, María. "Las relaciones entre las características lingüísticas y visuales de las noticias sobre inmigración en la prensa gratuita y su relación con la audiencia". *Discurso y Sociedad* 2(4) (2008): 799-815.
- Muñiz, Carlos., Juan Igartua, Juan Montse y José Otero "Narrando la inmigración: análisis del tratamiento informativo y evaluación de los efectos de las noticias en España". *Revista mexicana de*

- Ciencias Políticas y Sociales* no. 207(LI) (2009),
<https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=3687884>
- Pano, Ana. "El término "inmigrantes" en los titulares de prensa: entre interculturalidad e hibridación". *Confluenze* no. 1(3) (2011): 188-207.
- Papachini, Ángelo. *Filosofía y Derechos Humanos*. Cali: Universidad del Valle, 1995.
- Parra, Antonio. *Periodismo y verdad*. Madrid: Biblioteca Nueva, 2003.
- Peces-Barba, Gregorio. *Lecciones de Derechos Fundamentales*. Madrid: Dykinson, 2004.
- Sádaba, María. "Origen, aplicación y límites de la "Teoría del encuadre" (framing) en comunicación". *Comunicación y Sociedad* no. 2(14) (2001), <http://dadun.unav.edu/handle/10171/7975>.
- Teletica Canal 7. "Migración reforzó seguridad en las fronteras, se espera la llegada de nicaragüenses ilegales". *Teletica Canal 7*, Setiembre 2018, https://teletica.com/214313_migracion-reforzo-seguridad-en-las-fronteras-se-espera-la-llegada-de-nicaraguenses-ilegales.
- Van Dijk, Teun. *Discurso y poder*. Barcelona: GEDISA, 2009.
- Van Dijk, Teun, comp., *El discurso como estructura y proceso*. Barcelona: GEDISA, 2010.
- Van Dijk, Teun. *Discurso y contexto*. Barcelona: GEDISA, 2012.
- Velasco, Juan Carlos. *El azar de las fronteras*. México DF: Fondo de Cultura Económica, 2016.
- Zapata-Barrero, Ricard. *Fundamentos de los discursos políticos en torno a la inmigración*. Madrid: Trotta, 2009.

¿EN UNA ZONA GRIS? LAS MIGRACIONES CLIMÁTICAS Y MEDIOAMBIENTALES EN EL DERECHO INTERNACIONAL, INCLUSO A PARTIR DE LA AGENDA 2030

¿IN A GREY AREA? THE CLIMATE AND ENVIRONMENTAL MIGRATION IN INTERNATIONAL LAW, INCLUDING THE 2030 AGENDA

Andrés Ramón Torres Rangel*

RESUMEN: Millones de personas alrededor del mundo han sido obligadas a desplazarse producto de los desastres naturales y los efectos negativos del cambio climático, lo cual ha despertado el interés de la academia en abordar su estudio desde distintos ámbitos del conocimiento, que son necesarios interrelacionar para hacer del asunto un problema global que, ni con oportunidad de la Agenda 2030, se ha logrado resolver. Así, el objetivo de este trabajo consiste en realizar un estudio sociológico-jurídico a escala global sobre la evolución del reconocimiento jurídico y posible carácter justiciable de los desplazados climáticos y medioambientales desde los derechos humanos.

ABSTRACT: Millions of people around the world have been forced to move due to natural disasters and the negative effects of climate change. This situation has sparked the academics' interest in develop their studies from different fields of knowledge to make this issue a global problem must be solved, which has not been achieved even thought the creation of the 2030 Agenda. Thus, this article aims to do a sociological-legal study on a global scale about the evolution of the legal recognition and the climate and environmental migrants' justiciable character from the perspective of human rights.

PALABRAS CLAVE: desplazado climático y medioambiental, migración, Derecho Internacional Público, Objetivos de Desarrollo Sostenible, derechos humanos.

KEYWORDS: climate and environmental displacement, migration, Public International Law, Sustainable Development Goals, human rights.

Fecha de recepción: 28/4/2023

Fecha de aceptación: 8/6/2023

Doi: <http://dx.doi.org/10.20318/universitas.2023.7848>

*Graduado en Derecho por la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil (Ecuador), Master en Derecho Internacional con especialidad en Derecho Internacional Público por la Universidad Complutense de Madrid y Doctorando en Derecho por la Universidad Carlos III de Madrid. E-mail: 100480766@alumnos.uc3m.es

1.- INTRODUCCIÓN

Hoy en día, resulta irrefutable y casi unánime la tesis de que el mundo se encuentra sumergido en una crisis ecológica provocada por los efectos adversos del cambio climático, además de los fenómenos naturales repentinos. La incesante producción en masa, la deforestación de bosques y manglares, el uso indiscriminado de combustibles fósiles y la falta de compromiso corporativo y estatal por evitarlo, son una muestra fehaciente de que a éste se le puede atribuir un origen antropogénico o, como ya lo alertaba Velázquez de Castro: "no es el primero (...) pero, es el único generado directamente por una especie viva, el ser humano, y para la magnitud esperada se está produciendo en un tiempo extremadamente corto..."¹.

Además, su relación con la movilidad humana se hace cada vez más evidente; leer o escuchar que millones de personas alrededor del mundo han sido obligadas a desplazarse producto de un huracán o de la desertificación es tan común, que ha despertado el interés de la comunidad científica en abordar su estudio desde distintos ámbitos del conocimiento para interrelacionarlos y hacer del asunto un problema que demanda soluciones globales. Justamente, esta es la base para que el desarrollo de este trabajo respecto a las migraciones climáticas y medioambientales, aporte un contenido sociológico-jurídico a esa importante data de publicaciones y sirva de empuje a la Comunidad Internacional pues, la agenda mundial sobre desplazamientos se sigue enfocando mayoritariamente en las crisis humanitarias y de refugiados debido a los conflictos armados latentes y a la persecución, que a otras causas de migración forzada.

Sin embargo, cada vez es más común que instituciones como la Organización Internacional para las Migraciones (OIM) y el Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR) adviertan sobre el creciente número de personas que se ven obligadas a abandonar sus hogares debido a razones climáticas y medioambientales. Este panorama ha demandado de los Estados y demás sujetos internacionales, por un lado, la necesidad de elaborar unos marcos regulatorios que se encarguen o traten de proteger a las personas víctimas de migración forzada por razones climáticas y, por otro lado, preocuparse por reforzar los controles fronterizos, en vez de garantizar migraciones seguras y respetando los derechos humanos (DDHH). Además, es un tema que no ha sido incluido con tanto detenimiento o atención en la Agenda 2030 que estableció los Objetivos de Desarrollo Sostenible (ODS), ni tampoco en los grandes pactos sobre migración y refugio que se adoptaron a propósito de la agenda.

¹ Federico Velázquez de Castro, "Cambio climático y protocolo de Kioto. Ciencia y estrategias: Compromisos para España", *Revista Española de Salud Pública*, vol. 79, no. 2 (2005): 191-201.

Con el estado de la cuestión planteado, el objetivo de este trabajo consiste en realizar un estudio sociológico-jurídico a escala global sobre la evolución, estado situacional del reconocimiento jurídico y el posible carácter justiciable de los desplazados climáticos, mediante la implementación de una metodología cualitativa de tipo descriptiva y exploratoria, con base en técnicas de revisión bibliográfica de libros, artículos e informes o datos publicados por organismos internacionales especializados en migración, así como también, de proyectos, documentos *soft* y *hard law* y ciertas legislaciones nacionales que den cuenta de esta realidad.

A su vez, este artículo se compone de tres secciones en las que se tratarán: 1) la relación entre el cambio climático y las migraciones; 2) las tendencias actuales de las migraciones climáticas y lo complejo que ha sido establecer las definiciones entorno a esta figura; y, 3) su reconocimiento a nivel jurídico nacional e internacional, y analizar si pueden tener un carácter justiciable en materia de Derechos Humanos. Al final se plantearán algunas reflexiones o conclusiones de cara al futuro.

2.- BREVES ANOTACIONES SOBRE EL CAMBIO CLIMÁTICO Y SU VINCULACIÓN CON LA MIGRACIÓN

En primer lugar, se debe entender por clima al conjunto de interacciones de fenómenos atmosféricos como la temperatura, humedad, vientos, precipitaciones, luz solar, etc., en un período de tiempo y lugar determinado, o más sencillamente, “una descripción estadística del tiempo”². En este orden de ideas, el saber por qué cambia el clima, dónde y cada cuánto lo hace, otorga la oportunidad de identificar cuales serán los patrones de la humanidad que se verían afectados. En ese sentido, cabe introducir la definición de cambio climático, la cual es dada por el Panel Intergubernamental de Expertos en Cambio Climático (IPCC), para quienes es:

“una variación del estado del clima identifiable (por ejemplo, mediante pruebas estadísticas) en las variaciones del valor medio y/o en la variabilidad de sus propiedades, que persiste durante largos períodos de tiempo, generalmente decenios o períodos más largos”³.

² IPCC, “Cambio Climático y Biodiversidad”, Documento técnico V del IPCC, 15 de marzo de 2023, <https://archive.ipcc.ch/pdf/technical-papers/climate-changes-biodiversity-sp.pdf>.

³ IPCC, *Climate Change 2013 – The Physical Science Basis: Working Group I Contribution to the Fifth Assessment Report of the Intergovernmental Panel on Climate Change*. (Cambridge: Cambridge University Press, 2014), doi:10.1017/CBO9781107415324.

En los últimos siglos, dicha variación ha tenido su origen en la actividad humana producto del desarrollo de nuevas tecnologías e invenciones y vehementes revoluciones industriales. De hecho, durante estas últimas décadas, la proliferación de emisiones de gases de efecto invernadero (GEI) por todo el mundo, ha facilitado el calentamiento global produciendo procesos de sequías, precipitaciones no previstas, descongelamiento glaciar, aumentos del nivel del mar, etc. A consecuencia de estos fenómenos, se van a producir algunos efectos directos y colaterales: uno de ellos, es el aumento de la movilidad humana⁴. Además, se están produciendo graves problemas de seguridad alimentaria debido a las sequías, desertificación y olas de calor que propagan incendios forestales afectando cultivos y granjas.

Esta evidente relación también ha sido respaldada por el proyecto EACH-FOR (Environmental Change And Forced Migration Scenarios), financiado y promovido por la Unión Europea. Dicho proyecto se basó en un estudio en veintitrés Estados a nivel mundial, demostrando la influencia del cambio climático y los desastres en los desplazamientos poblacionales. Ciertos hallazgos y conclusiones del proyecto fueron compartidos por Koko Warner, quien coincidió en que las migraciones ambientales y climáticas pueden ocurrir en diferentes épocas, ser estacionales y circulares; además, los estudios identificaron que las personas vulnerables (niños y niñas, ancianos, mujeres embarazadas, personas con discapacidad) son las más afectadas por este tipo de movilizaciones, y justamente son las que menos capacidad económica tienen para desplazarse lo que hace que durante el camino pasen por otra clase de riesgos relacionados a la trata con fines de explotación y la discriminación⁵.

3.- TENDENCIAS ACTUALES Y CONCEPTUALIZACIÓN DE LAS MIGRACIONES CLIMÁTICAS

En la presente sección, se explora el panorama actual de las migraciones climáticas, analizando determinados patrones geográficos, causas subyacentes y, por tanto, el estado de vulnerabilidad de las personas en distintas regiones del mundo que se ven afectadas por este fenómeno. Además, con el objetivo de aportar una mayor claridad al asunto, nos adentraremos en el debate terminológico que envuelve a las migraciones climáticas, examinando el uso de los distintos términos empleados para describir a aquellos que se ven forzados a huir de sus hogares por causas relacionadas al cambio climático y desastres naturales, destacando cual de ellos sería el más conveniente dentro del lenguaje académico.

⁴ Roger Zetter, *Protection in Crisis: Forced Migration and Protection in a Global Era*. (Washington DC: Migration Policy Institute, 2015).

⁵ Koko Warner, "Environmental Change and Migration: Methodological Considerations from Ground-Breaking Global Survey", *Population and Environment*, vol 33, no. 1 (2011): 3-27. <http://www.jstor.org/stable/41487561>.

3.1.- Tendencias actuales

Para empezar esta sección es importante dar cuenta de los efectos que el cambio climático y los desastres naturales repentinos están provocando en distintas regiones del mundo en relación a la movilidad humana. En primer lugar, desde la OIM y el Centro de Monitoreo de Desplazamientos Internos (IDMC), indican que ha representado una mayor dificultad recolectar datos sobre el número de personas desplazadas por degradación ambiental paulatina que por catástrofes naturales, y que hay mayores datos sobre desplazamientos internos que movimientos transnacionales⁶.

Con todo, hay cifras que alertan lo peligroso que está resultando la acción de la naturaleza y el clima. De acuerdo al último reporte publicado por el IDMC⁷, durante el 2021 se registraron 38 millones de desplazados internos, de los cuales 23.7 millones se deben a desastres naturales y eventos relacionados con el cambio climático: 1.4 millones debido a acontecimientos de naturaleza repentina como terremotos, erupciones volcánicas y deslizamientos de tierra; y, 22.3 millones producto de tormentas, inundaciones, incendios forestales, sequías y temperaturas extremas.

En este estudio, la mayoría de los desplazamientos se dieron en: Oceanía y el este de Asia (57,9%), el sur de Asia (22,2%), y en África subsahariana y la zona del Sahel (10,8%), cada zona con sus particularidades. Por ejemplo, en África se han registrado temperaturas extremas que provocan sequías y desertificación, lo que ha generado inseguridad alimentaria y desnutrición crónica extrema⁸. En el este de Asia y los Estados oceánicos, la elevación del nivel del mar está causando estragos y provocando desplazamientos, pues está previsto que con el pasar de los años se sigan erosionando las costas y se inunden los pequeños Estados insulares como las Islas Marshall, Kiribati y Tuvalu⁹, además de ser constantemente golpeados por

⁶ OIM, Informe sobre las migraciones en el mundo 2010 el futuro de la migración: creación de capacidades para el cambio, 15 de marzo de 2023, 77. https://publications.iom.int/system/files/pdf/wmr_2010_spanish.pdf.

⁷ El que será la base para esta recopilación de datos, dado su carácter más actualizado. Véase en: IDMC, Grid 2022: Children and youth in internal displacement, 15 de marzo de 2023. https://www.internal-displacement.org/sites/default/files/publications/documents/IDMC_GRID_2022_LR.pdf.

⁸ Según datos de ACNUR, el 2019 fue la peor cosecha en el país desde la hambruna registrada en 2011, provocando 1,5 millones de personas desplazadas. Véase en: ACNUR, "Mapa mundial del desplazamiento climático", 04 de junio de 2021, <https://eacnur.org/es/actualidad/noticias/mapa-mundial-desplazamiento-emergencia-climatica>.

⁹ Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, Los efectos de evolución lenta del cambio climático y la protección de los migrantes transfronterizos, *Plataforma sobre Desplazamientos por Desastres*, 17 de marzo de

cyclones, huracanes y tormentas tropicales. Por último, ciertos patrones se repiten en el sur de Asia; en Estados como India o Sri Lanka tres ciclones registrados en 2021 (Tauktae, Yaas y Gulab) forzaron a desplazarse a aproximadamente 4 millones de personas¹⁰, por su parte, la permanente contaminación del aire en Bangladesh también está provocando desplazamientos.

De esta manera, la tendencia demuestra que año tras año el cambio climático y el medio ambiente alertan la necesidad de cuidar el planeta y, además, confirma que es un factor de repulsión más que provoca la migración; el panorama a futuro no es alentador¹¹.

3.2.- Una terminología sin consenso: ¿“migrante”, “refugiado” o “desplazado”? y ¿“medioambientales” o “climáticos”?

Además de la falta de parámetros claros y uniformes a nivel internacional para medir y registrar la cantidad de personas que migran por razones climáticas con mayor exactitud, hay otro factor que añade una dosis adicional de complejidad al asunto; se trata de la falta de precisión terminológica y conceptual, lo cual repercute en el desarrollo de marcos normativos nacionales e internacionales, sirviendo incluso de justificación para que los Estados desconozcan un estatus jurídico propio a quienes migran por cuestiones climáticas.

Durante el siglo XX, una de las primeras aproximaciones terminológicas dadas, surgió a partir de los trabajos de William Vogt, quien a propósito de los estragos que se habían producido en EEUU en la década de los treinta como consecuencia de abundantes sequías, acuñó el término “desplazado ecológico” manifestando: “...muchos millones de hombres que usan la tierra descuidando sus capacidades, son ‘Personas Desplazadas’ en un sentido mucho más serio que los pocos cientos de miles de los campos de refugiados de Europa. Son desplazados en el sentido ecológico”¹².

Posteriormente, en 1974 se funda el Worldwatch Institute por Lester Brown, quien utilizó el término “ecological refugees” (refugiado ecológico) en el documento titulado “Twenty-Two Dimensions of the

2023, https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Issues/Migration/OHCHR_slow_onset_of_Climate_Change_SPweb.pdf. 43-45.

¹⁰ IDMC, *Grid 2022: Children and youth in internal displacement...*, 67.

¹¹ En ese sentido, la ONU ha advertido que para el año 2050, habría entre 50 y 350 millones desplazados por motivos climáticos como elevación del nivel del mar, desertificación, etc. Véase en: Asamblea General de Naciones Unidas, *Informe del Secretario General: El cambio climático y sus posibles repercusiones para la seguridad*, 64^a período de sesiones, 11 de septiembre de 2009. Naciones Unidas, A/64/350. <https://digitallibrary.un.org/record/667264>.

¹² William Vogt, *Camino de Supervivencia*, 1era ed. (Buenos Aires: Editorial Sudamericana, 1952).

Population Problem”¹³; en él se establece la relación directa entre los movimientos de población y la degradación del medio ambiente de origen antropogénico.

Un par de años antes (1972), la ONU había sido la promotora de la Conferencia Internacional de Naciones Unidas sobre Medio Ambiente en Estocolmo. En esta conferencia se creó el Programa de Naciones Unidas para el Medio Ambiente (PNUMA) con la misión de establecer un marco de cooperación para el desarrollo de iniciativas vinculadas a la protección del medio ambiente para garantizar el desarrollo sostenible. En este contexto, fue en 1985 cuando se publicó el informe titulado “Environmental Refugees”, en el que Essam El-Hinnawi, no sólo acuñó esta terminología, sino que también estableció una definición que marcaría un hito en la identificación de las migraciones climáticas como refugio:

“...personas que han sido forzadas a abandonar su hábitat tradicional, temporal o permanentemente, debido a una marcada perturbación ambiental (ya sea natural o provocada por seres humanos) que pone en peligro su existencia y/o afecta seriamente su calidad de vida (...) En esta definición, ‘perturbación ambiental’ se refiere a cualquier cambio físico, químico y/o biológico en el ecosistema que lo hacen inadecuado para sostener la vida humana”¹⁴.

Durante los años venideros a la promulgación de esta definición, se realizaron muchos trabajos y publicaciones tendientes a identificar los factores detonantes de la migración medioambiental y a determinar ciertas subcategorías dentro de ella¹⁵. Sin embargo, también surgió otro tipo de terminología tendiente a no confundir o estirar la noción de refugiado contenida en la Convención de Ginebra de 1951. Por ejemplo, la OIM incluyó en su glosario el término “migrante por motivos medioambientales”, considerado como:

“...toda persona que debido a cambios repentinos o graduales de su medio ambiente que inciden negativamente en

¹³ Lester Brown, Twenty-two Dimensions of the Population Problem, *Worldwatch Institute*, 17 de marzo de 2023. <https://files.eric.ed.gov/fulltext/ED128282.pdf>.

¹⁴ Essam El-Hinnawi, Environmental refugees, *United Nations Environment Programme*, 17 de marzo de 2023, 4. <https://digitallibrary.un.org/record/121267>.

¹⁵ Un ejemplo de aquello sería Jodi Jacobson quien ha establecido tres categorías de “refugiados medioambientales”: 1) Desplazados temporales producto de una perturbación local repentina, como un terremoto; 2) Desplazados debido a la degradación ambiental de su lugar de residencia habitual que provoca situaciones adversas para la salud, como la contaminación del aire ; y, 3) Aquellos obligados a desplazarse debido a causas paulatinas como los procesos de desertificación que convierte a ese suelo totalmente improductivo para sostener el hábitat. Véase en: Jodi Jacobson, “Environmental Refugees: A Yardstick of Habitability”, *Worldwatch Paper*, vol. 86, (1988): 37-38.

su vida o condiciones de vida, se ve obligado a abandonar su lugar de residencia habitual, o decide hacerlo, con carácter temporal o permanente, y se desplaza a otras partes de su país de origen o de residencia habitual, o fuera del mismo”¹⁶.

Conscientes de que no se ha podido consolidar una definición legal para esta categoría y a la abundancia de términos empleados, se puede observar que la definición dada por la OIM trata de acaparar tanto a las migraciones voluntarias (“o decide hacerlo”), como las forzadas (“obligado a abandonar”), y tanto a los desplazamientos internos como los transfronterizos. El objetivo sería tratar de armonizar el trabajo de los organismos encargados de medir este tipo de flujos migratorios y dar datos que se acerquen cada vez más al número real; hasta el día de hoy un tanto utópico. En realidad, quedarse varados en determinar la denominación correcta parece ser el resultado de una discusión política respecto a quien es el que debe asumir “el coste” de las responsabilidades que se originan de estos movimientos.

A este análisis se debe incluir también, la denominación “personas desplazadas ambientalmente”, que ha sido empleada por la Universidad de Limoges (Francia), en su “Draft convention on the international status of environmentally- displaced persons”, que las define como:

“...individuos, familias y poblaciones que enfrentan un desastre ambiental gradual o repentino que impacta inexorablemente sus condiciones de vida y da como resultado un desplazamiento forzado, desde el principio o a lo largo del tiempo, de su residencia habitual y que requiere su reubicación y restablecimiento.” Además, se agrega que el desplazamiento forzado responde “a cualquier desplazamiento temporal o permanente (...) ya sea dentro de un Estado o desde el Estado de residencia hacia uno o más Estados de recepción”¹⁷.

En ese sentido, creemos que resulta mucho más fructífero usar la denominación de “desplazado”, en vez de “migrante” o “refugiado”, puesto que nos podría apartar de discusiones que hasta el día de hoy no se han superado e impiden la posibilidad de otorgar una protección efectiva. Además, se puede brindar un carácter mucho más independiente, tanto a nivel académico como a nivel jurídico, pues nos alejaríamos de la infructífera lucha de encasillar a la fuerza a estos

¹⁶ OIM, Derecho Internacional sobre Migración: Glosario de la OIM sobre migración, 19 de marzo de 2023, 138. <https://publications.iom.int/system/files/pdf/iml-34-glossary-es.pdf>.

¹⁷ Université de Limoges, “Draft convention on the international status of environmentally- displaced persons”, *Revue Européenne de Droit de l’Environnement*, no. 4 (2008). https://www.persee.fr/docAsPDF/reden_1283-8446_2008_num_12_4_2058.pdf.

desplazados como “refugiados”, en los términos de la Convención de Ginebra de 1951 o de simplificar la discusión reconociéndolos como “migrantes”, admitiendo que este tipo de migraciones en algunos casos son voluntarias, contrariamente a su contenido totalmente coactivo.

Otra de las discusiones terminológicas que han impedido establecer un marco regulador bien elaborado o llevar estadísticas más o menos homogéneas, tiene que ver con la diferenciación existente entre desplazado “medioambiental” y “climático”. Al respecto, el término “desplazado medioambiental” se suele referir a aquella persona que se moviliza interna o transnacionalmente producto de un evento natural de naturaleza repentina, como las erupciones volcánicas, terremotos y tsunamis. Por otro lado, el término “desplazado climático” se utiliza para referirse a aquellos que se desplazan interna o internacionalmente debido a fenómenos repentinos o paulatinos derivados del cambio climático de origen antropogénico (actividad humana); se incluyen en estos casos a la desertización, propagación de enfermedades y pandemias, deshielo de glaciares afectando poblaciones indígenas árticas, elevación del nivel del mar, inundaciones producto de la construcciones deficientes de presas e hidroeléctricas, socavones repentinos por minería ilegal que afecta a terceros, etc¹⁸. Con todo, a lo largo de este trabajo se hará mención a ambos tipos de desplazados.

4.- LOS DESPLAZADOS MEDIOAMBIENTALES Y CLIMÁTICOS EN EL DERECHO INTERNACIONAL Y EN LEGISLACIONES NACIONALES

A medida que la crisis climática se agudiza y los desastres naturales se dan con mayor frecuencia, surge la imperiosa necesidad de abordar las implicaciones jurídicas de este fenómeno en el ámbito internacional y en las jurisdicciones nacionales. En particular, el reconocimiento de los desplazados medioambientales y climáticos como una categoría específica dentro del ámbito jurídico ha sido objeto de debate en los últimos años.

A pesar de que el Derecho Internacional de los Derechos Humanos proporciona cierta protección a las personas desplazadas por el simple hecho de ser personas, aún no existe un marco jurídico internacional coherente con esta categoría específica de desplazados¹⁹. Por su parte, los ODS tampoco han puesto la debida atención a este fenómeno en particular. Consecuentemente, muchos Estados han comenzado a desarrollar normas internas para tratar de brindar algún

¹⁸ Jesús M. Castillo, *Migraciones ambientales: huyendo de la crisis ecológica en el siglo XXI*, 1^a ed. (Barcelona: Virus Editorial, 2011) https://www.fuhem.es/media/cdv/file/biblioteca/Boletin_ECOS/33/migraciones_ambientales.pdf.

¹⁹ Beatriz Felipe Pérez, *Migraciones climáticas: Una aproximación al panorama actual*, ECODES, 2018, 24.

marco de protección cuando este tipo desplazados llegan a sus territorios.

Con todo y a pesar de estas limitaciones jurídicas, en esta sección abordaremos la evolución que ha tenido el reconocimiento de los desplazados climáticos y medioambientales en distintos ámbitos.

4.1.- Análisis a nivel internacional

Este capítulo está dirigido a estudiar distintos tratados internacionales, declaraciones, guías y otras iniciativas a escalas mundial y regional, que tienen relación o que han reconocido de manera directa la necesidad de proteger a quienes se desplazan en razón del clima.

4.1.1.- La Convención de Ginebra sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951 y el Protocolo de 1967: ¿Son refugiados los desplazados medioambientales y climáticos?

La Convención de Ginebra de 1951 junto con la modificación introducida en el protocolo de 1967, define como refugiado a toda persona que:

"...debido a fundados temores de ser perseguida por motivos de raza, religión, nacionalidad, pertenencia a determinado grupo social u opiniones políticas, se encuentre fuera del país de su nacionalidad y no pueda o, a causa de dichos temores, no quiera acogerse a la protección de tal país"²⁰.

Como un antecedente a su misma redacción, la Convención de Ginebra de 1951 surgió como respuesta a la grave crisis de desplazados provocada por los estragos de la Segunda Guerra Mundial. En ese sentido, era lógico pensar que en ese momento no era una cuestión emergente el otorgarles protección a las movilizaciones climáticas. Sin embargo, la definición jurídica de refugiado que se desarrolló en la época, ha traído como consecuencia que se deje al margen a nuevas categorías de migración forzada que no encuadran en sus ninguno de sus elementos.

Para entender las razones por las que no se encuentra un camino que busque la inclusión de los desplazados climáticos hasta el día de hoy, es necesario analizar algunos de los elementos que conforman el estatus del refugiado, a saber: a) fundados temores; b) persecución; y c) motivos de raza, religión, nacionalidad, pertenencia a un grupo social u opiniones políticas. En este contexto, ACNUR publicó el "Manual de Procedimientos y Criterios para determinar la condición de

²⁰ Convención sobre el Estatuto de los Refugiados, Ginebra, 1951, Art. 1. A, 2).

refugiado”²¹, en 1992. Concretamente, en torno a los “agentes de persecución”, se puede determinar una naturaleza antropogénica, al indicar que esta suele perpetrarse por la actuación de “las autoridades de un país” y, ante la pasividad de dichas autoridades “de otros sectores de la población local”; no menciona al medio ambiente y al clima como agente persecutor. Así mismo, no se hace alusión al clima ni al medio ambiente como motivos (nexo causal) que configuran la persecución y los fundados temores, sino tan sólo los que están en la definición.

En el contexto del refugio, puede ocurrir que una erupción volcánica obligue a determinadas personas a desplazarse hacia un Estado vecino que haya ratificado la convención y en el camino, estas sean objeto de persecución por agentes del país de su nacionalidad por cualquiera de los motivos enunciados en la convención, configurándose los fundados temores. Bajo este supuesto, sí que podría ser beneficiario del reconocimiento del estatus de refugiado en el Estado parte de destino pues, lo que en principio era una causa ambiental, se convirtió en una causal de persecución y discriminación, pero claramente no lo habilita el primer acontecimiento sino el segundo²².

A pesar de los esfuerzos posteriores de ACNUR por tratar de estirar la norma mediante una interpretación integral, el nexo causal de los motivos y el factor humano como gestor de la persecución hacen tumultuoso el camino hacia el reconocimiento de los desplazados climáticos. Más allá de que se prevea el respeto a los DDHH por ser inherentes a la persona o se alegue el principio de no devolución que ha logrado posicionarse como un principio general del derecho internacional²³, o incluso propuesto como norma imperativa²⁴, las soluciones están a la vista: la creación de un tratado internacional que

²¹ ACNUR, Manual de procedimientos y criterios para determinar la condición de refugiado en virtud de la Convención de 1951 y el Protocolo de 1967 sobre el Estatuto de los Refugiados, 22 de marzo de 2023. <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2011/7575.pdf>.

²² También puede ocurrir que respecto a la pertenencia a “determinado grupo social” que menciona la definición de la Convención de 1951, posterior a un desastre ambiental o cambio paulatino del medio ambiente, activistas ecológicos o que promueven la defensa de los DDHH, sean objeto de persecución y tengan que abandonar el país probando los fundados temores, puedan acceder a la protección internacional como refugiados. Pero, así mismo, aunque el ambiente o el cambio climático contribuyó a la huida, fue la persecución posterior la que la provocó; no es una causal enteramente independiente. Véase en: ACNUR, *Consideraciones jurídicas sobre las solicitudes de protección internacional en el contexto de los efectos adversos del cambio climático y los desastres*, 22 de marzo 2023. <https://www.refworld.org.es/docid/62203a324.html>.

²³ Silvia Morgades, “Refugiado”, *Eunomía: Revista en Cultura de la Legalidad*, No. 10 (2016): 231-249. <https://e-revistas.uc3m.es/index.php/EUNOM/article/view/3061>.

²⁴ Héctor Gros, “Derechos Humanos, Derecho internacional humanitario y Derecho internacional de los refugiados”. En *Etudes et essais sur le droit international humanitaire et sur les principes de la Croix-Rouge en l'honneur de Jean Pictet*, editado por Ch. Swinarski (Ginebra: Comité International de la Croix-Rouge-Martinus Nijhoff Publishers, 1984), 699-711.

le confiera un estatuto propio; la modificación de la definición contenida en el Art. 1 de la Convención de 1951 con un nuevo Protocolo; o, insistir en una interpretación extensiva y no taxativa que se acople a las nuevas formas de desplazamientos forzados²⁵. Sin embargo, la falta de voluntad política de los Estados y sus posturas alineadas al control y a la defensa de su soberanía, impiden estos progresos.

4.1.2.- Expresiones regionales sobre los refugiados: la Convención de la Organización de la Unidad Africana por la que se Regulan los Aspectos Específicos de Problemas de los Refugiados en África de 1969 y la Declaración de Cartagena sobre Refugiados de 1984

El deseo por ampliar el marco de protección dado por la Convención de Ginebra de 1951, tuvo como resultado la creación y adopción de otros instrumentos de carácter regional. La Unión Africana (UA) (antes llamada Organización para la Unidad Africana – OUA) quiso dar el primer paso en esta labor, consecuentemente en 1969, adoptaría la Convención que regula los Aspectos Específicos de Problemas de los Refugiados en África. Este instrumento, a más de acoger los elementos dados por la Convención de Ginebra, agrega que el refugio también puede concederse a: "toda persona que, a causa de (...) acontecimientos que perturben gravemente el orden público en una parte o en la totalidad de su país de origen o del país de su nacionalidad, está obligada a abandonar su residencia habitual..."²⁶.

En América Latina, a propósito de la celebración del "Coloquio Sobre la Protección Internacional de los Refugiados en América Central, México y Panamá: Problemas Jurídicos y Humanitarios" en 1984, que tuvo como participantes a varios Estados de la Organización de Estados Americanos (OEA)²⁷, se adoptó la Declaración de Cartagena sobre Refugiados que, similar al caso anterior, categorizó como refugiado a: "personas que han huido de sus países porque su vida, seguridad o libertad han sido amenazadas por (...) otras circunstancias que hayan perturbado gravemente el orden público"²⁸.

A pesar de que en estos dos instrumentos regionales (el primero con fuerza vinculantes, no así el segundo) no se haga referencia explícita a desplazamientos forzados provocados por el ambiente o el cambio climático, su redacción abre un pequeño margen de apreciación al introducir la expresión "perturbación grave del orden público". Al ser

²⁵ Frank Biermann e Ingrid Boas, "Preparing for a Warmer World: Towards a Global Governance System to Protect Climate Refugees", *Global Environmental Politics*, vol. 10, núm. 1 (2010): 292.

²⁶ Convención de la Organización de la Unidad Africana por la que se Regulan Aspectos Específicos de Problemas de los Refugiados en África, 1969, Art. 1 párr. 2.

²⁷ Coloquio que contó con la participación de los representantes de Belice, Colombia, Costa Rica, El Salvador, Guatemala, Honduras, México, Nicaragua, Panamá y Venezuela, al ser una época en la que estaban en pleno apogeo grupos paramilitares y dictaduras que provocaban violaciones masivas a DDHH.

²⁸ Declaración de Cartagena sobre Refugiados, 1984, conclusión tercera.

un concepto jurídico indeterminado podría ser un designio para que, por ejemplo, ante un terremoto o la elevación del nivel del mar, se imposibilite el ejercicio de los derechos y obligaciones que posibilitan el orden social y provoquen el desplazamiento ante fundados temores de que su vida esté en riesgo.

Ahora bien, más allá del reconocimiento indirecto que ha podido propiciarse en virtud de estos documentos, en el caso de la Convención de la UA, todavía no han sido expuestos resultados cuantificables acerca del número de personas que se hayan beneficiado de la protección internacional como “refugiados climáticos o medioambientales”, de acuerdo a la interpretación aquí dada. Por otro lado, la Declaración de Cartagena motivó a que los demás Estados latinoamericanos incluyan en las legislaciones nacionales algunos casos ampliados que necesitan de protección humanitaria, aunque no sean reconocidos explícitamente como refugiados, pero sí como desplazados necesitados de algún amparo.

Luego de que se adoptara la Declaración de Cartagena, se invitó a los demás países de la región a que participasen de esta causa. Así, en 2014, en su trigésimo aniversario, se adoptaría la Declaración de Brasil sobre “Un Marco de Cooperación y Solidaridad Regional para Fortalecer la Protección Internacional de las Personas Refugiadas, Desplazadas y Apátridas en América Latina y el Caribe” en el que explícitamente se menciona:

“Reconocemos los desafíos planteados por el cambio climático y los desastres naturales, así como también el desplazamiento de personas a través de las fronteras que estos fenómenos puedan generar en la región, y reconocemos la necesidad de llevar adelante estudios y prestar más atención a este tema, incluido por parte del ACNUR”²⁹.

Se puede apreciar que al menos desde el discurso político y el aspecto formal, algunos Estados y organizaciones internacionales han admitido que, tanto el cambio climático como los desastres naturales, son impulsores de movimientos poblacionales y caracterizarlos como un desafío presente y futuro a superar. Sin embargo, falta que esas intenciones trasciendan a resultados pragmáticos a nivel legislativo y de políticas públicas realmente inclusivas en los ámbitos nacionales, regionales y global.

4.1.3.- Otros documentos y actuaciones de carácter global al interior o con el apoyo de Naciones Unidas: los Acuerdos de Cancún, el Mecanismo de Varsovia y la Iniciativa Nansen

²⁹ Declaración de Brasil: “Un Marco de Cooperación y Solidaridad Regional para Fortalecer la Protección Internacional de las Personas Refugiadas, Desplazadas y Apátridas en América Latina y el Caribe”, 2014, preámbulo, 3. <https://www.refworld.org.es/docid/548707d04.html>.

En el año 1979, en el marco de la naciente Conferencia Mundial sobre el Clima auspiciada por la Organización Meteorológica Mundial (OMM), se reconoció al cambio climático como un fenómeno global de urgente solución, dando lugar a la creación de agendas y mesas de trabajo para tratar este asunto. Producto de los trabajos que se encaminaron a partir de allí, en 1992 se adoptaría la Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático (CMNUCC), constituyéndose como el principal tratado internacional que sitúa la prioridad de enfrentar el cambio climático como su objeto y fin. Al ser un convenio marco que contenía lineamientos generales, necesitaría de otros tratados que instrumentalizaran los propósitos de la CMNUCC; por tal motivo, se adoptaron el Protocolo de Kyoto en 1997, y su versión renovada, el Acuerdo de París de 2015, los cuales plantean la reducción en las emisiones de GEI como la cuestión principal.

Si se lee detenidamente el texto de la CMNUCC y del Protocolo de Kyoto³⁰, no existe referencia directa alguna sobre los desplazamientos inducidos por el cambio climático, además, los planes de trabajo ejecutados y las Conferencia de Partes (COP) estaban enfocados en cuestiones técnicas, sin prestar atención al fenómeno migratorio.

Sin embargo, el año 2010 representaría un giro en el tema que nos ocupa. Durante la celebración de la COP 16, que tenía como línea discursiva “la adaptación” a los efectos del cambio climático, se adoptaron los llamados “Acuerdos de Cancún”, que contemplaron la creación del Marco de Adaptación de Cancún, invitando a los Estados Parte a “...la adopción de medidas para mejorar el entendimiento, la coordinación y la cooperación en lo que respecta al desplazamiento, la migración y el traslado planificado como consecuencia del cambio climático, cuando corresponda, a nivel nacional, regional e internacional”³¹. Al respecto, resulta conveniente la consideración de Warner, que identificaban al desplazamiento como un movimiento forzado, la migración como voluntaria y el traslado planificado con un contenido mixto, pudiendo ser forzado como voluntario³².

³⁰ En el preámbulo del Acuerdo de París existe una mínima referencia respecto a las personas migrantes: “Reconociendo también que el cambio climático es un problema común de la humanidad, por lo que las Partes, al adoptar medidas para hacer frente al cambio climático, deberían respetar, promover y tomar en consideración sus respectivas obligaciones con respecto (...) migrantes...”.

³¹ ONU, *“Informe de la Conferencia de las Partes, Acuerdos de Cancún: resultado de la labor del Grupo de Trabajo Especial sobre la cooperación a largo plazo en el marco de la Convención, Decisión 1/CP.16”*. 16^a período de sesiones, 15 de marzo de 2011, FCCC/CP/2010/7/Add.1. párr. 14, f.

<https://unfccc.int/resource/docs/2010/cop16/spa/07a01s.pdf>.

³² Koko Warner, Tamer Afifi, Walter Kälin, Scott Leckie, Beth Ferris, Susan Martin y David Wrathall, *Changing Climate, Moving People: Framing Migration, Displacement and Planned Relocation*, Institute for Environment and Human Security, 25 de marzo

Con las bases que dejaron los Acuerdos de Cancún y el Marco de Adaptación, durante la COP 18 celebrada en Doha en 2012, se volvió a hacer énfasis en la necesidad de mejorar el conocimiento de cómo los impactos del cambio climático están afectando a los patrones migratorios³³. Aquello se concretó en la COP 19 del 2013, celebrada en Varsovia, en la que se decidió establecer el Mecanismo Internacional de Varsovia para Pérdidas y Daños relacionados con las Repercusiones del Cambio Climático, con el establecimiento de un Comité Ejecutivo, encargado de dirigir las acciones del Mecanismo. Dentro del Comité, el Grupo Asesor sobre Cambio Climático y Movilidad Humana, argumentaba que los procesos de degradación ambiental gradual:

"pueden ser un factor importante de migración y desplazamiento, ya que erosionan los medios de subsistencia, la seguridad alimentaria, la salud y otros factores necesarios para que las personas sobrevivan y prosperen en sus áreas de origen" y además reconoce que "la movilidad humana relacionada con el clima y los desastres es un tema transversal que requiere una acción fortalecida en todos los niveles y sectores, incluyendo la respuesta humanitaria, la protección de los derechos humanos..."³⁴.

El último gran hito que se reconoce en la materia fue la Conferencia Nansen sobre Cambio Climático y Desplazamiento celebrada en Oslo, en junio de 2011, de la que surgieron los Principios Nansen. Son diez principios que conjuntan los desafíos que los Estados tienen, en relación a las movilizaciones climáticas. Entre ellos se pueden destacar: la responsabilidad de los Estados de proteger a su población, sobre todo de los más vulnerables (principio II); insta a los Estados a mejorar la cooperación internacional y la aplicación de marcos jurídicos regionales disponibles cuando su capacidad interna a nivel jurídico resulte insuficiente (principio IV); atender los Principios Rectores de los Desplazamientos Internos de 1998 en relación a los desplazamientos climáticos (principio VIII); y, mesas de trabajo entre

de 2023, 10.
https://i.unu.edu/media/migration.unu.edu/publication/229/Policybrief_8_web.pdf.

³³ ONU, "Informe de la Conferencia de las Partes: Enfoques para hacer frente a las pérdidas y los daños asociados a las repercusiones del cambio climático en los países en desarrollo que son particularmente vulnerables a sus efectos adversos con el fin de mejorar la capacidad de adaptación, Decisión 3/CP.18". 18^a período de sesiones, 28 de febrero de 2013, FCCC/CP/2012/8/Add.1, 24.
<https://unfccc.int/sites/default/files/resource/docs/2012/cop18/spa/08a01s.pdf>.

³⁴ Grupo Asesor sobre Cambio Climático y Movilidad Humana, Plan de trabajo inicial de dos años del Comité Ejecutivo del Mecanismo Internacional de Varsovia, Mecanismo de Varsovia, 26 de marzo de 2023.
https://unfccc.int/files/adaptation/groups_committees/loss_and_damage_executive_committee/application/pdf/advisorygroupsubmission_to_the_unfccc-aa6_final-2.pdf.

ACNUR y los Estados para la elaboración de marco o instrumentos que guíen sus actuaciones en casos de desastres (principio IX)³⁵.

Seguido de estos principios, en 2012, los Estados noruego y suizo pusieron en marcha la Iniciativa Nansen, que consistía en procedimientos de consultas a expertos de la academia y los organismos especializados en migración como la OIM y ACNUR, con el fin de analizar y plantear soluciones a los vacíos legales que existen a la hora de afrontar los efectos negativos del cambio climático y las catástrofes naturales, cuyas conclusiones debían presentarse en tres años. Llegado el 2015, se presentó el informe denominado como la "Agenda Nansen", que estuvo compuesta por dos volúmenes cuyo propósito incluye, entre otros objetivos, desarrollar un marco conceptual e identificar prácticas eficaces para proteger a las personas desplazadas en contexto de desastres y, además, plantear medidas que los Estados pueden implementar para brindar protección a las personas desplazadas o para admitir voluntariamente por consideraciones humanitarias a esas personas cuando se da un desplazamiento transnacional³⁶.

A pesar de los grandes avances que significaron estos documentos, mecanismos y agendas para el reconocimiento de la relación existente entre el cambio climático y los desastres naturales con la movilidad humana, los Estados continúan tratando de descifrar la manera de garantizar un desplazamiento ordenado y un procedimiento de reasentamiento en destino sin asumir totalmente la responsabilidad en la acogida.

4.1.4.- Reconocimiento para los desplazados medioambientales y climáticos internos: los Principios Rectores de los Desplazamientos Internos de 1998 y la Convención de Kampala de 2009

Así como ocurre con los conflictos armados y la violencia generalizada, también ha sido un indicativo bien marcado que la

³⁵ Iniciativa Nansen, Principios Nansen, *Conferencia Nansen sobre Cambio Climático y Desplazamiento*, 26 de marzo de 2023, 5. <https://www.unhcr.org/media/32601>.

³⁶ En ese sentido la Agenda Nansen propone una definición del término "desplazado en el contexto de desastres" como "personas que se ven forzadas u obligadas a dejar su lugar de origen o residencia habitual a raíz de un desastre o para evitar ser afectados por los impactos de una amenaza natural inmediata y previsible", además, otorga una definición de "desastre", entendiendo por tales "las interrupciones originadas por amenazas naturales hidrometeorológicas y geofísicas o vinculadas a estas, lo que incluye las amenazas vinculadas al calentamiento global antropogénico...". Como ejemplo de las medidas que propone la Agenda, está: "considerar desarrollar nuevos marcos legales/políticas (...) para autorizar el viaje, admisión y estadía a estas personas" y reconocen como una práctica eficaz: "otorgar visas para autorizar la estancia a las personas proveniente de países afectados por desastres". Véase en: Iniciativa Nansen, Agenda para la protección de las personas desplazadas a través de fronteras en el contexto de desastres y cambio climático - Volumen I, 28 de marzo de 2023, <https://www.refworld.org.es/publisher,NI,,5e584f9d4,0.html>.

mayoría de los desplazamientos referentes al clima o producto de los desastres naturales, se desarrollan dentro de las fronteras de un mismo Estado. En ese sentido, existen algunos documentos o convenios que han sido verdaderos iniciadores en el reconocimiento explícito y directo de la vinculación entre los desplazamientos forzados con el cambio climático y los desastres naturales.

En primer lugar, se destacan los Principios Rectores de los Desplazamientos Internos de 1998, documento no vinculante desarrollado por la Comisión de Derechos Humanos en cuya introducción se expone la finalidad y alcance, y se detalla que los desplazados internos son: "personas o grupos de personas que se han visto forzadas u obligadas a escapar o huir de su hogar o de su lugar de residencia habitual, en particular como resultado (...) de catástrofes naturales o provocadas por el ser humano", además reconoce ciertos derechos y garantías mínimos inherentes a la dignidad humana durante el viaje, en el reasentamiento, en el retorno y reintegración dentro del proceso de desplazamiento. Así mismo, en el principio tercero, demanda de las autoridades estatales "la obligación y la responsabilidad primaria de proporcionar protección y asistencia humanitaria a los desplazados internos"³⁷.

El segundo instrumento que dio un paso mucho más importante, ha sido la Convención de la Unión Africana para la Protección y la Asistencia de los Desplazados Internos en África de 2009, o mejor conocida como Convención de Kampala. Esta convención acoge la misma definición desarrollada por los Principios Rectores e igualmente, reconoce explícitamente la obligación de los Estados en: "adoptar medidas para proteger y ayudar a las personas que han sido desplazadas internamente debido a los desastres naturales o producidos por el ser humano, incluyendo el cambio climático"³⁸. Con ello, se ha constituido como el primer instrumento jurídico vinculante de carácter regional, en dar el paso hacia el reconocimiento acerca de la responsabilidad de proteger a los desplazados climáticos³⁹. Y, más allá de este carácter obligatorio, resulta novedoso que sean los mismos Estados africanos quienes hayan decidido asumir esta responsabilidad.

³⁷ Comisión de Derechos Humanos, "Principios Rectores de los desplazamientos internos", 54^a período de sesiones, 11 de febrero de 1998, E/CN.4/1998/53/Add.2. <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G98/143/20/PDF/G9814320.pdf?OpenElement>.

³⁸ Convención de la Unión Africana para la protección y la asistencia de los desplazados internos en África, Kampala, 2019, Art. 5, núm. 4.

³⁹ Alfredo Dos Santos Soares, *Migrantes Forzados: Contextos y desafíos de "Responsabilidad de Proteger" en el siglo XXI*. (Madrid: Universidad de Comillas, 2015).

4.2.- ¿Qué legislaciones nacionales reconocen a los desplazados climáticos y medioambientales directa o indirectamente?

Pioneros en el reconocimiento de los desplazamientos provocados por desastres naturales y efectos adversos del cambio climático, los Estados latinoamericanos han incluido en sus ordenamientos internos ciertas categorías migratorias para brindarles las debidas protecciones. En este apartado se van a ilustrar algunas de esas legislaciones.

En Argentina, mediante el Decreto 616/2010 por el que se expide la Reglamentación de la Ley de Migraciones No. 25.871, se prevé la posibilidad de otorgar una “residencia transitoria” a aquellas personas que no puedan regresar a su Estado de origen debido a “consecuencias generadas por desastres naturales o ambientales ocasionados por el hombre”. Además, a propósito del huracán Matthew que azotó a Haití en 2016, el estado argentino decidió activar una “residencia temporaria” por 6 meses, exonerándose el pago de las tasas que normalmente se pagan en los distintos países para acceder a una residencia o visado y suspendiendo los procedimientos de abandono y expulsiones⁴⁰.

Mucha más ambiciosa ha sido la legislación boliviana la cual, en la Ley de Migración de 2013, admite la existencia de una “migración por cambio climático”, cuando “exista riesgo o amenaza a la vida, por causas naturales o desastres ambientales, nucleares, químicos o hambrunas”⁴¹, de esta manera, más allá de la terminología usada, se abre el abanico incluyendo tanto a causas de naturaleza antropogénica como a desastres repentinos.

Ecuador ha sido otro de los Estados que han puesto especial atención a este asunto; en ese sentido la Ley Orgánica de Movilidad Humana de 2017, contempla la posibilidad de que las personas puedan acceder a una “visa humanitaria”, con una vigencia de dos años, al ser reconocidas como “víctimas de desastres naturales o ambientales”⁴².

Perú cierra esta novedosa lista de países con el Decreto Legislativo de Migraciones de 2017, en donde reconoce el acceso a una calidad migratoria por razones humanitaria de seis meses a quienes “sin reunir los requisitos para acceder a la condición de asilado o

⁴⁰ Decreto 610/2010, de 3 de mayo de 2010, Reglamentación de la Ley de Migraciones Nº 25.871 y sus modificatorias, Art. 26 literal h), Argentina (Boletín Oficial No. 31.898, 6 de mayo de 2010). Además, véase también la Disposición No. DI-2017-1143-APN-DNM#MI de la Dirección Nacional de Migraciones, Art. 1 y 2, 2017, por la que se autoriza la emisión de una residencia temporaria para los desplazados haitianos.

⁴¹ Ley No. 370, 8 de mayo de 2013, Ley de Migración, Art. 65, Bolivia (Gaceta Oficial No. 532NEC, 08 de mayo de 2013).

⁴² Ley Orgánica de Movilidad Humana, 6 de febrero de 2017, Art. 58, Ecuador (Registro Oficial Suplemento 938, 6 de febrero de 2017).

refugiado” hayan migrado por “desastres naturales o medioambientales”⁴³.

Con todo, esta recopilación normativa ha permitido visualizar que, aún ampliando el ámbito de protección hacia estos desplazamientos, existe una tendencia a considerar (salvo Argentina y Bolivia) solamente a aquellos desplazados por desastres o catástrofes naturales, no a los que huyen por degradaciones ambientales paulatinas provocadas por los seres humanos. Sin embargo, sigue resultando un avance significativo y un ejemplo para los demás países del mundo.

4.3.- Los desplazados ambientales y climáticos en la Agenda 2030 y Objetivos de Desarrollo Sostenible

El desarrollo sostenible y la movilidad humana tienen una relación muy estrecha, tanto por efectos positivos del fenómeno migratorio para los Estados involucrados (envío de remesas, pago de impuestos, etc.), como en la necesidad de garantizar una efectiva protección y un trato más igualitario. Es cierto que las referencias específicas a la migración en la Agenda 2030 son pocas, de hecho, la única meta que directamente la reconoce, se encuentra en el objetivo 10 (reducción de desigualdades), concretamente, la meta 10.7: facilitar la migración y la movilidad ordenadas, seguras, regulares y responsables de las personas, incluso mediante la aplicación de políticas migratorias planificadas y bien gestionadas⁴⁴.

Sin embargo, la interdependencia de los ODS hace que, por ejemplo, garantizando una migración segura se contribuya al objetivo 8 (trabajo decente y crecimiento económico) con respecto a las metas 8.7., sobre la erradicación del trabajo forzoso, combatir la trata de personas y eliminar las formas peligrosas y denigrantes de trabajo infantil y 8.8., sobre la protección de los derechos laborales de las personas migrantes, sobre todo de las mujeres y personas con empleos precario. En sentido contrario, dotando de capacidad humana e institucional para adaptarse al cambio climático o reducir sus efectos (objetivo 13: acción por el clima, meta 13.3.) se contribuiría a controlar y prevenir las migraciones forzadas por esta causa.

Conscientes de que no se le prestó la atención debida a la migración en sus diferentes composiciones: personas refugiadas, personas desplazadas o migrantes voluntarios, la ONU por intermedio de un Informe del Relator Especial sobre los derechos humanos de los migrantes, se propuso la creación de la “Agenda 2035 para facilitar la

⁴³ Decreto Legislativo No. 1350 de Migraciones, 7 de enero de 2017, Art. 29.9, literal k), Perú (Boletín Oficial El Peruano, 7 de enero de 2017).

⁴⁴ Asamblea General de Naciones Unidas, “Transformar nuestro mundo: la Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible”, 70^a período de sesiones, 25 de septiembre de 2015, A/RES/70/1. https://unctad.org/system/files/official-document/ares70d1_es.pdf.

movilidad humana”⁴⁵, que incluye ocho objetivos basados en dos de las metas de los ODS, ilustradas en el párrafo anterior (10.7 y 8.8). Empero, esta nueva Agenda 2035, no haría referencia alguna a los desplazamientos inducidos por el cambio climático o las catástrofes naturales.

Mientras se creaba este documento, la ONU adoptaría mediante resoluciones aprobadas por los Estados en la Asamblea General, otros dos instrumentos que surgen a partir de la Declaración de Nueva York: El Pacto Mundial para la Migración Segura, Ordenada y Regular y el Pacto Mundial sobre los Refugiados, ambos de 2018. Estos instrumentos, al igual que la Agenda 2030, no tienen carácter vinculante. Su misión es establecer objetivos que tratan de guiar las actuaciones de los actores implicados en el modelo de gobernanza global, especialmente de los estados aplicados a la migración y el refugio.

Empezando con el Pacto Mundial sobre los Refugiados, en ninguna parte se incentiva a los Estados a reconocer a los desplazados climáticos y medioambientales como refugiados. Por su parte, el Pacto para la Migración Segura, Ordenada y Regular, que se enfoca en la movilidad humana de carácter voluntaria o en tipologías distintas a la condición de refugiado, establece como su segundo objetivo “minimizar los factores adversos y estructurales que obligan a las personas a abandonar su país de origen” en el que se incluyen metas relativas a “desastres naturales, efectos adversos del cambio climático y degradación ambiental”. Además, motiva a:

“Armonizar y desarrollar enfoques y mecanismos subregionales y regionales para abordar la vulnerabilidad de las personas afectadas por desastres naturales repentinos y de evolución lenta, velando por que tengan acceso a una asistencia humanitaria que satisfaga sus necesidades esenciales y por qué se respeten plenamente sus derechos allá donde se encuentren...”⁴⁶.

No existe una postura firme por parte de los promotores de la Agenda 2030, pues prefieren controlar y restringir los flujos migratorios más allá de la causa que lo ocasione, bajo la justificación de la soberanía. Por otro lado, si las acciones están focalizadas en la reducción de las emisiones de GEI, a las cuales se han comprometido

⁴⁵ Consejo de Derechos Humanos, “Informe del Relator Especial sobre los derechos humanos de los migrantes sobre una agenda 2035 para facilitar la movilidad humana.” 35^a período de sesiones, 28 de abril de 2017, A/HRC/35/25. <https://www.refworld.org.es/docid/593a6f8c4.html>.

⁴⁶ Asamblea General de Naciones Unidas, “Pacto Mundial para la Migración Segura, Ordenada y Regular”, 70^a período de sesiones, 11 de enero de 2019, A/RES/73/195. <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N18/452/03/PDF/N1845203.pdf?OpenElement>.

en virtud del Acuerdo de París y que se revisan en cada COP, la tarea también está inconclusa pues, mientras los países en desarrollo no dejen de serlo (y para eso necesitan invertir en producción y tecnología), se seguirán generando emisiones, las que se juntan con las provocadas por las grandes potencias agravando la crisis climática.

4.4.- Los desplazados ambientales y climáticos y el Sistema de Protección de Derechos Humanos de Naciones Unidas

Se sabe que la protección internacional de los Derechos Humanos se debe otorgar por parte de los Estados a todas las personas por la misma dignidad del ser humano, sin hacer distinción respecto a la coyuntura (paz o guerra) o a la calidad que la persona adquiere en determinados contextos (nacionales, extranjeros, migrantes, refugiados, desplazados climáticos, etc.).

En ese sentido, la asunción de responsabilidades estatales para proteger el medio ambiente en beneficio de las generaciones presentes y futuras, se desprende de la relación entre un medio ambiente sano y la dignidad de la persona humana⁴⁷. El Consejo de Derechos Humanos de la ONU ha dado cuenta de esta realidad; en uno de sus informes presentados en 2012, admite que la degradación ambiental afecta a todos los DDHH, aunque a algunos más que a otros. Así mismo, el cambio climático repentino y paulatino repercute de manera muy diversa en el goce de ciertos derechos, poniéndolos en peligro, a saber:

"derechos a la vida, la salud, la alimentación, el agua, la vivienda y la libre determinación; y ha reconocido que la degradación ambiental, la desertificación y el cambio climático mundial están exacerbando la miseria y la desesperación, con consecuencias negativas para la realización del derecho a la alimentación, en particular en los países en desarrollo"⁴⁸.

Por consiguiente, los Estados deben enfrentar los impactos del cambio climático teniendo como pilares, el respeto, la protección y la garantía de los DDHH. Lo que ahora cabría preguntarse es si dentro de ese marco, los desplazados climáticos y medioambientales pueden acudir a los comités o tribunales internacionales de DDHH, sobre los que los Estados hayan ratificado su competencia, para atender

⁴⁷ Rosalía Ibarra, *Desplazados Climáticos: evolución de su reconocimiento y protección jurídica*, 1^a ed., (México: Universidad Nacional Autónoma de México, 2021).

⁴⁸ Consejo de Derechos Humanos, "Informe del Experto independiente sobre la cuestión de las obligaciones de derechos humanos relacionadas con el disfrute de un medio ambiente sin riesgos, limpio, saludable y sostenible, John H. Knox", 22^a período de sesiones, 24 de diciembre de 2012, A/HRC/22/43, 8. https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/HRBodies/HRCouncil/RegularSession/Session22/A.HRC.22.43_sp.pdf.

reclamaciones sobre posibles violaciones. La respuesta podría ser afirmativa. En primer lugar, el Consejo de Derechos Humanos en una resolución aprobada en el 2017, luego de reconocer los efectos del cambio climático sobre los migrantes y desplazados, apuntaba:

"...la urgencia de proteger y promover los derechos humanos de los migrantes y las personas desplazadas a través de fronteras internacionales en el contexto de los efectos adversos del cambio climático, en particular las personas procedentes de los pequeños Estados insulares en desarrollo y los países menos adelantados"⁴⁹.

Si existiese incapacidad u omisión por parte del Estado en tratar de paliar los efectos de una sequía o una elevación del nivel del mar o negarse a brindar protección posterior a estos acontecimientos poniendo en riesgo derechos como alimentación y salud, los ciudadanos podrían acudir ante el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (por ser los derechos involucrados en este supuesto), para que una vez agotado todo el procedimiento, se emita un dictamen en el que inste al Estado a ejecutar las acciones necesarias y posibles para resarcir las afectaciones provocadas.

Sin embargo, el Comité no podría exigir al Estado de destino (o al mismo Estado si se trata de un desplazamiento interno) que otorgue una calidad inexistente o distinta a la persona desplazada por el clima (refugiado), pues no se reconoce jurídicamente esta figura por ninguna convención o norma interna. Si este fuera el caso planteado, el Comité podría eventualmente sugerir que, respetando el ordenamiento interno, se creen los marcos legales o políticas necesarias para la emisión de visados humanitarios, con procesos flexibles que reduzcan la posibilidad latente de que se viole el principio de no devolución y se pongan nuevamente en peligro los DDHH.

Esta idea expuesta, se puede sustentar con lo ocurrido en el conocido caso de Ioane Teitiota entre 2013 y 2020⁵⁰. Kiribati es un estado archipiélago en Oceanía, expuesto a las consecuencias derivadas del cambio climático, pues la elevación del nivel del mar amenaza con sumergir gradualmente las islas que lo conforman, lo cual provocaría el desplazamiento paulatino de los residentes. En 2007, el señor Teitiota estaba residiendo en Nueva Zelanda con un visado de

⁴⁹ Consejo de Derechos Humanos, "Los derechos humanos y el cambio climático", 35^a período de sesiones, 27 de julio de 2017, A/HRC/RES/35/20, 5. <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G17/184/55/PDF/G1718455.pdf?OpenElement>.

⁵⁰ Véase tanto la decisión del Tribunal como de la Suprema Corte de Nueva Zelanda en: AF (Kiribati) [2013] NZIPT 800413. <http://www.nzlii.org/nz/cases/NZIPT/2013/800413.html>; y, Teitiota v Chief Executive of the Ministry of Business Innovation and Employment SC 7/2015 [2015] NZSC 107. https://www.courtsofnz.govt.nz/assets/cases/2015/sc7_2015ioaneteitiotavcembieave.pdf.

trabajo junto con su familia, sin embargo, su visado caducó y quedó en situación irregular. Fue detenido en 2011 por un oficial y en la Unidad de Refugiados y Protección pidió que se le reconociera la condición de refugiado, pues su vida se encontraría en peligro en los términos del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP) si regresaba a Kiribati. Su petición fue negada y posteriormente apeló la decisión ante el Tribunal de Inmigración y Protección de Nueva Zelanda, pero también se confirmó la sentencia del inferior porque no podía ser considerado como refugiado de acuerdo a la Convención de Ginebra de 1951. Además, asesorándose de expertos kiribatíes y estudiando el Programa de Acción Nacional de Adaptación de 2007 de la República de Kiribati, el tribunal reconoció que el Estado kiribatí estaba en una situación de autosuficiencia alimentaria, no había condiciones de peligro a corto plazo y el gobierno estaba tomando las acciones necesarias para reducir los riesgos latentes, a pesar de las amenazas existentes producto de la elevación del nivel del mar. Por tal motivo, no existe omisión o inacción sobre la puesta en peligro del derecho a la vida del señor Teitiota. Sin embargo, el caso llegaría hasta la Corte Suprema de Nueva Zelanda, pero se ratificaría la misma posición antes expuesta y fue deportado.

No conforme con lo ocurrido, Ioane Teitiota decidió acudir ante el Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas, alegando que, con su deportación, el Estado neozelandés había puesto en peligro su vida, violando el Art. 6 del PIDCP. En 2020, el Comité se pronunciaría sobre la reclamación interpuesta, confirmando la decisión del estado neozelandés, descartando finalmente que el señor Teitiota se encontraba en peligro. No obstante, dentro de su dictamen, el Comité hizo ciertas puntualizaciones, a saber:

"si no se toman enérgicas medidas en los planos nacional e internacional, los efectos del cambio climático en los Estados receptores pueden exponer a las personas a la violación de sus derechos dimanantes de los artículos 6 o 7 del Pacto, haciendo que entren en juego las obligaciones de no devolución de los Estados de origen. Asimismo, dado que el riesgo de que todo un país quede sumergido bajo el agua es tan extremo, las condiciones de vida en tal país pueden volverse incompatibles con el derecho a una vida digna..."⁵¹.

En definitiva, esta consideración abrió la puerta para que todos aquellos asuntos o casos en los que exista un verdadero peligro inminente producto del cambio climático, la degradación ambiental o los desastres naturales, puedan ser judicializados o puestos en

⁵¹ Comité de Derechos Humanos, "Ioane Teitiota v. Nueva Zelanda: Dictamen aprobado por el Comité a tenor del artículo 5, párrafo 4, del Protocolo Facultativo", 23 de septiembre de 2020, CCPR/C/127/D/2728/2016, 13. <https://www.refworld.org.es/country...,KIR,,61f81f274,0.html>

conocimiento ante los Comités de DDHH u otros tribunales internacionales en la materia. De esta manera, los Estados pueden ser declarados responsables de no haber ejecutado las acciones necesarias para paliar sus efectos directos y con ello haber vulnerado determinados derechos que sean objeto de las reclamaciones.

5.- CONCLUSIONES

El estudio realizado ha podido demostrar que la crisis ecológica que atraviesa el mundo ha alcanzado una notoriedad que ya no puede ignorarse. Además, su relación con el fenómeno migratorio sigue demandando la proliferación de estudios que tengan como fin una gestión adecuada de estos flujos migratorios. Sólo incrementando el nivel de conocimiento y debate sobre la complejidad de este fenómeno, se contribuiría a resaltar esa falta de voluntad política de los Estados y la necesidad de crear los marcos jurídicos respectivos con el fin de dar soluciones a los vacíos que cada vez se hacen más evidentes.

Si bien esta problemática fue iniciada a partir del desarrollo socioeconómico de los países industrializados, los casos y datos ilustrados muestran que los efectos del cambio climático afectan en mayor medida a los países en vías de desarrollo y a los más pobres, pues no cuentan con la capacidad de brindar asistencia humanitaria, económica y social a víctimas de desplazamientos forzados por eventos climatológicos, ni tampoco las capacidades de adaptación para prevenir y reducir sus efectos. De tal manera que es necesario seguir concientizando a los Estados desarrollados a asumir una responsabilidad compartida a fin de que cooperen con los más países en desarrollo; es uno de los casos en donde la tesis de la defensa ilimitada sobre la no interferencia en los asuntos internos de los Estados no debería operar.

Es necesario que la Comunidad Internacional trate superar el argumento de lo utópico que resulta independizar los factores climáticos de otros. Como en todos los flujos migratorios, no es equivocada la tesis de la multicausalidad, es decir, que a la causa climática se sumen otras como la discriminación o conflictos, sin embargo, no debe posicionarse como una justificación para la inacción estatal.

Con las proyecciones que se tienen para el futuro, es indispensable diseñar una terminología y definición estandarizada, siendo la de “desplazado climático y medioambiental” la más adecuada pues, como se dijo, designará tanto el movimiento interno y transnacional, como su intrínseco carácter forzado. Con ello, se daría un paso trascendental hacia la promoción de nuevos mecanismos jurídicos tanto a nivel interno como en el Derecho Internacional Público que reconozcan un estatuto jurídico independiente, más allá de la protección a los DDHH que universalmente debe promoverse y, como vimos, tendría un carácter justiciable.

Finalmente, ese debe ser el camino: el que se construye para la creación de un tratado internacional que le confiera un estatuto propio; para la modificación de la definición contenida en el Art. 1 de la Convención de 1951 con un nuevo Protocolo; o, para insistir en una interpretación extensiva y no taxativa de esta última, que se acople a las nuevas formas de desplazamientos forzados. Las pautas dejadas por legislaciones nacionales mencionadas, proyectos que nacen desde la academia y sociedad civil como los Principios de Península sobre el Desplazamiento Internos de los Estados de la ONG Displacement Solutions o el proyecto "Draft convention on the international status of environmentally- displaced persons" de la Universidad de Limoges, podrían representar una guía importante para los Estados.

6.- BIBLIOGRAFÍA

6.1.- Libros, artículos de revista y documentos web

- Biermann, Frank e Boas, Ingrid. "Preparing for a Warmer World: Towards a Global Governance System to Protect Climate Refugees". *Global Environmental Politics*, vol. 10, núm. 1 (2010).
- Brown, Lester. Twenty-two Dimensions of the Population Problem, *Worldwatch Institute*, 17 de marzo de 2023. <https://files.eric.ed.gov/fulltext/ED128282.pdf>.
- Castillo, Jesús. *Migraciones ambientales: huyendo de la crisis ecológica en el siglo XXI*. 1ª ed. Barcelona: Virus Editorial, 2011.
- Dos Santos Soares, Alfredo. *Migrantes Forzados: Contextos y desafíos de "Responsabilidad de Proteger" en el siglo XXI*. Madrid: Universidad de Comillas, 2015.
- Felipe Pérez, Beatriz. *Migraciones climáticas: Una aproximación al panorama actual*. ECODES, 2018.
- Gros, Héctor. "Derechos Humanos, Derecho internacional humanitario y Derecho internacional de los refugiados". En *Etudes et essais sur le droit international humanitaire et sur les principes de la Croix-Rouge en l'honneur de Jean Pictet*, editado por Ch. Swinarski, Ginebra: Comité International de la Croix-Rouge-Martinus Nijhoff Publishers, 1984.
- Ibarra, Rosalía. *Desplazados Climáticos: evolución de su reconocimiento y protección jurídica*, 1ª ed. México: Universidad Nacional Autónoma de México, 2021.
- IDMC. *Grid 2022: Children and youth in internal displacement*, Norwegian Refugee Council, 2022. https://www.internal-displacement.org/sites/default/files/publications/documents/IDMC_GRID_2022_LR.pdf.
- Iniciativa Nansen. Principios Nansen, *Conferencia Nansen sobre Cambio Climático y Desplazamiento*, 2011. <https://www.unhcr.org/media/32601>.

- Iniciativa Nansen. *Agenda para la protección de las personas desplazadas a través de fronteras en el contexto de desastres y cambio climático* - Volumen I, 2015. <https://www.refworld.org.es/publisher,NI,,5e584f9d4,0.html>.
- IPCC. *Cambio Climático y Biodiversidad*, Documento técnico V del IPCC, 2002 <https://archive.ipcc.ch/pdf/technical-papers/climate-changes-biodiversity-sp.pdf>.
- IPCC. *Climate Change 2013 – The Physical Science Basis: Working Group I Contribution to the Fifth Assessment Report of the Intergovernmental Panel on Climate Change*. Cambridge: Cambridge University Press, 2014. doi:10.1017/CBO9781107415324.
- Grupo Asesor sobre Cambio Climático y Movilidad Humana. *Plan de trabajo inicial de dos años del Comité Ejecutivo del Mecanismo Internacional de Varsovia*. Mecanismo de Varsovia, 2016.
- Jacobson, Jodi. "Environmental Refugees: A Yardstick of Habitability", *Worldwatch Paper*, vol. 86 (1988), 37-38.
- OIM. *Informe sobre las migraciones en el mundo 2010 el futuro de la migración: creación de capacidades para el cambio*, 2011. https://publications.iom.int/system/files/pdf/wmr_2010_spanish.pdf.
- OIM. *Derecho Internacional sobre Migración: Glosario de la OIM sobre migración*, 2019. <https://publications.iom.int/system/files/pdf/iml-34-glossary-es.pdf>.
- Morgades, Silvia. "Refugiado". *Eunomía: Revista en Cultura de la Legalidad*. No. 10 (2016): 231-249. <https://e-revistas.uc3m.es/index.php/EUNOM/article/view/3061>.
- Velázquez de Castro, Federico. "Cambio climático y protocolo de Kioto. Ciencia y estrategias: Compromisos para España". *Revista Española de Salud Pública*, vol. 79, no. 2 (2005): 191-201.
- Vogt, William. *Camino de Supervivencia*, 1^a ed. Buenos Aires: Editorial Sudamericana, 1952.
- Université de Limoges. "Draft convention on the international status of environmentally- displaced persons". *Revue Européenne de Droit de l'Environnement*, no. 4 (2008). https://www.persee.fr/docAsPDF/reden_1283-8446_2008_num_12_4_2058.pdf.
- Warner, Koko. "Environmental Change and Migration: Methodological Considerations from Ground-Breaking Global Survey." *Population and Environment*, vol. 33, no. 1 (2011): 3-27.
- Warner, Koko, Afifi, Tamer, Kälin, Walter, Leckie, Scott, Ferris, Beth, Martin, Susan y Wrathall, David. *Changing Climate, Moving People: Framing Migration, Displacement and Planned Relocation*, Institute for Environment and Human Security, 2013.
- Zetter, Roger. *Protection in Crisis: Forced Migration and Protection in a Global Era*. Washington DC: Migration Policy Institute, 2015.

6.2.- Documentos ONU, legislación y jurisprudencia

ACNUR. *Manual de procedimientos y criterios para determinar la condición de refugiado en virtud de la Convención de 1951 y el Protocolo de 1967 sobre el Estatuto de los Refugiados*, 2002. <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2011/7575.pdf>.

ACNUR. *Consideraciones jurídicas sobre las solicitudes de protección internacional en el contexto de los efectos adversos del cambio climático y los desastres*, 2020. <https://www.refworld.org.es/docid/62203a324.html>.

ACNUR. *Mapa mundial del desplazamiento climático*, 2021 <https://eacnur.org/es/actualidad/noticias/mapa-mundial-desplazamiento-emergencia-climatica>

Asamblea General de Naciones Unidas. "Informe del Secretario General: El cambio climático y sus posibles repercusiones para la seguridad". 64^a período de sesiones, 11 de septiembre de 2009. Naciones Unidas, A/64/350.

Asamblea General de Naciones Unidas. "Transformar nuestro mundo: la Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible". 70^a período de sesiones, 25 de septiembre de 2015, A/RES/70/1.

Asamblea General de Naciones Unidas, "Pacto Mundial para la Migración Segura, Ordenada y Regular", 70^a período de sesiones, 11 de enero de 2019, A/RES/73/195.

Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. *Los efectos de evolución lenta del cambio climático y la protección de los migrantes transfronterizos*, Plataforma sobre Desplazamientos por Desastres, 2016. <https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Issues/Migration/OHCHR slow onset of Climate Change SPweb.pdf>.

Consejo de Derechos Humanos. "Informe del Relator Especial sobre los derechos humanos de los migrantes sobre una agenda 2035 para facilitar la movilidad humana." 35^a período de sesiones, 28 de abril de 2017, A/HRC/35/25.

Comisión de Derechos Humanos. "Principios Rectores de los desplazamientos internos". 54^a período de sesiones, 11 de febrero de 1998, E/CN.4/1998/53/Add.2.

Comité de Derechos Humanos. "Ioane Teitiota v. Nueva Zelanda: Dictamen aprobado por el Comité a tenor del artículo 5, párrafo 4, del Protocolo Facultativo". 23 de septiembre de 2020, CCPR/C/127/D/2728/2016.

Consejo de Derechos Humanos. "Informe del Experto independiente sobre la cuestión de las obligaciones de derechos humanos relacionadas con el disfrute de un medio ambiente sin riesgos, limpio, saludable y sostenible, John H. Knox", 22^a período de sesiones, 24 de diciembre de 2012, A/HRC/22/43.

- Consejo de Derechos Humanos. "Los derechos humanos y el cambio climático", 35^a período de sesiones, 27 de julio de 2017, A/HRC/RES/35/20.
- Convención sobre el Estatuto de los Refugiados, Ginebra, 1951.
- Convención de la Organización de la Unidad Africana por la que se Regulan Aspectos Específicos de Problemas de los Refugiados en África, Addis Abeba, 1969.
- Convención de la Unión Africana para la protección y la asistencia de los desplazados internos en África, Kampala, 2019
- Declaración de Brasil: "Un Marco de Cooperación y Solidaridad Regional para Fortalecer la Protección Internacional de las Personas Refugiadas, Desplazadas y Apátridas en América Latina y el Caribe", Brasilia, 2014.
- Declaración de Cartagena sobre Refugiados, Cartagena, 1984.
- Decreto 610/2010, de 3 de mayo de 2010, Reglamentación de la Ley de Migraciones Nº 25.871 y sus modificatorias, Argentina (Boletín Oficial No. 31.898, 6 de mayo de 2010).
- Decreto Legislativo No. 1350 de Migraciones, 7 de enero de 2017, Perú (Boletín Oficial El Peruano, 7 de enero de 2017).
- Ley No. 370, 8 de mayo de 2013, Ley de Migración, Bolivia (Gaceta Oficial No. 532NEC, 08 de mayo de 2013).
- Ley Orgánica de Movilidad Humana, 6 de febrero de 2017, Ecuador (Registro Oficial Suplemento 938, 6 de febrero de 2017).
- ONU. "Informe de la Conferencia de las Partes, Acuerdos de Cancún: resultado de la labor del Grupo de Trabajo Especial sobre la cooperación a largo plazo en el marco de la Convención, Decisión 1/CP.16". 16^a período de sesiones, 15 de marzo de 2011, FCCC/CP/2010/7/Add.1. Base de datos de la ONU.
- ONU. "Informe de la Conferencia de las Partes: Enfoques para hacer frente a las pérdidas y los daños asociados a las repercusiones del cambio climático en los países en desarrollo que son particularmente vulnerables a sus efectos adversos con el fin de mejorar la capacidad de adaptación, Decisión 3/CP.18". 18^a período de sesiones, 28 de febrero de 2013, FCCC/CP/2012/8/Add.1, 24.

INCORPORACIÓN DEL ENFOQUE ÉTNICO-RACIAL EN EL ABORDAJE JURÍDICO Y POLÍTICO DE LAS MIGRACIONES CLIMÁTICAS

INCORPORATION OF THE ETHNO-RACIAL APPROACH IN THE LEGAL AND POLITICAL TREATMENT OF CLIMATE MIGRATIONS

Ángela Patricia San Martín Gómez*

RESUMEN: Este artículo realiza un análisis crítico de las respuestas que se han estructurado a nivel jurídico y político para hacer frente a las migraciones climáticas. Resalta la necesidad de incorporar el enfoque étnico-racial en el abordaje de este fenómeno debido a su impacto diferencial sobre los derechos de las personas afrodescendientes e indígenas, en especial en lo relativo al territorio y la propiedad colectiva. Examina, además, las causas estructurales que le subyacen y utiliza ese estudio como base para fijar parámetros que puedan ser tenidos en cuenta en la construcción de futuras políticas internacionales.

ABSTRACT: *This article makes a critical analysis of the responses that have been structured at the legal and political levels to address climate migration. It highlights the need to incorporate the ethnic-racial approach in addressing this phenomenon due to its differential impact on the rights of Afro-descendants and indigenous people, especially concerning territory and collective property. It also examines the underlying structural causes and uses this study as a basis for establishing parameters that can be taken into account in the construction of future international policies.*

PALABRAS CLAVE: enfoque étnico-racial, migraciones climáticas, afrodescendientes, indígenas y/o pueblos indígenas, políticas públicas.

KEYWORDS: *ethnic-racial approach, climate migrations, afro-descendants, indigenous and/or indigenous peoples, public policies.*

Fecha de recepción: 30/4/2023

Fecha de aceptación: 8/6/2023

doi: <http://dx.doi.org/10.20318/universitas.2023.7849>

* Abogada por la Universidad de Cartagena, Colombia. Máster en Estudios Avanzados en Derecho Público por la Universidad Carlos III de Madrid. Becaria del Tribunal Constitucional de España. E-mail: ansanmar@der-pu.uc3m.es.

1.- INTRODUCCIÓN

El cambio climático es uno de los mayores desafíos de nuestros tiempos, y es innegable que sus efectos repercuten sobre todas las personas. No obstante, este discurso ha sido utilizado para desconocer que quienes históricamente han cargado el peso de la marginación sistemática y reciben el impacto de este fenómeno de una manera diferenciada y desproporcional. Es el caso de grupos étnico-raciales, quienes, al tener una limitada capacidad de adaptación y resiliencia para hacer frente a los desastres ecológicos, se han visto obligados a optar por la migración como método de supervivencia.

La denominada migración climática es una de las respuestas adoptadas por la sociedad para hacer frente al cambio climático¹, la cual se ha hecho particularmente visible en los últimos años debido a su creciente magnitud² y su inescindible relación con los derechos humanos a nivel global. Aunque se ha avanzado hacia su reconocimiento como una nueva categoría de movilidad forzada, no existe un consenso internacional en torno a su estatus jurídico; lo que ha llevado a que, en la práctica, sean los Estados quienes determinen el régimen aplicable, adoptando medidas circunstanciales y contingentes que muchas veces resultan ser revictimizantes.

Parto de esta idea para señalar que, si bien esta dinámica de indeterminación resulta en sí misma amenazante para los derechos de las personas que migran con ocasión del cambio climático, la situación se agudiza cuando se trata de afrodescendientes e indígenas. A pesar de que son quienes en su mayoría constituyen estos movimientos, el componente étnico-racial no es tenido en cuenta en la elaboración de las políticas de atención elaboradas por los Estados y, en consecuencia, no se consideran las afectaciones particulares que el

¹ Las respuestas más conocidas frente a los impactos del cambio climático pueden ser clasificadas en: (i) adaptación; (ii) readaptación y/o reasentamiento; (iii) control; (iv) resiliencia y mitigación; y, (v) migración forzada. Teófilo Altamirano Rúa, *Refugiados ambientales: cambio climático y migración forzada*, 1.^a ed. (Lima: Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, 2014), 117. https://www.comillas.edu/images/OBIMID/refugiados_ambientales.pdf.

² “Más de mil millones de personas viven en 31 países donde es poco probable que la resiliencia sea suficiente como para resistir el impacto de los eventos ecológicos de aquí a 2050, lo que contribuirá al desplazamiento masivo de la población”. Institute for Economics & Peace (IEP), “IEP: Más de mil millones de personas están en peligro de ser desplazadas para 2050 debido al cambio ambiental, los conflictos y los disturbios civiles”, PR Newswire, 20 de septiembre de 2020, <https://www.prnewswire.com/news-releases/iep-mas-de-mil-millones-de-personas-estan-en-peligro-de-ser-desplazadas-para-2050-debido-al-cambio-ambiental-los-conflictos-y-los-disturbios-civiles-801590475.html>.

desplazamiento puede implicar sobre otros derechos; como es el caso de aquellos que tienen como presupuesto el territorio y la propiedad colectiva³.

A partir de lo anterior, me propongo exponer en este documento la necesidad de incorporar el enfoque étnico-racial en la construcción de las políticas nacionales e internacionales para el abordaje de las migraciones climáticas. Para ello, se partirá por efectuar un análisis crítico del régimen jurídico internacional vigente para las migraciones climáticas, y las respuestas que a nivel jurídico y político han sido elaboradas por el Estado frente a aquellas. Posteriormente, se efectuará un desarrollo teórico de la condición histórica de vulnerabilidad de las personas afrodescendientes e indígenas, y las consecuencias que ha traído sobre su capacidad actual para hacer frente a los desastres climáticos.

A continuación, se presentará cómo el desplazamiento, tanto interno como externo, se ha consolidado como la respuesta principal de los grupos étnico-raciales frente al cambio climático, y la manera en que ha impactado sobre sus derechos fundamentales. Finalmente, se expondrá cómo se han materializado las respuestas de los Estados en estos casos en concreto, y a partir de los resultados obtenidos, se propondrán parámetros teóricos que puedan servir de lineamientos para la construcción de futuras políticas nacionales e internacionales que incorporen el enfoque étnico-racial.

2.- MIGRACIONES CLIMÁTICAS EN EL RÉGIMEN JURÍDICO Y POLÍTICO INTERNACIONAL

Aunque no existe un consenso sobre el concepto de migraciones climáticas, para efectos de este trabajo se entenderán como aquellas que se producen como consecuencia del quebranto de la relación entre la población y la ecología. En este escenario, se agota la capacidad de adaptación y resiliencia de las personas frente a las condiciones de vida derivadas del cambio climático⁴ y, en consecuencia, deciden

³ El territorio tiene singular importancia para los pueblos indígenas y afrodescendientes tribales pues constituye un requisito fundamental para el desarrollo de su cultura, vida espiritual, integridad y supervivencia económica. Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), Alegatos ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) en el caso de Sawhoyamaxa v. Paraguay. Referidos en: Corte IDH. Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaxa Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de marzo de 2006. Serie C No. 146, párr. 113.

⁴ En esta conceptualización se incluyen tanto los desastres naturales como las causas antropogénicas relativas a los accidentes industriales, los proyectos de desarrollo y

optar por su traslado, evacuación y/o reubicación hacia entornos más seguros⁵.

Las migraciones climáticas pueden ser tanto internas como internacionales. En el primer supuesto, el desplazamiento (temporal o permanente), se efectúa al interior de un mismo país; mientras que, en el segundo, se lleva a cabo hacia otro territorio del que no se es nacional, por medio de una frontera internacional⁶. Aunque esta diferenciación incide particularmente en la determinación del régimen de protección aplicable a cada caso, tal como se expondrá más adelante, se anticipa que aquella labor se ve dificultada en ambos supuestos por la tendencia generalizada a atribuir cierto grado de voluntariedad a las migraciones de este tipo, fijando su causa en motivos exclusivamente económicos.

En este punto, se desconoce que el desplazamiento se genera como consecuencia de un contexto de crisis ecológica que limita la vida en condiciones de calidad, y que, por tanto, es este el que realmente justifica el traslado⁷. En consecuencia, el régimen de protección actual se ha construido sobre la base de un paradigma que no comprende ni caracteriza a cabalidad este fenómeno, y que no reconoce que estamos frente a verdaderos casos de desplazamiento forzado (noción que históricamente ha sido asociada a contextos de conflicto armado y violencia generalizada), lo que en parte explica la carencia de medidas acordes a las particularidades de las migraciones climáticas.

2.1.- Las migraciones climáticas en el derecho internacional

Las personas que migran con ocasión al cambio climático se encuentran sujetas al marco jurídico del *derecho internacional de los derechos humanos*, por lo que poseen un catálogo de derechos que les son inherentes con independencia de la consolidación posterior de un marco específico de protección. En este escenario, se encuentran las previsiones contenidas en instrumentos como la Declaración

los conflictos armados territoriales por los recursos naturales. Beatriz Irene Felipe Pérez, "Las migraciones climáticas: retos y propuestas desde el derecho internacional" (Tesis doctoral, Universidad Rovira I Virgili, 2016), 50, <https://www.tdx.cat/bitstream/handle/10803/399281/TESI.pdf?sequence=1>.

⁵ Altamirano Rúa, "Refugiados ambientales", 117.

⁶ Organización Internacional para las migraciones (OIM), "Términos Fundamentales Sobre Migración," Organización Internacional para las Migraciones", OIM, s.f., <https://www.iom.int/es/terminos-fundamentales-sobre-migracion>.

⁷ Felipe Pérez, "Las migraciones climáticas", 50.

Universal de Derechos Humanos de 1948, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP), y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC)⁸.

De igual manera les es aplicable el *marco normativo internacional de las migraciones*, el cual contiene tanto las disposiciones de cada país que regulan los movimientos migratorios, como los instrumentos internacionales que se refieren a apartados específicos de la materia, tales como la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares de 1990. En el caso de migraciones dentro del mismo país, se contempla además el *régimen de desplazados internos* que abarca los Principios Rectores de los Desplazamientos Internos (1998), e instrumentos regionales de protección como la Convención de la Unión Africana para la Protección y la Asistencia de los Desplazados Internos en África (2009), y el Pacto de Seguridad, Estabilidad y Desarrollo en la Región de los Grandes Lagos (2012).

Es importante puntualizar que a las personas que migran con ocasión al cambio climático no les es aplicable el *régimen internacional de protección a los refugiados*, pues este supuesto no fue incluido en el marco de la Convención de Naciones Unidas de 1951 sobre el Estatuto de los Refugiados ni el Protocolo de Nueva York de 1967; lo que implica, entre otras cosas, que inicialmente no son acreedores del derecho de asilo. No obstante, debido al alto riesgo de *apatriidía* para ciertas regiones⁹, muchos de estos casos entran dentro del marco de protección de la Convención para Reducir los Casos de Apatridia (1961), el Protocolo Relativo a un caso de Apatridia (1930) y los demás tratados que recogen el derecho a tener una nacionalidad.

⁸ En esta categoría se encuentran además la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes (1948); la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial (1965); la Convención sobre la Eliminación de Todas las formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW) (1979); la Convención sobre los Derechos del Niño (1989); la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (2006); la Declaración sobre los Derechos Humanos de los Individuos que no son Nacionales del País en que Viven (1985) y la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas (2007).

⁹ “Este impacto del cambio climático afectará particularmente a pequeñas islas del Pacífico. Así, para el año 2050 de 665 000 a 1.7 millones de personas de las Islas del Pacífico podrían verse forzadas a migrar a otro país. Los estimados indican que Kiribati y Las Maldivas podrían desaparecer completamente en los siguientes 30 a 60 años”. Shirley Llain Arenilla y Cindy Hawkins Rada, “Cambio climático y migración forzada”, *Migraciones Internacionales* 11, n.º 6 (2020): 8, <https://www.scielo.org.mx/pdf/migra/v11/1665-8906-migra-v11-e1846-es.pdf>.

Desde el *régimen jurídico internacional del cambio climático*, fundamentado en la Convención Marco de Naciones Unidas sobre el Cambio Climático de 1992, se destacan el Marco de Adaptación de Cancún y el Acuerdo de París (2015). En el primero, se contempló la movilidad humana como una estrategia de adaptación frente al cambio climático enfatizando en la necesidad de que los Estados aborden esta problemática dentro de sus planes nacionales de adaptación¹⁰. Y, en el segundo, se reconoce el deber de los Estados de respetar los derechos de las y los migrantes cuando toman acciones para combatir el cambio climático¹¹.

De igual manera, el *régimen internacional de reducción de desastres* contempla un desarrollo de *soft law* importante en relación con esta temática, destacándose el Marco de Sendai para la Reducción de Riesgo de Desastres 2015-2030, que, entre otros aspectos, contempla la posibilidad de reconocimiento de un estatus especial a las personas que migran por motivos ambientales y establece directrices para que los Estados respondan ante la migración climática.

Finalmente, son relevantes las disposiciones contenidas en *la Agenda 2030 para el desarrollo sostenible* en relación con la responsabilidad de garantizar los derechos humanos de las personas migrantes¹². Y las iniciativas como la Agenda para la Protección del

¹⁰ Instituto de Estudios sobre Conflictos y Acción Humanitaria, *La migración en el contexto del cambio climático y desastres: reflexiones para la cooperación española*, (Agencia Española de Cooperación Internacional para el Desarrollo (AECID), 2019), 23.

https://www.aecid.es/documents/20120/90545/Migraciones_ambientales_IECAH_Final_abril_2019.cleaned.pdf/438ff832-bd6f-5cac-45df-a7197768a4d7?t=1661344138618.

¹¹ Carmen González, "Racial Capitalism, Climate Justice, and Climate Displacement", [Capitalismo Racial, Justicia Climática y Desplazamiento Climático] [Traducción propia], *Oñati Socio-Legal Series* 11, n.º 1 (2020): 108-147, <https://opo.iisj.net/index.php/osls/article/view/1214/1299>.

¹² En el párrafo 29 de la Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible se reconoce "...la positiva contribución de los migrantes al crecimiento inclusivo y al desarrollo sostenible. Reconocemos también que la migración internacional es una realidad pluridimensional de gran pertinencia para el desarrollo de los países de origen, tránsito y destino que exige respuestas coherentes e integrales. Cooperaremos en el plano internacional para garantizar la seguridad, el orden y la regularidad de las migraciones, respetando plenamente los derechos humanos y dispensando un trato humanitario a los migrantes, sea cual sea su estatus migratorio, y a los refugiados y los desplazados. Esa cooperación también deberá fortalecer la resiliencia de las comunidades que acogen a los refugiados, particularmente en los países en desarrollo. Subrayamos que los migrantes tienen derecho a regresar a su país de nacionalidad y recordamos que los Estados deben velar por que se reciba adecuadamente a los nacionales que regresen a su país". Asamblea General de las Naciones Unidas, *Transformar nuestro mundo: la Agenda 2030 para el Desarrollo*

Desplazamiento Trasfronterizo en el Contexto de Desastres y Cambio Climático (Iniciativa Nansen), que diseña un manual de buenas prácticas y directrices para abordar el desplazamiento ambiental, basado en la prevención, atención y protección a los éxodos internos, la gestión ordenada de las migraciones y la atención y protección de los éxodos transnacionales¹³.

A partir de lo anterior se puede extraer que las migraciones climáticas carecen actualmente de una reglamentación particular, y que, en consecuencia, su abordaje se ha efectuado desde una adaptación fragmentaria de las disposiciones contenidas en instrumentos internacionales como los expuestos previamente. Si bien existen reconocimientos parciales de derechos al respecto, como los contenidos en la iniciativa Nansen, en la mayor parte de los casos no son más que declaraciones de buena voluntad no vinculantes; por lo que finalmente son los Estados quienes determinan la incidencia de estos instrumentos sobre el tratamiento interno de los movimientos migratorios que reciban, tal como se expondrá a continuación.

2.2.- Enfoques políticos de los Estados frente a las migraciones climáticas

Las respuestas políticas adoptadas por los Estados frente a las migraciones climáticas de carácter internacional, pueden ser clasificadas en tres tipos. La primera tipología es la *respuesta de seguridad nacional*, la cual entiende este fenómeno como una problemática que requiere atención política urgente, pues considera a las personas que se desplazan por el cambio climático como una amenaza para la seguridad nacional de los estados¹⁴. Esta respuesta se estructura sobre una política de securitización de la migración basada en la xenofobia, a partir de la cual se adoptan medidas que fortalecen la línea divisoria entre un “ellos/as” y un “nosotros/as”, como lo son el cierre de fronteras, la denegación de asilo, y la incorporación de institutos de detención¹⁵. Dentro de los ejemplos más

Sostenible, (Nueva York, 2015), https://unctad.org/system/files/official-document/ares70d1_es.pdf.

¹³ Instituto de Estudios sobre Conflictos y Acción Humanitaria, “La migración en el contexto del cambio climático y desastres”, 52-53.

¹⁴ Chris Methmann y Angela Oels, "From 'Fearing' to 'Empowering' Climate Refugees: Governing Climate-Induced Migration in The Name of Resilience", [De "Temer" a "Empoderar" a los Refugiados Climáticos: Gobernando la migración inducida por el clima en nombre de la resiliencia] [Traducción propia], *Security Dialogue* 46, n.º 1 (2015): 55, <https://www.jstor.org/stable/26292938>.

¹⁵ Jef Huysmans, *The Politics of Insecurity: Fear, Migration and Asylum in the EU*, [La

claros se encuentran las decisiones de países del Norte Global de robustecer la capacidad de los “estados de tránsito” de controlar e interceptar a migrantes, como sucede en Marruecos, México y Turquía¹⁶.

La segunda es la *respuesta humanitaria*, la cual entiende que las personas desplazadas por el cambio climático son víctimas pasivas que necesitan ser rescatadas por parte de la comunidad internacional¹⁷. Desde esta perspectiva, la capacidad de autodeterminación de los y las migrantes es desconocida por los Estados, pues se limita su participación en el debate y concreción de estrategias para afrontar las consecuencias del cambio climático¹⁸. En suma, las decisiones son tomadas por terceros (externos), sobre individuos (víctimas) que no intervienen en su construcción.

Por último, la tercera tipología hace referencia a la *respuesta de gestión de la migración*. Desde esta visión, la población migrante es vista como mano de obra trabajadora, de tal suerte que las medidas que se adoptan en relación con aquellas, hacen parte de la política de desarrollo económico y social del país¹⁹. Aunque esta visión entiende que la movilidad transnacional es una estrategia de adaptación, las políticas se encaminan a permitir el ingreso de personal cualificado que supla vacantes o posiciones laborales que necesitan ser cubiertas en esos Estados. De esta forma, la migración resulta ser una suerte de flujo de mercado que aumenta la oferta de mano de obra cualificada para suplir la demanda de los países receptores.

Ahora bien, es importante señalar que estas dinámicas cambian

política de la inseguridad: miedo, migración y asilo en la UE] [Traducción propia], 1.^a ed. (Oxon: Routledge, 2006), 117.

¹⁶ Gregory White, *Climate Change and Migration: Security and Borders in a Warming World*, [Cambio climático y migración: seguridad y fronteras en el calentamiento mundial] [Traducción propia], 1.^a ed. (Oxford: Oxford University Press, 2011), 117.

¹⁷ Hedda Ransan-Cooper et al., “Being(S) Framed: The Means And Ends Of Framing Environmental Migrants”, [Ser(es) enmarcado: los medios y fines de enmarcar a los migrantes ambientales] [Traducción propia], *Global Environmental Change* 35, (2015): 106-115, citado por González, “Racial Capitalism, Climate Justice, and Climate Displacement”, 124.

¹⁸ Carmen González, “Environmental Justice and International Environmental Law”, [Justicia medioambiental y derecho medioambiental internacional] [Traducción propia], En *Routledge Handbook of International Environmental Law*, editado por Shawkat Alam et al. (New York: Routledge, 2013), 57-106.

¹⁹ Dayna Nadine Scott y Adrian A Smith, “The Abstract Subject Of The Climate Migrant: Displaced by the Rising Tides of the Green Energy Economy”, [El sujeto abstracto del migrante climático: desplazado por las mareas crecientes de la economía de energía verde] [Traducción propia], *Journal of Human Rights and the Environment* 8, n.º 1 (2017): 30-50, https://digitalcommons.osgoode.yorku.ca/cgi/viewcontent.cgi?article=3692&context=scholarly_works.

cuando se trata de migraciones climáticas internas, en la medida en que las respuestas varían en función de las políticas particulares que cada Estado tenga establecidas para afrontar los desplazamientos dentro de su territorio. No obstante, en este escenario ha sido predominante la *respuesta de gestión de desastres*, la cual se encuentra intrínsecamente ligada a la respuesta humanitaria a la que se hizo referencia previamente. Desde esta perspectiva, se carece de lineamientos de planeación rural y atención efectiva ante el cambio climático, por lo que a las personas que migran como consecuencia de este, se les aplican medidas diseñadas en el marco de atención de desastres naturales y gestión del riesgo, las cuales suelen estar dotadas de un carácter altamente reactivo y contingente²⁰.

Al realizar un análisis crítico de los enfoques que han adoptado los países para hacer frente a las migraciones climáticas, tanto internacionales como internas, se hace plausible precisar que son estructuras que se cimientan sobre la deshumanización de las personas migrantes, convirtiéndolas en amenazas, víctimas pasivas o herramientas útiles para el sistema capitalista. En ese sentido, las soluciones que se plantean a las problemáticas derivadas del cambio climático echan de menos la participación de quienes se ven desplazados, pues no involucran activamente sus ideas, concepciones y sugerencias en el proceso de construcción de las políticas respectivas.

En suma, las aproximaciones actuales desconocen el derecho de autodeterminación de quienes migran, a pesar de que es una prerrogativa que se encuentra reconocida en múltiples instrumentos internacionales como el Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. De esta forma, se limita su posibilidad de intervenir activamente en la consecución de sus propios destinos y concepciones de vida en condición de dignidad, pues se les fuerza a aceptar políticas externamente establecidas que, en muchos casos, desconocen sus necesidades reales.

Es desde esta perspectiva que se plantea emprender el análisis de las migraciones de comunidades étnico-racialmente diferenciadas, en la medida en que esta falencia general del sistema se intensifica particularmente cuando se trata de abordar los desplazamientos de personas afrodescendientes e indígenas. Como se expuso

²⁰ Juan Pablo Sarmiento-Erazo, "Migración por cambio climático en Colombia: entre los refugiados medioambientales y los migrantes económicos", *Revista Jurídicas* 15, n.º2 (2018): 53-69, [http://juridicas.ucaldas.edu.co/downloads/Juridicas15\(2\)_4.pdf](http://juridicas.ucaldas.edu.co/downloads/Juridicas15(2)_4.pdf).

previamente, las políticas actuales son descontextualizadas y ello impacta en el desarrollo de los derechos fundamentales de las personas que migran con ocasión al cambio climático. Sin embargo, en el caso de grupos étnico-raciales, la omisión del componente étnico y racial implica, además, el desconocimiento de sus necesidades locales específicas, historia, tradiciones y estructuras sociales; lo que puede constituir una amenaza para la integridad cultural, cohesión y subsistencia autónoma de estas comunidades, tal como se desarrollará en las siguientes líneas.

3.- MIGRACIONES CLIMÁTICAS DE GRUPOS ÉTNICO-RACIALES

Los grupos étnico-raciales, entiéndase pueblos y poblaciones afrodescendientes e indígenas, son quienes históricamente han padecido los efectos del cambio climático, a pesar de encontrarse entre los que menos han contribuido a este²¹. Muestra de ello, es que los movimientos migratorios por desastres ecológicos se encuentran constituidos, en su mayoría, por personas étnico-racialmente diferenciadas, quienes se han visto obligadas a optar por esta alternativa debido a su limitada capacidad de adaptación y resiliencia para hacer frente a las consecuencias del cambio climático²².

Sin pretender ahondar exhaustivamente en esta cuestión, es importante precisar que una de las principales causas que subyace a

²¹ De hecho, se han ido construyendo conceptos a nivel doctrinal como el de “apartheid climático” y “racismo ambiental”, para hacer referencia al desequilibrio que existe como consecuencia que las comunidades asuman los efectos de la crisis climática y los costos ambientales en mayor proporción y con menos herramientas, a pesar de ser quienes han contribuido en mayor medida al cambio climático. Alfredo Seguel, “Racismo ambiental en el territorio mapuche”, *Rebelión*, 5 de noviembre de 2004, <https://rebelion.org/racismo-ambiental-en-el-territorio-mapuche/> y Asamblea General de Naciones Unidas, *Informe de la Relatora Especial sobre las formas contemporáneas de racismo, discriminación racial, xenofobia y formas conexas de intolerancia - Crisis ecológica, justicia climática y justicia racial*, 25 de octubre de 2022 (A/77/549).

²² Desde el concepto de vulnerabilidad climática se entiende que no todas las poblaciones se ven afectadas por el cambio climático de la misma manera. Por un lado, hay zonas que se encuentran más expuestas a sufrir más catástrofes naturales que otras, como las pequeñas islas en desarrollo, montañas o regiones polares. Y por el otro, hay personas que son más susceptibles a sus efectos por contar con una menor capacidad de adaptación y resiliencia, tales como mujeres y niños. Organización Mundial de la Salud (OMS), *Protecting Health from Climate Change. Connecting Science, Policy and People*, [Protegiendo la salud del cambio climático. Conectando ciencia, políticas y personas] [traducción propia] (Copenhague: OMS, 2009), 4, https://apps.who.int/iris/bitstream/handle/10665/44246/9789241598880_eng.pdf;jsessionid=5BBC56BC3C1954B69B60C7FDA08026D4?sequence=1.

este fenómeno es el sistema esencialmente racista y discriminatorio, construido del capitalismo de extractivismo de combustibles fósiles, que subsiste en la actualidad. Desde la óptica del capitalismo racial, se entiende que el racismo es en realidad una consecuencia lógica y a la vez un presupuesto del sistema capitalista, pues el primero permite justificar la categorización de la sociedad, creando grupos poblacionales que pueden ser desechados en función del nivel de utilidad que representen para el segundo²³.

Analizar el cambio climático desde la óptica del capitalismo racial y del poscolonialismo, permite entender la problemática actual en torno a las personas afrodescendientes e indígenas. Las comunidades étnico-racialmente diferenciadas han sido categorizadas bajo el rótulo de “sub-humanos” y “desechables”, y, es a partir de estos procesos de racialización, que se ha justificado la disposición de sus territorios como “zonas de sacrificio”, viéndose obligados a sufrir las consecuencias de vivir próximos a zonas altamente contaminadas y focos de polución. Los pueblos afrodescendientes e indígenas son más propensos a sufrir las catástrofes climáticas, y ello se debe, en gran parte, a que las “zonas de sacrificio” en realidad son zonas de sacrificios raciales²⁴. Es el caso de países, como Estados Unidos, donde el factor determinante para la localización de las industrias contaminantes y de fábricas de residuos en el país fue la raza, incluso en mayor proporción que el criterio económico²⁵.

Esta concepción de zonas de sacrificio ha sido además un elemento determinante de las decisiones políticas que las autoridades han tomado para hacer frente a las catástrofes naturales que han ocurrido en ellas. Durante el Huracán Katrina en Estados Unidos, las personas afrodescendientes que habitaban la zona eran expuestas como “salvajes”, “insalvables” e “indeseables”, y esto condicionó a que en un primer momento fueran dejadas a su suerte en medio del desastre²⁶. La discriminación incidió en el proceso de evacuación, así

²³ Reni Eddo-Lodge y Ana Camallonga, *Por qué no hablo con blancos sobre racismo*, (Barcelona: Península, 2021), 25.

²⁴ Jessica Barkas Threet, “Testing the Bomb: Disparate Impacts on Indigenous Peoples in the American West, the Marshall Islands, and in Kazakhstan”, *University of Baltimore Journal of Environmental Law* 13, n.º1 (2005): 29-59, [https://heinonline.org/HOL/LandingPage?handle=hein.journals/ubenv13&div=8&id=&page=.](https://heinonline.org/HOL/LandingPage?handle=hein.journals/ubenv13&div=8&id=&page=)

²⁵ Joe McCarthy, “Why Is Climate Change A Racial Justice Issue?”, *Global Citizen*, 20 de abril de 2021, <https://www.globalcitizen.org/en/content/why-is-climate-change-a-racial-justice-issue/>.

²⁶ Aunque tanto los ciudadanos blancos como las personas afrodescendientes de Nueva Orleans, en una situación desesperada, cogieron artículos de tiendas

como en los subsiguientes protocolos adoptados por el Estado, lo que trajo consigo consecuencias irremediables para el proceso de recuperación de las comunidades afectadas, al punto de generar grandes cifras de desplazamientos internos sin opción de retorno²⁷.

De igual manera, los grupos étnico-raciales se han visto desplazados por medidas tomadas para “mitigar” las emisiones de gases de efecto invernadero²⁸, como sucede en el caso de Brasil, donde se planteó un mecanismo de Reducción de Emisiones por Deforestación y Degradación Forestal (REDD+) del régimen climático que contempla un esquema de conservación que amenaza los derechos de las comunidades indígenas y la población local, ante la posible intervención y aprovechamiento de los territorios ancestrales.

Ahora bien, es complejo entender la dimensión de esta problemática en la medida en que no existen cifras desagregadas que den cuenta del impacto particular del cambio climático en las personas afrodescendientes e indígenas y, en particular, de los movimientos migratorios internacionales e internos que se desprenden de aquel. La información global es limitada, por lo que la construcción actual se ha hecho desde estudios específicos que dan cuenta de perspectivas parciales de la situación.

Al respecto, se hace plausible traer a colación algunos ejemplos particulares, como los desplazamientos masivos en África del Sur, donde se ha determinado que un aproximado de 10.1 millones de personas se han visto desplazadas con ocasión a desastres relacionados con el cambio climático, específicamente debido a extremas sequías, que han desencadenado escasez de alimentos que exacerban las precedentes condiciones de pobreza²⁹. O el caso de

abandonadas, las personas afrodescendientes que hacían esto eran descritas como saqueadores, mientras que los blancos eran descritos como personas desesperadas que hacían lo que necesitaban para sobrevivir. Oliver Flamand-Lapointe, et al., *Climate Change Impacts on the Rights of People of African Descent*, [Impactos del Cambio Climático en los Derechos de las Personas Afrodescendientes] [traducción propia] (informe final para la Oficina del Alto comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (ACNUDH), 2022), <https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Issues/Racism/WGEAPD/Session28/written-input/capstone.pdf>.

²⁷ The Kaiser Family Foundation/Episcopal Health Foundation Harvey Anniversary Survey, *One Year After the Storm: Texas Gulf Coast Residents' Views and Experiences with Hurricane Harvey Recovery*, [Un año después de la tormenta: Opiniones y experiencias de los residentes de la costa del golfo] [traducción propia], (agosto de 2018), https://www.episcopalhealth.org/wp-content/uploads/2020/01/EHFKFF_Hurricane_Harvey_anniversary_survey_report.pdf.

²⁸ González, “Racial Capitalism, Climate Justice, and Climate Displacement”, 125.

²⁹ Aimée-Noël Mbiyozo, “Record numbers of displaced Africans face worsening

África Oriental, donde un aproximado de 19.2 millones de personas han huido de sus territorios, debido a las seis temporadas de sequía a las que se han visto enfrentados durante los últimos 40 años³⁰.

En relación con las poblaciones indígenas, para 2021, se estimó que aproximadamente 370 millones se estaban viendo afectados por el cambio climático, con ocasión al aumento de la intensidad y frecuencia de desastres ecológicos³¹. Dentro de los principales ejemplos cabe destacar la situación de las comunidades indígenas ubicadas en la región Ártica, donde la incertidumbre en relación con las condiciones climáticas, debido al deshielo de los glaciares, ha puesto en riesgo su salud y seguridad alimentaria al limitar su posibilidad de caza y pesca³². De igual manera, se ha visto que la migración interna ha sido la estrategia de adaptación utilizada por excelencia para garantizar su subsistencia, observándose casos como el de las comunidades ubicadas en la zona norte de Potosí, en Latinoamérica³³.

prospects”, [Las cifras récord de desplazados africanos empeora sus posibilidades] [traducción propia], *Institute for Security Studies*, 15 de febrero de 2023, <https://issafrica.org/iss-today/record-numbers-of-displaced-africans-face-worsening-prospects#:~:text=Over%20two%20million%20people%20are,drought%2C%20economic%20pressures%20and%20insecurity>.

³⁰ Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR), *Global Appeal 2023*, [Llamado mundial] [traducción propia], (Ginebra: ACNUR, 2023), 17 <https://reporting.unhcr.org/globalappeal2023/pdf?page=10>.

³¹ Walter Leal Filho et al., “Impacts of Climate Change to African Indigenous Communities and Examples of Adaptation Responses”, *Nature Communications* 12, n.º1 (2021), <https://doi.org/10.1038/s41467-021-26540-0>.

³² “El cambio climático ha afectado a la movilidad de los pueblos indígenas del Ártico de diversas maneras. Los cambios en el hábitat provocados por el cambio climático están alterando la forma en que la gente se alimenta y caza. Los cambios en los patrones climáticos también están modificando el área de distribución habitual de los animales de rebaño, obligando a la gente a desplazarse con ellos para poder seguir cazando. Con un hielo invernal más fino, cruzar ríos y lagos se hace más difícil o imposible. Por tanto, las rutas tradicionales de desplazamiento de los cazadores móviles están cambiando o desapareciendo. El cambio climático también puede dar lugar a la aparición de nuevas industrias en las regiones árticas, lo que repercutirá en los desplazamientos de la población”. Frank Sejersen, “Mobility, Climate Change, and Social Dynamics in the Artic: The Creation of New Horizons of Expectation and the Role of Community”, [Movilidad, cambio climático y dinámica social en el Ártico: la creación de nuevos horizontes de expectativas y el papel de la comunidad] [traducción propia], *Climate Change and Human Mobility: Challenges to the Social Sciences*, 190 – 213, <https://doi.org/10.1017/cbo9781139235815.013>.

³³ “La migración de la población indígena del Norte de Potosí fue catalizada por la fractura del dominio vertical de pisos ecológicos, la incertidumbre económica que produjo el enclave minero y la devastación ambiental, factores histórico-estructurales que son causas de su empobrecimiento. Y como disparadores, el cambio climático con la gran sequía de 1983-1985 y la política de ajuste estructural (neoliberal)”. Carlos Balderrama Mariscal et al., “La migración actual del norte de potosí”, en

A partir de los ejemplos expuestos, la situación actual de las comunidades étnico-raciales en relación con el cambio climático puede ser caracterizada desde la concurrencia de los siguientes elementos: (i) la residencia en lugares donde se encuentran expuestos y expuestas, de manera desproporcional, a catástrofes ambientales como huracanes, terremotos, sequías, entre otros; (ii) su condición histórica de vulnerabilidad, que se ve exacerbada por políticas e intervenciones socioeconómicas y ambientales; y, (iii) el sistema esencialmente racista y discriminatorio que condiciona las medidas que son tomadas para afrontar sus movimientos migratorios.

Desde este panorama es sencillo explicar la migración de las poblaciones indígenas y afrodescendientes, como estrategia de adaptación frente a los desastres ecológicos: el cambio climático exacerbía la condición histórica de vulnerabilidad de estas comunidades, quienes a su vez tienen una limitada capacidad de resiliencia debido a un sistema esencialmente racista³⁴. Este es un componente que debe ser tenido en cuenta para el análisis del panorama actual, pues permite despejar todo sello de voluntariedad, y comprender que las migraciones climáticas son verdaderos casos de desplazamiento forzado.

3.1.- Derechos de grupos étnico-raciales que se ven amenazados con la migración climática

De manera general, las migraciones climáticas repercuten en “(...) la protección de la vida, la seguridad y la integridad física, mental y moral; la protección de los derechos relacionados con las necesidades básicas de la vida; la protección de otros derechos socioeconómicos y culturales (educación, propiedad y posesiones, hogar, etc.) y, por último, la protección de otros derechos civiles y políticos (libertad de movimiento, derechos electorales, expresión,

Migración rural en Bolivia: El impacto del cambio climático, la crisis económica y las políticas estatales, ed. por Carlos Balderrama Mariscal (Londres: International Institute for Environment and Development, 2011), 19-25. <https://www.iied.org/sites/default/files/pdfs/migrate/10568SIIED.pdf>.

³⁴ Este fenómeno se explica desde el hecho que las personas más vulnerables desde el punto de vista económico, son quienes padecen los efectos del cambio climático con mayor intensidad. Fondo de Población de las Naciones Unidas (FPNU), *En nuestras voces: mujeres afrodescendientes en defensa de justicia climática y reproductiva*, (FPNU, diciembre de 2022), <https://www.unfpa.org/sites/default/files/pub-pdf/UNFPA%20Climate%20Change%20Brief%20-%20Spanish.pdf>.

asociación, etc.)”³⁵.

La particularidad en relación con grupos étnico-raciales es que, además de lo expuesto, la migración afecta sus derechos territoriales y de propiedad colectiva, los que son a su vez presupuesto para la materialización de otros de sus derechos. Para entender esta visión, es importante tener claridad en que el territorio no representa para estas comunidades exclusivamente un elemento de propiedad o un medio de subsistencia, sino que es en realidad un elemento central de su cultura y su identidad étnica³⁶. La noción de territorio de estos grupos se aleja del ideario occidental clásico, en la medida en que integra el elemento subjetivo de la tierra como elemento espiritual y presupuesto para la trasmisión de su legado cultural³⁷.

Teniendo en cuenta lo expuesto, el concepto de territorio se estructura a partir de una doble connotación: por un lado, desde la perspectiva de la subsistencia material, que entiende la tierra como un presupuesto de la organización productiva de estos grupos; y por otro, desde su integridad e identidad cultural, donde el territorio se asimila como un elemento central de su cosmovisión. Tal como ha establecido la Corte Interamericana de Derechos Humanos en relación con pueblos indígenas y tribales, el territorio es la base fundamental para el desarrollo de su supervivencia económica, pero además de su integridad, cultura y vida espiritual³⁸.

Siguiendo esta línea, el desplazamiento constituye una real amenaza a la subsistencia de afrodescendientes e indígenas, en la medida en que les despoja del acceso a la producción y cosecha de cultivo como medio de subsistencia (derecho a la alimentación), y al agua potable, al reducir su disponibilidad en el espacio geográfico³⁹.

³⁵ Felipe Pérez, “Las migraciones climáticas”, 64.

³⁶ César Rodríguez Garavito, Tatiana Alfonso Sierra e Isabel Cavelier Adarve, *El desplazamiento afro: tierra, violencia y derechos de las comunidades negras en Colombia*, 1.^a ed. (Bogotá: Universidad de los Andes, 2009), 108, <https://www.dejusticia.org/wp-content/uploads/2009/04/El-desplazamiento-afro.pdf>.

³⁷ Corte IDH, Caso Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni vs. Nicaragua, Sentencia del 31 de agosto de 2001, Fondo, Reparaciones y Costas. https://www.corteidh.or.cr/CF/jurisprudencia2/ficha_tecnica.cfm?nId_Ficha=240.

³⁸ CIDH, Alegatos ante la Corte IDH en el caso de Sawhoyamaxa v. Paraguay. Referidos en: Corte IDH. Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaxa Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de marzo de 2006. Serie C No. 146, párr. 113.

³⁹ Comisión Económica para América Latina y el Caribe (CEPAL)/Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (ACNUDH), *Cambio climático y derechos humanos: contribuciones desde y para América Latina y el Caribe*, (Santiago: Naciones Unidas, 2019). https://repositorio.cepal.org/bitstream/handle/11362/44970/4/S1901157_es.pdf.

Pero, además, que pone en riesgo sus “(...) tradiciones y expresiones orales, sus costumbres y lenguas, sus artes y rituales, sus conocimientos y usos relacionados con la naturaleza, sus artes culinarias, el derecho consuetudinario, su vestimenta, filosofía y valores”⁴⁰; en resumidas cuentas, el patrimonio cultural inmaterial que va ligado al territorio desde su cosmovisión.

La preservación del territorio constituye una base para el desarrollo de la espiritualidad, vida y supervivencia de estas comunidades⁴¹. Es en este sentido que el Convenio 169 de la OIT, sobre pueblos indígenas y tribales, contempla el traslado y la reubicación de grupos étnico-raciales como medidas de carácter estrictamente excepcional, al tener en cuenta la vulnerabilidad específica que el desplazamiento representa para la materialización de sus derechos fundamentales. En términos del convenio, la reubicación y el traslado de estas comunidades es posible en la medida en que aquellas participen de manera activa y efectiva en el proceso de deliberación y determinación de estas medidas; y que, en todo caso, brinden un consentimiento que sea libre e informado⁴².

A partir de estos elementos, se vislumbran parámetros a ser tenidos en cuenta en el establecimiento de políticas para la atención de las migraciones forzadas por el cambio climático. En primer lugar, que el desplazamiento representa una amenaza para la subsistencia del grupo étnico-racial, siendo importante tomar en consideración el componente cultural en la evaluación de la vulnerabilidad. Y, en segundo lugar, que es esencial la participación efectiva de las personas afrodescendientes e indígenas en estos procesos —pues permite entender su cosmovisión e integrar sus necesidades específicas en el debate—, haciendo posible estructurar lineamientos no revictimizantes, que respeten sus modelos de vida, costumbres y organización social, política y cultural ancestral.

⁴⁰ Corte IDH, Caso Comunidad Indígena Yakye Axa Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia 17 de junio de 2005. Serie C No. 125, párr. 154.

⁴¹ “Para los Pueblos Indígenas nuestras tierras, territorios y recursos, son elementos fundamentales que permiten la continuidad histórica y la plenitud de la vida, la espiritualidad y el desarrollo social, cultural, económico, político y humano, vinculado a nuestra cosmovisión, la cual consiste en la relación profunda con la Madre Tierra”. Dad Neba, “El significado de tierra, territorio desde la cosmovisión indígena”, *Cultural Survival*, 5 de octubre de 2020, <https://www.culturalsurvival.org/news/el-significado-de-tierra-territorio-desde-la-cosmovision-indigena>.

⁴² Organización Internacional del Trabajo (OIT), *Convenio Núm. 169 de la OIT sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes. Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas*, (Lima: OIT, 2014), https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---americas/---ro-lima/documents/publication/wcms_345065.pdf.

3.2.- Impacto de las respuestas jurídico-políticas actuales en el abordaje de la migración de grupos étnico-raciales

La materialización de las respuestas jurídicas y políticas actuales puede ser analizada desde la perspectiva de los movimientos migratorios internacionales y los movimientos migratorios internos. En el primer escenario, ante la carencia de disposiciones concretas relativas a las personas que migran con ocasión al cambio climático en el derecho internacional, en la práctica se ha aplicado casi, de manera exclusiva, el régimen migratorio interno de cada Estado.

Al respecto, es importante tomar en consideración que estas medidas se encuentran amparadas en la soberanía estatal para determinar, según criterios particularmente restrictivos, el contenido de su política migratoria. A pesar de que existe una tendencia a restringir esa autonomía de establecer el régimen de entrada, salida y permanencia de extranjeros, en pro de los derechos de estos últimos⁴³, en la práctica se ha hecho palmaria la aplicación de políticas fundadas en el miedo y la xenofobia que rechazan abiertamente a la persona migrante. Tratándose de afrodescendientes e indígenas, estas directrices se agudizan debido al orden social discriminatorio y racista, que limita su integración en los países respectivos⁴⁴; y desde las que es posible explicar diversos fenómenos actuales como las devoluciones en caliente, particularmente visibles en Ceuta y Melilla⁴⁵.

En el segundo escenario de desplazamientos internos, existe una tendencia a desligar la migración interna de las causas ecológicas y, por lo tanto, a no caracterizar a los individuos como víctimas de estas, debido a que no se asume el cambio climático como un factor

⁴³ Jordi Bonet I Pérez, *La [s] políticas migratorias y la protección internacional de los derechos y libertades de los inmigrantes: un análisis desde la perspectiva del ordenamiento jurídico español*, (Bilbao: Universidad de Deusto, 2003), <http://www.deusto-publicaciones.es/deusto/pdfs/cuadernosdcho/cuadernosdcho22.pdf>.

⁴⁴ González, "Racial Capitalism, Climate Justice, and Climate Displacement", 126.

⁴⁵ "Las fronteras de Ceuta y Melilla son las únicas fronteras terrestres de España, y por tanto de la Unión Europea, con África, lo que hace que tengan muchas particularidades, entre ellas una gran vigilancia y coordinación con terceros países para evitar el acceso a territorio europeo de personas que no cumplen con determinados requisitos.(...) las 'devoluciones en caliente' en las fronteras de Ceuta y Melilla, refiriéndonos a la actuación de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado consistente en la entrega de los ciudadanos extranjeros que han sido interceptados en la zona fronteriza entre España y Marruecos".

Aurora Hidalgo Benítez, "Las "devoluciones en caliente" en los puestos fronterizos de Ceuta y Melilla", *Revista de estudios fronterizos del Estrecho de Gibraltar* 7, n.º 8 (2020): 1-22, <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=7974335>.

de desplazamiento forzado. Tal como se había anticipado en el segundo apartado, los Estados tienden a responder ante los desastres ecológicos utilizando las herramientas contingentes del sistema de gestión de riesgos, desde el que se da aplicación a políticas descontextualizadas y ajenas a las necesidades de estos grupos. En este punto, se carece de un sistema que integre su participación real y efectiva, dando lugar a procesos que terminan siendo abiertamente revictimizantes.

Es el caso de la Isla de Providencia, Colombia, en relación con el Huracán Iota, donde el Gobierno adoptó un plan de reconstrucción en el que el pueblo Raizal⁴⁶ no fue partícipe, y conforme al cual se utilizaron materiales no aptos para la reparación de la isla que puso en riesgo el ecosistema del manglar. Además de lo anterior, se tomaron medidas que no tenían en cuenta la estrecha relación ecológica, física y social que la comunidad Raizal guarda con las islas, tales como la construcción de viviendas no adecuadas para el entorno y la reubicación, poniendo en peligro la identidad cultural y étnica de esa comunidad⁴⁷.

Similares condiciones se dieron en la comunidad afrodescendiente ubicada en Esmeraldas, Ecuador, la cual se ha visto afectada por una serie de inundaciones que han incrementado como consecuencia de la industria extractiva de los últimos años⁴⁸. El nivel de participación de la comunidad en la toma de decisiones para hacer frente a este fenómeno ha sido nulo⁴⁹ y, por tanto, el Estado ha optado por medidas de mitigación y adaptación ajenas a sus realidades y necesidades, las cuales han trasgredido en sí mismas otros derechos, como la cultura, participación e información.

A partir de lo anterior, se observa que la forma en la que está

⁴⁶ El pueblo raizal habita el archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina. Su vida y cultura se ha construido alrededor del mar, sus raíces africanas y su pasado como una antigua colonia inglesa. Tienen una lengua propia, el creole. Comisión de la Verdad de Colombia, “Contexto del pueblo raizal en San Andrés, Providencia y Santa Catalina”, *Comisión de la Verdad de Colombia*, s.f., <https://www.comisiondelaverdad.co/contexto-del-pueblo-raizal-en-san-andres-providencia-y-santa-catalina>.

⁴⁷ Rodríguez Garavito et al., “el desplazamiento afro”, 12.

⁴⁸ Esto ha agudizado la situación de vida precaria de esta comunidad, pues cuenta con limitado acceso a los servicios básicos ya que se encuentran ubicados en sectores de alto riesgo, carecen de una infraestructura que los proteja adecuadamente y dependen de una economía de subsistencia. Esta marginalización se debe en su mayoría a industria extractiva.

⁴⁹ Sergio Salinas Acelga, *Desplazamiento ambiental y derecho internacional consideraciones en torno a la necesidad de un marco regulatorio no exclusivo*, 1.^a ed. (Valencia: Tirant lo Blanch, 2020).

siendo estructurado el sistema actual, tanto a nivel de migraciones internacionales como internas: (i) amenaza la subsistencia de las personas afrodescendientes e indígenas como grupos étnico-raciales; (ii) perpetua las causas de vulnerabilidad que hacen de estas personas más susceptibles ante los desastres ecológicos; y (iii) limita su participación efectiva en la construcción de políticas referentes al cambio climático. En ese sentido, se hace palmaria la necesidad de un cambio en el paradigma de construcción de estas políticas, para lo cual se propone la incorporación del enfoque étnico-racial en los términos que se expondrán a continuación.

4.- INCORPORACIÓN DEL ENFOQUE ÉTNICO-RACIAL EN LA ESTRUCTURACIÓN DE POLÍTICAS PARA EL ABORDAJE DE LAS MIGRACIONES CLIMÁTICAS

Como se ha desarrollado a lo largo de este documento, la necesidad de adoptar un enfoque diferencial en la estructuración de las respuestas jurídico-políticas para hacer frente a las migraciones climáticas, surge de la afectación diferencial de los derechos de las comunidades étnico-raciales con ocasión al desplazamiento. Entre otros aspectos, se ha dejado claro que es imprescindible tener en cuenta en el debate, la noción particular de territorio como presupuesto para la subsistencia étnica y cultural comunitaria, tomando en consideración la vulnerabilidad tangible e intangible que se desprende de la migración de personas afrodescendientes e indígenas⁵⁰.

Pero, ¿qué implica específicamente adoptar el enfoque étnico-racial? A grandes rasgos, conlleva a reconocer que (...) aquellas doctrinas, políticas y prácticas basadas en la superioridad de determinados pueblos o individuos o que la propugnan aduciendo razones de origen nacional o diferencias raciales, religiosas, étnicas o culturales son racistas, científicamente falsas, jurídicamente invalidas, moralmente condenables y socialmente injustas⁵¹. Esto se traduce

⁵⁰ Lo tangible: infraestructuras, como carreteras y viviendas, y la base material para la supervivencia y la salud, como el suministro de alimentos y agua potable. El cambio climático también afecta indirectamente a los aspectos intangibles de la vida, como los sistemas sociales, los conocimientos culturales y las prácticas cotidianas, al modificar las condiciones materiales que los sustentan [Traducción propia]. Marie L. Mallet-Garcia y Bani Gill, “Reflections on the Interplay between Race, Ethnicity, and Migration”, [Reflexiones sobre la interacción entre raza, etnia y migración] [Traducción propia], *Mélanges de la Casa de Velázquez* 51, n.º 1 (2021): 247-250, <https://journals.openedition.org/mcv/14729>.

⁵¹ Comisión para el esclarecimiento de la verdad, la convivencia y la no repetición,

en considerar la condición histórica de exclusión, marginalización y desriminalización de las comunidades étnico-raciales, y tomarla como punto de partida en el proceso de reconocimiento sus derechos y la construcción de políticas para su resignificación.

En relación con el abordaje de las migraciones climáticas, se propone que la incorporación del enfoque étnico-racial sea entendida desde una triple dimensión. Primero, utilizándolo como un *método* en el que la participación directa de las comunidades afrodescendientes e indígenas sea asimilada como una herramienta imprescindible en la planeación de acciones frente a los desplazamientos por desastres ecológicos. A partir de esta perspectiva, la identidad étnica y racial de la población debe ser tenida en cuenta de manera inescindible en la construcción de las políticas, reconociendo su importancia en la superación de la brecha de desigualdad y discriminación histórica.

En segundo lugar, como una *guía* para transformar las dinámicas tradicionales de relación de los Estados con estas comunidades. El enfoque étnico-racial se estatuye como un conjunto de observaciones para liderar procesos de formación institucional en relación con los derechos de las personas afrodescendientes e indígenas, orientando las intervenciones relativas a aspectos de carácter cultural y social, donde es particularmente relevante el mantenimiento de su integridad e identidad cultural.

Finalmente, como un esquema o *modelo de comprensión* que permite entender la realidad jurídica y social de estos grupos en los países. En esta visión se incluye el reconocimiento de derechos específicos supeditados a la condición étnico-racial, tanto individuales como colectivos, y las problemáticas particulares que afectan a estos grupos, como los son las causas estructurales de discriminación. Con ello, lo que se busca es incidir en la determinación de las políticas públicas a través de una cultura del reconocimiento de los derechos de estas comunidades⁵².

A partir de lo anterior, la incorporación del enfoque étnico-racial

Metodología del enfoque étnico y contra el racismo, la discriminación racial y formas conexas de intolerancia (Bogotá: Comisión de la Verdad, octubre de 2018), https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Issues/IPeoples/EMRIP/StudyRRR/Comision_de_la_Verdad_Colombia.pdf.

⁵² Ruby Esther León Díaz, "El enfoque diferencial étnico para personas, colectivos, comunidades y pueblos negros afrocolombianos raizales y palenqueros. Reflexiones para la práctica", *Revista de trabajo social de la Universidad Nacional de Colombia* 22, n.º 1 (2020): 33-63, <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=7281156>.

en las migraciones climáticas de afrodescendientes e indígenas implica la estructuración de políticas que tengan como eje la protección de las diferencias sociales, desde una real valoración de su cultura y de la necesidad de erradicar la discriminación⁵³. De manera concreta, fomenta la adopción de una perspectiva multidisciplinar e integradora que se antepone a las soluciones reduccionistas tradicionales frente a este fenómeno, expuestas previamente. No obstante, este reconocimiento por sí solo es insuficiente, en la medida en que debe estar respaldado por la participación real y efectiva de los grupos étnico-raciales en estos procesos, con miras a consolidar estrategias de adaptación que sean realmente inclusivas, sustentables y respetuosas del derecho de autodeterminación de estas comunidades⁵⁴.

4.1.- Parámetros y propuestas para la construcción de políticas con enfoque étnico-racial para migraciones internas

Se parte de la base que las políticas públicas estructuradas por los Estados a favor de quienes migran a nivel interno por razones climáticas deben atender plenamente al régimen jurídico de protección de minorías étnicas y raciales. Esto implica, por un lado, tomar en consideración los instrumentos establecidos en el derecho internacional para combatir el racismo y la xenofobia⁵⁵; dentro de los que se destaca Convención Internacional para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial (1969), que contempla el deber de los Estados de tomar medidas para revisar las políticas internas

⁵³ J. Alberto del Real Alcalá, "El derecho a la identidad cultural: criterios de fundamentación", *Derechos y libertades: Revista de Filosofía del Derecho y derechos humanos* 17, n.º 29 (2013): 183-216, <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=4269058>.

⁵⁴ Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas (CDHNU), *Reporte de la Oficina del Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Derechos Humanos sobre la Relación entre el Cambio Climático y los Derechos Humanos*, A/HRC/10/61, (enero de 2009), <https://www.refworld.org/cgi-bin/texis/vtx/rwmain/opendocpdf.pdf?relidoc=y&docid=49c8f6182>.

⁵⁵ Que incluye la Declaración sobre la Raza (1950), la Declaración sobre la naturaleza de la raza y las diferencias raciales (1951), el documento Propuestas sobre los aspectos biológicos de la cuestión racial (1964), la Declaración sobre la raza y los prejuicios raciales (1967), y la quinta Declaración sobre la raza y los prejuicios raciales (1978). Se resalta particularmente la Convención Internacional para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial (1969), la cual es un instrumento jurídicamente vinculante para los Estados parte con el cual se pretende enfrentar el racismo y la discriminación racial, mediante el fomento de mecanismos y actuaciones tendientes a promover una igualdad efectiva, en aras de superar la marginalización social y los demás obstáculos para el desarrollo de sus derechos.

que fomenten o perpetúen la discriminación racial.

Por otro lado, aquellas disposiciones que brinden una protección específica de las comunidades en relación con el territorio y la identidad cultural⁵⁶; como es la Declaración sobre los derechos de las personas pertenecientes a minorías nacionales o étnicas, religiosas y lingüísticas, que aboga por la protección de la existencia e identidad étnica y cultural de las minorías dentro de sus territorios. Asimismo, es importante tener presente el Convenio 169 de la OIT, que reconoce el derecho de los pueblos indígenas y tribales a que les sea garantizado el derecho a decidir e intervenir activamente en relación con situaciones que afecten su desarrollo económico, social y cultural.

Ahora bien, se hace plausible resaltar que Naciones Unidas declaró el Decenio Internacional para los Afrodescendientes (2015-2024), como una estrategia para promover la justicia social y políticas de inclusión, en pro de la eliminación del racismo y la desigualdad en relación específica con la población afrodescendiente⁵⁷. En este marco, se enfatiza el deber de los Estados de proteger derechos de estas comunidades en relación con su herencia cultural, lo que implica además la toma en consideración de sus vinculaciones particulares con el territorio.

En relación con esta última previsión, se reitera la importancia de que las políticas públicas sean fruto de una construcción conjunta entre los Estados y las personas afectadas, reconociendo su capacidad de autodeterminación. Ello se traduce en que se tome en consideración la agencia, creatividad y habilidad de afrodescendientes e indígenas para preservar sus formas de vidas y culturas en relación con el cambio climático, dejando de lado la imposición de concepciones provenientes exclusivamente de poderes dominantes y ajenos⁵⁸.

⁵⁶ la Declaración sobre los derechos de las personas pertenecientes a minorías nacionales o étnicas, religiosas y lingüísticas (1992); la Convención para la salvaguardia del patrimonio cultural inmaterial (2003); la Convención sobre la Protección y Promoción de la Diversidad de las Expresiones Culturales (2005). A nivel europeo, además, se encuentra las Recomendaciones y directrices a los Estados miembros para el desarrollo de políticas de integración en las sociedades diversas (2012); la Carta Europea de las Lenguas Regionales o Minoritarias (1992); y el Convenio Marco para la protección de las minorías nacionales (1995).

⁵⁷ Organización de las Naciones Unidas (ONU), "A Decade Dedicated to People of African Descent", [Una década dedicada a las personas afrodescendientes] [Traducción propia], *Naciones Unidas*, s.f., <https://www.un.org/en/observances/decade-people-african-descent>.

⁵⁸ Robert A. Williams Jr, "Columbus's Legacy: Law as an Instrument of Racial Discrimination Against Indigenous Peoples' Rights of Self-Determination", [El legado de Colón: La ley como instrumento de discriminación racial contra los Derechos de

La participación no se agota en la realización de procesos de consulta previa, sino que amerita un dialogo real de construcción conjunta y mancomunada de estrategias para hacer frente al cambio climático; pues es solo en ese proceso que se puede afrontar el desafío de incorporar los intereses particulares de quienes son víctimas de un estado de indeterminación jurídica y política que acentúa su condición de vulnerabilidad. La autodeterminación apela a la inclusión de la perspectiva de las comunidades en la toma efectiva de decisiones, ya que es a partir de esta que es posible estructurar políticas que respondan realmente a sus valores, principios y cosmovisiones.

4.2.- Parámetros y propuestas para la construcción de políticas con enfoque étnico-racial para migraciones internacionales

Los parámetros sentados respecto de las migraciones climáticas internas, con algunas particularidades, son igualmente aplicables a las migraciones internacionales. Esto implica, por un lado, que en la construcción de las relativas políticas públicas internacionales en relación con migrantes que ingresan o pretenden ingresar a territorios de los que no son nacionales, debe integrarse el régimen jurídico de protección de minorías étnicas y raciales, en especial, lo relativo a la protección específica de las comunidades en conexidad con el territorio y la identidad cultural. Y, por otro, que en este proceso debe reconocérsele y otorgársele una especial relevancia a la participación de migrantes afrodescendientes e indígenas, como sujetos con capacidad de autodeterminación.

Aunado a lo anterior, el Programa de Acción de Durban, derivado de la Conferencia Mundial contra el Racismo, la Discriminación Racial, la Xenofobia y las Formas Conexas de Intolerancia, reconoce que las consecuencias del racismo, el colonialismo y la esclavitud se siguen viendo en nuestros días, y se exacerbán cuando las poblaciones históricamente discriminadas migran hacia otros territorios. Entre múltiples cuestiones, este instrumento destaca el deber de los Estados de revisar su normativa interna con el fin de eliminar todo tipo de discriminación, racismo y xenofobia, garantizando el trato humano y derechos de las personas migrantes⁵⁹.

Autodeterminación de los Pueblos Indígenas] [Traducción propia], *Arizona Journal of International and Comparative Law* 8, n.º 2 (2009): 51-75, https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1499987.

⁵⁹ Organización de las Naciones Unidas (ONU), *Conferencia mundial contra el racismo, la discriminación racial, la xenofobia y las formas conexas de intolerancia*:

Esta idea se encuentra precedida de una segunda reflexión en torno al posible impacto en las políticas migratorias actuales, que se desprende del reconocimiento de responsabilidad de países del Norte Global respecto de la crisis climática actual. En otras palabras, se apela a la idea que estos Estados no solamente han sido quienes han contribuido en mayor medida a la crisis climática actual, sino que además han fijado políticas que históricamente han exacerbado la condición de vulnerabilidad de los pueblos afrodescendientes e indígenas, como parte del sistema capitalista del que han obtenido el mayor rango de beneficios.

A partir de ello, se desprende que los Estados del Norte Global deben adoptar una posición activa en el proceso de diseño, financiación e implementación de estrategias para promover la adaptación de comunidades étnico-raciales que se ven obligadas a migrar con ocasión al cambio climático. En este marco, una de las principales consecuencias que se prevé es la ampliación del contenido de las garantías de asilo y refugio, como deber de brindar protección, amparo y asistencia a quienes se ven obligados a salir de sus países como consecuencia de la violación de sus derechos fundamentales⁶⁰.

Es interesante detenerse en este punto, en la medida que esta propuesta supone una modificación del régimen jurídico de protección contenido en la Convención de Naciones Unidas de 1951 y el Protocolo de Nueva York de 1967, donde el desplazamiento forzado por motivos climáticos no se encuentra contemplado. No obstante, la inclusión de estos se hace imprescindible para que las personas migrantes por razones ambientales puedan adquirir el estatuto de refugiados, y asimismo ser protegidos bajo el principio de no devolución, que implica la restricción de cualquier medida que tenga por objeto enviar a la persona a las fronteras de territorios que representan una amenaza para su subsistencia⁶¹.

Otra alternativa que se plantea es la creación de un nuevo

Declaración y Programa de Acción de Durban, (New York: Naciones Unidas, Marzo 2002), <https://www.refworld.org.es/docid/60b4ff964.html>.

⁶⁰ Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR), "El derecho de asilo y refugio desde la II Guerra Mundial", ACNUR, octubre de 2018, https://eacnur.org/es/blog/el-derecho-de-asilo-y-refugio-tc_alt45664n_o_pstn_o_pst.

⁶¹ Concepto desarrollado en el marco de las Consultas Globales sobre la Protección Internacional de ACNUR sobre el principio de no-devolución. Mesa redonda de expertos en Cambridge 9-10 de julio de 2001, organizada por el Alto Comisionado de las Naciones Unidas para Refugiados (ACNUR) y el Centro Lauterpacht de Investigaciones sobre Derecho Internacional. <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2002/01151.pdf>.

régimen de protección que abarque estatutos temporales y definitivos para la atención de las y los migrantes climáticos. En relación con este eje, existen experiencias internacionales que pueden ser tomadas como parámetros de referencia, tales como las legislaciones de Suecia, Italia y Finlandia, en las cuales se establecieron lineamientos bases para proteger a quienes, no pudiendo optar por la calidad de refugiados, se encontraban imposibilitados para regresar a sus países como consecuencia de la degradación medioambiental⁶².

En el caso de la Unión Europea, es posible además plantearse la utilización del principio rector de la política de asilo de solidaridad y reparto equitativo de responsabilidad, contenido en el artículo 67.2 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, el cual se ha utilizado de manera temporal para hacer frente a diferentes crisis migratorias⁶³. A partir de este principio, se puede garantizar un sistema de acogida real de las personas afectadas a nivel internacional por el cambio climático, en especial grupos étnico-raciales, pues permitiría modificar el Sistema Europeo Común de Asilo (SECA), mediante el establecimiento de responsabilidades concretas en cabeza de los países en relación con las migraciones.

De igual manera, la Directiva 2011/95/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de diciembre de 2011, que establece normativa para el reconocimiento de protección internacional para personas provenientes de terceros países, puede ser utilizada en estos casos. En ella se establece como uno de los supuestos para la obtención de protección subsidiaria, la ocurrencia de tratos inhumanos o degradantes de un solicitante en su país de origen, en el cual podrían incluirse los efectos del cambio climático. Existe un antecedente jurídico relevante para esta propuesta y es el Dictamen del Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas sobre el caso Teitiota contra Nueva Zelanda⁶⁴. De aplicarse esta Directiva, quienes migran con

⁶² Ecodes, *Migraciones climáticas avances en el reconocimiento, la protección jurídica y la difusión de estas realidades*, (Zaragoza: Ecodes, noviembre de 2021), <https://migracionesclimaticas.org/wp-content/uploads/2022/04/Informe-Migraciones-Climaticas-Avances-en-el-reconocimiento-la-proteccion-juridica-ECODES-2021.pdf>.

⁶³ Nuria Arenas Hidalgo, "El principio de solidaridad y reparto equitativo de la responsabilidad entre Estados en la política europea de asilo: la conformación de la reubicación en un contexto de crisis", *Revista Española de Derecho Internacional* 73, n.º 2 (2021): 21-36, <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=8146282>.

⁶⁴ En este caso se determinó que "...los gobiernos deben tener en cuenta las violaciones de derechos humanos causadas por la crisis climática al examinar casos de deportación de solicitantes de asilo". Amnistía Internacional España, "Caso histórico de la ONU para las personas desplazadas por el cambio climático", Amnistía Internacional, enero de 2020,

ocasión al cambio climático contarían con amparo contra la devolución, medidas de mantenimiento de la unidad familiar, permisos de residencia, asistencia social, entre otras prerrogativas.

Finalmente, este cúmulo de proposiciones cierra con la posibilidad de crear un visado humanitario por razones climáticas. Aun cuando existen antecedentes en Nueva Zelanda, que formulan la consolidación del pasaporte para pequeños Estados insulares del Pacífico, e inclusive en la Unión Europea⁶⁵; una y otra no han sido concretadas en políticas concretas. No obstante, se considera que el diseño e implementación de esta alternativa podría contribuir como estrategia de adaptación ante el calentamiento global, siendo no solo un gesto de cooperación internacional, sino una materialización de la responsabilidad de los países emisores con los países en mayor condición de vulnerabilidad por el cambio climático.

5.- CONCLUSIÓN

No existe un consenso en torno al régimen jurídico aplicable a las migraciones climáticas, en gran medida, porque el cambio climático no ha sido asimilado como una nueva causa de desplazamiento forzado. Debido a ello, se han desarrollado respuestas a nivel político y jurídico de todo tipo para abordar este fenómeno, generando una dinámica de indeterminación que resulta en sí misma amenazante para los derechos de quienes se ven desplazados, y que se agudiza cuando se trata de afrodescendientes e indígenas. Se desconoce que este fenómeno representa un peligro para la subsistencia de grupos étnico-raciales, en la medida en que el territorio no es asimilado desde una visión clásica occidental, sino que hace parte de una cosmovisión en la que presupone la base para el ejercicio de sus derechos.

En palabras concretas, la tierra no puede ser entendida exclusivamente como un elemento de propiedad del que se deriva la subsistencia material, agua y alimentos, sino que constituye un presupuesto para su integridad, cultura, vida espiritual y, en suma, su patrimonio inmaterial. En ese sentido, el enfoque étnico-racial reconoce la necesidad de integrar estos elementos en la construcción

<https://www.amnesty.org/es/latest/news/2020/01/un-landmark-case-for-people-displaced-by-climate-change/>.

⁶⁵ Esta propuesta fue presentada por la Comisión de Desarrollo del Parlamento Europeo en el marco del informe “Los impactos del cambio climático en las poblaciones vulnerables de los países en desarrollo”.

de políticas diferenciales relativas a las migraciones climáticas, considerando la condición histórica de exclusión, marginalización y descriminalización de afrodescendientes e indígenas, y tomando esto como punto de partida en el proceso de reconocimiento sus derechos y la construcción de políticas para su resignificación.

Al respecto, se propone que esta aproximación se realice desde una triple dimensión: (i) tomando el enfoque étnico-racial como un *método*, desde el que se planean acciones que tomen en consideración la identidad étnica y racial de la población que será objeto de las medidas y su participación activa; (ii) como una *guía*, para orientar la intervención sobre aspectos de carácter cultural y social, donde es particularmente relevante el mantenimiento de la integridad e identidad cultural de los grupos étnicos y raciales; y, (iii) como un *esquema*, que permite comprender la realidad jurídica y social de estos grupos, reconociendo los derechos específicos supeditados a la condición étnico-racial, tanto individuales como colectivos.

Por último, se plantean parámetros y propuestas para la construcción de políticas con enfoque étnico-racial para migraciones internas e internacionales. Respecto a las primeras, se enfatiza en la idea que los Estados deben atender plenamente al régimen jurídico de protección de minorías étnicas y raciales, lo que implica, por un lado, tomar en consideración los instrumentos establecidos en el derecho internacional para combatir el racismo y la xenofobia; y, por otro, aquellas disposiciones que brinden una protección específica de las comunidades en relación con el territorio y la identidad cultural.

De igual manera, se hace hincapié en la necesidad de garantizar la participación efectiva de las comunidades étnico-racialmente diferenciadas en la toma de decisiones sobre sus vidas en relación con las catástrofes ecológicas, como una manifestación concreta de su capacidad de autodeterminación. Esta participación no se agota en la realización de procesos de consulta previa, sino que amerita un dialogo real de construcción conjunta y mancomunada de estrategias para hacer frente al cambio climático.

Estas previsiones se ven complementadas con propuestas específicas en relación con las migraciones internacionales, que parten de la responsabilidad de los Estados del Norte Global en relación con la crisis climática y el sistema racial, y viene aparejada con el deber de asumir una posición activa en el proceso de diseño, financiación e implementación de estrategias para la atención de migrantes climáticos. En esta línea, se plantean propuestas como: la modificación del régimen de protección de refugiados/as, o la creación

de un instrumento específico para la atención de las migraciones climáticas; y la utilización transitoria de herramientas como la aplicación efectiva del principio de no devolución, el reconocimiento de las consecuencias del cambio climático como exposición a “tratos inhumanos o degradantes”, y, la aplicación del principio de solidaridad y reparto equitativo de la responsabilidad en la política de asilo de la UE.

6.- BIBLIOGRAFÍA

- ACNUR. https://eacnur.org/es/blog/el-derecho-de-asilo-y-refugio-tc_alt45664n_o_pstn_o_pst.
- Altamirano Rúa, Teófilo. *Refugiados ambientales: cambio climático y migración forzada*. 1.^a ed. Lima: Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, 2014. https://www.comillas.edu/images/OBIMID/refugiados_ambientales.pdf.
- Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR). *Global Appeal 2023*. Ginebra: ACNUR, 2023. <https://reporting.unhcr.org/globalappeal2023/pdf?page=10>.
- Amnistía Internacional. <https://www.amnesty.org/es/latest/news/2020/01/un-landmark-case-for-people-displaced-by-climate-change/>.
- Asamblea General de las Naciones Unidas. *Transformar nuestro mundo: la Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible*. Nueva York, 2015). https://unctad.org/system/files/official-document/ares70d1_es.pdf.
- Barkas Threet, Jessica. “Testing the Bomb: Disparate Impacts on Indigenous Peoples in the American West, the Marshall Islands, and in Kazakhstan”. *University of Baltimore Journal of Environmental Law* 13, n.^º1 (2005): 29-59. <https://heinonline.org/HOL/LandingPage?handle=hein.journals/ubenv13&div=8&id=&page=>.
- CIDH. Alegatos ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso de Sawhoyamaxa v. Paraguay. Referidos en: Corte IDH. Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaxa Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de marzo de 2006. Serie C No. 146, párr. 113.
- Comisión de la Verdad de Colombia. <https://www.comisiondelaverdad.co/contexto-del-pueblo-raizal-en-san-andres-providencia-y-santa-catalina>.

Comisión Económica para América Latina y el Caribe (CEPAL)/Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (ACNUDH). *Cambio climático y derechos humanos: contribuciones desde y para América Latina y el Caribe.* Santiago: Naciones Unidas, 2019. https://repositorio.cepal.org/bitstream/handle/11362/44970/4/S1901157_es.pdf.

Comisión para el esclarecimiento de la verdad, la convivencia y la no repetición. *Metodología del enfoque étnico y contra el racismo, la discriminación racial y formas conexas de intolerancia.* Bogotá: Comisión de la Verdad, octubre de 2018. <https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Issues/PEoples/EMRIP/StudYRR/Comision de la Verdad Colombia.pdf>.

Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas (CDHNU). *Reporte de la Oficina del Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Derechos Humanos sobre la Relación entre el Cambio Climático y los Derechos Humanos.* A/HRC/10/61, enero de 2009. <https://www.refworld.org/cgi-bin/texis/vtx/rwmain/opendocpdf.pdf?reldoc=y&docid=49c8f6182>.

Corte IDH, Caso Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni vs. Nicaragua, Sentencia del 31 de agosto de 2001, Fondo, Reparaciones y Costas. https://www.corteidh.or.cr/CF/jurisprudencia2/ficha_tecnica.cfm?nId_Ficha=240.

Corte IDH. Caso Comunidad Indígena Yakye Axa Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia 17 de junio de 2005. Serie C No. 125, párr. 154.

Cultural Survival. <https://www.culturalsurvival.org/news/el-significado-de-tierra-territorio-desde-la-cosmovision-indigena>

Del Real Alcalá, J. Alberto. "El derecho a la identidad cultural: criterios de fundamentación ". *Derechos y libertades: Revista de Filosofía del Derecho y derechos humanos* 17, n.º 29 (2013): 183-216. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=4269058>.

Ecodes. *Migraciones climáticas avances en el reconocimiento, la protección jurídica y la difusión de estas realidades.* Zaragoza: Ecodes, noviembre de 2021. <https://migracionesclimaticas.org/wp-content/uploads/2022/04/Informe-Migraciones-Climaticas-Avances-en-el-reconocimiento-la-proteccion-juridica-ECODES->

2021.pdf.

Eddy-Lodge, Reni, y Ana Camallonga. *Por qué no hablo con blancos sobre racismo*. Barcelona: Península, 2021.

Felipe Pérez, Beatriz Irene. "Las Migraciones Climáticas: Retos y Propuestas desde el Derecho Internacional". Tesis Doctoral, Universidad Rovira I Virgili, 2016.
<https://www.tdx.cat/bitstream/handle/10803/399281/TESI.pdf?sequence=1>.

Flamand-Lapointe, Olivier, Christina Lumsden, Samuel Pablo Ignasius Pareira, y Pauline Seppey. *Climate Change Impacts on the Rights of People of African Descent*. Informe final para la Oficina del Alto comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (ACNUDH), diciembre de 2020.
<https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Issues/Racism/WGEAPD/Session28/written-input/capstone.pdf>.

Fondo de Población de las Naciones Unidas (FPNU). *En nuestras voces: mujeres afrodescendientes en defensa de justicia climática y reproductiva*. FPNU, diciembre de 2022).
<https://www.unfpa.org/sites/default/files/pub-pdf/UNFPA%20Climate%20Change%20Brief%20-%20Spanish.pdf>.

Global Citizen. <https://www.globalcitizen.org/en/content/why-is-climate-change-a-racial-justice-issue/>.

González, Carmen G. "Racial Capitalism, Climate Justice, and Climate Displacement". *Oñati Socio-Legal Series* 11, n.º 1 (2020): 108-147.
<https://opo.iisj.net/index.php/osls/article/view/1214/1299>.

González, Carmen G. "Environmental Justice and International Environmental Law". En *Routledge Handbook of International Environmental Law*, editado por Shawkat Alam, Jahid Hossain Bhuiyan, Tareq M.R. Chowdhury, y Erika Techera, 57-106. New York: Routledge, 2013.

Gregory White. *Climate Change and Migration: Security and Borders in a Warming World*. 1.ª ed. Oxford: Oxford University Press, 2011.

Hidalgo Benítez, Aurora. "Las "devoluciones en caliente" en los puestos fronterizos de Ceuta y Melilla". *Revista de Estudios Fronterizos del Estrecho de Gibraltar* 7, n.º 8 (2020): 1-22.
<https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=7974335>.

Hidalgo, Nuria Arenas. "El principio de solidaridad y reparto equitativo de la responsabilidad entre Estados en la política europea de

- asilo: la conformación de la reubicación en un contexto de crisis". *Revista Española de Derecho Internacional* 73, n.º 2 (2021): 21-36.
<https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=8146282>.
- Huysmans, Jef. *The Politics of Insecurity: Fear, Migration and Asylum in the EU*. 1.ª ed. Oxon: Routledge, 2006.
- I Pérez, Jordi Bonet. *La [s] políticas migratorias y la protección internacional de los derechos y libertades de los inmigrantes: un análisis desde la perspectiva del ordenamiento jurídico español*. Bilbao: Universidad de Deusto, 2003. <http://www.deusto-publicaciones.es/deusto/pdfs/cuadernosdcho/cuadernosdcho22.pdf>.
- Institute for Economics & Peace (IEP). "IEP: Más de mil millones de personas están en peligro de ser desplazadas para 2050 debido al cambio ambiental, los conflictos y los disturbios civiles". *PR Newswire*, 20 de septiembre de 2020. <https://www.prnewswire.com/news-releases/iep-mas-de-mil-millones-de-personas-estan-en-peligro-de-ser-desplazadas-para-2050-debido-al-cambio-ambiental-los-conflictos-y-los-disturbios-civiles-801590475.html>.
- Institute for Security Studies. <https://issafrica.org/iss-today/record-numbers-of-displaced-africans-face-worsening-prospects#:~:text=Over%20two%20million%20people%20are,drought%2C%20economic%20pressures%20and%20insecurity>.
- Instituto de Estudios sobre Conflictos y Acción Humanitaria. *La migración en el contexto del cambio climático y desastres: reflexiones para la cooperación española*. Agencia Española de Cooperación Internacional para el Desarrollo (AECID), abril 2019. https://www.aecid.es/documents/20120/90545/Migraciones_ambientales_IECAH_Final_abril_2019.cleaned.pdf/438ff832-bd6f-5cac-45df-a7197768a4d7?t=1661344138618.
- Leal Filho, Walter, Newton R. Matandirotya, Johannes M. Lütz, Esubalew Abate Alemu, Francis Q. Brearley, Anastasia Ago Baidoo, Adolphine Kateka, George M. Ogendi, Girma Berhe Adane, Nega Emiru, y Richard Achia Mbih. "Impacts of climate change to African indigenous communities and examples of adaptation responses". *Nature Communications* 12, n.º 1 (2021). <https://doi.org/10.1038/s41467-021-26540-0>.

León Díaz, Ruby Esther. "El enfoque diferencial étnico para personas, colectivos, comunidades y pueblos negros afrocolombianos raizales y palenqueros. Reflexiones para la práctica". *Revista de trabajo social de la Universidad Nacional de Colombia* 22, (2020): 33-63.

<https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=7281156>.

Llain Arenilla, Shirley, y Cindy Hawkins Rada. "Cambio Climático Y Migración Forzada". *Migraciones Internacionales*, 11, n.º 6 (2020): 8. <https://www.scielo.org.mx/pdf/migra/v11/1665-8906-migra-v11-e1846-es.pdf>.

Mallet-Garcia, Marie L. y Bani Gill. "Reflections on the Interplay between Race, Ethnicity, and Migration". *Mélanges de la Casa de Velázquez*, n.º 1 (2021): 247-250. <https://journals.openedition.org/mcv/14729>.

Mariscal, Carlos Balderrama, Nico Tassi, Ana Rubena Miranda, Lucía Aramayo Canedo, e Iván Cazorla. "La Migración Actual Del Norte de Potosí". En *Migración rural en Bolivia: El impacto del cambio climático, la crisis económica y las políticas estatales*, editado por Carlos Balderrama Mariscal, 19-25. Londres: International Institute for Environment and Development, 2011. <https://www.iied.org/sites/default/files/pdfs/migrate/10568SII ED.pdf>.

Methmann, Chris, y Angela Oels. "From 'Fearing' To 'Empowering' Climate Refugees: Governing Climate-Induced Migration In The Name Of Resilience". *Security Dialogue* 46, no. 1 (2015): 51-68. <https://www.jstor.org/stable/26292938>.

Organización de las Naciones Unidas (ONU), *Conferencia mundial contra el racismo, la discriminación racial, la xenofobia y las formas conexas de intolerancia: Declaración y Programa de Acción de Durban*. New York: Naciones Unidas, Marzo 2002. <https://www.refworld.org.es/docid/60b4ff964.html>.

Organización de las Naciones Unidas (ONU), Informe de la Relatora Especial sobre las formas contemporáneas de racismo, discriminación racial, xenofobia y formas conexas de intolerancia - Crisis ecológica, justicia climática y justicia racial, octubre de 2022 (A/77/549).

Organización de las Naciones Unidas. <https://www.un.org/en/observances/decade-people-african-descent>.

Organización Internacional del Trabajo (OIT). *Convenio Núm. 169 de la OIT sobre pueblos indígenas y tribales en países*

- independientes. Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas.* Lima: OIT, 2014.
https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---americas/---ro-lima/documents/publication/wcms_345065.pdf.
- Organización Internacional para las migraciones (OIM).
<https://www.iom.int/es/terminos-fundamentales-sobre-migracion>.
- Organización Mundial de la Salud (OMS). *Protecting Health from Climate Change. Connecting Science, Policy and People*, Copenhague: OMS, 2009.
https://apps.who.int/iris/bitstream/handle/10665/44246/9789241598880_eng.pdf;jsessionid=5BBC56BC3C1954B69B60C7FDA08026D4?sequence=1.
- Ransan-Cooper, Hedda, Carol Farbotko, Karen E. McNamara, Fanny Thornton y Emilie Chevalier. "Being(S) Framed: the Means and Ends of Framing Environmental Migrants". *Global Environmental Change* 35, (2015): 106-115.
<https://www.sciencedirect.com/science/article/abs/pii/S0959378015300194>.
- Rebelión. <https://rebelion.org/racismo-ambiental-en-el-territorio-mapuche/>.
- Rodríguez Garavito, César, Tatiana Alfonso Sierra, e Isabel Cavelier Adarve. *El desplazamiento afro tierra, violencia y derechos de las comunidades negras en Colombia*. 1.ª ed. Bogotá: Universidad de los Andes, 2009.
<https://www.dejusticia.org/wp-content/uploads/2009/04/El-desplazamiento-afro.pdf>.
- Salinas Acelga, Sergio. *Desplazamiento ambiental y derecho internacional consideraciones en torno a la necesidad de un marco regulatorio no exclusivo*. 1.ª ed. Valencia: Tirant lo Blanch, 2020.
- Sarmiento-Erazo, Juan Pablo. "Migración por cambio climático en Colombia: entre los refugiados medioambientales y los migrantes económicos". *Revista Jurídicas* 15, n.º 2 (2018): 53-69.
[http://juridicas.ucaldas.edu.co/downloads/Juridicas15\(2\)_4.pdf](http://juridicas.ucaldas.edu.co/downloads/Juridicas15(2)_4.pdf).
- Scott, Dayna Nadine, y Adrian A Smith. "The Abstract Subject of the Climate Migrant: Displaced by the Rising Tides of the Green Energy Economy". *Journal of Human Rights and the Environment* 8, n.º 1 (2017): 30-50.

[https://digitalcommons.osgoode.yorku.ca/cgi/viewcontent.cgi?article=3692&context=scholarly works.](https://digitalcommons.osgoode.yorku.ca/cgi/viewcontent.cgi?article=3692&context=scholarly_works)

Sejersen, Frank. "Mobility, Climate Change, and Social Dynamics in the Arctic: The Creation of New Horizons of Expectation and the Role of Community". *Climate Change and Human Mobility: Challenges to the Social Sciences* (2012): 190–213. <https://doi.org/10.1017/cbo9781139235815.013>.

The Kaiser Family Foundation/Episcopal Health Foundation Harvey Anniversary Survey. *One Year After the Storm: Texas Gulf Coast Residents' Views and Experiences with Hurricane Harvey Recovery*. Agosto de 2018. https://www.episcopalhealth.org/wp-content/uploads/2020/01/EHFKFF_Hurricane_Harvey_anniversary_survey_report.pdf.

Williams Jr, Robert A. "Columbus's Legacy: Law as an Instrument of Racial Discrimination against Indigenous Peoples' Rights of Self-Determination". *Arizona Journal of International and Comparative Law* 8, n.º 2 (2009): 51-75. https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1499987.

DERECHOS, DEBERES, JUSTICIA Y SIMETRÍA MORAL DESDE UNA FILOSOFÍA CIENTÍFICA

RIGHTS, DUTIES, JUSTICE AND MORAL SYMMETRY FROM A SCIENTIFIC PHILOSOPHY

José Rafael Ordóñez González* y **Óscar Frederic Teixidó Durán****

RESUMEN: El artículo presenta y discute, desde un armazón filosófico materialista y pluralista, nuevos conceptos de: moral, derecho, justicia, equidad, libertades, derechos jurídicos, derechos morales, deberes jurídicos y deberes morales. Se establecen una serie de relaciones relevantes entre dichas ideas a través de nociones filosóficas informadas científicamente. Luego, se construye una propuesta de justicia normativa como equidad con prescripciones morales simétricas basadas en las definiciones de las propiedades de dependencias y libertades sociales. Finalmente, en aplicación de los conceptos desarrollados, se analizan los instrumentos internacionales de derechos humanos desde una visión descriptiva y prescriptiva.

ABSTRACT: *The article presents and discusses, from a materialistic and pluralistic philosophical framework, new concepts of: morality, law, justice, equity, freedoms, legal rights, moral rights, legal duties and moral duties. A series of relevant relationships are established between these ideas through scientifically informed philosophical notions. Then, a proposal of normative justice as equity with symmetrical moral prescriptions is constructed, based on the definitions of properties of social dependencies and freedoms. Finally, applying the developed concepts, international human rights instruments are analyzed from a descriptive and prescriptive perspective.*

PALABRAS CLAVE: ética, moral, derecho, deber, libertades, dependencias sociales, justicia, derechos, equidad, DDHH.

KEY WORDS: ethics, morals, law, duty, freedoms, social dependencies, justice, rights, equity, HHRR.

Fecha de recepción: 19/4/2023

Fecha de aceptación: 8/6/2023

doi: <http://dx.doi.org/10.20318/universitas.2023.7850>

* Abogado de los Tribunales de Justicia de la República del Ecuador e investigador independiente. E-mail: rafaelordonezgonzalez11@gmail.com.

** Científico y Tecnólogo Agroalimentario español con Máster en Protección Integrada de Cultivos e investigador independiente. E-mail: oscarburgo@hotmail.com

1.- INTRODUCCIÓN

A lo largo de la tradición filosófica se han expuesto múltiples conceptos asociados a los términos ‘libertad’, ‘equidad’, ‘derechos’, ‘deberes’, y ‘justicia’. Sin embargo, no siempre sus definiciones han respondido a una filosofía materialista y realista, coherente con los mejores materiales científicos disponibles, es decir una filosofía científica¹. En realidad, en el entramado clásico de posiciones conviven tanto posturas idealistas, realistas ingenuas y nihilistas como radicales pragmatismos.

Frente a estas ideas, uno de los proyectos más rigurosos de ejercer la filosofía de un modo claro y asentado en conocimientos especializados, mediante una teoría de sistemas materiales y propiedades emergentes, es en particular el denominado materialismo sistemático². Pero dentro de tal marco teórico no se ha propuesto hasta ahora un tratamiento transversal, que, en el ámbito académico de la filosofía materialista, aborde las relaciones teóricas de los términos y conceptos jurídicos y morales indicados. Este abordaje debiera realizarse mediante definiciones rigurosas de derecho jurídico, moral, libertades, derechos, deberes y justicia.

Se intentará mostrar entonces un tratamiento teórico novedoso, con pretensiones de claridad y exactitud, incluso en niveles lógico-formales. De esta manera, la tarea de redefinición de los términos ‘derechos’, ‘deberes’, ‘libertad’, ‘equidad’ y ‘justicia’, implica primero partir de elaboraciones teóricas cercanas al enfoque materialista mencionado. Esto a rasgos generales supone, en primera instancia, rechazar la reificación de los valores y las normas. Es decir, más que sistemas materiales, las normas y valores serán consideradas como ficciones; en otras palabras, entidades conceptuales irreales. Tampoco aquello significa rechazar su utilidad como artefactos construidos ya sea individual o socialmente, a veces de forma más o menos irracional o arbitraria, otras de un modo racional y no-arbitrario³ –esto último sería lo deseable si se pretende ser coherente–.

Este afán de tratamiento teórico inicia discutiendo ciertas ideas de Estado, sistemas morales y derecho jurídico, realizando reajustes a propuestas de definición actualmente existentes y elaborando otras propias. Tras esta tarea, principalmente enmarcada en el ámbito teórico jurídico-político, se presenta un análisis filosófico moral más extenso. Este último se centra en los conceptos de libertades y dependencias sociales como punto de partida de nuevas definiciones de derechos y deberes morales, derechos y deberes jurídicos y equidad

¹ Gustavo Esteban Romero, «La filosofía científica y los límites de la ciencia», *Revista Científica Estudios e Investigaciones*, 6, no. 1, (2017): 97-103, <https://doi.org/10.26885/rcei.6.1.97>.

² Gustavo Esteban Romero, «Systemic Materialism» en *Contemporary Materialism: Its Ontology and Epistemology* (Suiza: Springer Nature, 2022), 79–108.

³ Gerardo Primero y Óscar Teixidó, «Negar una ética de fundamentos, ¿implica sostener una ética arbitraria?» ([En prensa] 2023).

moral como justicia. La importancia y aplicación de esta discusión y propuesta conceptual aterriza en la formulación de ciertas hipótesis normativas bien definidas, que sirven de base para el desarrollo de un pequeño sistema moral de derechos-deberes, de inspiración yotuista. Por último, con propósito de exemplificar la utilidad de semejante postura teórica y normativa, esta es aplicada a los denominados instrumentos internacionales de derechos humanos.

2.- ESTADO, SISTEMA MORAL Y EL DERECHO JURÍDICO

2.1.- Ontología estatal: el punto de partida las estas distinciones.

2.1.1.- ¿Qué es una ontología? ¿Cuáles son sus clases?

Conviene en este punto clarificar algunos conceptos generales. Partiendo de las ideas de Spear, Arp, & Smith⁴, diremos que una ontología es un artefacto filosófico que representa y teoriza acerca de las categorías más generales de cierto dominio de componentes. Este concepto general abarca tanto a las ontologías jurídicas informacionales como las elaboradas en Sartor et al⁵. y Visser & Bench-Capon⁶ y ontologías filosóficas como la realizada por Deakin⁷. Esta última clase es la que interesa al desarrollo del trabajo y, a diferencia de la primera (informacional), se centra en definir las categorías de derecho y moral sin limitar su alcance a conceptos de una disciplina específica. Para ello se asumen unas coordenadas ontológicas que parten de los trabajos de Carcaciá^{8 9}, Romero^{10 11} y Bunge¹². Así, se darán por supuestas las definiciones de términos como 'emergencia', 'propiedades', 'sistema', 'materia', 'realidad' y 'ficción', como han sido ensayadas por los autores citados.

⁴ Andrew Spear Barry Smith, y Andrew D Spear, *Building Ontologies with Basic Formal Ontology* (Inglaterra: MIT Press, 2015).

⁵ Giovanni Sartor y otros, *Approaches to Legal Ontologies: Tehories, Domains, Methodologies* (Dordrecht: Springer Netherlands, 2010).

⁶ Pepijn Visser y Trevor Bench-capon, «Ontologies in the design of legal knowledge systems; towards a library of legal domain ontologies», *Proceedings of Jurix 99*, (1999). <https://bit.ly/3mQWe03>.

⁷ Simon Deakin, «Juridical Ontology: The Evolution of Legal Form», *Historical Social Research / Historische Sozialforschung* 40, no. 1 (151) (2015): 170-84 (2015) <https://www.jstor.org/stable/24583133>.

⁸ Isaac Carcaciá, «El cambio como idea filosófica», 2021, https://www.academia.edu/50898778/El_cambio_como_idea_filos%C3%B3fica

⁹ Isaac Carcaciá, «Ultrarealismo», 2022, <https://www.academia.edu/86462040/Ultrarealismo>.

¹⁰ Gustavo Esteban Romero, *Scientific Philosophy* (Suiza: Springer International Publishing, 2018).

¹¹ Gustavo Esteban Romero, Systemic Materialism," en *Contemporary Materialism: Its Ontology and Epistemology* (Suiza: Springer Nature, 2022), 79-108.

¹² Mario Bunge, *Ontología I: El moblaje del mundo* (Barcelona: Gedisa, 2011).

2.1.2.-El derecho y la ontología estatal

Existen varias intuiciones al pensar sobre las ideas de 'moral' y 'derecho' como distintas. Se suele creer que al ámbito moral pertenecen reglas sociales generales tales como ceder un lugar en el transporte público o mantener el orden al acceder a él. Por su parte, el 'derecho' se identifica generalmente con ciertas normas de comportamiento, actividades o documentos diferentes a los de carácter moral. Así, el 'derecho' parece comprender reglas de conducta como las que rigen el cobro de impuestos; actividades como las del juez en una audiencia; documentos como un código jurídico impreso, etc. Pero si se tratan de cosas tan distintas, ¿qué características comunes tienen?, ¿qué propiedades o relaciones hacen que sean referidos intuitivamente por el término derecho?

En efecto, varias respuestas han sido ofrecidas desde múltiples enfoques. Por un lado, están quienes rechazan que entre una o más de estas consideraciones intuitivas exista alguna relación, y por otro lado, quienes lo afirman. En el último grupo están los intentos de determinar dicha conexión partiendo de las formas de organización social en las que surgen las normas, actividades o documentos.

De alguna manera, presentaciones como las de H. L. A. Hart¹³, Joseph Raz¹⁴ o Johnson¹⁵ adoptan a rasgos generales este segundo camino de desarrollo. Los autores elaboran sus conceptos de moral y derecho a través del sintagma *social institution*, con significados variables, pero semejantes entre ellos. Sin embargo, no los construyen desde una ontología filosófica detallada, lo que redunda en dificultades para esclarecer las categorías referidas, que resultan inespecíficas (instituciones sociales hay muchas y variadas, a veces más bien ligadas a la moral).

Para evitar este inconveniente se considera que estos materiales referidos intuitivamente como 'derecho' están relacionados a un tipo puntal de sistema social llamado Estado. Todo esto según las definiciones ontológicas presentadas por Ordóñez González¹⁶. Así, el término puede referir tanto a sistemas materiales como conceptuales. Los Estados (reales), de interés para el análisis, tienen dos acepciones como supersistemas sociales, es decir, como sistemas de sistemas. Por una parte, se los puede entender como Estados nucleares; por otra, como Estados reticulares.

En suma y regresando a las preguntas presentadas, cuando se parte de una ontología estatal, las normas jurídicas aparecen como

¹³ Herbert Lionel Adolphus Hart, *The Concept of Law* (Oxford: Clarendon Press, 1994).

¹⁴ Joseph Raz, *The Authority of Law: Essays on Law and Morality* (New York: Oxford University Press, 1979).

¹⁵ Alan Johnson, «A definition of the concept of law», *Social Thought and Research* 2, no. 1 (April 1, 1977), <https://doi.org/10.17161/str.1808.4803>

¹⁶ José Rafael Ordóñez González, «Teoría Filosófica Materialista Del Estado Constitucional: Análisis Del Artículo Primero De La Constitución Del Ecuador», (Trabajo Final de Grado, 2023) <http://dx.doi.org/10.13140/RG.2.2.32441.03685>.

ficciones pensadas por sistemas humanos que componen o forman parte del ambiente de un Estado. Luego, las formas en las que se objetivan tales reglas son productos de las operaciones materiales de sus componentes. Por último, todas las actividades que intuitivamente se consideran como parte del 'derecho' (como las que realiza un policía o juez en sus funciones diarias) se tratan realmente de procesos estatales. El Estado aparece así como transversal a todas estas nociones.

De esta manera, conviene especificar varias ideas de 'derecho' para ofrecer una propuesta que las distinga, junto la idea de 'moral', intuiciones aparte. Se diferenciará entonces entre procesos, actividades o mecanismos estatales, y entre derecho normativo y derecho extranormativo.

2.1.3.- Las actividades jurídicas de los Estados nucleares y reticulares

Sin más preámbulo, se postula que un Estado nuclear tiene una endoestructura (las interacciones internas de un sistema) y exoestructura (las interacciones con su entorno) determinadas por relaciones entre sistemas humanos grupales y/o individuales. En síntesis, sus mecanismos básicos se dividen en dos grandes grupos: funcionales y normativos. En el primero se encuentran los procesos de desarrollo de subsistemas y de satisfacción de necesidades o deseos; en el segundo los de formulación, publicación, aplicación, examen y control normativos. Esta clase de actividades, cuando están emparejadas a otras, permiten comprender que los Estados son supersistemas que realizan complejos operacionales; es decir, producen colecciones de mecanismos que incluyen, pero no agotan, a los indicados inicialmente.

Así, un *Estado nuclear* está compuesto por los siguientes subsistemas, clasificados según el tipo de operaciones que realicen:

1. De interacción económica exoestructural y endoestructural (administración monetaria, recaudación, fijación normativa de la propiedad).
2. De financiamiento interno (endoestructurales p.ej.: asignar presupuestos a sus subsistemas).
3. De compulsión (p.ej.: sistemas coactivos militares, policiales y civiles regularizados).
4. De planificación estructural (p.ej.: programación de conductas de construcción, uso de estructuras de habitación y transporte).
5. De satisfacción de necesidades de salud y supervivencia.
6. Educativos.
7. Censores (p.ej.: registros de bienes, personas, etc.)¹⁷.

¹⁷ José Rafael Ordóñez González, «Teoría Filosófica Materialista Del Estado Constitucional: Análisis Del Artículo Primero De La Constitución Del Ecuador», acceso el 2 de abril de 2023, 90-99. <http://dx.doi.org/10.13140/RG.2.2.32441.03685>

Por otro lado, los *Estados reticulares* son los supersistemas constituidos por las interacciones de sistemas cooperativos con los Estados nucleares, pero pertenecientes al ambiente u entorno de estos últimos¹⁸; que según su composición y complejidad se clasifican en:

1. Micro-reticulares (cooperaciones de individuos que no actúan como miembros de un grupo social).
2. Meso-reticulares (grupos humanos e individuos que actúan por encargo de grupos sin que tengan control sobre bienes registrados como propiedad de una persona jurídica).
3. Macro-reticulares (grupos humanos e individuos que actúan por su encargo manteniendo el control sobre bienes registrados como propiedad de personas jurídicas)^{19 20}.

Las distinciones presentadas intentan describir los mecanismos y propiedades de los sistemas sociales que intuitivamente se denominan como 'gobiernos' (Estados nucleares) y otros que actúan como sus cooperantes. Al limitar la idea de Estado al 'gobierno' se evita considerar que los elementos de las poblaciones, es decir, de conjuntos de sistemas humanos abstraídos bajo algún criterio, conforman un único sistema social asociado a un territorio nacional (ficticio). El 'Estado', más que referir a una unidad armónica en un espacio geográfico, señala múltiples sistemas conectados y desconectados, con mecanismos de interacción diversos.

Por último, es posible describir, con alguna solidez, diferencias entre Estados nucleares y otras clases de grupos humanos tales como mafias, sistemas religiosos no estatales o multinacionales que presentan, a veces, mecanismos análogos en sus procesos de interacción²¹. Por esto mismo, tales definiciones filosóficas pueden

¹⁸ Los Estados reticulares comprenden entonces en su estructura a Estados nucleares.

¹⁹ José Rafael Ordóñez González, "Teoría Filosófica Materialista del Estado Constitucional: Análisis del Artículo Primero de la Constitución del Ecuador" (Trabajo Final de Grado, 2023), 99-102, <http://dx.doi.org/10.13140/RG.2.2.32441.03685>.

²⁰ Se sugiere al lector interesado en clarificaciones más profundas consultar el texto original. Como ejemplificación explicativa supóngase como un subsistema de un Estado nuclear a la embajada de un gobierno y como un subsistema micro-reticular a un individuo que colabora con un grupo de funcionarios de la embajada entregando documentos para la consecución de un permiso específico.

²¹ Como se muestra en Ordóñez González (n 16), que un sistema social sea religioso no implica que sea considerado como un sistema o subsistema estatal nuclear. Además, existen diferencias importantes en los mecanismos de publicación normativa e interacción económica de ciertos sistemas identificados como mafias frente a Estados nucleares. Por su parte, las multinacionales pueden presentarse como sistemas cooperativos o competitivos con Estados nucleares y, por ejemplo, no realizarán todos los procesos característicos de aquellos como los de los subsistemas de coacción militar, fijación normativa de la propiedad (catastros), administración monetaria (fijación de tasas de interés, aumento o disminución de reservas monetarias), censores (registros de nacimiento, de personas jurídicas, mortalidad, etc.).

nutrirse de profundas descripciones científicamente informadas para ser rectificadas o ampliadas²².

2.2.- Sistemas morales: una definición propia

Introducida la definición de Estado, para la discusión de las ideas de moral y derecho, se debe distinguir entre dos conceptos de norma. Por un lado, como un patrón objetivo de comportamiento que puede seguirse sin necesidad de conocer regla alguna, y por otro, como una proposición sobre dichas conductas, tal como recoge Bunge²³. Este último será el concepto adoptado, sin que ello signifique renegar de las posibles relaciones entre patrones objetivos de conducta e imperativos normativos.

Así, entendiendo que los individuos humanos se encuentran insertos en sistemas sociales diversos (los Estados nucleares o reticulares son especies de estos), es posible definir una norma social como cualquier tipo de enunciado prescriptivo, es decir, constructos designados por medio de expresiones lingüísticas objetivadas -sin importar su forma- que programan que un sistema humano (individual o grupal) dirija su conducta hacia cierto estado de cosas, *i.e.*: que realice modificaciones en su propia estructura o ambiente. 'Programar' se usa en el sentido de enunciados que planifican o instruyen, es decir, que pragmáticamente persiguen motivar²⁴ un comportamiento humano específico (que siempre conlleva cambios materiales).

A los sistemas conceptuales de normas sociales que repercuten sobre situaciones con valores humanos en 'juego' o conflicto, se les denomina *sistemas morales*, y a la teoría filosófica que los evalúa, como una metamoral, se les denomina *ética*²⁵. La moral es entonces la colección de todos los sistemas de normas sociales en el anterior sentido indicado.

2.3.- El derecho jurídico, clasificaciones y relaciones con normas morales y extramorales

Expuesta la noción de sistema moral, se definirá un concepto mínimo de derecho jurídico (expresión que se mantendrá para distinguirla de un derecho moral, o de un derecho jurídico en particular, como reglas, que serán usadas más adelante). De esta manera, se

²² Esto permitiría precisar el catálogo de mecanismos endoestructurales y exoestructurales de los Estados nucleares.

²³ Mario Bunge, *Las Ciencias Sociales En Discusión: Una Perspectiva Filosófica*, Horacio Pons tr, (Buenos Aires: Editorial Sudamericana, 1999), 89.

²⁴ Motivar unas acciones o inhibiciones.

²⁵ Óscar Teixidó, «Necesidades, valores y normas desde una filosofía científica», *Universidad Verdad*, 1, no. 78 (2021): 120-135, <http://dx.doi.org/10.33324/uv.v1i1.396>

realizarán ciertos ajustes a la propuesta de Ordóñez González²⁶ y se establecerán las relaciones entre esta y la ya expresada de sistema moral.

La noción del *derecho jurídico* puede dividirse en: derecho normativo (conceptual) y extranormativo (material). Explicamos esta partición:

A. Por *derecho extranormativo*²⁷ se alude al conjunto de conjuntos de paquetes de regulaciones (PPRR) formulados y publicados por todos los subsistemas de un Estado nuclear específico, en cierto tiempo. Los PPRR son cualquier clase de instrumentos (por ejemplo, escritos, códigos, archivos informáticos, etc.) a través de los que se objetivan expresiones lingüísticas que han resultado de operaciones que comprenden mecanismos de formulación normativa, llevadas a cabo por los componentes de los supersistemas estatales. Los PPRR son todos los medios que los Estados nucleares utilizan para objetivar normas y comunicarlas; para que ciertos sistemas humanos puedan derivarlas desde ellos, aunque no de forma exclusiva. Desde esta perspectiva, una misma serie de expresiones de lenguaje puede servir de base para derivar múltiples normas e incluso enunciados descriptivos.

B. La idea de *derecho normativo* de un Estado nuclear refiere al conjunto de los conjuntos de enunciados prescriptivos que han sido generados, en cierta medida, por subsistemas humanos²⁸ a partir de paquetes de regulaciones (PPRR), en un tiempo dado. Tales PPRR son los formulados y publicados por la totalidad de componentes de un Estado nuclear determinado.

Como invenciones, cada enunciado existe de modo conceptual e irreal si es pensado por un sistema humano. De hecho, ambas ideas (derecho normativo y extranormativo) son ficciones, y una clase particular de constructos conceptuales o inmateriales: los conjuntos. Sin embargo, en un caso son conjuntos de otros sistemas inmateriales, los enunciados (el derecho jurídico normativo); mientras que en el otro caso conforman un conjunto de sistemas materiales, los PPRR (el derecho jurídico extranormativo).

La definición presentada hace posible derivar de ciertos PPRR enunciados prescriptivos no sociales, es decir, no dirigidos a motivar una conducta humana²⁹. Estos aparecen ventilados en causas

²⁶ José Rafael Ordóñez González, «Teoría Filosófica Materialista Del Estado Constitucional: Análisis Del Artículo Primero De La Constitución Del Ecuador», (Trabajo Final de Grado, 2023) <http://dx.doi.org/10.13140/RG.2.2.32441.03685>.

²⁷ Sin renunciar a una posible explicación bajo una concepción de normas como prácticas sociales.

²⁸ Las ideas de derecho extranormativo y normativo suponen la formulación de diversos conjuntos de normas según sistemas humanos, períodos, PPRR y Estados nucleares.

²⁹ Aunque puedan considerarse sociales en el sentido de ser formulados por individuos humanos.

como las descritas por Hampton L. Carson³⁰ y Evans³¹, seguidas en contra de insectos. Estos procesos requirieron para su inicio y culmen de la ideación de prescripciones que prohibieran la realización de determinadas conductas en contra de seres humanos; existiendo imposibilidad de motivación por parte de los sujetos a los que las programaciones conductuales se dirigían.

A ello se puede añadir la posibilidad de derivar prescripciones jurídicas dirigidas a programar estados de cosas inanimadas (no ya como órdenes de modificación del ambiente encaminadas a sistemas humanos). Antecedentes de este absurdo se pueden encontrar en la antigüedad griega, en la edad media o en los *deodands*³² de la legislación inglesa que prevalecieron hasta 1846^{33 34}. Estas son reglas de 'derecho' en el sentido normativo jurídico señalado, tanto en cuanto han sido obtenidas a través de PPRR; pese a no integrar sistemas morales.

Por la posible generación de tal clase de enunciados, y otros como las dirigidos a máquinas, es necesario introducir una categoría adicional: la de *normas extramorales*. Estas son el conjunto de todas las prescripciones dirigidas a motivar conductas de sistemas materiales no humanos, como animales o sistemas inertes; incluso inmateriales, tales como lasdireccionadas a motivar conductas de entidades inexistentes como ánimas o dioses (y por ello absurdas). Las prescripciones jurídicas no sociales son muy excepcionales, por su inviabilidad de motivación conductual, al no haber un receptor que pueda actuar a partir de ellas.

Con estos asuntos tratados, las relaciones mostradas se establecen desde una lógica de primer orden enriquecida. Así, tomando en cuenta que $(A \vee B) \wedge (\neg A \vee \neg B) \equiv (A \oplus B)$, donde \wedge representa la conjunción lógica clásica, \vee la disyunción, \neg la negación y \equiv la

³⁰ Hampton Lawrence Carson, «The Trial of Animals and Insects A Little Known Chapter of Mediæval Jurisprudence», *Proceedings of the American Philosophical Society*, 56(5), (1917): 410-415.

³¹ Edmund Evans, *The Criminal Prosecution and Capital Punishment of Animals* (New York: E.P. Button and Company, 1906), <https://ia800206.us.archive.org/2/items/cu31924021236017/cu31924021236017.pdf>.

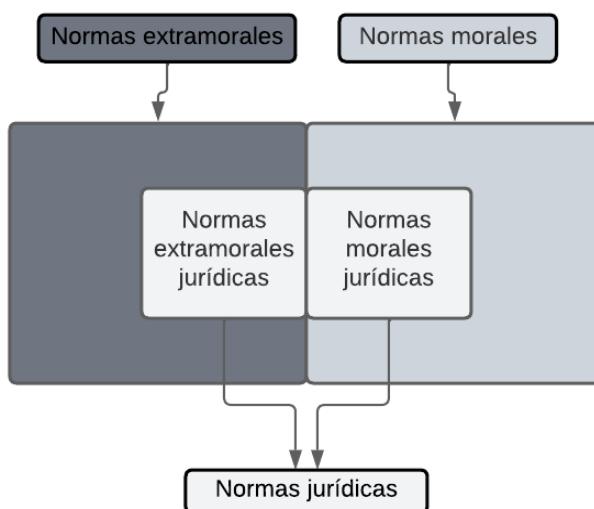
³² Los estudios parecen indicar que las prácticas de acciones legales contra sistemas materiales no humanos como animales u objetos inertes tenían algún asidero en la antigüedad. Se formulaban normas que debían cumplir y cuya transgresión significaba condenas en su contra como culpables de tales 'crímenes'. Uno de los últimos vestigios de estas prácticas es la legislación de los *deodands*, es decir, objetos entregados a Dios por haber causado la muerte de una persona. El lector podrá remitirse, para una descripción general detallada al estudio de Schiff Berman, «Rats, Pigs, and Statues on Trial: The Creation of Cultural Narrative in the Prosecution of Animals and Inanimate Objects», *N.Y.U. L. Rev.*, 69 (288), (1994).

³³ Raphael Sealey, «Aristotle, Athenaion Politeia 574: Trial of Animals and Inanimate Objects for Homicide», *The Classical Quarterly*, 56(2), (2006): 475-485.

³⁴ William Pietz, «Death of the Deodand: Accursed Objects and the Money Value of Human Life», *RES: Anthropology and Aesthetics*, no. 31 (1997): 97-108, <https://www.jstor.org/stable/20166967>

equivalencia, \oplus es un símbolo conectivo que representa la disyunción exclusiva; es posible formular que toda prescripción o es moral o es extramoral. De esta forma toda norma jurídica será también una prescripción de una clase u otra, pero no ambas simultáneamente. Esta cuestión puede representarse de la forma que sigue: $(\forall y \in \beta)((y \in \gamma) \oplus (y \in \gamma'))$; donde \in representa la relación pertenencia, \forall el cuantificador universal, β el conjunto de normas jurídicas, γ el conjunto del conjunto de normas morales, γ' el complemento de γ , denominado conjunto de normas extramorales; todos los conjuntos mostrados pertenecen al conjunto Ω de la totalidad de prescripciones o normas, de modo que: $(\forall y \in \Omega)(y \in (\gamma \cup \gamma'))$. A continuación, se presenta un esquema simbólico que describe tales relaciones (Fig. 1):

Figura 1. Representación de la clasificación de normas propuesta.



Elaboración: propia

En suma, ciertos subconjuntos de normas jurídicas son también subconjuntos de la clase de normas morales; mientras que otros subconjuntos lo serán respecto de las normas extramorales.

3.- DEFINIENDO LIBERTADES Y DEPENDENCIAS SOCIALES

Clarificados los términos iniciales, conviene tratar la popular idea de libertad, y adicionalmente la de dependencia social. Como se verá, ambos conceptos serán tratados como índices *i.e.* gradaciones acerca de la propiedad social antes que como indicadores indirectos que aludan a esta. Sus definiciones, además de esclarecer, nos permitirán luego construir normas morales.

3.1- Libertades sociales

3.1.1 Definición teórica y cuantitativa

Normalmente se apela a la libertad individual como un aspecto social de relativa autonomía o independencia de los seres humanos. Si se toma, seriamente, la idea de autonomía e independencia, puede equipararse una determinada libertad a una cierta independencia. Inspirados en Johnson y Johnson³⁵, teóricamente la independencia social se define como: un individuo en sus diferentes acciones y realizaciones no es afectado por la acción de terceros individuos ajenos –siendo tales acciones del primer individuo quizás activas o bien quizás pasivas–.

Ahora, cuantitativamente, entenderemos por 'libertad' el *índice porcentual de libertad social* $\%F$ de un individuo i , en el periodo de tiempo t , en el aspecto de conductas o clase de conductas a ($c \in C$; en donde \in es la pertenencia de conjuntos, $c =$ clase de conducta particular, y $C =$ conjunto de todas las clases de conducta). El índice se expresa como $\%F(i,t,a)$, que se obtiene por el cociente cuyo numerador es la cantidad simple $F(i,t,a)$ de interacciones independientes de terceros del individuo i , en el periodo de tiempo t , en el aspecto de conductas a , y cuyo denominador es el total de interacciones del individuo, es decir, la suma de la cantidad de interacciones independientes de terceros $F(i,t,a)$ y de la cantidad de interacciones dependientes de terceros $U(i,t,a)$, multiplicado por la centena ($\times 100$).

F y U son funciones que tienen como dominio al conjunto de 3-tuplas de individuo, periodo de tiempo, y aspecto de conductas ($I \times T \times A$), y como codominio al conjunto \mathbb{N} de números naturales; $F: I \times T \times A \rightarrow \mathbb{N}$ y $U: I \times T \times A \rightarrow \mathbb{N}$. Existe, además, un dominio de pares ordenados de personas y periodos tiempo a la vez. Esta propuesta se sintetiza en la expresión [1], bastante cercana a los trabajos clásicos de Steiner³⁶, sobre todo, y de Carter³⁷, a partir de los cuales adoptaremos su nomenclatura (F y U provienen respectivamente del inglés *free* y *unfree*):

³⁵ David W. Johnson y Roger T Johnson, *Cooperation and Competition: Theory And Research* (Edina, Minnesota: Interaction Book Company, 1989), 2.

³⁶ Hillel Steiner, «How Free: Computing Personal Liberty», *Royal Institute of Philosophy Supplement* 15, no. 1 (1983): 73-89, <https://doi.org/10.1017/s0957042x00008993>.

³⁷ Ian Carter, *A measure of freedom* (New York: Oxford University Press, 1999), 182.

$$\%F(i,t,a) \quad \text{def} \quad = \frac{F(i,t,a)}{F(i,t,a)+U(i,t,a)} \quad \times \quad 100$$

[1]

Aclaraciones: (1) El individuo i es un ser vivo animal, que puede ser bien un ser humano promedio o no, ser quizás un ser animal no-humano pero gregario y con interacciones de dependencia e independencia también. (2) Vemos que la ausencia de interacciones de cualquier tipo no da un valor numérico negativo sino simplemente la nulidad. (3) Las interacciones F son las que el individuo quiere y puede establecer y/o bien restringir con su entorno natural y social, y pueden establecerse tanto con objetos inertes como con otros seres vivos. (4) La dependencia e independencia social puede referir a unos medios necesarios que dispongan terceros o bien a las imposiciones directas de tales individuos.

En resumen, hay cierta libertad social si un individuo en una característica o aspecto de conductas pretende algo y no se le restringe (o no lo suficiente) como para anular todas sus pretensiones prácticas en tal clase de conductas, y hay una libertad social entera en un individuo si no recibe restricción alguna, ambos casos posibles en el resultado de [1]. Por ello, siempre se obtendrá un valor numérico porcentual no-nulo y positivo en cuanto a graduación de la libertad social de un sujeto o individuo (si el valor numérico de independencia/libertad social en un sujeto fuera negativo no tendría significado fáctico real).

Cabe observar que la definición anterior de libertad social es suficientemente amplia como para incluir tanto la noción clásica de libertad negativa³⁸ como la positiva³⁹ (entendida, esta última, como autonomía; idea con la cual, de hecho, se puede identificar la anterior definición formal –no se puede ser libre *para* realizar algo escogido sin ser antes libre *de* coacciones externas en ese algo⁴⁰–). Como se verá, análogamente se puede trazar una modulación similar respecto a la dependencia social.

Véase un ejemplo simple de cálculo de libertades sociales individuales o de un individuo: supongamos que Andrea en un periodo de determinado de unos minutos va a hacer la compra. Va caminando hasta el establecimiento, toma una calle que lleva más rápido al local, pero se halla cortada por operarios, y una vez que llega al local no compra lo buscado porque ya había sido adquirido antes por otro. Por ende, hablamos de un total de tres interacciones en serie: ir caminando, atravesar cierta calle y comprar un producto. Lo hace el

³⁸ Thomas Hobbes, *Leviatán* (Buenos Aires: Fondo de Cultura Económica de Argentina, 1992), 171.

³⁹ David Hume, "Of the Original Contract," en *Hume: Political Essays* (Cambridge: Cambridge University Press, 2012), 186–201, <https://doi.org/10.1017/cbo9781139170765.029>.

⁴⁰ Mario Bunge, *Filosofía Política* (Barcelona: Gedisa, 2009), 160.

individuo (Andrea) en un tiempo dado (unos minutos) y sobre una clase de conductas (las relacionadas con comprar alimentos de valor), de las cuales dos se han restringido por terceros. Por ende, tomando la expresión [1] de $\%F(i,t,a)$: $(1/1+2) * 100 \approx 33\%$. Puede objetarse que hay muchas otras más interacciones numerables en serie en tal proceso. Pero esto no importa, pues podemos aceptar una pluralidad de listas más largas o más concretas sobre un cierto tema de acción de un individuo, y hacer el cómputo igual.

La misma estrategia anterior (en el orden inverso) puede usarse ahora para definir la dependencia social como una propiedad o rasgo axiológicamente neutro, *i.e.* puramente descriptivo y no necesariamente valorativo, relativo a los individuos. Un ejemplo, que explora tensiones y relaciones entre libertades con otras propiedades y valores sociales puede consultarse en Narveson⁴¹.

3.2- Dependencias sociales

3.2.1 Definición teórica y cuantitativa

Una dependencia social debe ser lógicamente el inverso de una independencia social. Si algún cómputo de esta última se entiende como libertad social, entonces un cómputo de dependencias sociales también será inverso al de las libertades sociales (pero, como se dirá, no por ello habrá un necesario conflicto entre ambos rasgos). Partiendo del trabajo de Johnson y Johnson⁴² una dependencia social se define teóricamente como: un individuo A es afectado por la acción de otro individuo B, pero este individuo B no es afectado por los actos de A – siendo tales acciones de B sobre A quizás activas o bien quizás pasivas; positivas o negativas–.

Ahora, cuantitativamente, entenderemos por dependencia social el *índice porcentual de dependencia social* $\%U$ de un individuo i , en el periodo de tiempo t , en el aspecto de conductas o clase de conductas a , expresado como $\%U(i,t,a)$. De esta forma, la expresión es similar a la de $\%F(i,t,a)$ pero con un cociente cuyo numerador es esta vez la cantidad simple $U(i,t,a)$ de interacciones dependientes de terceros del individuo i , en el periodo de tiempo t , en el aspecto de conductas a , con el denominador teniendo el total de interacciones igual que en [1], y también con producto en la centena ($\times 100$). Conservando los dominios y codominios respectivos y los nombres previos, se postula la expresión [2]:

⁴¹ Jan Narveson, «Liberty, Equality, Fraternity: harmonious or irreconcilable?», *Journal of Social Philosophy*, 17, no. 3 (1986): 20-27, <https://doi.org/10.1111/j.1467-9833.1986.tb00602.x>.

⁴² David W. Johnson y Roger T. Johnson, *Cooperation and Competition: Theory and Research* (Minnesota: University of Minnesota, 1989), 2.

$$\% U(i,t,a) \stackrel{\text{def}}{=} \frac{U(i,t,a)}{F(i,t,a)+U(i,t,a)} \times 100$$

[2]

Cabe observar que la definición de dependencia social es también suficientemente amplia como para incluir tanto una modulación negativa o pasiva (meramente prohibitiva) como una positiva o activa de obligación o intervención. Esta última se equipararía con la definición dada de dependencia social (pues, a su vez ya englobaría la modulación negativa –no se puede obligar a alguien a hacer algo si este, al actuar, no puede evitar o restringir ese algo, es decir, prohibirlo–). Luego, es posible determinar el modo en que las dependencias y libertades sociales pueden modularse de formas activas/pasivas o ‘positivas/negativas’ respectivamente. Estas modulaciones en las libertades pueden observarse en el clásico de Berlin⁴³. Conviene aclarar además que en este punto no se ha prescrito juicio normativo⁴⁴ alguno sobre tales nociones, simplemente se han explicado.

De todos modos, aunque innecesarias para los fines de este trabajo, existen otras formalizaciones más complejas y sofisticadas sobre las nociones de dependencia e independencia social. Estas pueden hallarse en el seno de la investigación filosófica de grupos sociales y cooperación (véanse los sendos trabajos de Castelfranchi⁴⁵ o Rocha y Pereira⁴⁶).

Vuélvase al ejemplo anterior sobre el índice de libertades sociales. Ahora se podría calcular en la misma situación de Andrea, en un periodo de minutos y en la clase de conductas relacionadas con comprar alimentos, el grado de dependencias sociales (esto es; 2/3). En este caso no se requiere siquiera repetir el cómputo con [2], basta con trazar la simple diferencia y se obtiene el índice de dependencia social $\%U(i,t,a)$: $100\% - 33\% = 67\%$.

Podemos notar que tanto las interacciones simples de dependencia U , como de independencia social F , de valorarse, pueden incluir tanto interacciones valiosas, como disvaliosas; pero, a veces en ciertos cómputos sobre un mismo aspecto podrían obtenerse unos resultados más positivos. Aunque, optimizar el desarrollo de uno de los

⁴³ Isaiah Berlin, *Dos conceptos de libertad y otros escritos* (Madrid: Alianza Editorial, 2005)

⁴⁴ David Copp y Justin Morton, “Normativity in Metaethics,” ed. Edward N. Zalta and Uri Nodelman, Stanford Encyclopedia of Philosophy (Metaphysics Research Lab, Stanford University, 2022), <https://plato.stanford.edu/entries/normativity-metaethics/>.

⁴⁵ Cristiano Castelfranchi, «The Micro-Macro Constitution of Power», *ProtoSociology*, 18, (2003). <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.182901>.

⁴⁶ Antônio Carlos da Rocha Costa y Gracilis Pereira Dimuro, «Quantifying Degrees of Dependence in Social Dependence Relations», en *Multi-Agent-Based Simulation VII: International Workshop, MABS 2006. Lecture Notes in Computer Science*, ed. Luis Antunes and Keiki Takadama (Berlin: Springer, 2007)

dos tipos de índices en un mismo o unos mismos aspectos de conductas restaría siempre a su inverso respectivo. De ello se infiere que, si se aprecian normativamente a la vez dependencias y libertades sociales en unas mismas clases de conducta de valor (aún si es con prioridades distintas) entonces cabe combinar ambas de modo que permanezcan en algún grado mínimo. Por ende, se requeriría evitar la polarización máxima de ambas propiedades en la práctica social, como se dirá más adelante en la sección normativa.

Ahora bien, a nivel descriptivo, el concepto tradicionalmente vago de 'la libertad' puede tratarse de modo riguroso y no utópico ni idealista (y como se verá pronto también 'la justicia', 'la equidad' y las ideas de derechos y deberes). Ejemplos de usos idealistas de tales conceptos y términos, concernientes a 'La Libertad', se pueden detectar asiduamente en Rothbard⁴⁷, Kant⁴⁸ o Hayek⁴⁹. Aquí se propone que tales rasgos sociales son susceptibles de trabajo científico –y, por ende, también de trabajo filosófico informado por la ciencia–. Hay ciertas dependencias y libertades o independencias sociales en los seres animales gregarios, y, en particular, en el *Homo sapiens* (sin necesariamente entrar en valoración moral alguna). Se puede hablar de individuos en poblaciones con más o menos libertades en ciertos aspectos y durante ciertos tiempos, y de individuos en poblaciones con más o menos dependencias en ciertos aspectos y tiempos, ajeno a que estos rasgos en unas u otras condiciones puedan ser 'buenos' o 'malos', y 'mejores' o 'peores', en algún grado.

Por ende, podemos decir que dependencias y libertades sociales son:

- Propiedades de individuos en sistemas sociales, materiales, y de por sí 'inertes' (i.e.: axiológicamente neutras, rasgos que pueden ser descritos sin una necesaria carga valorativa), luego no equivalentes ni atados a normas o valores, o al menos no necesariamente.
- Rasgos duales (pares de rasgos complementarios entre ellos, pero no siempre excluyentes) distintos entre sí en una misma escala.
- Ambas propiedades o rasgos sociales, continuos en espectro, son atravesados por la clasificación de sistemas aplicada a lo social; la división biológico-psicológico-político-económico-cultural-ambiental⁵⁰.
- Rasgos o propiedades sociales de los individuos que pueden ser (por supuesto) totalmente valorables por los humanos:

⁴⁷ Murray Rothbard, *For a New Liberty: The Libertarian Manifesto* (Alabama: Ludwig von Mises Institute, 1978).

⁴⁸ Immanuel Kant, *Fundamentación metafísica de las costumbres*, trad. Rodríguez Aramayo Roberto (Madrid: Alianza Editorial, 2012).

⁴⁹ Friedrich Hayek, *Los Fundamentos de la Libertad* (London: Routledge, 2009).

⁵⁰ Óscar Teixidó, «Necesidades, valores y normas desde una filosofía científica» Universidad Verdad, no. 78 (2021): 120-135, <http://dx.doi.org/10.33324/uv.v1i1.396>.

bien sea de forma subjetiva y/u objetiva, de forma instrumental o intrínseca, etc.

- Ambas propiedades pueden ser, a la vez, negativas o positivas (pasivas o activas, respectivamente). Por un lado, una libertad social puede involucrar ausencia de obstáculos a unos medios para actuar, o solo puede referir a una ausencia de coacción previa (lo primero implica lo último pues no se puede usar a voluntad un concreto medio bajo coacción). Por otro, una dependencia social puede implicar una acción establecida, o bien puede solo incitar a restringir, evitar o prohibir cierta acción (de nuevo, lo primero incluye lo último pues la intervención activa en algo implica ya la posibilidad de poder no actuar en ese algo).

Se puede trasladar el tercer punto sobre todos los tipos de libertades/dependencias sociales a una tabla (Tabla 1). Además, se apuesta por la posibilidad de ser socialmente libre o dependiente de otro ser humano en relación a lo psicológico también, y sin riesgo de dualismo, al entender todas las características mentales como rasgos de sistemas y procesos materiales de tipo neurobiológico, endocrino, sensorial, etc.

Tabla 1. Combinación tabular de todos los distintos tipos de libertades y dependencias sociales según el sistemismo social.

Sociedad	Biológicas	Psicológicas	Políticas	Económicas	Culturales	Ambientales
Libertades (%F)	Libertades Biológicas	Libertades Psicológicas	Libertades Políticas	Libertades Económicas	Libertades Culturales	Libertades Ambientales
Dependencias (%U)	Dependencias Biológicas	Dependencias Psicológicas	Dependencias Políticas	Dependencias Económicas	Dependencias Culturales	Dependencias Ambientales

Elaboración: propia

4.- REDEFINIENDO DERECHOS Y DEBERES MORALES

Definidas las libertades y dependencias sociales, podemos ahora tratar los derechos y deberes morales; esto es, dos tipos de normas sociales de conducta general bastante habituales que se podrán evaluar éticamente (*i.e.* metamoralmente); sea rastreándolas históricamente o bien mediante datos sociales actuales.

Al tratarse de normas sociales de conducta general sobre valores a satisfacer, su evaluación es primero ética, metamoral⁵¹; esto es, más extensa que la evaluación por criterios específicos que surjan en la programación de las prescripciones jurídicas correspondientes, pues tales normas morales solo serán también de derecho (jurídico) si han sido obtenidas desde PPRR. Por ello, se tratan aquí todo el tiempo las

⁵¹ Gustavo Esteban Romero, *Scientific Philosophy* (Suiza: Springer International Publishing, 2018), 76.

nocións sólo éticas de derecho-deber, en un sentido netamente moral, i.e. normativo y social de rango muy general, no jurídicamente todavía:

Derecho o *D*: una libertad social individual que, positiva o negativa (en general se puede tomar como positiva, ya que la autonomía engloba la ausencia de coacción –negativa–), se prescribe mantener o aumentar sin alcanzar el máximo que implica la exclusión de su dual.

Deber o *C*: una dependencia social individual que, positiva o negativa (en general se puede tomar como positiva, pues la intervención ya engloba la restricción o prohibición –negativa–), se prescribe mantener o aumentar sin alcanzar el máximo que implica la exclusión de su dual.

Sin alcanzar el máximo en ambas, pues, cómo se advirtió dichas polarizaciones máximas conllevan problemas; tanto la prescripción unívoca de autonomía, así como el pretender solo más dependencias, puede llevar a (las mal llamadas) ‘paradojas’ o problemas teóricos de aquellos rasgos sociales. Estos inconvenientes son el de la tolerancia/libertad y el problema de la planificación estatal/dependencia social (véase una clásica formulación de ambos en Popper⁵² o una mejor exposición moderna y más empírica del segundo problema en Roemer⁵³). El problema de la tolerancia (generalizable al ‘problema de la libertad’) puede ofrecerse así: “si se tolera toda interacción entonces se acaba tolerando al intolerante, y se reduce la tolerancia total del sistema social”. Y el problema de la planificación estatal (generalizable al ‘problema de la dependencia social’) puede exponerse como sigue: “si se planifica toda interacción entonces se acaba planificando a su vez la propia interacción planificadora, y se reduce la planificación total del sistema social”.

Por ende, para evitar estas posibles incompatibilidades prácticas, desde la posición ética defendida, se deberá evitar siempre una prescripción máxima de tales propiedades sociales ($\%F(i,t+n,a) < 100$; $\%U(i,t+n,a) < 100$) en las normas morales de derecho-deber. Aunque desde ciertas posiciones morales históricas se pueden considerar como normas morales igualmente a los derechos-deberes unívocos con sus respectivos problemas; este no es el caso para la ética normativa aquí propuesta.

Definamos ahora nuestros derechos-deberes morales, formalmente: llamamos *derecho moral D*(*i,t,a*) a una norma social que amplia *F*(*i,t,a*) –o reduce *U*(*i,t,a*)– en el intervalo temporal [*t, t+n*], evitando el máximo porcentual de libertad social; y *deber moral C*(*i,t,a*) a una norma social que amplia *U*(*i,t,a*) –o reduce *F*(*i,t,a*)– en el intervalo temporal [*t, t+n*], evitando el máximo porcentual de

⁵² Karl Popper, *La sociedad abierta y sus enemigos* (México: Paidós, 2010), 585, 385.

⁵³ John Roemer, *A Future for Socialism* (Estados Unidos de América: Harvard University Press, 1994), 37-45.

dependencia social. Luego, recordando que D y C son predicados, con R como regla o norma moral, con \wedge como conjunción lógica y $<$, \geq como signos comparativos de menor y mayor o igual⁵⁴:

$$\left\{ \begin{array}{l} D(i,t,a)_{def}=R \rightarrow \%F(i,t+n,a) \geq \%F(i,t,a) \wedge \%F(i,t+n,a) < 100 \\ C(i,t,a)_{def}=R \rightarrow \%U(i,t+n,a) \geq \%U(i,t,a) \wedge \%U(i,t+n,a) < 100 \end{array} \right.$$

A medida que cambian en el tiempo los porcentajes $\%F(i,t,a)$ y $\%U(i,t,a)$, estos pueden tender hacia un equilibrio si se aproximan al 50-50, o hacia una polarización si se acercan a extremos de 100-0 o 0-100. Luego se hablará de las situaciones sociales de equilibrio, que puede decirse que moralmente son preferibles a la polarización o a cambios polarizadores.

Todo deber es una dependencia social (normativa y sin polarización máxima), pero no toda dependencia social es un deber. Además, derechos y deberes siguen predicándose de individuos con conductas valiosas en ciertos aspectos y en un tiempo dado. Se sigue de ello que los colectivos no tienen derechos ni deberes más que de una forma delegada (por ende, tampoco habrá culpas de colectivos; en particular, los jóvenes de una familia no tienen las cargas morales de sus ancestros, ni un pueblo completo cumple una misma pena por los daños cometidos por algunos de sus miembros, etc.). Puede verse, además, que al acotar la persecución de libertades y dependencias se infiere la participación mutua de ambos componentes respectivos; coexistencia, en alguna medida, de ciertos pares de derechos-deberes. Ahora, de qué forma, si simétrica o no, y de no ser simétrica, entonces polarizada hacia qué lado exactamente⁵⁵, tendrá que determinarse por una ordenación de prescripciones de derecho-deber en una máxima de justicia concreta N que cabe proponer (véase Teixidó⁵⁶).

⁵⁴ Agradecemos encarecidamente aquí al psicólogo y filósofo Gerardo Primero todas sus sugerencias brindadas para mejorar este artículo, sobre todo respecto a los formalismos a utilizar, y otros múltiples detalles análogos donde ha ejercido una exhaustiva revisión.

⁵⁵ Es decir, las posibilidades del liberalismo, el colectivismo o el equitativismo moral, según si el peso recae más en libertades sociales o bien en dependencias sociales o en ambas a la par; aquí se defenderá la tercera opción: la justicia por equidad moral. Un ejemplo clásico al respecto se observa en John Rawls, *Justicia como equidad* (3^a edn, Tecnos, 2003).

⁵⁶ Óscar Frederic Teixidó-Durán, "La Ética de la Automatización en Vehículos y Enfoques Alternos para Problemas Morales Actuales," *Revista de Bioética y Derecho de la Universidad de Barcelona* 1, no. 57 (2023): 166-168, <https://doi.org/10.1344/rbd2023.57.38024>.

5.- UNA REDEFINICIÓN DE DERECHOS Y DEBERES JURÍDICOS

Como se ha mostrado, una subclase de normas jurídicas pertenece también al conjunto de normas morales. Por ende, se pueden considerar algunas normas jurídicas bajo las anteriores ideas de derechos y deberes. Sin embargo, es cierto que los sistemas jurídicos enfrentan dificultades en lo que a compatibilización de prescripciones se refiere. El tamaño de los sistemas estatales nucleares y la alta producción normativa contribuyen a que, en ciertos casos, los agentes productores de PPRR, así como sus intérpretes, no conozcan todas las prescripciones previas con las que deben compatibilizarse otras subsiguientes. En otras circunstancias los operadores buscan, voluntariamente, derivar prescripciones incompatibles; es decir, que programen estados de cosas cuyo acontecimiento simultáneo no podría tener lugar. La presencia de determinados subsistemas estatales que actúan como instancias de control y examen normativo⁵⁷ (por ejemplo, los llamados 'órganos jurisdiccionales') funciona como prueba de existencia de estas discordancias en la regulación.

Entonces, se puede adoptar una definición de derechos y deberes jurídicos que se fundamente en los conceptos de dependencias y libertades como propiedades 'inertes' de sistemas sociales, sin incluir en su definición la necesidad de compatibilización mutua (aunque sea deseable). De este modo, no se evita su respectiva polarización, ni es necesario ordenarlos equitativamente (a diferencia de los derechos-deberes morales).

Así, un *derecho jurídico* (como un elemento del conjunto llamado derecho normativo de un Estado) es toda regla que programe modificaciones en sistemas materiales de tal forma que dado cierto estado inicial de una libertad social F , de un individuo i , en un periodo de tiempo t y en un aspecto o clase de conductas a , según la definición esgrimida de $\%F(i,t,a)$; dicho estado de libertad social, en un momento distinto, tras la realización de la conducta programada por la norma, tendrá un valor asociado y , de modo que $y > x$. Por otro lado, un *deber jurídico* es toda prescripción o regla que programe modificaciones en sistemas materiales de manera que dado cierto estado inicial de libertad F , de un individuo i , en un tiempo t y en un aspecto o clase de conductas a , según $\%F(i,t,a)$; el estado de libertad social, en un momento distinto, luego de la realización de la conducta programada por la norma, tendrá un valor asociado y de modo que $y < x$. Así, la calificación de una prescripción jurídica como derecho o deber tendrá un carácter *ex post* y no *ex ante*.

⁵⁷ Grupos humanos dedicados a detectar las divergencias entre estados de cosas prescritos y los acontecidos, incluyendo en este último punto a la formulación de otras normas.

6.- EQUIDAD MORAL COMO JUSTICIA

Asumiremos primero una idea de justicia como una máxima normativa de la que derivar o encajar todo otro tipo de normas sociales: *la justicia abstracta*⁵⁸. En el apartado 6.1. se expondrá cómo se encara la justicia ética bajo la idea de equidad. En efecto, en este trabajo se asumirá que la *equidad* es la máxima disposición normativa *N* de la cual derivar o sugerir cualquier otra regla de conducta. Como complementario se desarrolla en el apartado 6.2. un concepto de justicia jurídica. La primera es una idea normativa y puramente teórica (justicia ética) mientras que la segunda es más bien una relación entre prescripciones y PPRR.

Se expondrán las diferencias inmediatas entre ambos tipos de justicias y cómo se enlazan con la justicia abstracta vista como encaje y derivación de normas a partir de una máxima concreta. La justicia ética recoge la máxima de la que se derivarán otras reglas, y la justicia jurídica asume el encaje de las demás normas a tales máximas (pautadas por los distintos Estados).

6.1.- Coordinaciones con el concepto de justicia ética

Se puede entender por justicia ética (filosofía) la siguiente definición:

Justicia ética: la máxima conceptual de la que se derivarán otras normas a las que cualquier otra o sistema de estas debería ajustarse.

Y se propone como máxima de justicia ética la simetría entre cargas y merecimientos, esto es, la equidad moral como nuestra máxima moral (estando diferenciada tal equidad moral de la equidad social habitual sobre un determinado recurso o en un parámetro concreto). Esta simetría implica una equivalencia normativa entre dependencias e independencias en los individuos de un sistema social. Tal situación poblacional donde cargas (ciertas independencias sociales) y merecimientos (ciertas dependencias sociales) se igualan, de nuevo, puede acaecer de forma espontánea como un equilibrio social en los sujetos (al ser espontaneo será un equilibrio muy frágil) y ser descrito sin un análisis moral necesario. Se toma partido aquí por su uso normativo, una simetría moral a impulsar como hipótesis.

Se escoge la equidad moral por estar asentada en valores como la igualdad social o la equidad social, pero también como punto equidistante entre sus alternativas. Así, se evita un partidismo en defender la prioridad de libertades sobre dependencias en cierto aspecto, o viceversa; una forma ‘más imparcial’ de administrar ambas disposiciones normativas. Con ello no se cae en una falacia del punto

⁵⁸ David Miller, «Justice» en *The Stanford Encyclopedia of Philosophy*, ed. Edward N Zalta (Metaphysics Research Lab, Stanford University, 2017), <https://plato.stanford.edu/entries/justice/>.

medio: el medio no siempre es la virtud. Solo por hipótesis proponemos que puede serlo, antes de tomar alguno de ambos lados de la cuestión normativa arbitrariamente. Si esta elección ha sido correcta o no, puede evaluarse *a posteriori*⁵⁹. Se adopta, pues, y como se explicará, una postura que mira tanto al ‘yo’ como al ‘tu’ en sociedad. Veamos ahora un modo de computar tanto el equilibrio exacto de libertades o dependencias sociales como, cualquier polarización suya.

Se entenderá por el equilibrio social de interacciones al *índice de equilibrio social de interacciones porcentual %E*, involucrando libertades y dependencias de los individuos *i*, en un periodo temporal *t*, en un aspecto de conductas o clase de conductas *a*. El índice de equilibrio *%E* adopta el valor máximo de *100* si libertades y dependencias sociales tienen valores de *50-50*, y adopta el valor mínimo de *0* si sendos rasgos tienen valores *100-0* o bien de *0-100*. Por ende, se plantea la nueva expresión formal [3]:

$$\begin{aligned} \text{[3]} \quad \%E &= 100 - | \%F - \%U | \end{aligned}$$

Aclaración: se puede apreciar correctamente que esta expresión de suyo no tiene mucha relevancia ni utilidad. Sin embargo, se usará para definir el óptimo normativo: cuando la expresión [3] es aproximadamente la mitad de los índices en un mismo aspecto o clase de conductas ($\approx 50\%$), entonces podemos hablar de un *equilibrio simétrico*. Esta idea será la que sí se prescribirá.

Recuérdese que, al ser el equilibrio social una combinación de propiedades, es primero una posible disposición social sobre cosas y sistemas netamente materiales. Pero aquí se toma tal disposición como una situación social a promover, y ello constituirá la norma de equidad *E** como máxima de justicia *N*. En concreto, su prescripción será una regla o norma moral máxima, al regir y sugerir otras reglas morales (de ahí que: $N = E^*$). Sin embargo, la expresión [3] no es una metarregla, pues no refiere a otras normas, sino a un estado de cosas fácticas y materiales (sistemas sociales). Aunque, con el resultado prescrito de *E**, sí se encuentra una regla máxima a promover y a derivar de ella otras reglas o normas (para lograr [3]). Se pueden sugerir metarreglas (reglas sobre reglas) morales, como se verá; en particular, la regla de hacer simétricas las prescripciones en derechos y deberes, la simetría moral. Por ende, *E** es una regla (la máxima normativa *N* de justicia ética que se postula como hipótesis) y como tal es una ficción en el sentido amplio de ‘ficción’ a veces tomado popularmente, donde se incluye tanto la acción de pensar algo como a ese mismo algo. En ese sentido, la ficción también sería realmente

⁵⁹ Gustavo Esteban Romero, *Scientific Philosophy* (Suiza: Springer International Publishing, 2018), 77.

material, de adoptar un materialismo consecuente, pues sería en particular un proceso cerebral, nervioso, etc.; pero si se finge su entidad propia, tendría existencia irreal.

Ahora bien, cabe ver cómo se formulan en base a esto los pares derecho-deber en su combinación. Si se pretende E^* , entonces los pares de reglas derecho-deberes que lleven a establecer en proporción 1:1 serán la norma. Ambos tipos de reglas ("Hacer B para lograr A "⁶⁰) totalmente pareadas normativamente⁶¹, se trazarán sin polarizaciones a sus máximos; pero todavía más, serán totalmente recíprocas (no-polarizadas en absoluto). Como se definió: un derecho es una libertad social normativa que se mantiene o aumenta sin polarización a su máximo, y un deber es una dependencia social normativa que se mantiene o aumenta sin polarización a su máximo. Pero, a partir de ahora, no solo estarán combinados ambos tipos de normas de algún modo, sino que lo estarán en equilibrio total como punto fijado (equilibrio simétrico). Vale decir que: (1) Al tratar siempre tal sistema moral sobre acciones hacia terceros y opciones sobre uno mismo, i.e. barajar derechos-deberes, se lidiará a la vez con la agencia-paciencia moral (una discusión sobre la agencia moral en comunidades, véase Shoemaker⁶²). (2) Además, los diferentes tipos de aspectos o clases de conductas involucrados se pueden clasificar de una manera análoga a la anterior tabla (ver Tabla 1).

Finalmente, esto da lugar a la siguiente expresión [4] que empareja simétricamente de forma total derecho/deber con deber/derecho. Es la aludida *simetría moral* que empareja las normas recíprocamente (simetría en derechos-deberes; una regla de reglas). Esta se puede considerar una metanorma o metarregla moral sugerida por la máxima moral de justicia ética [3]. Donde \leftrightarrow no debe interpretarse como la biyección sino como un nuevo operador que designa tal emparejamiento '1:1' de predicados o funciones D y \mathcal{D} (siguiendo la propuesta general de Bunge⁶³ y bosquejada así en la postura de Teixidó⁶⁴), esto es, en definitiva:

$$D(i,t,a) \leftrightarrow \mathcal{D}(i,t,a) \quad [4]$$

⁶⁰ En el presente trabajo se acepta el desarrollo de la lógica normativa de Bunge, pero para sintetizar, a veces no hemos presentado las normas " B per A " o "Hacer B para lograr A " de forma completa, sino que solamente se ha expresado su imperativo simple, esto es, "Hacer B " o simplemente " B ". Para el desarrollo completo del enlace de los enunciados prácticos a través de enunciados nomopragmáticos con una primera base en enunciados explicativos o descriptivos, véase Bunge (n 61).

⁶¹ Mario Bunge, *Filosofía de la tecnología y otros ensayos* (Universidad Garcilaso de la Vega, 2012), 62-66.

⁶² David Shoemaker, «Moral Address, Moral Responsibility, and the Boundaries of the Moral Community», *Ethics*, 118(1), (2007): 70-108.

⁶³ Mario Bunge, *Ser, saber, hacer* (Paidós, 2002), 35.

⁶⁴ Óscar Teixidó, «Necesidades, valores y normas desde una filosofía científica», *Universidad Verdad*, 1(78), (2021): 131, <http://dx.doi.org/10.33324/uv.v1i1.396>.

Es decir, cada derecho sobre cierto evento moral con valores en juego en cierto aspecto, involucra un deber moral correspondiente a esa misma situación en ese mismo aspecto, y viceversa. Esta sí es una metarregla.

Desarrollada de forma completa esta norma general, sugerida por la máxima E^* , sería: 'Emparejar simétricamente derechos y deberes sobre un mismo tipo de conductas morales en los individuos durante cierto tiempo para lograr el mayor bienestar total'. O formalmente: ' $D(i,t,a) \leftrightarrow C(i,t,a)$ ' per B ; en donde B no es un solo valor particular de bienestar, sino un bienestar poblacional total. Es decir, si un bienestar individual B es una función que tiene como dominio el conjunto de 3-tuplas de individuo, tiempo y aspecto, y como codominio un número natural, luego; $B: I \times T \times A \rightarrow \mathbb{N}$, teniendo como unidades la satisfacción de valores básicos (cada valor básico satisfecho es una unidad de bienestar individual). Entonces, en el periodo temporal t y en un aspecto o clase de conductas determinada a de una población P dada, definimos el *bienestar poblacional* B como el sumatorio \sum de individuos i : $B(t,a) = \sum_{i \in P} B(i,t,a)$. Su cumplimiento empírico puede observarse con indicadores e índices sociales.

De este modo, B es el 'objeto' de estudio práctico de la ética, a evaluar en su maximización social. Esto no representa un utilitarismo necesario, pues el bienestar individual o poblacional aquí refiere solo a la satisfacción de valores básicos de necesidad⁶⁵ –y solo al sumatorio de este tipo de valores– antes que a valores de utilidades, intereses o felicidades (estos no se excluyen necesariamente, pero harían falta normas adicionales para detallar el sistema axiológico y moral articulado y priorizar los valores primarios sin desechar los demás valores legítimos n -arios). Es posible otra organización de derechos-deberes, como: $D(i,t,a) \leftrightarrow C(i',t,a)$, esto es, de un individuo i , respecto a otro individuo alterno i' en lugar de aplicar siempre sobre un mismo individuo i los pares derecho-deber. Aquí se sigue esta última opción originalmente tomada en [4].

Existen, por supuesto, otras formas de intentar derivar los derechos y deberes (como la propuesta del agatonismo ético de Bunge⁶⁶) sin además relacionar directamente tales normas morales con las propiedades de dependencias y libertades sociales. Por ende, se acepta cierto pluralismo: no solo en las normas máximas de justicia, como hipótesis, sino también en la forma hipotética a su vez de poder articular-fundamentar los derechos y deberes. Pero pluralismo no es anarquismo. Se defiende que la postura presentada en este artículo es más clara y pasible de contrastación indirecta *i.e.* que su máxima moral

⁶⁵ Gustavo Esteban Romero, *Scientific Philosophy* (Springer International Publishing, 2018), 72.

⁶⁶ Mario Bunge, *Ser, saber, hacer* (Méjico: Paidós, 2002), 35.

de justicia, por equidad, y todas sus derivaciones normativas, son susceptibles de una mejor contrastación empírico-social.

Una posible contrastación será necesariamente indirecta dado que la filosofía no es una ciencia y sólo puede tomar a esta última como base para sus razonamientos y teorías; pero, puede y debe tomar esta base si quiere actualizarse (social y biosocialmente). Un modo de proceder empíricamente al respecto puede ser el de comparar estados con normas morales derivadas de PPRR (jurídicas), con más o menos simetría moral, evaluando las diferencias de bienestar entre sí y buscando una causalidad genuina –si se eliminan los factores de confusión– en ese bienestar a partir de los paquetes de medidas. Así, se podría evaluar éticamente si este u otro sistema moral es superior en lograr una mayor cuota de bienestar. El índice de desarrollo humano (IDH) serviría como indicador para el efecto. De esta forma, se podrían observar las variaciones este, aunque de modo parcial y aproximado, en un bienestar poblacional total B .

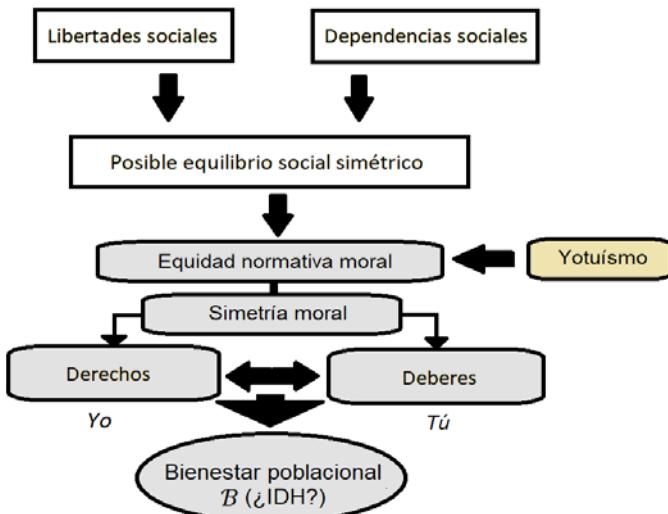
Ahora, desde el equitativismo defendido se acepta el ser paciente-agente moral a la vez en todo individuo (recibiendo merecimientos al ejercer unas cargas) asumido en nuestra máxima moral (Blackburn⁶⁷) más general presentada ($N = E^*$). Cómo se adelantó, al centrarse, por igual, esta hipótesis máxima en uno mismo y sus semejantes dicha regla totalmente equitativa puede decirse que es yotuista. Se sugiere entonces desde un *yotuismo moral* mirar por uno mismo y todos los demás a la par.

Esta idea permite también incluir como pacientes morales unívocos dentro de los sistemas sociales a los seres humanos de grupos con dificultades para ejercer sus deberes, así como a los animales no-humanos. La metarregla de simetría moral o emparejamiento derecho-deber se implementa en sistemas de normas, no aplica para el destinatario mismo. Son los agentes morales, y no los pacientes morales ulteriores, quienes deberán cumplir con el emparejamiento de reglas. Así se mantiene la inspiración moral yotuista, pues no solo quienes ‘ejercen deberes’ tendrán derechos. Entonces, se podría combinar, llegado el caso, una dinámica de derechos-deberes humanista⁶⁸ con un relativo animalismo moral. Con estas consideraciones se pueden simbolizar las relaciones de las anteriores ideas en un esquema (Fig. 2):

⁶⁷ Simon Blackburn, *The Oxford Dictionary of Philosophy* (Estados Unidos de América: Oxford University Press, 2005), 226.

⁶⁸ Paul Kurtz, “Humanist Manifesto 2000,” *Free Inquiry* 19, no. 4 (1999): 5-7, <https://secularhumanism.org/1999/10/humanist-manifesto-2000/>

Figura 2. Esquema de los conceptos éticos clave tratados en este texto. Los rasgos normativos están presentados en un color distinto (gris). El yotuismo (en marrón) es una idea moral abstracta tomada de inspiración para la máxima de justicia por equidad, que luego sugiere la simetría moral en derechos-deberes.



Elaboración: propia

Por supuesto, no bastaría con hablar de una simetría en derechos-deberes justificada por una máxima de equidad de inspiración yotuista. Cabe todavía articular más extensamente un sistema de normas y metanormas morales asentadas en estas premisas, junto a la idea de hacer parejos derechos-deberes; pero, también contemplando otros aspectos morales y valorativos de nivelación axiológica (los derechos-deberes primarios, secundarios, etc. y sus posibles dinámicas). Además, se podría indagar en una definición de persona ética y jurídica. Sin embargo, estos abordajes se dejan sentados como aplicaciones posibles a futuro.

6.2.- Coordinaciones con un nuevo concepto de justicia jurídica

A continuación, se ensaya un concepto de justicia jurídica que se extienda sobre normas morales y normas extramorales:

Justicia jurídica: la adecuación, ajuste o correspondencia de normas que modifican sistemas materiales o inmateriales con conjuntos de enunciados prescriptivos morales o extramorales derivados de los PPRR⁶⁹.

La definición propuesta es compatible con la definición de equidad como justicia ética, puesto que esta última ha sido conceptualizada en términos de dependencias y libertades sociales, es decir, propiedades

⁶⁹ José Rafael Ordóñez González, «Teoría Filosófica Materialista Del Estado Constitucional: Análisis Del Artículo Primero De La Constitución Del Ecuador» (Trabajo Final de Grado, 2023) <http://dx.doi.org/10.13140/RG.2.2.32441.03685>.

de individuos en sistemas sociales. Incluso en su sentido normativo y ético, es totalmente factible que desde un determinado grupo de PPRR aquella regla sea derivada. La consecuencia es que la máxima de justicia ética yotúista propuesta será también justa en el sentido jurídico siempre y cuando sea obtenida en algún grado desde ciertos PPRR.

Ahora, en relación a la definición jurídica de derechos y deberes indicada, se puede señalar que dos prescripciones cualesquiera serán igualmente justas si es que, de hecho, las modificaciones en sistemas programadas por estas son idénticas y acontecen efectivamente. Sin embargo, es necesario precisar que una prescripción puede ser justa y no ser ni un derecho, ni un deber, al menos jurídicamente definidos, en relación a un individuo. Esta circunstancia se deduce de incluir en la idea de derecho a posibles normas que programen modificaciones en sistemas materiales sin que impacten los estados de libertades de sujetos, en un aspecto o clase de conductas concretas⁷⁰. Finalmente, nada impide que se postule una prescripción ética general que pretenda que las derivaciones de normas jurídicas de PPRR deban compatibilizarse con la máxima general de equidad moral. De ese modo, será preferible que los sistemas estatales nucleares desplieguen operaciones normativas y funcionales que se dirijan a tal estado de dependencias y libertades sociales (sobre uno o más sistemas específicos).

7.- LA PROPUESTA PRESENTADA Y LOS INSTRUMENTOS INTERNACIONALES DE DERECHOS HUMANOS

Vale realizar un breve análisis aplicativo de la teorización presentada con el fin de mostrar su utilidad. A tal efecto, se determinará qué son los instrumentos internacionales de derechos humanos (IIDDHH) y luego se discutirá la existencia de deberes humanos en relación a estos.

7.1.- Discusiones doctrinarias

Un instrumento internacional, según Orellana⁷¹ se concibe, generalmente, como una categoría amplia que incluye acuerdos entre estados o pronunciamientos de organismos internacionales, que establecen normas, tengan estas carácter vinculante o no (*soft law*). Algunos análisis como el de Pérez Luño⁷² han determinado el concepto

⁷⁰ En suma, normas inútiles o absurdas, o aquellas que aplicadas redundan en mantener cierto estado de libertades.

⁷¹ Marcos Orellana, "Tipología de Instrumentos de Derecho Público Ambiental Internacional," ed. Organización de las Naciones Unidas, CEPAL- Serie Medio Ambiente Y Desarrollo, no. 158 (2014), https://www.cepal.org/sites/default/files/publication/files/37184/S1420606_es.pdf.

⁷² Antonio Enrique Pérez Luño, «La fundamentación de los derechos humanos» *Revista de estudios políticos*, no. 35 (1983): 7-72.

de DDHH desde varias doctrinas filosóficas. Cabe preguntar entonces, desde la información hasta aquí presentada ¿qué son los IIDDH?

7.2.- Los IIDDH en relación a la teorización expuesta

En aplicación de las definiciones ya mostradas, respecto de un Estado particular, los instrumentos internacionales pueden considerarse como parte de su derecho extranormativo o normativo (según el apartado 2.3.). Extranormativamente son todos los paquetes de regulaciones que han sido producidos a través de las interacciones de dos o más subsistemas estatales, donde al menos uno de ellos integra un Estado nuclear distinto de los otros. Normativamente, serán todos los conjuntos de prescripciones derivados de los instrumentos internacionales extranormativos. Así, gracias a la teoría asumida, se supera la distinción entre acuerdos interestatales (que predica indebidamente propiedades psicológicas respecto de sistemas sociales) y pronunciamientos de organismos internacionales (que, de hecho, pueden considerarse como parte de la endoestructura o exoestructura de un Estado nuclear⁷³). Partiendo de ello, ¿qué son los IIDDH? Para responder a la pregunta, queda por determinar lo que ha de entenderse por derechos humanos (DDHH).

Realizando adaptaciones a la posición mostrada en Teixidó⁷⁴, los DDHH serían una clase de normas morales ligadas a valores primarios, *i.e.* sobre necesidades humanas, y algunos valores secundarios (compatibles con los primeros). Como normas relativas a derechos (morales) pueden desglosarse en la clasificación presentada en la Tabla 1. Además, es posible analizar su modulación activa o pasiva, ahora normativamente, donde los derechos activos se tomarían como prescritos sobre los pasivos en cada acto de su ejercicio (dado que lo activo engloba a lo pasivo).

En tanto las anteriores normas morales se deriven de ciertos PPRR y se encadenen a valores tales como la salud nutricional, la estabilidad mental o la cohesión social, pueden designarse entonces como IIDDH⁷⁵. Definido así el concepto, adicionalmente, se puede señalar que la cuestión de su fundamento ha sido tentativamente resuelta. En efecto, se ha conceptualizado la noción de derechos humanos a partir de una axiología concreta, informada científicamente, en Teixidó⁷⁶.

Si se plantea un ejercicio prescriptivo con la finalidad de alcanzar la justicia por equidad completa, cabría también agregar las normas relativas a los deberes (morales de nuevo, no necesariamente

⁷³ Piénsese en el rol de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el llamado control de convencionalidad.

⁷⁴ Óscar Teixidó, «Necesidades, valores y normas desde una filosofía científica», 1(78) *Universidad Verdad* 1, no. 78 (2021): 120-135. <http://dx.doi.org/10.33324/uv.v1i1.396>.

⁷⁵ Para una comprensión profunda de la idea de valores primarios y secundarios, el lector podrá remitirse a la obra de Óscar Teixidó (nota 74).

⁷⁶ (nota 74).

jurídicos). Estas normas pueden tratarse igual que los derechos morales primarios. Si los deberes se realizan sobre situaciones con valores básicos o primarios en juego, y si aquellos se derivan de instrumentos internacionales, en sentido extranormativo (PPRR), podemos obtener finalmente unos DDHH o deberes humanos e instrumentos internacionales de deberes humanos (HDDII).

7.2.1.- Resultados del ejercicio de aplicación

De esta manera, IIDDHH e IIDDH ya no se tomarían como reglas jurídicas ajenas a la moral (pues no son normas jurídicas extramorales). Es posible vincularlos a una justicia ética y moral y fundarlos en una axiología informada científicamente, sin consideraciones iusnaturalistas o idealistas. De este modo aproximado podemos concebir las normas de derecho-deber instanciadas simétricamente y sobre ciertos valores como la base de los derechos y deberes humanos fundamentales (o simplemente básicos), que se promueven desde la O.N.U. y sistemas sociales similares.

A su vez (según el apartado 6.1.), podemos señalar el cumplimiento y seguimiento del índice de desarrollo humano o IDH como un posible indicador empírico-social, aún parcial y aproximado, del mayor o menor bienestar poblacional causado por una u otra moral⁷⁷, y causado por uno u otro instrumento internacional; y así también para otros posibles indicadores alternos y más sistémicos (véase el clásico estudio de Bunge⁷⁸). Únicamente por medio de indicadores y otros marcadores empíricos indirectos de semejante índole podremos algún día empezar a contrastar de algún modo los distintos sistemas morales, incluyendo al esbozado aquí por equidad moral y simetría en derechos y deberes.

8.- CONCLUSIONES

La ética es una tecnología filosófica, o, si se descarta la noción de tecnología al considerarla como sólo emparentada con el uso de artefactos físicos, se puede decir que es una técnica filosófica. El derecho como actividad desarrollada por diversos sistemas sociales, también puede considerarse como una técnica social más especializada dada sobre paquetes de regulaciones y normas extramorales o morales generadas desde los primeros. Ambas pueden integrarse dentro de una noción amplia y sistemática de técnica. Las relaciones entre filosofía y demás disciplinas prácticas o técnicas son patentes y no se reducen, pues, a interacciones entre ciencias y filosofía o entre filosofía y artes.

⁷⁷Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, Indicadores de Derechos Humanos Guía para la medición y la aplicación (Naciones Unidas 2012).

⁷⁸ Mario Bunge, «Development indicators» *Social Indicators Research* 9, no. 3 (1981): 369-385, <https://www.jstor.org/stable/27520981>.

El derecho jurídico mantiene en la praxis constitutiva de Estados nucleares ciertas ordenaciones sociales en libertades y dependencias que, para ser óptimas, siempre deberán ajustarse a los avances éticos y morales realizados; los pares de derechos-deberes morales. La moral equitativa de inspiración yotuista, *i.e.*: que prescribe como máxima de justicia equilibrar las propiedades sociales de dependencias y libertades sociales combinadas simetría moral de deberes y derechos morales, mutuamente enlazados y sin polarizaciones (en una pluralidad de tipos sociales y en modos tanto activos como pasivos), se propone hipotéticamente como la mejor para lograr el mayor bienestar poblacional. Por ende, jurídicamente se podrán generar paquetes de regulaciones de un modo específico que permitan derivar normas que puedan ser compatibles con tales máximas de justicia.

En lo precedente se puede ver una fundamentación hipotética, provisional pero rigurosa y justificativa, de los DDHH (y posibles DDHH, junto a los instrumentos internacionales respectivos) distinta a las formas deontologistas y principalistas habituales. Aunque todavía se requieren inputs empíricos indirectos desde las ciencias sociales y biosociales para la correcta evaluación ética de tal moral simétrica, en total equidad, esta se propone en el artículo como la mejor técnica moral disponible si se llega a contrastar (esto requerirá una exhaustiva investigación). De este modo, una moral totalmente equitativa construida desde la ética de una filosofía científica, materialista, y ejecutada por sistemas jurídicos en cada Estado nuclear, todavía se encuentra en pleno desarrollo.

9.- BIBLIOGRAFÍA

- Berlin, Isaiah. *Dos conceptos de libertad y otros escritos*. Alianza Editorial, 2005.
- Berman, Paul. «Rats, Pigs, and Statues on Trial: The Creation of Cultural Narrative in the Prosecution of Animals and Inanimate Objects», *N.Y.U. L. Rev*, 69 (288), 1994.
- Blackburn, Simon, *Oxford Dictionary of Philosophy*. 2^a edn, Oxford University Press, 2005.
- Bunge, Mario. «Development indicators», *Social Indicators Research*, 9(3), (1981): 369-385.
- Bunge, Mario. *Filosofía de la tecnología y otros ensayos*. Universidad Garcilaso de la Vega, 2012.
- Bunge, Mario. *Filosofía Política*. Gedisa, 2009.
- Bunge, Mario. *Las Ciencias Sociales En Discusión: Una Perspectiva Filosófica*. Horacio Pons tr, Editorial Sudamericana, 1999.
- Bunge, Mario. *Ontología I: El moblaje del mundo*. Gedisa, 2011.
- Bunge, Mario. *Ser, saber, hacer*. Paidós 2002.
- Carcaciá, Isaac. *El cambio como idea filosófica*. 2021.
<https://bit.ly/40IF5Vv>.

- Carcácia, Isaac. *Ultrarrealismo*. 2022. <https://bit.ly/414wrjL>.
- Carson, Hampton, «The Trial of Animals and Insects A Little Known Chapter of Mediæval Jurisprudence» *Proceedings of the American Philosophical Society*, 56(5), (1917): 410-415.
- Carter, Ian. *A measure of freedom*. Oxford University Press, 1999.
- Castelfranchi, Cristiano. «The Micro-Macro Constitution of Power», *ProtoSoc*, (2003) 18, <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.1829901>.
- Copp D y Morton Justine. «Normativity in Metaethics» ((Stanford Encyclopedia of Philosophy) <https://stanford.io/3JsLUEk>).
- Deakin, Simon. 'Juridical Ontology: The Evolution of Legal Form» *Historical Social Research / Historische Sozialforschung*, 40(1), (2015) <https://www.jstor.org/stable/24583133>.
- Evans, Edward. *The Criminal Prosecution and Capital Punishment of Animals*. William Heinemann, 1906.
- Hart, Hebert Leonel Adolphus. *The Concept of Law*. Clarendon Press, 1994.
- Hayek, Friederich. *Los Fundamentos de la Libertad*. 10^a edn, Unión Editorial, 2020.
- Hobbes, Thomas. *Leviatán*. Fondo de Cultura Económica, 2005.
- Hume, David. 23 - Of the original contract. in Knud Haakonssen (ed), *Hume: Political Essays* (Cambridge University Press 1994)
- Johnson, Alan, «A definition of the concept of law», *Mid-American Review of Sociology*, 2(1), (1977): 47-71.
- Johnson, David y Johnson Robert, *Cooperation and Competition: Theory and Research*. University of Minnesota, 1989.
- Kant, Immanuel. *Fundamentación metafísica de las costumbres*. 1^a edn, Pedro M Rosario Barbosa, 1785.
- Kurtz, Paul. «Humanist Manifesto 2000», *Free Inquiry*, 19(4), (1999):5-7
- Miller, David. «Justice» ((Stanford Encyclopedia of Philosophy) August 6, 2021) <https://stanford.io/2JDJ68P>.
- Narveson, Jan. «Liberty, Equality, Fraternity: harmonious or irreconcilable?» *Journal of Social Philosophy*, 17(3), (1986) <http://dx.doi.org/10.1111/j.1467-9833.1986.tb00602.x>.
- Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, Indicadores de Derechos Humanos Guía para la medición y la aplicación (Naciones Unidas, 2012).
- Ordóñez González, José Rafael, «Teoría Filosófica Materialista Del Estado Constitucional: Análisis Del Artículo Primero De La Constitución Del Ecuador», <http://dx.doi.org/10.13140/RG.2.2.32441.03685>.
- Orellana, Marcos, «Tipología de instrumentos internacionales» (Documento preparado para el grupo de trabajo sobre derechos de acceso e instrumento regional establecido en el Plan de Acción hasta 2014 para la implementación de la Declaración sobre la aplicación del principio 10 de la Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo en América Latina y el Caribe)

- [consultor de la CEPAL]
https://www.cepal.org/sites/default/files/events/files/pr10tipologia_instrumentos_internacionales_10.2013.esp.pdf.
- Pérez Luño, Antonio Enrique. «La fundamentación de los derechos humanos», *Revista de estudios políticos*, (35), (1983): 7-72.
- Pietz, William. «Death of the Deodand: Accursed Objects and the Money Value of Human Life», *Res: Anthropology and Aesthetics*, 31(1), (1997) :97-108.
- Popper, Karl. *La sociedad abierta y sus enemigos*. Paidós Surcos, 2006.
- Primero G y Teixidó Óscar. Negar una ética de fundamentos, ¿implica sostener una ética arbitraria? ([En prensa] 2023).
- Rawls, John. *Justicia como equidad*. 3ª edn, Tecnos, 2003.
- Raz, Joseph. *The Authority of Law: Essays on Law and Morality*. Clarendon Press 1979.
- Rocha, Antonio Carlos y Pereira Graçaliz Dimuro, «Quantifying Degrees of Dependence in Social Dependence Relations», Multi-Agent-Based Simulation VII, 4442, (2006):172-187
http://doi.org/10.1007/978-3-540-76539-4_13.
- Roemer, John. Future for Socialism. Harvard University Press, 1994.
- Romero, Gustavo Esteban. «La filosofía científica y los límites de la ciencia», *Revista Científica Estudios e Investigaciones*, 6(1), (2017): 97-103
- Romero, Gustavo Esteban. *Scientific Philosophy*. Springer International Publishing, 2018.
- Romero Gustavo Esteban, «Systemic Materialism». en Camprubí y otros (eds), *Contemporary Materialism*. Springer International Publishing, 2022.
- Rothbard, Murray. *For a New Liberty: The Libertarian Manifesto*. 2ª edn, Ludwig Von Mises Institute, 2006.
- Sartor, Giovanni y otros, *Approaches to Legal Ontologies: Theories, Domains, Methodologies*. Springer Netherlands, 2010.
- Sealey, Raphael, 'Aristotle, Athenaion Politeia 574: Trial of Animals and Inanimate Objects for Homicide», *The Classical Quarterly*, 56(2), (2006): 475-485.
- Shoemaker, David, «Moral Address, Moral Responsibility, and the Boundaries of the Moral Community», *Ethics*, 118(1), (2007): 70-108
- Spear y otros, *Building Ontologies with Basic Formal Ontology*. MIT Press 2015.
- Steiner, Hillel, «How Free: Computing Personal Liberty» *Royal Institute of Philosophy Lecture Series*, 15(1), (1983): 73-89
- Teixidó, Óscar, «La ética de la automatización en vehículos y enfoques alternos para problemas morales actuales» *Revista de Bioética y Derecho de la UB*, 57(1), (2023): 166-168
<http://dx.doi.org/10.1344/rbd2023.57.38024>.

Teixidó, Óscar, «Necesidades, valores y normas desde una filosofía científica», 1(78), Universidad Verdad (2021): 120-135
<http://dx.doi.org/10.33324/uv.v1i1.396>.

Visser Pepijn y Bench-Capon Trevor, «Ontologies in the design of legal knowledge systems; towards a library of legal domain ontologies» *Proceedings of Jurix* 99, 1(1), (1999):
<https://bit.ly/3mQWe03>.