

## ¿DERECHOS HUMANOS O CIUDADANÍA UNIVERSAL?\*

Como se observa en los capítulos descriptivos de la primera parte de esta investigación, la negación y el desconocimiento de los derechos humanos mediante la securitización de la cooperación para el desarrollo y de las fronteras, los centros de detención temporal como parte del endurecimiento de la política de asilo, la criminalización de la migración y la marginación derivada de la discriminación a migrantes devienen en conflicto. Esto se debe a que la ilegalidad en la que estas prácticas colocan a los migrantes constituye un espacio de sistemático desconocimiento de derechos, al que Coutin (2003) denomina espacio de no existencia. La violación, la desposesión y la deshonra, así como la objetivación de los migrantes en la economía criminal que se desprenden de este desconocimiento intersubjetivo (Honneth, 1997) provocan diversas formas de conflicto, cuya sistemática repetición tendría potencial global. Esta compleja relación constitutiva entre el conflicto y la negación, o el desconocimiento de los derechos humanos en la migración global es un indicador de que la mejor forma de revertir la violencia es el reconocimiento de derechos humanos.

En el plano normativo hay dos alternativas para el reconocimiento de derechos humanos de los migrantes modernos: la propuesta cosmopolita de una ciudadanía universal o el reconocimiento de derechos humanos universales a todas las personas, independientemente de su ciudadanía nacional. Aun cuando existen argumentos en favor de la ciudadanía, como el de Tambakaki (2010), las características ontológicas del concepto —su tendencia a la exclusión— presentan los derechos humanos como una opción más viable. Tambakaki argumenta que privilegiar esos derechos por encima de la ciudadanía favorece lo jurídico por sobre lo político. En el largo plazo, dice, esto debilitaría la política democrática, entendida en términos agonísticos como la política de la pluralidad basada en la oposición y la diversidad (Tambakaki, 2010). Mientras que ese argumento no se ha comprobado aún —al contrario, hasta ahora los derechos humanos han contribuido a la política de la identidad (Estévez, 2008a; 2008b; Stammers, 2009)— existe evidencia empírica y normativa que demuestra que la ciudadanía lleva a la exclusión (Cohen, 2009; Lister, 2003; 2007). Por esta razón, los derechos humanos los han

\* Algunas partes de este capítulo se publicaron en el artículo “Human Rights in Contemporary Political Sociology: The Primacy of Social Subjects”, *The Human Rights Quarterly* 33, no. 4 (noviembre de 2011). Se reproducen aquí con permiso de los editores.

adoptado autores preocupados por la ampliación de la ciudadanía frente a la migración global.

A pesar de sus vínculos con el liberalismo, los derechos humanos tienen características ontológicas y epistemológicas que los convierten en el discurso ideal para extender su cobertura a nuevos sujetos sociales (como los migrantes), siempre y cuando su conceptualización vaya más allá de la visión hegemónica y se entiendan a la luz de la intertextualidad. En consecuencia, aquí primero se discutirá críticamente el concepto de ciudadanía, para luego presentar la forma en que algunos autores retoman la idea de derechos humanos para reformularla *vis à vis* la migración global. Finalmente, se presenta una visión intertextual de los derechos humanos para sugerir una reinterpretación actual de los instrumentos internacionales de derechos humanos que justifique la extensión de derechos humanos a los migrantes.

## **La ciudadanía y su tendencia ontológica a la exclusión**

La ciudadanía es un marco legal y social amplio para la adscripción en una comunidad política determinada. Esta adscripción determina el acceso a derechos, la participación en la vida política y el reconocimiento de la diferencia cultural o social. Dependiendo de la tradición política en la que se origine, la ciudadanía pone énfasis en uno u otro aspecto, aunque de alguna forma cada conceptualización contemple a los tres.

En primer lugar, las teorías liberales de ciudadanía enfatizan el estatus legal, el cual adjudica a los individuos una serie de derechos garantizados por el Estado. En el liberalismo es fundamental la idea de que los ciudadanos actúan racionalmente para promover sus intereses y que el Estado actúa para proteger los derechos que le permiten esto. Dar a cada individuo los mismos derechos significa promover la igualdad, la cual permite que el poder económico y político personal se anule en la esfera pública (Cohen, 1999; Gaventa, 2002). La participación es importante, pero se limita a la representación electoral. Desde el siglo XVII, el pensamiento liberal se ha enfocado cada vez más en los derechos u otros atributos legales de los individuos, concebidos como libres, iguales y capaces de acción económica y política independiente.

La teoría de la ciudadanía liberal por excelencia es la del inglés T.H. Marshall. También ha sido la más influyente en las democracias liberales después de la segunda guerra mundial, tanto en términos políticos como teóricos.<sup>1</sup> Según Marshall, la ciudadanía consiste en asegurar, dentro de un Estado de bienestar liberal-democrático, que todos los miembros de una comunidad sean tratados como iguales a través de la adjudicación de derechos (Isin y Turner, 2007; Kymlicka y Norman, 1997). Marshall opina que no hay un principio universal para el establecimiento de esos derechos, pero él elaboró una tipología (ya clásica) que incluye derechos

<sup>1</sup> Se ha escrito ampliamente sobre la teoría de la ciudadanía de Marshall, así que abundar aquí sobre la misma sería ocioso. Es mejor remitir al lector a Bulmer y Rees (1996).

políticos, derechos civiles y derechos sociales, los cuales han sido históricamente definidos y adjudicados a diferentes sujetos sociales. Como lo resumen Kymlicka y Norman:

Marshall divide estos derechos en tres categorías que, desde su punto de vista, se materializaron en Inglaterra en tres siglos sucesivos: derechos civiles, que aparecen en el siglo XVIII, derechos políticos, que se afirman en el siglo XIX y derechos sociales —por ejemplo, a la educación pública, a la asistencia sanitaria, a los seguros de desempleo y a las pensiones de vejez— que se establecen en el siglo XX [...]. Con la expansión de los derechos de ciudadanía —anota Marshall— hubo también una expansión de las clases de ciudadanos. Los derechos civiles y políticos, que originalmente se restringían a los varones blancos, propietarios y protestantes, fueron gradualmente extendidos a las mujeres, los trabajadores, los judíos y católicos, los negros y otros grupos previamente excluidos (Kymlicka y Norman, 1997: 8).

El Estado se asegura de que con la garantía de estos tres tipos de derechos —civiles, políticos y sociales— cada individuo se sienta parte igual de la comunidad, con ánimo de participar en ésta.<sup>2</sup> Con estas garantías sociales en la discusión, se dice que la teoría de la ciudadanía de Marshall es, al mismo tiempo, legal, política y socioeconómica, y que con una base histórica introduce al estudio del concepto de ciudadanía un elemento de cambio social que faltaba en las discusiones normativas provenientes de la teoría política (Shafir, 2004). Se enfatiza que el papel del Estado en el cumplimiento de estos derechos es fundamental, porque cada uno de éstos se relaciona con un tipo determinado de instituciones. Para Marshall, la participación es imposible si no se garantizan las necesidades sociales básicas (Isin y Turner, 2007).

La ciudadanía, según la perspectiva socialdemócrata de Marshall —que también ha sido denominada ciudadanía pasiva por el énfasis en la recepción pasiva de derechos sin una obligación activa de participar en la comunidad política—, se volvió determinante en las discusiones sobre ciudadanía después de la segunda guerra mundial e hizo ampliamente aceptable la idea liberal de que la ciudadanía es un concepto fundamentalmente ligado a la adjudicación de derechos y a la noción de que la pertenencia a una comunidad va más allá de ser un asunto predominantemente civil y político (Kymlicka y Norman, 1997; Shafir, 2004; Shafir y Brysk, 2006).

Más recientemente, a partir de la prominencia de la nueva derecha, pero también de las reivindicaciones de la izquierda representada en los demócratas

<sup>2</sup> No es una obviedad reiterar que esta historización de los derechos de la ciudadanía, según Marshall, responde específicamente a las sociedades europeas, puesto que la historia de la ciudadanía en otros países industrializados indica que los derechos no se han ampliado de igual manera. Por ejemplo, en Estados Unidos los derechos sociales no son reconocidos como tales y no existe una infraestructura estatal para satisfacerlos. De igual modo, esta evolución de derechos no corresponde a la historia de América Latina en lo general y México en lo particular. En nuestro país, por ejemplo, los derechos sociales se garantizaron constitucionalmente más ampliamente que los políticos, y aquéllos estaban determinados por factores muy diferentes a los indicados por Marshall, como el corporativismo o el acceso al trabajo formal (Farfán, 1988).

participativos y los nuevos movimientos sociales (mujeres, afrodescendientes, indígenas, gays), han surgido serias críticas a la teoría de ciudadanía de Marshall. Por un lado, la crítica de la nueva derecha, la que ha tenido más influencia política, ataca al sistema de bienestar en su conjunto y la idea de derechos sociales que lleva consigo. Asegura que las políticas de bienestar han creado dependencia y una carga excesiva sobre los recursos del Estado, por lo que es necesaria la “autosuficiencia” de los individuos, la cual se refiere a trasladar a la familia la subsidiaridad reclamada al Estado. Más aún, la adjudicación de derechos sin las consiguientes obligaciones —para la derecha, obligación significa un trabajo remunerado— ha generado que los pobres no encuentren incentivos para salir de su dependencia. Por ello ha hecho hincapié en el trabajo y en que quienes reclaman seguro de desempleo u otros beneficios solamente tengan acceso a estos recursos si aceptan un trabajo o la capacitación recomendada por las agencias de empleo (Kymlicka, 1995; Lister, 2003; 2007). Esta crítica es la que ha desarticulado el Estado benefactor en Europa.

Por otro lado, la crítica de la izquierda no ha sido dirigida contra el otorgamiento de derechos sociales, pues los siguen viendo como necesarios. Más bien, la izquierda ha reprochado que la ciudadanía posterior a la guerra determine los derechos de acuerdo con una sola identidad —la de clase— y deje fuera todas las demás —raza, etnicidad y género, fundamentalmente—. Esto es porque la desigualdad social en forma de clase, sexo y raza sirve para dar a los derechos sólo un significado formal (Stewart, 1995). Asimismo, se le criticó definir la ciudadanía como un asunto privado en el que la participación y las obligaciones cívicas no existen. Como consecuencia de la crítica a la teoría de Marshall, han surgido teorías de la ciudadanía que enfatizan uno u otro de estos elementos, aunque dentro de los parámetros del Estado nación.

En segundo lugar, el republicanismo pone énfasis en las obligaciones del individuo hacia la comunidad, en particular en lo referente a la participación. Los republicanos, inspirados en Rousseau y Maquiavelo, principalmente, han criticado que la adjudicación de derechos en nombre de la ciudadanía no haya garantizado las condiciones necesarias para hacer significativo y posible el ejercicio de esos derechos. En el fondo, para el pensamiento republicano se encuentra la sustentabilidad de una comunidad política con la creación de ciudadanos que tengan la voluntad y el poder de proteger esos derechos. Más ampliamente, el republicanismo argumenta que se necesitan condiciones económicas adecuadas y reconocimiento de la identidad ética o religiosa, entre otras, para que los derechos de la ciudadanía sean sustentables (McKinnon y Hampsher-Monk, 2000). En contraste con el liberalismo, que ve los derechos como garantías válidas per se, el republicanismo establece que los derechos deben garantizar los recursos básicos para permitir la participación en la vida comunitaria. Los republicanos promueven la democracia deliberativa (Cohen, 1999; Delanty, 2007; Gaventa, 2002; Lister, 2007; 2003).

También el comunitarismo enfatiza las obligaciones hacia la comunidad antes que los derechos y, a diferencia de la perspectiva republicana, se desentiende del

individualismo, al cual considera opuesto a los intereses de la comunidad. En esta perspectiva, contrariamente al individualismo, el colectivo es el punto central de la identidad. El comunitarismo se enfoca sobre todo en la cultura y la identidad nacional como puntos modulares de la comunidad. Para los comunitaristas, la ciudadanía se define a través de las virtudes cívicas, como el respeto por los otros y la importancia del trabajo público (Gaventa, 2002; Lister, 2003; 2007).

Las perspectivas republicana y la comunitarista enfatizan el control democrático y el ejercicio de las virtudes cívicas sobre el ejercicio de derechos sin las obligaciones correspondientes (Gaventa, 2002). La derecha promueve un tipo de participación a través de las organizaciones filantrópicas y comunitarias, conjuntamente con iniciativas privatizadoras o de relevo de las tareas sociales del Estado, pero es fundamentalmente distinta del tipo de participación que promueve la izquierda crítica. Kymlicka y Norman mencionan cuatro de estas perspectivas de ciudadanía como participación: la democracia participativa, el republicanismo cívico, la teoría de la sociedad civil y las teorías de la virtud liberal (Kymlicka y Norman, 1997).

Finalmente, el multiculturalismo, que constituye la crítica cultural pluralista a Marshall (Isin y Turner, 2007), enfatiza el reconocimiento de la diferencia a través del acento en las identidades. Se basa en las teorías pluralistas culturales. Éstas parten de la idea de que la ciudadanía no es simplemente un estatus legal que adjudica derechos y obligaciones, es también una identidad no fija ni definida por la cultura y la identidad dominantes, las del Estado nacional. La identidad nacional suprime otras identidades (como la étnica, la sexual y la religiosa). Kymlicka señala que, debido a su diferencia, las personas que reivindican la identidad en estos términos lo hacen porque se sienten excluidas de la cultura compartida, aunque gocen de una buena situación económica. El multiculturalismo implica la reforma de las instituciones sociales, de tal forma que se incluyan los rasgos culturales distintivos de un gran número de grupos étnicos en un Estado mediante la ciudadanía. Ésta debe incluir no sólo individuos, sino colectividades que se encuentran dentro de un mismo territorio (naciones), pero también grupos no necesariamente categorizados según el territorio, como los gays, las minorías religiosas, etc. (Kymlicka y Norman, 1997). De acuerdo con Iris Marion Young, una de las principales expositoras del pluralismo cultural, estos grupos no pueden ser incluidos en la cultura común sin antes pasar por una ciudadanía diferenciada, la cual debe reconocer las particularidades de los grupos generalmente ignorados por el grupo dominante (hombres, blancos), quienes definen qué derechos y obligaciones deben conformar la ciudadanía.

Sin importar la tradición política que genere una u otra idea de ciudadanía, todas tienen una dimensión que las distingue como una categoría históricamente vinculada a la exclusión: la membresía, la cual está ligada a lo que se conoce como ciudadanía nominal (lo opuesto a la ciudadanía sustancial), la cual se refiere a la adjudicación de derechos humanos sociales, políticos y civiles. La ciudadanía nominal denota el estatus legal de la membresía, simbolizada por la posesión de un pasaporte. Se refiere al simple estatus como ciudadano de un Estado nación

determinado (Bauböck, 1994a; Stewart, 1995). Conocida también como nacionalidad, la ciudadanía nominal categoriza a los individuos de acuerdo con el nombre del Estado al que pertenecen. Los principios para la adquisición de ciudadanía y las reglas derivadas de ésta son diferentes en cada país, pero en lo general obedecen a las reglas establecidas internacionalmente para evitar que algunos individuos no tengan Estado o que algunos tengan múltiples ciudadanía, aunque esto último está cambiando, debido justamente a la globalización de la migración.

La ciudadanía nominal se otorga individualmente con base en tres principios: el primero es el de residencia, la cual se define con el lugar de nacimiento (*ius soli*), o con la permanencia en un determinado territorio durante un tiempo dado (*ius domicili*). El segundo es el de ascendencia y parentesco, que se da a aquellos cuyos padres tienen o han tenido la ciudadanía de un Estado, independientemente de si viven o no en el territorio (*ius sanguinis*). Finalmente, está la ciudadanía por consentimiento, también conocida como naturalización, la cual requiere del consentimiento de ambas partes, es decir, del Estado y del candidato a ciudadano.<sup>3</sup>

La membresía define quién y qué derechos tiene alguien; quién y en qué condiciones alguien pertenece a una comunidad política; qué miembros participan y a qué niveles; y qué género, nacionalidad, clase social y etnia cuenta con acceso a las otras dimensiones de la ciudadanía. La membresía, pues, revela que la ciudadanía es y ha sido un proceso de exclusión/inclusión, como lo señalan los críticos de la ciudadanía clásica (específicamente la de Marshall). Las críticas a este autor se centran en deconstruir la visión común de que la ciudadanía es un concepto político que ha evolucionado conforme a los cambios históricos, de tal forma que se ha ido ampliando e incluyendo más sujetos y derechos.

Según la teoría clásica, la ciudadanía es un puente que comunica la época antigua con la moderna, pues une la imagen cívica y política de la *polis* griega y el Imperio romano, con la Revolución francesa y la Ilustración, así como su énfasis en la igualdad moral de los individuos (Shafir, 2004). En esta perspectiva, la idea de ciudadanía ha ido cambiando conforme al cambio político de la época, y registra al menos cuatro transiciones importantes: de la *polis* al Imperio romano, de éste a la ciudad medieval y de ésta al Estado nación. En este cambio, la lista de derechos se ha ido expandiendo y ha alcanzado a un mayor número de sujetos, con lo que se ha ampliado la comunidad política.

De acuerdo con Marshall, la expansión de derechos fue parte del proceso de democratización de las sociedades industrializadas que dieron a la clase trabajadora acceso a los privilegios y beneficios de los que hasta entonces solamente las clases medias y altas habían gozado (Marshall y Bottomore, 1992). En teoría, con la posesión y el fortalecimiento de los derechos, se han eliminado barreras sociales y políticas entre diversos grupos previamente separados por las leyes o la costumbre (Shafir, 2004).

<sup>3</sup> Bauböck discute ampliamente las distintas formas de ciudadanía nominal (1994b). Para la membresía por consentimiento en su debate liberal y republicano, véase Schuck y Smith (1985).

En contraste con esta discusión histórica lineal, las críticas de la ciudadanía clásica la consideran una construcción político-teórica en la que la exclusión y la inclusión no son sino elementos constitutivos uno del otro, es decir, uno hace al otro. Más específicamente, Isin y Turner (2007) han refutado la idea de que la ciudadanía haya evolucionado linealmente, volviéndose cada vez más incluyente. Ambos aseguran que esta historización del concepto ignora la otra cara de la moneda, es decir, la necesaria exclusión de los no ciudadanos. Para Isin y Turner, a través de los siglos, la ciudadanía ha sido una identidad y una práctica mediante la cual se construyen privilegios políticos y marginalización. Típicamente, la exclusión ha llevado a diversos sujetos a la resistencia, que ha obligado a ampliar el término una vez que los no ciudadanos luchan por legitimar su identidad política (McNevin, 2006; 2009).

Por su parte, Lister (2003) identifica una relación simbiótica entre la inclusión y la exclusión en la conceptualización y la práctica de la ciudadanía. Lister opina que las fronteras que separan a quienes son ciudadanos de los que no lo son sirven para incluir y excluir simultáneamente, aunque el énfasis se ponga en el Estado nación o la comunidad, o en grupos específicos dentro de éstos. Estas fronteras operan como límites físicos, o como barreras estructurales y simbólicas menos tangibles. Los patrones de inclusión/exclusión que crean estas fronteras se encuentran atravesados por el género y la raza, aunque en formas que reflejan los contextos nacionales, culturales e históricos específicos (Lister, 2003).

En la crítica de la ciudadanía identificamos la ciudadanía nominal actual como una forma de inclusión/exclusión en la que los migrantes son simultáneamente excluidos de la adjudicación de derechos y de la participación política. Los derechos asociados con la residencia y la membresía a un Estado crean una división entre ciudadanos y no ciudadanos, lo cual, a su vez, crea una jerarquía de no residentes, en cuyo fondo se encuentran los indocumentados. Para los que no se encuentran en el territorio, pero quieren entrar, la exclusión permanece en términos absolutos —sin ningún grado de inclusión—, puesto que la ciudadanía sirve para mantenerlos fuera (Lister, 2003).

En relación con la ciudadanía nominal y los extranjeros, las tendencias de la ciudadanía a la exclusión, aun cuando amplían la membresía, quedan a la vista en un interesante estudio de Calavita y Suárez-Navaz (2003). Ellas analizaron la relación de los campesinos andaluces con sus contrapartes del norte de África, y descubrieron que, en la medida que España dejó de ser el país “atrasado” de Europa y los andaluces se volvieron ciudadanos europeos, su actitud hacia los africanos empezó a cambiar. Según estas especialistas, el hecho de que los ciudadanos españoles se hayan convertido paralelamente en ciudadanos europeos ha tenido como consecuencia la construcción legal y retórica de los migrantes del “tercer mundo” como el extraño “otro”, y esto ha influido para la formulación de una nueva identidad nacional española, que se construye en paralelo con el creciente racismo en España (Calavita y Suárez-Navaz, 2003). Hasta hace relativamente poco tiempo, los andaluces se identificaban con los árabes del norte de África a través del mestizaje cultural, su posición como clase campesina y su “raza oscura”

que los separaba de los blancos europeos. Actualmente, las fronteras entre raza y cultura han sido realineadas en una dicotomía compuesta, por un lado, por los ciudadanos españoles, que son ciudadanos europeos y, por el otro, por los inmigrantes africanos, quienes no sólo son diferentes racial y culturalmente, sino no europeos. Los campesinos andaluces ya no se ven a sí mismos como miembros de una clase que comparten con sus colegas norafricanos, de una raza estigmatizada en el contexto europeo. Al ser ciudadanos europeos, se ven como individuos —ciudadanos europeos— radicalmente superiores a los inmigrantes, quienes no pertenecen a este club selecto (Calavita y Suárez-Navaz, 2003).

La membresía establecida por la ciudadanía nominal es un obstáculo para el reconocimiento de los derechos humanos que los teóricos de la ciudadanía proponen superar con un sistema de adjudicación de derechos sin las restricciones territoriales y nominales de la ciudadanía nacional: los derechos humanos universales.

## **Reformulaciones de la ciudadanía desde los derechos humanos**

Frente a las limitaciones que impone la ciudadanía nominal para acceder a los derechos humanos, incluyendo la participación y el ser reconocido en la diferencia, los derechos humanos se presentan como una opción más viable, dada justamente su dimensión universal, es decir, supranacional. Brysk y Shafir (2004) señalan que, ante los efectos excluyentes de la ciudadanía en la globalización, los derechos humanos se presentan como una alternativa para la lucha por el reconocimiento. Para estos autores, la globalización ha creado un contexto en el que muchos fenómenos sociales están fuera del alcance de los Estados, creando simultáneamente condiciones de violaciones a los derechos humanos y diversos niveles de oportunidades para reclamarlos. Se crea un “hueco de ciudadanía” en el que los no ciudadanos (los migrantes) y los ciudadanos de segunda clase (los marginados y los discriminados) están permanentemente en riesgo, pero simultáneamente encuentran en los derechos humanos una herramienta de lucha (Brysk y Shafir, 2004). Esto porque los derechos humanos se han convertido en una cultura política global, un orden internacional simbólico y un andamiaje institucional y normativo global que orienta y constriñe a los Estados (Basok *et al.*, 2006).

En el caso específico de los migrantes, algunos autores sostienen que en los hechos el alcance normativo del discurso de derechos humanos ha rebasado ya la ciudadanía nacional, de tal forma que los inmigrantes documentados (incluso los indocumentados) se han beneficiado de una serie de derechos civiles y sociales —especialmente la libertad de expresión, de asociación y de reunión; así como los derechos a la educación, a la salud y al voto en el ámbito municipal—, porque los países en cuestión tienen diversos compromisos con la legislación internacional de los derechos humanos (Sassen, 1996; Soysal, 1994). Dunn (2005), sin embargo, cree que estas visiones sobreestiman el alcance del discurso de los derechos humanos, pues desafortunadamente sigue prevaleciendo la

ciudadanía nominal. No obstante —dice—, debe reconocerse que los mecanismos que ofrecen los sistemas universal e interamericano de derechos son útiles para que los migrantes demanden derechos.

Desde una perspectiva moderada (Dunn) o abiertamente optimista (Brysk y Shafir) de la potencialidad política del discurso de derechos humanos para ampliar el concepto de ciudadanía, se considera que estos derechos —que se otorgan en razón de poseer humanidad y no una nacionalidad— sean una respuesta a la vulnerabilidad en la que se encuentran los migrantes documentados e indocumentados que no poseen los derechos que les garanticen su autonomía social, económica, política y jurídica. Los derechos humanos se ven como un marco legal que protege a personas que decidieron migrar o se vieron forzadas a hacerlo, porque el azar las colocó en una nación que nunca tuvo (o ha perdido) la capacidad de generar oportunidades para la vida.

Partiendo de algunas de las coincidencias epistemológicas entre ciudadanía y derechos humanos (derechos naturales inalienables en los ámbitos civil, político y social y, más recientemente, en el cultural), frente a la migración internacional, el discurso de derechos humanos ha inspirado cuatro tipos de reformulación del concepto de ciudadanía: 1) las propuestas que se preocupan por el reconocimiento de derechos laborales y sus derechos relacionados; 2) las propuestas enfocadas en la incorporación cultural de los migrantes en las sociedades receptoras y enfatizan la extensión de derechos políticos que les permitan participar y maximizar su contribución económica en el país de origen; 3) las propuestas que justifican la adquisición gradual o inmediata de una gama de derechos más amplia dentro del país de destino, y 4) las propuestas de posciudadanía, más conocidas como de migración sin fronteras, las cuales renuncian a la tarea de adjetivar la ciudadanía y sugieren el reconocimiento del derecho de todos los seres humanos a migrar/emigrar, así como a gozar de todos los derechos humanos, independientemente de dónde se encuentren y de su ciudadanía nominal.

En el primer grupo de propuestas se encuentran la ciudadanía laboral transnacional (CLT) (Gordon, 2009) y la ciudadanía flexible (Ong, 2004). Por una parte, Gordon propone la CLT como un nuevo estatus migratorio de libre tránsito para todos los trabajadores sin restricción alguna. Esto significa que las visas laborales no se otorgarían por los gobiernos nacionales a través de la intermediación de empleadores (como ocurre con las visas de trabajo temporal, por ejemplo), sino a través del movimiento obrero organizado transnacionalmente. Es decir, los sindicatos y otras centrales obreras en un país trabajarían organizadamente con las de otras naciones, con el fin de dar la CLT a quienes la soliciten, vigilando que los empleadores y los Estados respeten los derechos laborales y sociales de los migrantes. Esta propuesta no es simplemente normativa, tiene su base empírica en el apoyo que han brindado los sindicatos europeos a los trabajadores indocumentados de compañías de limpieza subcontratadas (Gordon, 2009).

Por su parte, Ong (2004) formula una reconceptualización neoliberal de la ciudadanía a partir del ejercicio del derecho humano al trabajo por parte de los migrantes de élite (empleados de corporaciones, hombres y mujeres de negocios,

básicamente), y destaca el ejercicio instrumental de derechos relacionados que vuelven privilegiados a los migrantes. La ciudadanía flexible que propone Ong resalta el cúmulo de prácticas transnacionales que tienen los migrantes de élite para acceder a dos tipos de ventajas que ofrece la globalización económica: *a*) los diferentes beneficios globales, como los subsidios empresariales, bienes raíces, inscripción a las universidades del Ivy League global, e incluso seguridad social para las familias y *b*) la movilización versátil de bienes empresariales, legales y sociales que facilitan un alto grado de movilidad (Ong, 2004). Por ejemplo, un ciudadano japonés puede aprovechar el liberalismo inglés para invertir en Hong Kong, al tiempo que vive con su esposa en Nueva York, y manda a sus hijos a estudiar a Oxford. Aunque de derecha, la ciudadanía flexible da cuenta de los derechos a los que —en un mundo ideal— aspirarían todos los migrantes internacionales.

En el segundo grupo de propuestas, las referentes a los derechos culturales en las sociedades receptoras y los derechos políticos en el país de origen, se encuentran la ciudadanía transnacional (Bauböck, 1994b; Castles, 2000; Castles y Davidson, 2000) y la ciudadanía externa (Barry, 2006). Por un lado, la ciudadanía transnacional se basa en la idea de que la globalización produce identidades culturales y sociales que trascienden las fronteras nacionales, por lo que se producen múltiples y diferenciadas formas de pertenencia. La supervivencia de la democracia depende de encontrar formas adecuadas para incluir a las personas y sus múltiples identidades en una amplia gama de comunidades políticas por arriba y debajo del Estado nación. Al mismo tiempo, se debe asegurar la participación ciudadana en nuevos puntos de poder, ya sean supra o subnacionales, públicos o privados (Castles y Davidson, 2000).

Bauböck observa que, en consideración a los nuevos fenómenos sociales que presenta la globalización de la migración, se considerará la ampliación de derechos políticos para la participación simultánea en el país de origen y en el de residencia; la inclusión amplia de derechos culturales que consideren la importancia de factores como la preservación del lenguaje, las costumbres, las tradiciones, la religión, etc., y la consideración del ejercicio colectivo de éstos y los derechos sociales. Este enfoque rechaza la idea de que la implementación de derechos y la membresía deben rebasar al Estado nación y ser implementados por un Estado global. Se ve al Estado nación como el encargado de aplicar los contenidos formales y sustantivos de la ciudadanía, pero de acuerdo con los criterios y contenidos de la legislación internacional de derechos humanos (Bauböck, 1994b).

Por otro lado, la ciudadanía externa se enfoca en el ejercicio y goce de derechos de los migrantes en sus países de origen, en vez de los países que los reciben. Barry destaca el creciente reconocimiento de los países emisores de migrantes a sus ciudadanos que viven en el extranjero, debido a la contribución económica y el liderazgo político y cultural que asumen en sus comunidades. A partir de este reconocimiento, los gobiernos han negociado con sus migrantes diversas formas de incorporación para reconfigurar la ciudadanía nacional dándole una dimensión externa. La incorporación se hace en tres áreas clave de derechos: *a*) la incorporación económica vía las remesas y los flujos de capitales, *b*) la incorporación legal

a través de reconocer que una persona posee dos o más ciudadanía y c) la incorporación política vía el voto en el extranjero (Barry, 2006). Los aspectos políticos de esta ciudadanía han sido ampliamente estudiados en México con el nombre de doble ciudadanía y voto en el extranjero (Calderón y Martínez, 2002).

En tercer lugar, entre las reformulaciones que sugieren la adquisición gradual o inmediata de todos los derechos se encuentran la ciudadanía cívica (De Lucas, 2006), la ciudadanía posnacional (Soysal, 1994) y la ciudadanía cosmopolita o global (Carter, 2001; Dower, 2003). Primero, la ciudadanía cívica (que ya se implementa en algunos países de la UE) garantiza ciertos derechos y obligaciones básicas que los inmigrantes residentes y documentados adquieren gradualmente, de tal modo que sean tratados de igual manera que los nacionales de su Estado anfitrión, incluso si no han adquirido la ciudadanía nacional. Estos derechos son libre circulación y residencia; trabajo; establecerse y proveer servicios; votar y ser votados en elecciones del Parlamento europeo y de la localidad donde vivan; protección diplomática y consular; petición e información; y la no discriminación por razones de nacionalidad. Ésta es una forma de “desnacionalizar” la ciudadanía, en opinión de sus promotores (De Lucas, 2006).

Segundo, la influyente propuesta de ciudadanía posnacional de Soysal (1994) sugiere el reconocimiento inmediato de los derechos humanos ejercidos de facto por los migrantes sin ciudadanía nacional, pero participan en la comunidad política y los reclaman como derechos humanos y no solamente ciudadanos. Esta propuesta señala que: “La ciudadanía posnacional confiere a cada persona el derecho y la obligación de participar en la estructura de autoridad y la vida pública de una polis, sin importar sus lazos históricos o culturales con esa comunidad” (Soysal, 1994. La traducción es mía). Soysal justifica esto en el socavamiento de la soberanía nacional y la creciente importancia de los regímenes internacionales de derechos humanos que hacen que la ciudadanía traspase la idea de la identidad nacional y asigne derechos en función del estatus de “ser humano” (Soysal, 1994).

Tercero, la ciudadanía global o cosmopolita se inserta en el marco normativo del cosmopolitismo, el cual se refiere a un modelo de política global en el que las relaciones entre individuos trascienden el Estado nación y están cada vez más reguladas por instituciones y regímenes legales globales, incluyendo, de forma importante, el régimen de derechos humanos (Carter, 2001).

En relación con la migración, el cosmopolitismo sugiere que debe haber una distinción entre derechos ciudadanos y nacionalidad, y que las personas disfrutarán de los derechos civiles, sociales y hasta políticos en más de un país, lo que constituiría el derecho a ser tratado con igualdad (Dower, 2003). La ciudadanía cosmopolita retoma todos estos valores e incorpora como factor central el activismo en movimientos sociales transnacionales, cuyo objetivo fundamental es defender los derechos humanos y democratizar las instituciones supranacionales para construir un Estado global verdaderamente democrático (Carter, 2001).

En la literatura sobre el tema es frecuente que los términos de ciudadanía cosmopolita y ciudadanía global se utilicen indistintamente, pero Isin y Turner las diferencian subrayando que la cosmopolita no necesariamente pasa por un Estado

global, mientras que la global sí (Isin y Turner, 2007). La ciudadanía cosmopolita busca la forma para que nuevos derechos y obligaciones se institucionalicen sin necesidad de apelar a un Estado global. Asimismo, busca institucionalizar los derechos a la movilidad y a la transacción, que incluyen el derecho de los migrantes al trabajo, a tener un pasaporte, a entrar a un país, al asilo, al refugio, a contraer matrimonio fuera del propio Estado, y el derecho a tener propiedad, bienes, servicios o inversiones a través de varios Estados. Estos derechos deben ir acompañados de las obligaciones relevantes, específicamente un impuesto a la movilidad y a la transacción que solventara los costos de las demandas de los migrantes en cualquier Estado del mundo (Isin y Turner, 2007).

En cuarto y último lugar, entre las propuestas de posciudadanía se encuentran el derecho a la movilidad (Pécoud y De Guchteneire, 2006) y el *ius migrandi* (Vitale, 2006). Por un lado, Pécoud y De Guchteneire proponen que se reconozca el derecho a la movilidad como una reinterpretación contemporánea de los artículos 13 y 14 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos (DUDH), los cuales establecen el derecho de circulación de un país a otro (derecho a emigrar) y el derecho de asilo (derecho a inmigrar). Ambos derechos fueron formulados e interpretados entonces en el contexto del holocausto y la guerra fría, y hoy tendrían que reinterpretarse a la luz de las consecuencias socioeconómicas y ambientales de la globalización.

En este contexto, el derecho a la movilidad es a su vez una reinterpretación del derecho a elegir libremente un trabajo y a un nivel de vida adecuado, los cuales se encuentran reconocidos en la Carta Internacional de Derechos Humanos (artículos 23 y 25 de la DUDH, y 6, 7, 8 y 11 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales) (Pécoud y De Guchteneire, 2006).<sup>4</sup>

Por otro lado, la propuesta del *ius migrandi* de Vitale (2006) en vez de reconceptualizar la ciudadanía, justifica la existencia de un derecho a migrar que rebasa el anclaje nacionalista inherente al concepto de ciudadanía, el cual permanece aunque se cuestione y reconfigure. El trabajo de Vitale es, en gran medida, una respuesta al derecho de fuga propuesto por Mezzadra (2005), quien se basa en el trabajo de Weber sobre el éxodo de trabajadores polacos a Prusia en el siglo XIX, cuando el gobierno abrió temporalmente sus fronteras debido a la falta de mano de obra. Para Mezzadra, hablar de derecho de fuga y no de derechos humanos o ciudadanos evita las pretensiones universalistas de éstos y de caer en el reduccionismo de la pluralidad que, en su opinión, produce el análisis multiculturalista.

Lo que interesa a Mezzadra es rescatar la subjetividad que hay en el acto de migrar, la particularidad de las historias migratorias: “La categoría de fuga pretende, ante todo, remarcar la dimensión subjetiva de los procesos migratorios. Es decir, aquella dimensión que haciendo resaltar su naturaleza específica de movimiento social, impide su reducción [...] a procesos de tipo ‘natural’, automáticamente determinados por causas ‘objetivas’ de naturaleza económica o demográfica” (Mezzadra, 2005: 44-45).

<sup>4</sup> De la misma manera que estos autores proponen la formulación del derecho a la movilidad, hay otros que se oponen fuertemente a esa idea. Para una revisión de esa postura, véanse Block y Callahan (2003); para una visión multiculturalista, Parekh (2006).

Vitale critica a Mezzadra señalando que el derecho de fuga implica que los migrantes son, de alguna forma, culpables de la situación que los empuja a migrar, criminales a los que se les concede esta gracia. Por ello responde al derecho de fuga con un argumento cosmopolita que justifica un derecho de migrar, un *ius migrandi* que se debe garantizar en un derecho positivo internacional de derechos humanos. Solamente reivindicando un derecho a migrar se superaría el nacionalismo que conlleva la idea de ciudadanía y reivindicar el carácter revolucionario no criminal de la migración. En palabras de Vitale:

He aquí por qué reivindicar el derecho a la migración representa una perspectiva revolucionaria. Proteger y garantizar totalmente la libertad personal y [...] considerar seriamente la libertad de circulación como derecho fundamental del individuo, significará afianzar, de un modo universal, el *ius migrandi* que los mismos conquistadores españoles, y sus herederos ideales, se reservaban para sí mismos, y [...] provocar la caída del último privilegio de estatus vinculado a la nacionalidad de los países más ricos, obligándoles, finalmente, a esforzarse de verdad en reducir [...] las asombrosas desigualdades mundiales que nunca como hoy han sido tan abismales y evidentes (Vitale, 2006: 259-260).

De forma análoga a la de Mezzadra, Lipschutz (2004) acota que los derechos humanos y la ciudadanía son discursos con el mismo origen y por ello sirven al liberalismo económico y político, sólo que el primero libera al consumidor de las limitaciones territoriales y nacionalistas de la ciudadanía. Por ello, para él no tiene sentido ampliar la ciudadanía con los derechos humanos, sino que el cambio debe dejarse en manos de los movimientos sociales y sus acciones por arriba y por debajo del Estado nación.

En resumen, los teóricos de la ciudadanía han vuelto la mirada hacia el discurso de derechos humanos como una posibilidad para trascender sus tendencias ontológicas a la exclusión, en particular a través de la ciudadanía nominal. De todas las propuestas, sólo las de posciudadanía logran ese propósito, porque abarcan en su totalidad lo que Vitale denomina el “migrante moderno”, que incluye a los que viven o permanecen en alguna de las dimensiones de la ilegalidad. Esto significa que lo que corresponde no es una reconceptualización de la ciudadanía, sino una reconceptualización de los derechos humanos que extienda los ya existentes a los migrantes modernos. Los derechos humanos como un discurso intertextual es una posibilidad.

### **La intertextualidad de los derechos humanos o la trascendencia del discurso de derechos humanos ante las limitaciones de la migración global**

La propuesta del discurso de derechos humanos como una alternativa frente a las limitaciones que impone la ciudadanía en su expresión nominal —que en los hechos impide el acceso a los derechos, la participación y el ejercicio de la diferencia— no

implica que se desconozca la posibilidad de que sea utilizado para sustentar diversas formas de dominación. Debe reconocerse que existe una perspectiva hegemónica de los derechos humanos, con características similares a las de la ciudadanía en cuanto a su tendencia ontológica a la exclusión: la perspectiva liberal/neoliberal de derechos humanos, que es inflexible y basada en el formalismo de un Estado de derecho liberal.

Este discurso hegemónico sostiene que los derechos humanos son garantías inherentes al ser humano por la simple posesión de la razón o la moral que ésta le adjudica. La razón brinda a las personas una moral que debe reconocerse legalmente en el lenguaje de los derechos. Estas garantías tienen como base los derechos naturales a la vida, la libertad y la propiedad de la Ilustración, y se han traducido a través de los años en garantías de seguridad jurídica y libertades para la participación política, con escaso énfasis en los derechos económicos, sociales, culturales y colectivos.

Es común que en la literatura jurídica y política de derechos humanos se considere que esta perspectiva liberal es universal y fija en el tiempo. Esto es porque se suele ver la evolución del pensamiento y práctica de derechos humanos como un continuo, cuando en realidad las nociones liberales de derechos naturales han sido sujeto de críticas y resistencia por parte de movimientos sociales, a partir de la instauración del sistema universal de derechos humanos (con la creación de la ONU y la DUDH). Por ello, el legalista social Upendra Baxi (2002) distingue entre los “derechos humanos modernos” y los “derechos humanos contemporáneos”. La concepción moderna de derechos humanos —que comparte la génesis con los derechos de la ciudadanía liberal— fue eurocéntrica y construida sobre el derecho a la propiedad, que excluía al pobre y al colonizado, y se basaba en tres supuestos que sistemáticamente negaban la diversidad de sujetos de derechos humanos: el primero es la presunta existencia de una naturaleza humana universal que emana de la posesión de la razón. Diversas corrientes de pensamiento han encontrado problemas con esta idea. El feminismo, por ejemplo, ha argumentado que la supuesta universalidad humana está basada en una idea de individuo universal que niega la diversidad cultural y de género porque se refiere en realidad a un hombre con características muy específicas: blanco, joven, heterosexual, con propiedades y europeo (Butler, 2004; 2006; Hunt 2007). Quedan excluidas las mujeres, las/os niñas/os, las ancianas/os, las/os no europeas/os, las minorías raciales y étnicas, los gays y, por supuesto, los migrantes modernos.

El segundo es la idea misma de “individuo”, que ha alentado una teorización de los derechos humanos con base en el individualismo metodológico, el cual considera al individuo como la única fuente de explicación de los fenómenos sociales, y el individualismo ontológico, el cual establece que solamente existen los intereses y deseos individuales (Gray, 1995). Ambas consideraciones han sido criticadas, pero ciertamente han llevado al subdesarrollo de los derechos humanos vinculados a la dimensión grupal de la vida humana, como los derechos económicos, sociales y culturales, que se refieren a cuestiones como la pobreza y la discriminación de grupos étnicos (Woodiwiss, 2002).

Finalmente, se encuentra la supuesta separación natural entre lo público y lo privado, que ubica al hogar y al mercado fuera del ámbito de influencia estatal y, en consecuencia, excluye los problemas de derechos humanos que allí se presentan. Sin embargo, el reclamo del movimiento feminista para hacer de los derechos de las mujeres derechos humanos ha llevado al reconocimiento de la violencia sexual y de género como violaciones a los derechos humanos de ellas. También la creciente impugnación de las actividades de las empresas transnacionales ha generado la formulación de diversos instrumentos que establecen la responsabilidad corporativa.

En contraste con estas limitaciones de los derechos humanos “modernos”, la versión “contemporánea” es fundamentalmente una crítica a las visiones liberales o modernas de derechos humanos que en sus expresiones más benignas siguen excluyendo a diversos grupos de personas. De acuerdo con Baxi, la visión contemporánea de derechos humanos tiene cuatro características que conducen al reconocimiento de la diversidad de los pueblos del mundo: la resistencia y oposición a los supuestos antes expuestos; la denuncia de las violaciones a los derechos humanos que surgen de éstos; la creciente inclusión de sujetos de derechos humanos, y la negociación entre organizaciones civiles y gobiernos en la ONU para el reconocimiento de los derechos de las mujeres, los migrantes, los pueblos indígenas, los gays y lesbianas, los refugiados, los niños(as), etc. (Baxi, 2002: 24-41).

Estas tendencias políticas incluyentes han desafiado y superado mucho del planteamiento liberal y, por ello, no se puede hablar de que existe un continuo en el pensamiento de derechos humanos. Estos últimos, los contemporáneos, son fundamentalmente diferentes a los modernos, porque, en estricto sentido, eliminan la creencia —reafirmada por las ideas esencialistas de los derechos humanos que atribuyen su autoría a los pensadores liberales europeos— de que los derechos humanos son “un regalo del Occidente para el resto” (Baxi, 2002: 24-27).

La visión moderna, en contraste con la contemporánea, desconoce las tradiciones de pensamiento no occidentales que refuerzan la idea de derechos humanos que hoy nos rige, e ignora tradiciones de pensamiento no occidentales que anticipan y refuerzan las ideas contemporáneas de derechos humanos. Por ello, la versión contemporánea de derechos humanos no es simplemente un ideario o un instrumento jurídico, sino una “práctica insurrecta”, a la cual Baxi define así:

A través de numerosas luchas y movimientos en todo el mundo, los “derechos humanos” se convierten en un escenario de práctica política transformadora que desorienta, desestabiliza, y a veces incluso ayuda a destruir concentraciones de poder político, social, económico y tecnológico profundamente injustas (Baxi, 2002: 10).

Los ejemplos de derechos humanos de Baxi como prácticas insurrectas son los movimientos por la descolonización, la ecología y los derechos de las mujeres, que han influido en el cambio fundamental de la legislación internacional de derechos humanos. Aquí sugiero que también la lucha por el reconocimiento de los migrantes modernos es parte de los derechos humanos como una práctica insurrecta.

Si partimos de la idea de que las luchas de los migrantes por sus derechos son una práctica insurrecta, los derechos de los migrantes no pueden ser nada más que derechos humanos contemporáneos y eso implica que no pueden definirse en los parámetros del liberalismo. La adjudicación de derechos humanos a migrantes más allá de la ciudadanía nacional es posible si se entiende a los derechos humanos no sólo como una práctica insurrecta, sino como una construcción social.<sup>5</sup> Una conceptualización de los derechos humanos que ofrezca flexibilidad para el contexto y la construcción continua de derechos, conforme con la emergencia de nuevos sujetos y sus necesidades específicas, nos permite esta extensión.

Una perspectiva de los derechos humanos flexible es la de los derechos humanos como un discurso político-social en constante construcción y con carácter intertextual.<sup>6</sup> La intertextualidad de los derechos humanos ha sido nuevamente señalada por el propio Baxi (2006). La intertextualidad es un término proveniente de la crítica literaria, pero ampliamente usado por los exponentes de los estudios legales críticos,<sup>7</sup> y se refiere a la inexistencia de textos completamente nuevos o autónomos. Los textos se construyen en la conjunción de textos previos y presentes, y en referencia a sus contextos sociales. Los textos deben entenderse en su propio contexto social e histórico, pero también en la incorporación de lecturas y contextos actuales. Para Baxi, los valores e instrumentos de derechos humanos se leen como textos listos para ser releídos y reinterpretados (Baxi, 2006). Por ejemplo, la DUDH se refiere a los derechos naturales de la filosofía de la Ilustración, pero su construcción moderna y contemporánea se tiene que entender en relación con las lecciones del holocausto.

<sup>5</sup> El constructivismo y las corrientes agrupadas en la categoría del giro discursivo —posestructuralismo y posmodernismo— son claves en las visiones críticas, no liberales, de los derechos humanos: 1) el constructivismo señala que la realidad no es objetiva, es una construcción social en la que el sujeto no es un elemento externo al objeto de estudio y no puede observarlo como una entidad neutra, debe considerar la participación del sujeto en su construcción; 2) el posmodernismo es una crítica a los preceptos básicos de la filosofía de la Ilustración, rechaza los conceptos de objetividad y neutralidad, y propone que el conocimiento y el sujeto social son construcciones discursivas y 3) el posestructuralismo se refiere a la radicalización del trabajo del lingüista Ferdinand de Saussure, quien estableció que los componentes del signo —el significado (concepto) y el significante (el nombre que describe ese concepto)— no son intrínsecos a lo que ocurre en el mundo real. Esto quiere decir que las cosas no tienen un significado esencial, sino que éste se asigna mediante el lenguaje, el cual funciona como un sistema relacional en el que cada elemento adquiere un significado en relación con los otros componentes del sistema. Los teóricos posestructuralistas —Jacques Derrida (deconstrucción), Michel Foucault (genealogía), Jacques Lacan (teoría del sujeto) y Julia Kristeva (intertextualidad)— vieron un enorme potencial analítico a la separación de lo real y el lenguaje para descubrir los efectos de verdad que producen los discursos modernos basados en composiciones binarias y los sujetos sistemáticamente subordinados, así como el papel del lenguaje en la construcción de la identidad.

<sup>6</sup> La autora postuló esta idea en obras previas, pero se desarrollará aquí a profundidad para justificar la teorización de los derechos de movilidad (Estévez, 2008a; 2008b: 245-261).

<sup>7</sup> Es una corriente de pensamiento en el estudio del derecho, con expresiones en Estados Unidos, Reino Unido y algunos países de América Latina, que ha adoptado la noción de deconstrucción de Jacques Derrida para llamar la atención de cómo ciertas doctrinas se basan en presupuestos injustos que discriminan a algunos grupos sociales en particular. Esta corriente enfatiza el uso de las técnicas de deconstrucción para ubicar los aspectos políticos en el análisis legal —lo político entendido como moral y justicia— y permitir la inclusión del otro (Rosenfeld, 1998: 101-122).

Asimismo, la DUDH nutre la Convención para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, la cual se elaboró en los años sesenta, cuando el movimiento de mujeres estaba en un momento histórico importante. Yo sostengo que la intertextualidad de los derechos humanos puede utilizarse también para la construcción, no de derechos nuevos, sino de derechos que correspondan a nuevos sujetos de derechos, como los migrantes, respondiendo a la flexibilidad del sujeto de derechos humanos como lo describe Douzinas (1996). Él asegura que los derechos humanos han ganado la batalla ideológica de la modernidad que enfrentaba al pensamiento marxista con el liberal, y se han convertido en la ideología del “fin de la historia” que proclamó Francis Fukuyama, a pesar de que las violaciones a los derechos humanos ocurren sistemáticamente en todas partes del mundo. Son justamente estas contradicciones las que los pueden convertir en “la formulación posmoderna del principio de justicia” (Douzinas, 1996: 117), pues el discurso de derechos humanos tiene dos características que lo hacen ideal para ocupar esta idea: su proclamación lingüística y la construcción del sujeto a través del lenguaje: primero, la esencia de los derechos humanos descansa en el acto de proclamarlos, de reivindicarlos lingüísticamente, ya que el acto de proclamación de las declaraciones reconoce el poder de construcción de realidad que tiene el lenguaje, y explora un sistema político basado en las posibilidades lingüísticas y autorreferenciales de la libertad moderna. El elemento liberador de las declaraciones es el acto de proclamación política con la que se crean los derechos humanos (Douzinas, 1996: 122).

Segundo, el “humano” en la referencia al sujeto legal del discurso de derechos humanos es un “recipiente vacío”, un atributo de la identidad humana que está siempre presente, pero indiferenciado y a la espera de que se le asignen características, un tiempo y un lugar. El de los derechos humanos es un humano “significante vacío”, es decir, un elemento discursivo que no está automática ni necesariamente vinculado a ningún significado en particular, está vacío de cualquier significado y puede adjuntarse a un sinnúmero de significantes indeterminada y contingentemente. Un derecho humano se reconoce si fija un significado a un significante flotante, es decir, los derechos humanos se fragmentan y dividen en los derechos de diferentes tipos de sujetos, y eso tiene lugar en diversas batallas políticas, ideológicas e institucionales. La emancipación depende del uso imaginativo de la transferencia retórica y metafórica de significado (Douzinas, 1996).

Lo que aquí se propone es, pues, partir de una visión de los derechos humanos como una construcción social (Estévez, 2008a; 2008b). Esta construcción es posible por la intertextualidad del discurso, que nos permite reinterpretar los derechos existentes a la luz de nuevos contextos y sujetos de derechos, como el fenómeno migratorio global y los migrantes modernos. La intertextualidad de los derechos humanos coincide con la propuesta de posciudadanía de un derecho de movilidad elaborada por Pécoud y De Guchteneire (2006). Ellos llaman la atención sobre los costos humanos de los controles migratorios, y sugieren una reinterpretación de la DUDH para formular un derecho a la movilidad, en particular los artículos 13 y 14. El artículo 13 de la DUDH establece el derecho de toda persona

a dejar su país de origen y regresar a éste (derecho a emigrar) y el artículo 14 establece el derecho a buscar asilo (derecho a inmigrar).<sup>8</sup>

Ambos fueron formulados e interpretados entonces en el contexto del holocausto y la guerra fría, y hoy tendrían que reinterpretarse a la luz de las consecuencias socioeconómicas y ambientales de la globalización. Más aún, el derecho a la movilidad debe ser una reinterpretación intertextual de los derechos a elegir libremente un trabajo y a un nivel de vida adecuado, los cuales se encuentran reconocidos en la Carta Internacional de Derechos Humanos (arts. 23 y 25 de la DUDH; y 6, 7, 8 y 11 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales) (Pécoud y De Guchteneire, 2006).<sup>9</sup>

<sup>8</sup> El art. 13 dice: 1) Toda persona tiene derecho a circular libremente y a elegir su residencia en el territorio de un Estado. 2) Toda persona tiene derecho a salir de cualquier país, incluso del propio, y a regresar a su país. El art. 14 establece: 1) En caso de persecución, toda persona tiene derecho a buscar asilo, y a disfrutar de él, en cualquier país. 2) Este derecho no podrá ser invocado contra una acción judicial realmente originada por delitos comunes o por actos opuestos a los propósitos y principios de la ONU.

<sup>9</sup> El art. 23 establece: 1) Toda persona tiene derecho al trabajo, a la libre elección de su trabajo, a condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo y a la protección contra el desempleo. 2) Toda persona tiene derecho, sin discriminación alguna, a igual salario por trabajo igual. 3) Toda persona que trabaja tiene derecho a una remuneración equitativa y satisfactoria, que le asegure, así como a su familia, una existencia conforme a la dignidad humana y que será completada, en caso necesario, por cualesquiera otros medios de protección social. 4) Toda persona tiene derecho a fundar sindicatos y a sindicarse para la defensa de sus intereses.

El art. 25 dice: 1) Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios; tiene asimismo derecho a los seguros en caso de desempleo, enfermedad, invalidez, viudez, vejez u otros casos de pérdida de sus medios de subsistencia por circunstancias independientes de su voluntad. 2) La maternidad y la infancia tienen derecho a cuidados y asistencia especiales. Todos los niños, nacidos de matrimonio o fuera de matrimonio, tienen derecho a igual protección social (DUDH, ONU, 2008).

En cuanto al Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, el art. 6 establece: 1) Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho a trabajar, que comprende el derecho de toda persona a tener la oportunidad de ganarse la vida mediante un trabajo libremente escogido o aceptado, y tomarán medidas adecuadas para garantizar este derecho. 2) Entre las medidas que habrá de adoptar cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto para lograr la plena efectividad de este derecho deberá figurar la orientación y formación técnico profesional, la preparación de programas, normas y técnicas encaminadas a conseguir un desarrollo económico, social y cultural constante y la ocupación plena y productiva, en condiciones que garanticen las libertades políticas y económicas fundamentales de la persona humana.

El art. 7: Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona al goce de condiciones de trabajo equitativas y satisfactorias que le aseguren en especial: a) Una remuneración que proporcione como mínimo a todos los trabajadores: i) Un salario equitativo e igual por trabajo de igual valor, sin distinciones de ninguna especie; en particular, debe asegurarse a las mujeres condiciones de trabajo no inferiores a las de los hombres, con salario igual por trabajo igual; ii) Condiciones de existencia dignas para ellos y para sus familias conforme a las disposiciones del presente Pacto; b) La seguridad y la higiene en el trabajo; c) Igual oportunidad para todos de ser promovidos, dentro de su trabajo, a la categoría superior que les corresponda, sin más consideraciones que los factores de tiempo de servicio y capacidad; d) El descanso, el disfrute del tiempo libre, la limitación razonable de las horas de trabajo y las vacaciones periódicas pagadas, así como la remuneración de los días festivos.

A partir de la idea de Pécoud y De Guchteneire sobre el derecho a la movilidad, propongo una interpretación de estos derechos para el reconocimiento, no sólo de uno, sino de una serie de derechos de movilidad, tomando en cuenta que no nos enfrentamos con nuevos conceptos, sino con la emergencia de un incipiente sujeto social: el migrante. Estos derechos básicos no deben ser nuevos, sino redefinidos conforme a la Carta Internacional y las convenciones principales de la ONU, de acuerdo con las necesidades y obligaciones de los migrantes, según ellos mismos.<sup>10</sup> El alcance de la lista de los derechos de movilidad y las obligaciones de los Estados hacia ellos serán la materia de discusión en el siguiente capítulo.

Aquí examinamos las diferentes tradiciones políticas de ciudadanía y las dimensiones en las que se pone énfasis: derechos en el liberalismo; participación y obligaciones en el republicanismo y el comunitarismo; e identidad y diferencia

---

El art. 8: 1) Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a garantizar: a) El derecho de toda persona a fundar sindicatos y a afiliarse al de su elección, con sujeción únicamente a los estatutos de la organización correspondiente, para promover y proteger sus intereses económicos y sociales. No podrán imponerse otras restricciones al ejercicio de este derecho que las que prescriba la ley y que sean necesarias en una sociedad democrática en interés de la seguridad nacional o del orden público, o para la protección de los derechos y libertades ajenos; b) El derecho de los sindicatos a formar federaciones o confederaciones nacionales y el de éstas a fundar organizaciones sindicales internacionales o a afiliarse a las mismas; c) El derecho de los sindicatos a funcionar sin obstáculos y sin otras limitaciones que las que prescriba la ley y que sean necesarias en una sociedad democrática en interés de la seguridad nacional o del orden público, o para la protección de los derechos y libertades ajenos; d) El derecho de huelga, ejercido de conformidad con las leyes de cada país. 2) El presente art. no impedirá someter a restricciones legales el ejercicio de tales derechos por los miembros de las fuerzas armadas, de la policía o de la administración del Estado. 3) Nada de lo dispuesto en este art. autorizará a los Estados Partes en el Convenio de la Organización Internacional del Trabajo de 1948 relativo a la libertad sindical y a la protección del derecho de sindicación a adoptar medidas legislativas que menoscaben las garantías previstas en dicho Convenio o a aplicar la ley en forma que menoscabe dichas garantías.

Finalmente, el art. 11 establece que: 1) Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado para sí y su familia, incluso alimentación, vestido y vivienda adecuados, y a una mejora continua de las condiciones de existencia. Los Estados Partes tomarán medidas apropiadas para asegurar la efectividad de este derecho, reconociendo a este efecto la importancia esencial de la cooperación internacional fundada en el libre consentimiento. 2) Los Estados Partes en el presente Pacto, reconociendo el derecho fundamental de toda persona a estar protegida contra el hambre, adoptarán, individualmente y mediante la cooperación internacional, las medidas, incluidos los programas concretos, que se necesitan para: a) Mejorar los métodos de producción, conservación y distribución de alimentos mediante la plena utilización de los conocimientos técnicos y científicos, la divulgación de principios sobre nutrición y el perfeccionamiento o la reforma de los regímenes agrarios de modo que se logren la explotación y la utilización más eficaces de las riquezas naturales; b) Asegurar una distribución equitativa de los alimentos mundiales en relación con las necesidades, teniendo en cuenta los problemas que se plantean tanto a los países que importan productos alimenticios como a los que los exportan (Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, ONU, 2008).

<sup>10</sup> Los derechos humanos de los migrantes documentados o no, según ellos mismos, han sido sugeridos en la Declaración de las Asociaciones de Migrantes, Refugiados(as) y Desplazados(as) y Organizaciones Solidarias en la Consulta Regional de la Comisión Mundial sobre Migraciones Internacionales (mayo 16-17 de 2005); la Declaración de Rivas (2006) y el proyecto de Carta Mundial de Migrantes (2007) (Carta Mundial de Migrantes, 2007; Red Mexicana de Acción Frente al Libre Comercio *et al.*, 2005).

para el multiculturalismo. No obstante, se destacó que, a pesar de su énfasis, todas estas perspectivas no escapan de la tendencia ontológica a la exclusión del concepto de ciudadanía, ya que en todas se conserva la membresía o ciudadanía nominal para mantener al margen a los extranjeros.

Ante esta limitación, los teóricos de la ciudadanía recuperan los derechos humanos como una forma de trascender las limitaciones territoriales de la ciudadanía. Hay cuatro tipos de reformulación de la ciudadanía basadas en los derechos humanos: 1) las propuestas que se preocupan por el reconocimiento de derechos laborales y sus derechos relacionados; 2) las propuestas que se enfocan en la incorporación cultural de los migrantes y la transnacionalización de los derechos políticos; 3) las propuestas que justifican la adquisición gradual o inmediata de una gama de derechos más amplia dentro del país de destino y 4) las propuestas de posciudadanía, cuyo objetivo es trascender las tendencias de la ciudadanía a la exclusión y enfocarse en el carácter universal y humanista de los derechos humanos. Con adhesión a la cuarta propuesta —trascender la ciudadanía— aquí se propuso una reformulación del concepto hegemónico de derechos humanos para que, mediante la intertextualidad de los instrumentos de éstos, se proponga extender una gama amplia de derechos humanos a los migrantes documentados e indocumentados: los derechos de movilidad.

Al entender así los derechos humanos, también es posible producir una teoría de justicia diferente que incorpore las obligaciones de los Estados hacia los migrantes, no sólo con base en sus obligaciones internacionales en la materia, sino tomando en cuenta que está en sus mejores intereses, pues el reconocimiento de los derechos humanos universales prevendría el conflicto social. Esta idea constituye la propuesta normativa derivada de esta investigación, la justicia global descolonizada, cuyo objetivo es dilucidar cómo en el cumplimiento de sus responsabilidades éticas y legales, la comunidad internacional incide en la disminución del conflicto vinculado a la negación y el desconocimiento de los derechos humanos.