

¿Es el multiculturalismo malo para las mujeres? Respondiendo a la famosa pregunta de Susan Moller Okin a partir de un caso argentino¹.

Guido Leonardo Croxatto*

Abstract

El objetivo de este ensayo es responder a la famosa pregunta que se hiciera Susan Moller Okin en uno de sus últimos trabajos en la Universidad de Princeton: *¿Es el multiculturalismo malo para las mujeres?*. El marco teórico que utilizaremos para repensar esta pregunta y los desafíos que el multiculturalismo supone para el derecho en América Latina es el feminismo radical norteamericano de Catherine Mackinnon, ya que, como explicamos en este trabajo, pensamos que este debate (multiculturalismo, feminismo y derecho penal) solo puede darse desde un feminismo esencialista de género, como el feminismo radical y no desde un feminismo no esencialista. Tomaremos un caso concreto (el caso Ruiz, en Salta, provincia pobre del norte argentino) para poner a la vista los vicios de lo que se ha dado en llamar –tal vez equivocadamente– la “defensa cultural”. Finalmente, sostendremos que la única manera de repensar críticamente el multiculturalismo es repensando el derecho en el cual todo el edificio teórico del multiculturalismo se sostiene: el derecho de salida. Este derecho será redefinido críticamente como una forma del derecho a la palabra. Sostendremos que un multiculturalismo que no defiende (sino que pone en peligro) los derechos humanos de la mujer

* Abogado (UBA), LL.M. (FU) Doctorando en Derecho Penal (UBA-Derecho / CONICET), gcroxatto@zedat.fu-berlin.de.

1. Una versión preliminar de este trabajo fue presentada en el II Congreso Internacional de Filosofía del Derecho “Bajo Palabra” (“Filosofía, Derechos Humanos y Democracia”), de la Universidad Autónoma de Madrid en Noviembre de 2012, y en la Facultad de Derecho de la Universidad de Oxford, en 2013.

(por ejemplo, su derecho –y su libertad– de expresarse), ha dejado de ser en realidad lo que promete. Los derechos humanos de la mujer no pueden ser pensados ni vistos como un “límite” para el multiculturalismo, ya que sin esos derechos básicos no hay (y en consecuencia no debe hablarse de) multiculturalismo a secas.

Palabras clave: multiculturalismo, género, violencia, tradición, mujeres, pluralismo, Derecho.

Is multiculturalism bad for women? Answering the famous question by Susan Moller Okin based on an Argentine case.

Abstract

The purpose of this paper is to answer the famous question made by Susan Moller Okin in one of her last works at Princeton University: *Is multiculturalism bad for women?* The theoretical context I will use to rethink about this question and the challenges multiculturalism poses to the law in Latin America is Catherine Mackinnon’s extreme feminism, since, as I explain in this paper, I believe this debate (multiculturalism, feminism and criminal law) can only take place from a gender essentialist feminism, like radical feminism, and not from a non-essentialist feminism. I will take a specific case (the Ruiz case, in Salta, Argentina) to reveal the defects of the –perhaps wrongly– so-called “cultural defence”. Finally, I will hold that the only way to critically rethink about multiculturalism is by rethinking the right on which the whole theoretical building of multiculturalism is based: the right of exit. Said right shall be critically redefined as a form of the right to speak. I will hold that a multiculturalism that does not defend (but endangers) women’s human rights has actually ceased to be what it promises. Women’s human rights cannot be thought about or seen as a “limit” to multiculturalism, since without said basic rights there is no (and therefore we must not talk about) multiculturalism.

Keywords: multiculturalism, gender, violence, tradition, women, pluralism, law.

I. Introducción. Multiculturalismo, género y derechos humanos. Repensando la “defensa cultural”. Repensando la cultura.

El objetivo de este ensayo es responder a la pregunta que se hiciera Susan Moller Okin en uno de sus últimos trabajos en la Universidad de Princeton: *Is multiculturalism bad for women? (¿Es el multiculturalismo malo para las mujeres?)*². Moller Okin se detiene, como veremos, a analizar los vínculos problemáticos entre género y cultura, o lo que es similar, entre feminismo y multiculturalismo para descubrir, de ese modo, determinadas tensiones.

El marco teórico que utilizaremos para repensar esta pregunta de Okin y los desafíos que el multiculturalismo supone para la democracia y para el derecho en América Latina es el feminismo crítico (también llamado feminismo radical norteamericano) de Catherine Mackinnon, ya que, como explicaremos en este trabajo, este debate (multiculturalismo, feminismo y derecho penal, o como sostiene Okin, los conflictos entre género y cultura) solo puede darse desde un feminismo esencialista de género, como el feminismo de Mackinnon y no desde un feminismo no esencialista, como es por ejemplo el feminismo cultural o feminismo de la diferencia, que tiene en Carol Gilligan (con quien Mackinnon discute) a su autora más representativa. Solo un feminismo esencialista puede dar debida cuenta de los conflictos entre género y cultura³.

Se busca definir los derechos humanos de las mujeres de modo que su universalidad no suponga ni represente un “límite” para el respeto intrínseco de las culturas indígenas (eurocentrismo) ni –detrás de la “defensa de

2. Texto de Susan Moller Okin en Cohen, Joshua; Howard, Matthew y Nussbaum, C. Martha. *Is Multiculturalism Bad for Women?*, New Jersey, Princeton University Press, 1999.

3. Sostengo que el debate pasa por dos puntos esenciales. El primero supone o nos exige repensar mejor la tensión entre universalismo-particularismo (autodeterminación). La segunda, la forma en que los tribunales latinoamericanos –en muchos casos con nula o escasa perspectiva de género– piensan el silencio de la mujer. A su vez, como dije, parto de un presupuesto inamovible: la única manera de entender el debate del multiculturalismo es desde un feminismo esencialista de género, como el feminismo radical norteamericano de Catherine A. Mackinnon. El debate del multiculturalismo, que abren autores como Benhabib o MollerOkin, no puede comprenderse desde un feminismo no esencialista.

esas culturas” – una pantalla para vulnerar –o permitir que el Estado tolere, justifique o permita en nombre de la defensa cultural la vulneración de– los derechos humanos de mujeres indígenas. No es una opción simple. Es una disyuntiva jurídica y ética que la justicia latinoamericana debe enfrentar a menudo. Pensar la respuesta de este dilema –o de esta tensión– es el objeto de este trabajo.

Como veremos, para pensar este dilema hará falta pensar los derechos humanos de las mujeres –no solo, pero fundamentalmente– indígenas en función del primer derecho del multiculturalismo, derecho en el cual todo el edificio del multiculturalismo se asienta: el derecho de salida. Si ese derecho no existe o no puede ser ejercido (por las mujeres de diferentes comunidades indígenas que deseen “salir” –abandonar– esas culturas que las oprimen pero que la justicia latinoamericana muchas veces con cinismo les arroga como “propias”), entonces el multiculturalismo como construcción teórica se derrumba, ya no se sostiene, y no puede ser usado en los tribunales para avalar o justificar el respeto de prácticas culturales que son a la vez violatorias de la integridad de las mujeres de comunidades minoritarias. Muchos varones anteponen estratégicamente –para no ser condenados por los Estados– el respeto a una “cultura” propia, respeto que, por otro lado, es obligatorio para los países que, como Argentina, han otorgado jerarquía constitucional a los instrumentos de no discriminación y respeto de la diversidad cultural.⁴ Es entonces que surge esta tensión entre el respeto de la integridad y la dignidad de todas las mujeres –meta constitucional del Estado de Derecho– y el respeto de prácticas culturales que muchas veces, sin embargo, pueden entrar en contradicción con el primer punto: la integridad de la mujer. Su dignidad. Esta es la tensión más relevante que afronta en la actualidad la justicia en América Latina⁵. Este es núcleo de la tensión

4. Argentina incorpora, a través de la reforma constitucional de 1994, diversos tratados (con jerarquía constitucional) que obligan al Estado al respeto de las identidades y culturas indígenas. Es a partir de entonces que surge la tensión entre el respeto integro de esas culturas indígenas y todas las prácticas y tradiciones (rituales, valores) que le son propias, y el respeto irrenunciable de la dignidad inherente de cada mujer.

5. Marino Botero, Catalina. *Multiculturalismo y derechos de los pueblos indígenas en la jurisprudencia de la Corte Constitucional*. Conferencias FLACSO. Ecuador. 2003. pp. 55-57. Marino Botero describe con claridad y lucidez, repasando la jurisprudencia en Colombia, la tensión entre género y cultura.

entre feminismo y multiculturalismo, entre género y cultura, una tensión que a menudo se resuelve en la Justicia, en los tribunales⁶. La pregunta más urgente que la justicia en la región debe responder: cómo respetar culturas que muchas veces hacen de prácticas violatorias o abusivas sobre las mujeres una “tradicción” que debería respetar la democracia. Que debería respetar el Estado.

Como veremos, existe una sola forma de resolver y afrontar esta tensión: y es no demostrando que esas prácticas son en sí mismas violatorias (sería el camino más sencillo, pero precisamente el mismo supondría formas de etnocentrismo y eurocentrismo, sino al interior de la propia cultura, demostrando que las mujeres indígenas carecen de un derecho esencial que sin embargo es la piedra de base sin la cual el multiculturalismo no funciona y en consecuencia esa misma cultura no debería –cuando existen abusos– ser respetada: el derecho de salida de la mujer. El respeto del Estado se base o se sostiene en esa premisa: en la existencia de ese derecho.

Con esto, sin embargo, no será suficiente, ya que la falta de derecho de salida de la mujer (que haría tambalear el edificio teórico del multiculturalismo y en consecuencia su aplicación en los tribunales, dando lugar a la “defensa cultural”) es una carencia que no puede probarse por sí misma, sino solo a través de otros derechos, vinculados, de algún modo, a aquél: derechos cuya ausencia refleje a su vez la ausencia de “salida” de la cultura. (Ninguna mujer oprimida por una cultura tiene el margen necesario para alzar su voz y decir “yo no puedo salir”, deberemos probar esto –esta imposibilidad de salir– de otra manera, con una vía indirecta) Hará falta, a su vez, repensar y definir este derecho de salida, base del multiculturalismo, de una manera muy particular: como una forma del derecho a la palabra, del derecho a la libertad de expresión de la (s) mujer (es) (indígenas), la cual, mientras se presume (con la defensa cultural) que es libre, no es, sin embargo, las más de las veces, escuchada.

En tal sentido, tomaremos un caso concreto (el caso Ruiz, en Salta, una provincia pobre del norte argentino) para poner a la vista los vicios de lo que se ha dado en llamar –tal vez equivocadamente– la “defensa cultural”. Finalmente, sostendremos que la única manera de repensar críticamente el

6. Okin, S. M. “Feminismo y Multiculturalismo. Algunas Tensiones”. *En Revista Feminaria*, Año XV, N 28/29. 2002.

multiculturalismo es repensando, como dijimos, el derecho básico en el cual todo el edificio teórico del multiculturalismo se sostiene: el derecho de salida. Este derecho será redefinido críticamente como una forma del derecho a la palabra, repensando la libertad de salida a partir de esa “primera libertad” que es la libertad de expresión, donde una mujer no pueda expresarse, no podría sostenerse que es “libre” y que tiene el “derecho” de salir. Diremos que carece de ese derecho. Y cuando eso sea así, se terminará para el Estado esa obligación constitucional de respeto a la diversidad cultural, se desvanece la tensión y la dignidad de la mujer pasa a ser el valor prioritario que debe ser defendido, resguardado.

Sostendremos que un multiculturalismo que no defiende (sino que pone en peligro) los derechos humanos de las mujeres, ha dejado de ser en realidad lo que promete. Los derechos humanos de la mujer no pueden ser pensados ni vistos en rigor –como hace parte de la doctrina– como un “límite” para el multiculturalismo, ya que sin esos derechos básicos no hay (y en consecuencia no debe hablarse de) multiculturalismo a secas. El multiculturalismo no sería, en consecuencia, lo que promete. Un multiculturalismo que no respeta los derechos y la integridad de las mujeres (sean o no indígenas) no es en modo alguno multicultural. Esto es lo que nos permite ver, precisamente, el esencialismo de género, que parte de la idea de que en todas las culturas existe un presupuesto implícito no discutido por ninguna de ellas: la violencia sobre las mujeres (sean o no sean indígenas). Esto sería, según el esencialismo de género, independiente de la cultura y del estrato social. El multiculturalismo estaría reproduciendo la violencia que dice venir a eliminar en nombre de la tolerancia. Así nos encontraremos con un nuevo desafío para la democracia: repensando la “defensa cultural”, estamos obligados a repensar la cultura, estamos obligados a repensar lo que entendemos por cultura y también lo que entendemos por Derecho⁷.

7. Nancy Fraser propone un análisis con dos dimensiones (Lo que la autora llama “Una aproximación bidimensional a la justicia de género”). “Para evitar truncar la problemática feminista, e inocentemente coludir con el neoliberalismo, las feministas hoy necesitan visitar el concepto de género. Lo que se necesita es una concepción amplia y espaciosa, que permita acomodar al menos dos conjuntos de preocupaciones. Por un lado, esa concepción debe incorporar la problemática centrada en el trabajo, asociada con el socialismo feminista; por otro, debe dar lugar a la problemática centrada en la cultura”. A nosotros nos interesa en este trabajo este segundo aspecto. Fraser, Nancy.

II. La “defensa cultural”, los derechos de grupo y la dignidad de las mujeres. Críticas y desafíos.

“Aquellos que plantean argumentos liberales a favor de los derechos especiales de grupo, deben mirar con cuidado las desigualdades dentro de esos grupos”. Moller Okin

Sostiene Iris Marion Young en su ensayo *Vida Política y diferencia de grupo. Una crítica del ideal de ciudadanía universal*, que la universalidad de ciudadanía concebida como generalidad siempre excluyó a las mujeres⁸. Se definió excluyendo a ese “otro”, para usar la expresión de Simone de Beauvoir, que siempre fue la mujer, ese *otro* contra el cual, cree Beauvoir, se escribieron todos los códigos⁹. Todo el Derecho¹⁰. Esto querría decir que la mujer no puede salir porque en un sentido propio, nunca estuvo tampoco “adentro” de la ciudadanía. De la cultura.

El derecho de salida, base de todo el edificio del multiculturalismo, constituye la única garantía real para el respeto entre culturas pero también

“From redistribution to recognition? Dilemmas of Justice in a ‘Postsocialist’ Age”, *New Left Review* 212, 1995.

8. Agrega Young, más adelante: “El intento de realizar un ideal de ciudadanía universal –que encuentra lo público encarnado en la mayoría antagonica de la particularidad, en lo común frente a la diferencia– tenderá a excluir o a poner en desventaja a algunos grupos, pese a que dispongan formalmente de idéntico estatus de ciudadanía”. Young, Iris Marion. “Vida Política y diferencia de grupo. Una crítica del ideal de ciudadanía universal” en Castells, Carme (Comp.) *Perspectivas feministas en teoría política*. Ed. Paidós. Madrid. 2010. Cap. 4. pp. 99-126. En el mismo trabajo compilado por Carme Castells puede encontrarse un capítulo sobre “Liberalismo Político, Justicia y Género” (Cap. 5, pág 127 y ss) escrito por Susan Moller Okin.

9. Beauvoir, Simone. *El Segundo sexo*. Ed. Sudamericana. Buenos Aires. 1999.

10. Sostiene Frances Olsen que “Las prácticas sociales, políticas e intelectuales que constituyen el derecho fueron, durante muchos años, llevadas a cabo casi exclusivamente por hombres. Dado que las mujeres fueron por largo tiempo excluidas de las prácticas jurídicas (lo cual, en América Latina, se mantiene aún hoy, muy lentamente las mujeres empiezan a ganar en la región un lugar en la administración de justicia), no sorprende que los rasgos asociados con las mujeres no sean muy valorados en el derecho”. Olsen, Frances. “El sexo del derecho”, en *Identidad femenina y discurso jurídico*, compilado por Alicia Ruiz, Buenos Aires, Editorial Biblos, Colección Identidad, Mujer y Derecho, 2000, pp. 25-42.

entre países o Estados. Como sostiene John Rawls en su artículo sobre el derecho de gentes, es el respeto de ciertos derechos humanos básicos –que la doctrina suele reducir a los derechos humanos de primera generación, civiles y políticos, subestimando la importancia operativa, para poder ejercer estos mismos derechos, de los llamados derechos humanos de segunda generación, los derechos económicos, sociales y culturales, sin los cuales los derechos civiles no pueden nunca, en última instancia, ser ejercidos¹¹– el que garantiza la tolerancia (la paz, el equilibrio) entre países, culturas y Estados¹². El multiculturalismo como construcción ha ido un paso más allá, al reducir este debate, íntegramente, a un solo derecho: el derecho de salida. Esto quiere decir que una cultura (Rawls diría, un país) puede ser respetada/o o tolerada/o en tanto y en cuanto cada uno de sus miembros disponga, mínimamente, de ese derecho: el derecho a salir. Esto descarta toda intervención en esa cultura o país. Esto garantiza el respeto.

En América Latina, sin embargo, se ha advertido una derivación del multiculturalismo que opera en desmedro de los derechos esenciales de las mujeres. El punto crítico es, como fue mencionado, la forma en que ese derecho de salida se define. La constatación empírica de que las mujeres en muchas culturas (por ejemplo indígenas) no tienen el derecho (ni la posibilidad concreta) de “salir”, genera en las democracias el debate o la tensión acerca de la legitimidad de políticas públicas o judiciales de respeto y tolerancia a esas mismas comunidades indígenas que lesionan –a la luz de la legislación del Estado– derechos esenciales de la mujer. Libertades básicas. Judith Butler ha escrito que el desafío es promover el respeto de estos derechos (hoy lesionados) sin caer, del otro lado de la balanza, en formas solapadas “bien intencionadas” de imperialismo cultural. Parece un equilibrio difícil.

El modo en que se definen algunos derechos, por ejemplo, el derecho de salida de las culturas, no es una cuestión menor, es un problema central del liberalismo (el formalismo declarativo –de unos derechos pretendidamente

11. En América Latina subsiste aún el debate acerca de la “operatividad” (o exigibilidad) de estos derechos económicos, sociales y culturales. Se los presenta a menudo como derechos escindidos de la libertad civil y política, lo cual, en una región con altos niveles de pobreza extrema y desigualdad, no deja de ser un contrasentido, ya que la pobreza extrema inhibe toda libertad civil y política. Toda autonomía de la persona.

12. Rawls, J. “El derecho de gentes”, en Shute, S. y S. Hurley. *De los derechos humanos*. Trotta. Madrid. 1997.

“universales”, que luego no son tales— es un problema central de la modernidad), el liberalismo ha sido cuestionado por el formalismo de sus declaraciones, por declarar derechos que luego no pueden ser materializados¹³: el derecho de salida (de cada cultura) es uno de esos derechos, un derecho que está definido de una manera excesivamente formal, de tal modo que las mujeres (indígenas) que debieran poder ejercerlo, no pueden hacerlo, no sienten que tengan esa opción, esa posibilidad, o ese “derecho”. Esto lleva a muchas mujeres indígenas a callar, por miedo. El problema central es cómo la justicia y el derecho latinoamericano, dominado por jueces varones, interpreta ese silencio. Este derecho será redefinido críticamente como una forma del derecho a la palabra. Sostendremos que un multiculturalismo que no defiende (sino que pone en peligro) los derechos humanos de la mujer, ha dejado de ser en realidad lo que promete. Los derechos humanos de la mujer no pueden ser pensados ni vistos como un “límite” para el multiculturalismo, ya que sin esos derechos básicos no hay (y en consecuencia no debe hablarse de) multiculturalismo a secas.

La pregunta de fondo es hasta dónde en nombre del pluralismo y el respeto cultural se deben respetar prácticas lesivas de derechos humanos básicos. (Claro que esto también —estos derechos humanos básicos también— se definen desde una determinada cultura, la contracara de estos problemas es el relativismo. Pero los DDHH suelen operar como una barrera universalista, como un piso mínimo. Son lo que el jurista italiano Luigi Ferrajoli denomina “*la esfera de lo indecible*”). El multiculturalismo ha ido sin embargo más allá, ha trascendido en parte este problema relativismo-universalismo centrándose en un solo derecho: el derecho de salida. Por eso es tan importante este derecho y por eso queremos profundizar su análisis. Porque en él reside una de las claves del multiculturalismo y la democracia contemporánea. Ese derecho es la bisagra que divide las aguas de lo legítimo y de lo intolerable. El problema está, como dijimos aquí, en cómo ese derecho elemental se define; lo cual es elemental para comprender de qué manera se ejerce.

13. Esto explica el auge político de los derechos sociales, mal llamados por parte de la doctrina derechos humanos de “segunda generación”, olvidando el determinante rol instrumental que tienen (para darle volumen a la autonomía civil) sin los cuales los derechos civiles y políticos no pasan de ser meras promesas o ficciones, no derechos.

Se debe determinar también si existe un doble estándar de tratamiento a la luz del multiculturalismo. Cuando de por medio está la no asunción de una responsabilidad sobre abusos sobre las mujeres indígenas –defensa cultural–, muchos jueces suelen hacer lugar al multiculturalismo sin oponer mayores reparos, pero no es así cuando de por medio de la defensa cultural –como objeto de esa misma defensa cultural– están los recursos naturales o tierras fiscales, entonces los Estados suelen ser reacios al “reconocimiento” de las tradiciones y demandas de esa misma comunidad. Este punto parecería darle la razón a Okin: el multiculturalismo parece avanzar en los tribunales sólo cuando de por medio están las mujeres visas como “propiedad” de segunda categoría. Pero no cuando las comunidades reclaman a los estados importantes extensiones de tierra o recursos naturales. En esos casos, la defensa cultural es rechazada. Esto nos pone ante el problema de la doble moral, denunciado por Moller Okin en su ensayo.

En primer lugar, se debe brindar una definición de una práctica que ha crecido, como recuerdan Young, Okin, entre otras autoras, en los últimos veinte años. El avance del pluralismo jurídico, como parte del progreso de las democracias occidentales por constituir sociedades “abiertas” (Popper), ha generado conflictos no esperados al interior de esas sociedades democráticas. Conflictos generados al interior de la democracia¹⁴. El conflicto generado en los tribunales por la llamada “defensa cultural” es, acaso, el más complejo de todos ellos. Naturalmente, como recuerda Moller Okin, el hecho de que los actores –las víctimas– centrales de esos procesos o estas prácticas judiciales sean las mujeres hace, muchas veces, que no se le preste a estos fenómenos la debida atención¹⁵.

Por qué ponemos entre comillas las palabras “defensa cultural”. La razón es sencilla: porque la apelación a la cultura en los tribunales no sería en muchos casos otra cosa más que una excusa –un nuevo subterfugio jurídico– para evadir una responsabilidad penal. Para no asumir las consecuencias en la producción de un daño. Esto es lo que denuncia el feminismo

14. Pero el conflicto, como afirma Jacques Rancière, es la esencia de la democracia.

15. Okin subraya también que incluso los defensores de los derechos de grupo no toman debidamente en cuenta que los “grupos” no son a su interior tan homogéneos como sus defensores pretenden.

norteamericano¹⁶. Que la defensa cultural no es, por paradójico que parezca, la defensa de una cultura, sino la apelación estratégica como subterfugio jurídico, a la cultura para no asumir una responsabilidad legal en los tribunales. Para determinar si es o no es un subterfugio más que una genuina defensa de una cultura, es importante que todos los actores (hombres y mujeres, no solo varones) puedan dar su visión acabadamente sobre lo que conforma esa cultura. Cuáles son sus prácticas, sus tradiciones, sus valores. Cuando las mujeres son excluidas, entonces lo que la cultura significa para los hombres puede ser muy diferente –y a menudo lo es– de lo que significa para las mujeres. Lo que para muchos hombres puede formar parte de la cultura o de la tradición para muchas mujeres puede ser o significar abiertamente violencia. Trazar la línea entre una cosa y la otra (entre la violencia y la cultura, entre la violencia y la tradición) no siempre es sencillo. Menos cuando las mujeres no son escuchadas¹⁷.

“What is a cultural defense?”, se pregunta Alison Renteln en su libro *The cultural defense*. “The cultural defense is a legal strategy that would enable courts to consider the influences that allegedly affected the behavior of a defendant or plaintiff in a given case. In a criminal case it could result in a partial or complete excuse or it could be rejected entirely. (...) Cultural defenses are known to have been used in criminal cases involving animal

16. Okin, Susan M. “Justice and Gender”, en *Philosophy and Public Affairs*, Vol. 16, 1987. Pp-42-72.

17. “Es especialmente importante considerar las desigualdades entre sexos, por ser menos públicas y más difícilmente discernibles. Adicionalmente, las políticas diseñadas para responder a las necesidades y reclamos de las minorías culturales deben tomar en serio la representación adecuada de los miembros más débiles del grupo. Porque si el cuidado de los derechos de minorías culturales va a ser consistente con los fundamentos del liberalismo, no puede haber justificación para presuponer que los líderes auto-proclamados del grupo (ancianos y hombres), representan los intereses de todos los miembros grupo. A menos que las mujeres y específicamente las más jóvenes (ya que las mayores son obligadas a hacer cumplir las desigualdades de género) estén representadas en las negociaciones sobre los derechos de grupo, sus intereses pueden verse perjudicados, en vez de ser promovidos, sus garantías al ser otorgados estos derechos.” (Okin, S. M. Op. Cit. 1999) Lo importante, como se observa, es el grado de representación propia de las mujeres. Su participación directa en los procesos culturales. Donde no hay participación, no puede haber “salida” como derecho. Y en consecuencia, no puede haber “defensa cultural” para tolerar un abuso. No puede haber multiculturalismo.

slaughter, arson, bribery, child abuse, drugs, homicide, sexual assault, as well as many others types of offenses”.¹⁸

La defensa de una cultura puede confrontar contra el eurocentrismo inherente de los sistemas jurídicos occidentales (también contra el eurocentrismo de los jueces¹⁹) y presentar como legítima la defensa de una tradición que esos sistemas jurídicos muy a menudo a priori criminalizan²⁰. La defensa de una cultura puede ser siempre una defensa justa. Esto no significa, sin embargo, que toda conducta criminalizada por los sistemas jurídicos deba ser (o pueda ser) eximida en nombre de una cultura. Solo será así cuando queda claro cuáles son los límites de esa cultura y sobretodo, cuando todos los integrantes de esa cultura sean escuchados. No cuando hay excluidos. Cuando hay excluidos, la definición de la cultura –brindada en los tribunales– no dejará de ser una visión parcial. Esto no se arreglaría tampoco con antropólogos y peritos. Haría falta más: haría falta que las mujeres –víctimas de estas prácticas “ancestrales” que las silencian– participaran activamente de estos procesos. Sean escuchadas.

La denuncia del feminismo es doble: la apelación a la cultura no solo se usa para justificar daños graves que padecen las mujeres, a su vez, inseparable de lo primero, la voz de la mujer no es oída tampoco respecto de esa cultura que se le arroga como “propia”. Son las dos caras de una misma moneda. Por eso la redefinición del derecho de salida es inseparable de la libertad de expresión.

Esta práctica solo funciona si la mujer no tiene poder para definir la cultura en que vive. Si los tribunales no toman debidamente en cuenta su visión sobre esa cultura. Por eso se adopta (o se finge) la “salida” como último argumento. El problema es que muchas veces las mujeres no salen –no buscan salir tampoco– por miedo, por no considerar que esa salida de ese mundo (que se les impone) exista (y mucho menos pensar que existe un “derecho” a ella). Por el sencillo hecho de que salir –intentar salir– significa arriesgar su propia vida. No han sido educadas para pensar que una

18. Renteln, Alison Dundes. *The Cultural Defense*. Oxford University Press, U.S.A.; Ed. 2005.

19. Eurocentrismo que está también presente en la enseñanza del derecho.

20. Por ejemplo los indígenas mapuches que reclaman por tierras y que en Chile fueron procesados bajo la ley de terrorismo.

“salida” fuera posible. Que hay otro lugar que no sea ese. El derecho toma esto invertido: cree que la mujer que no sale –que no “escapa” por miedo o desconocimiento de que es o sería posible– es una mujer que consiente. Una mujer libre. Conforme con “su cultura”. Con todas las violaciones, privaciones y violencias que padece. Por eso es menester repensar la salida a la vez que repensar la libertad de expresión de la mujer. Si la mujer no puede definir su cultura, entonces tampoco es libre para abandonarla. Esta es nuestra premisa. Si no puede hablar, no podemos presumir –y usar esa presunción legalmente y también cínicamente para tolerar los abusos– que puede salir. No puede. Para definir lo segundo (la salida como derecho), es menester, entonces, definir bien lo primero: que en esa cultura (de la cual la salida se presume) exista también la libertad básica de poder alzar la voz libremente y contra esa misma cultura. Donde eso no es posible, por el motivo que fuera, la salida no puede existir nunca como un derecho. La presunción de salida se derrumba. Es una falacia. Y lo que el multiculturalismo necesita para sostenerse no es un riesgo o una posibilidad, es un derecho. El derecho de ser escuchado sin temor a ser reprimido, asesinado, silenciado, es inherente y previo a toda “salida”. En una cultura que reprime a las mujeres, no puede presumirse legítimamente que las mujeres tienen sin embargo ese derecho esencial de salida que necesita el multiculturalismo para sostenerse.

Sostiene Okin que “por lo general, entonces, la defensa de “prácticas culturales” tiene mayor impacto en las vidas de mujeres jóvenes y niños que en la de los hombres y mujeres adultas, debido a que más del tiempo y la energía de las mujeres está dedicado a preservar y a mantener el lado reproductivo y familiar de la vida. Obviamente la cultura no es solo la de los hechos domésticos, pero ellos nos dan un enfoque importante de la mayor parte de las culturas contemporáneas”²¹. Y prosigue más adelante la autora, después de repensar los cruces entre género y cultura: “Pero lo más importante es que al no proteger a las mujeres y a los niños de minorías culturales, de la agresión, de la violencia de hombres y algunas veces de la violencia maternal, se están violando los derechos individuales del más débil mediante la defensa cultural. Cuándo una mujer originaria de sociedades patriarcales viene a Estados Unidos o en algunos casos a otros

21. Okin, S. M. Op. Cit. 1999.

países occidentales liberales, ¿por qué debería ella estar menos protegida de la violencia masculina que las otras mujeres? Muchas mujeres de minorías culturales se han quejado de esta doble moral aplicada en beneficio de sus agresores.”²² Cuando Okin denuncia una “doble moral” (en beneficio de los agresores de las mujeres), está denunciando el funcionamiento de la justicia. Está objetando prácticas argumentales que opacan la violencia que padecen las mujeres (por ejemplo indígenas) en una cultura, porque saben que negar esa violencia en una cultura es un requisito para preservar esa violencia también en otras culturas, donde esa violencia a menudo no es vista. De allí la importancia del esencialismo de género, del feminismo esencialista. Por eso Okin denuncia la defensa cultural en la justicia como una forma de “intercambio” entre culturas mayoritarias y minoritarias: el objeto de intercambio es la mujer. Como se advierte, esta crítica solo puede realizarse desde un enfoque próximo al esencialismo de género y no desde un feminismo no esencialista. Esto explica, también, por qué la “opción de salida” para muchas mujeres (por ejemplo indígenas pobres) que predicán las democracias más civilizadas del mundo no es el fondo para esas mujeres una salida real, porque esas mismas democracias que las predicán como argumento para tolerar (abusos en) otras culturas, en rigor cuando esas mujeres logran salir (es decir, logran ejercer su derecho) tampoco son entonces “bien acogidas”, sino maltratadas, discriminadas, excluidas, sometidas, violadas, encerradas, o deportadas, vinculadas a redes de prostitución o de tráfico de drogas, es decir, sometidas nuevamente a formas de la violencia de género. Desde esta otra óptica también se confirmaría la lectura de Moller Okin. Hay una doble moral. La opción para las mujeres termina siendo siempre la misma: elegir entre distintos tipos de violencia. A eso quedaría reducida la “salida” de la mujer²³. En el fondo la mujer no tendría a donde salir. (Esta es la base del esencialismo de género) No puede salir. Para la mujer “no hay salida”. Como dijimos, esto solo puede entenderse desde un esencialismo de género, que trascienda en su crítica la situación de cada cultura y aspire a una lectura comprensiva de la

22. Okin, S. M. Op. Cit. 1999.

23. Por eso mismo el feminismo (esencialista) aspira, en el fondo, a redefinir el Estado. Véase Mackinnon, Catherine A. *Toward a feminist theory of the State*. Cambridge, M. Harvard University Press. 1995.

situación de vulnerabilidad que viven las mujeres en casi todas las culturas. Y es, como afirma Okin, el género es uno de los factores constitutivos –sino el más determinante– de todas las culturas. Vencer, entonces, los vicios de la defensa cultural que denuncia el feminismo esencialista, es una forma de vencer la doble moral del derecho. La doble moral de la justicia. Es una forma de reivindicar los derechos humanos de la mujer.

Un ejemplo. Una mujer acaba de ser condenada por una corte tribal en India a ser violada por doce hombres de la tribu (de su cultura) por no poder pagar una condena de 400 dólares, que le fue impuesta por haberse enamorado de un hombre de una tribu diferente. La Ministra de Información de India deploró enérgicamente esta práctica. Esta condena. Pero eso no evita que la violación se produzca (legalmente) en nombre del respeto de las tradiciones y de la “cultura” de las distintas comunidades que habitan en ese país. Que esa “condena” aberrante sea producto incluso de normas (de sistemas de normas) que son respetadas en nombre del multiculturalismo y la diversidad. Una violación, en suma, que es producto del Derecho. La pregunta, una vez más, es dónde está el límite. Donde el “respeto” cultural (la cultura) se convierte en complicidad con la violencia. Qué entendemos por dignidad. Qué entendemos por derechos humanos, por género y cultura, y cómo logramos que estos derechos (que suponen siempre un piso universalista, donde las personas tienen una dignidad inherente, por eso pueden “salir”, porque son fines, no medios de su cultura, no objetos, no cosas) sean compatibles –pero también precisar cuándo no lo son– con el respeto entre culturas.

Los derechos humanos precisan un límite basado en la idea de dignidad, que impone tratar a toda persona –independientemente de la cultura en la que vive– como un fin, no como un medio.²⁴ Este es el costado universalista de los derechos. Sin dignidad no habría tampoco salida. Esto quiere decir que la idea de dignidad, a través de la construcción de la salida como un derecho universal, también trasciende a cada cultura. Porque la salida obligatoria presupone que toda persona es un fin, no un medio.²⁵ “A pesar de la evidencia de las prácticas culturales que controlan y subordinan a las

24. Kant, I. *Metafísica de las Costumbres*. Ed. Losada. Buenos Aires. 1998.

25. Empezamos a observar de este modo que el multiculturalismo es una construcción con elementos liberal-igualitarios, que no lo deslegitiman. Al contrario, ayudan a entenderlo y a entender su funcionamiento.

mujeres, ninguno de los defensores de los derechos de grupos o minorías culturales, ha encarado de manera adecuada los conflictos entre género y cultura o los conflictos entre el feminismo y el multiculturalismo”, señala Moller Okin en su ensayo. Y agrega, analizando el pensamiento liberal de Kymlicka, “A pesar que Kymlicka con justicia opina que no se debe conceder derechos de grupo a los grupos minoritarios culturales que practican discriminación sexual, sus argumentos a favor del multiculturalismo no toman en cuenta lo que él reconoce en otros textos: que la subordinación de la mujer es a menudo informal y privada, y que virtualmente ninguna cultura en el mundo, minoritaria y mayoritaria, pueda pasar el test que él propone de “ninguna discriminación sexual” en la esfera privada”. La esfera privada es la esfera que suele librar el derecho, de muchas formas, al control de los varones. La desigualdad tiene que ver con los cruces entre género y cultura. La cultura y el género tienen que ver a su vez con la construcción de esas esferas. Con la esfera pública y con la esfera privada.

Puede agregarse, en desmedro de lo que dice Okin, que incluso cuando esa discriminación sexual es abierta y formal, como ocurre en muchos países, aun así es legitimada por el multiculturalismo. El respeto de prácticas violatorias amparadas en la “cultura” es la última barrera que debe afrontar el género. La última barrera que debe afrontar el feminismo esencialista para reivindicar los derechos humanos universales de la mujer. Esos derechos humanos aun no son universales, la barrera la ponen precisamente las distintas culturas. Las distintas “tradiciones” que debe repensar el Derecho. El feminismo esencialista de género se opone precisamente a esta violencia, pensada como consustancial de todas las culturas, ya que la inmensa mayoría de ellas está construida, como recuerda Okin, sobre la dominación de las mujeres. En algunas culturas esta dominación se observa más, en otras tal vez se observa menos, pero eso no quiere decir en modo alguno que esa violencia y esa dominación sobre la mujer no exista. Se encuentra en todas las culturas, en algunas esa violencia es más formal, en otras más informal, en algunas culturas esa violencia es menos evidente, en otras, como en la India, es más clara. Por eso este debate sólo puede darse y pensarse desde un feminismo esencialista. Porque el esencialismo cruza todas las culturas –el análisis de cada cultura– desde ese prisma primero: la sumisión, el sometimiento de las mujeres. Su ausencia de derechos y garantías. Su ausencia de libertad. Su imposibilidad de salida.

III. La tensión entre género y cultura, piedra de toque del debate multicultural.

Sostiene Catalina Marina Botero en su trabajo *Multiculturalismo y derechos de los pueblos indígenas en la jurisprudencia de la Corte Constitucional*, que: “Ahora bien, el marco normativo constitucional –el bloque de constitucionalidad– incorpora una indiscutible y difícil tensión. De una parte, consagra y garantiza los derechos propios de un Estado liberal y, de otra, reconoce la dignidad e identidad de minorías nacionales y les confiere el carácter de comunidades especialmente protegidas. Al respecto ha dicho la jurisprudencia colombiana: La Corte ha entendido que la consagración del principio de diversidad étnica y cultural, del cual se derivan los derechos fundamentales antes mencionados (derechos diferenciados en función del grupo), se encuentra en una relación de tensión con el sistema de derechos fundamentales consagrado en la Constitución, toda vez que, mientras el primero persigue la protección y aceptación de cosmovisiones y parámetros valorativos diversos e, incluso, contrarios a los postulados de una ética universal de mínimos, el segundo se funda en normas transculturales y universales que permitirían la convivencia pacífica entre las naciones. Sin embargo, esta tensión valorativa no exime al Estado de su deber de preservar la convivencia pacífica, motivo por el cual está obligado, a un mismo tiempo, a garantizar los derechos de todas las personas en su calidad de ciudadanas y a reconocer las diferencias y necesidades particulares que surgen de la pertenencia de esas personas a grupos culturales específicos. En esta labor de equilibrio, el Estado debe cuidarse de imponer alguna particular concepción del mundo pues, de lo contrario, atentaría contra el principio pluralista (C.P., artículos 1º y 2º) y contra la igualdad que debe existir entre todas las culturas (C.P., artículos 13 y 70).” Haciendo eje en la jurisprudencia de Colombia, Marino Botero se pregunta: ¿Cómo resolver la tensión existente entre diversidad y unidad? ¿Deben los jueces, la administración o el legislador dar prelación a la realización de un proyecto económico que puede generar riquezas colectivas –y en consecuencia satisfacer derechos sociales y económicos de una parte de la población–, sobre el derecho de una comunidad indígena a la propiedad del territorio ancestral en el que habita y respecto del cual tiene una íntima relación espiritual de pertenencia? ¿Debe primar el derecho a la subsistencia de una comunidad indígena milenaria sobre los derechos humanos de quienes, desde adentro, promueven directa o indirectamente su disolución? ¿Cómo deben armonizarse

los derechos colectivos a la seguridad y al desarrollo con los derechos especiales de las comunidades indígenas?, ¿Cómo pueden coexistir el principio de diversidad étnica y cultural y la primacía constitucional de los derechos humanos?”²⁶ Responder a esta pregunta es dirimir la tensión entre género y cultura presentada por Okin a partir de un término básico que está presente en la base del multiculturalismo: la dignidad, ya que la misma justifica el derecho de salida como tal internamente, como un derecho. Sin la dignidad, ese derecho no tendría sentido, porque no habría forma de imponerlo (justificarlo) desde otra cultura externa, es decir, de trascender el relativismo o el eurocentrismo. Entonces la defensa de la dignidad de cada persona no es una defensa externa al multiculturalismo. Está en su base.

IV. Los derechos humanos de las mujeres. Entre el universalismo y la autodeterminación. Entre la defensa de la cultura y la defensa de la dignidad.

“¿Por dónde empieza el feminismo?”, se pregunta Catherine Mackinnon, “El feminismo comienza por la sencilla observación de que las mujeres son personas. Luego avanza sobre la más compleja observación de que se les ha negado, para su desventaja, tan simple reconocimiento”²⁷ El multiculturalismo no es ajeno a esta pregunta. Las críticas del feminismo de autoras como Moller Okin al multiculturalismo, sintetizan este punto o esta falta que menciona Mackinnon. La falta de reconocimiento de la mujer como un ser con derechos. Con dignidad. Con libertades esenciales o básicas que le dan contenido a su carácter de persona. Que le permitan vivir en libertad. Libre de los abusos. Libres de la violencia. Esta violencia atraviesa, según el feminismo esencialista de género de autoras como Mackinnon, a todas las culturas. Sin embargo, el derecho penal no ha sido construido para oír o nombrar todas las violencias, como afirma Frances Olsen²⁸. Solo algunas.

26. Marino Botero, Catalina. *Multiculturalismo y derechos de los pueblos indígenas en la jurisprudencia de la Corte Constitucional*. Conferencias FLACSO. Ecuador. 2003. pp. 55-57

27. Véase Mackinnon, C. A. “Integrando el feminismo en la educación práctica”. en *Revista Academia*. Año 3. Número 6. UBA. 2005. pp. 157-175.

28. Olsen, F. “El sexo del derecho”, en *Identidad femenina y discurso jurídico*, compilado

Hay una gran parte de violencia (sobre las mujeres) que no es percibida por el derecho como tal. Como violencia. Sino que es vista y descripta y transmitida como tradición. Como norma. Como cultura. Como valores. Como espectáculo. Como libertad. Como emancipación sexual. Desnudar esto es el propósito esencial del feminismo norteamericano de Mackinnon. Hacer visible una violencia invisible. Que aun hoy el derecho no ve. Que se resiste a ser nombrada.

Según Amnistía Internacional, millones de mujeres en todo el mundo (140 millones, probablemente más) han sufrido la mutilación de sus genitales (a muchas se les cose la vagina para que conserven la fidelidad, o para que lleguen vírgenes al matrimonio²⁹). Alrededor de ocho mil niñas y adolescentes al día y tres millones al año padecen la mutilación. Es una violencia silenciada y silenciosa, que no se denuncia. Al contrario. Se incorpora como “tradición”. Como “cultura”. (Nosotros diremos que una mujer, que una niña con la vagina cosida no tiene ninguna “palabra”, ninguna libertad, ninguna salida, una mujer a la que se le mutilan los genitales no es libre, no tiene libertad, esta esclavizada desde que nace, aunque el derecho presuponga, para su propia comodidad, que es libre). Para esto –legitimar esta práctica– que busca controlar la sexualidad de la mujer, se esgrimen razones culturales y religiosas, pero también razones jurídicas. La argumentación jurídica ha dado forma en los últimos años –en las últimas tres décadas– a la llamada “defensa cultural” (cultural defense). En ella un integrante de una comunidad determinada (fundamentalmente varones de comunidades indígenas) esgrime razones culturales (el respeto de pautas culturales ancestrales propias) para no ser condenado (s) o juzgado (s) por la comisión de un delito. La inmensa mayoría de esos delitos cobran dos formas: delitos contra la propiedad y delitos contra las mujeres. Pero en los dos casos, la respuesta de la justicia suele ser muy diferente. En un caso se hace lugar al “multiculturalismo”. En otro, no. Lo que dirime es lo que está de por medio: cuando hay de por medio reclamos de tierras fiscales, los Estados no

por Alicia Ruiz, Buenos Aires, Editorial Biblos, Colección Identidad, Mujer y Derecho, 2000, pp. 25-42.

29. Estas intervenciones se hacen sin utilizar anestesia. (AI) Estas mujeres ven desde que nacen todo su cuerpo sometido a decisiones ajenas (de la cultura, la “tradición”, los valores), que les producen, desde que nacen, inmenso dolor. Desde que nacen se sienten víctimas despersonalizadas. Cuerpos sin voz. Ni derecho.

se muestran proclives a aceptar la defensa cultural. Al contrario, reprimen duramente a las comunidades indígenas. Pero distinto es el caso cuando de por medio están las mujeres. En esos casos la justicia sí parece proclive a aceptar esa defensa y tolerar abusos o delitos. Este doble estándar –o doble moral– debe ser combatido. Esta doble moral expresa las contradicciones denunciadas por el feminismo entre el género y la cultura, donde la cultura parece constituida y defendida para dominar el género.

La foto de una joven mujer afgana con su nariz mutilada por su marido dio la vuelta al mundo hace pocos años. Pero su marido no había infringido la ley ni cometido delito alguno. Al contrario. Había respetado una cultura propia. Una tradición y un sistema legal y hasta un sistema de valores. Estos son solo ejemplos de lo que muchas “culturas” –como dice Moller Okin– hacen con la mujer. De la violencia que muchos denominan cultura o tradición. Pluralismo. De una violencia atroz que muchas veces se escuda en el Derecho. Es escondida por el propio Derecho. Negada. La violencia de género es el problema más grave que enfrenta el Derecho en América Latina³⁰.

Dijimos que el objetivo de este ensayo es responder a la pregunta que se hiciera Susan Moller Okin en uno de sus últimos trabajos en Princeton, *Is Multiculturalism Bad for Women?*. ¿Es el multiculturalismo malo para las mujeres? Trataremos de responder a esa pregunta compleja, que todavía hoy interpela a los políticos y juristas argentinos, pone en jaque a las políticas de género de la región sudamericana, donde las políticas de género, que buscan visibilizar la violencia que padecen las mujeres, conviven muchas veces con las políticas de respeto a las prácticas culturales ancestrales de distintas comunidades indígenas, entrando muchas veces, sin embargo, en contradicción con ellas; el respeto a las prácticas culturales ancestrales ha ganado, casi al mismo tiempo que la mujer conquistaba sus derechos, otros derechos al respeto, que muchas veces entran en contradicción paradójicamente con el respeto a los derechos que ha conquistado la mujer. Por eso las políticas de género se deben repensar en el marco de un pluralismo jurídico y una democracia multicultural que no respeta solo a las mujeres, sino, como diría Moller Okin, a las comunidades que muchas veces defien-

30. No casualmente la región con los mayores índices de desigualdad del mundo (ONU, CEPAL)

den como cultura y tradición prácticas lesivas de los derechos de la mujer, prácticas opresivas y violatorias que los varones indígenas denominan cultura e incluso derecho.³¹

Este es uno de los dilemas del derecho: el multiculturalismo parece entrar en contradicción con el feminismo, y con los derechos humanos de la mujer.³² El género parece entrar en tensión con la cultura. La defensa de la cultura (la “cultural defense”) parece entrar en contradicción con la defensa del género. Con sus libertades básicas. Esta es la paradoja que queremos dejar planteada en este trabajo. Judith Butler diría: cómo respetar a la mujer (indígena, cómo salvarla, cómo salvarle la vida) sin caer, al mismo tiempo, en alguna forma de imperialismo cultural. Esta es una contradicción del multiculturalismo y del derecho latinoamericano y argentino. (¿Es la idea de “dignidad” humana una idea necesariamente eurocentrista? ¿Debe descartarse por eso? ¿No se puede entonces –sin quebrar el multiculturalismo– apelar a la “dignidad” para salvar la vida de una mujer?) Que no existe, como veremos, para la mujer golpeada, mutilada, violada, un auténtico “derecho de salida” de las culturas que las oprimen. Culturas que las silencian y que sin embargo se les arrogan judicialmente como propias. La mujer está atrapada. Ese derecho de salida no existe. Porque la mujer no tiene palabra. Que ese derecho (que el multiculturalismo presume que existe) está definido de tal modo que la mujer oprimida jamás puede llegar a ejercerlo: el pretendido “derecho de salida”. Si demostramos que ese derecho formal no es tal como el multiculturalismo lo define o presupone, entonces el multiculturalismo mismo podría naufragar como construcción teórica. Como edificio. Porque depende de él para no caerse. La mujer está encerrada y silenciada mientras el derecho finge o presupone que es libre. Que puede salir, cuando muchas veces no puede ni siquiera alzar su voz sin poner en riesgo su propia vida.

No se puede reconocer una cultura que no deja salir a sus integrantes. Ser libres. Que los encierra. Entender esto es esencial para entender

31. Okin, S. *Is Multiculturalism Bad for Women?* Princeton University Press. 1999.

32. Uno de los desafíos del multiculturalismo es (como dicen Fraser o Touraine) el desafío del reconocimiento. De un otro que busca ser reconocido. Ese otro muchas veces, como dice Simone de Beauvoir, es la mujer. Otro contra el cual muchas veces se edifica el Derecho y se escriben los códigos.

la situación de las mujeres. Por eso adoptamos, a su vez, un esencialismo de género.³³

Nuestro primer presupuesto (nuestra vía indirecta para desmontar el multiculturalismo, es recurriendo a la libertad de expresión de la mujer, única forma de demostrar que la mujer no tiene “salida” es demostrando que la mujer –en muchas culturas– no tiene palabra) es que una mujer que no puede hablar, que está acallada, silenciada (por la cultura que se le impone como “propia”), no puede tener el “derecho” a salir de esa misma cultura que la silencia. No es tomada en cuenta. Puede tener la “posibilidad” (de salir), pero no el derecho. Puede “escapar” (correr un riesgo enorme) pero no tener un derecho. Y lo que el multiculturalismo necesita para construirse –para sostenerse en serio– no es cualquier cosa, no es un riesgo, un heroísmo, un arrebato por escapar, es un derecho: un derecho de salida³⁴. Sin ese derecho (no la posibilidad de escapar y luego ser recapturada y condenada a ser apedreada por la comunidad), no hay multiculturalismo. El desafío es cómo probar que ese derecho de salida no existe cuando las propias mujeres que padecen la violencia en esa cultura –y por eso temen y no salen aunque el derecho presuponga livianamente que podrían hacerlo–, no la denuncian por miedo, porque han sido educadas para callar y de hecho callan. El desafío es, entonces, cómo pensar ese silencio. Cómo lo interpreta el derecho. Cómo lo interpreta la Justicia en América Latina. Qué es lo que hace –y qué es lo que debe hacer– la Justicia cuando se enfrenta con una mujer callada. Silenciada. Cómo piensa la justicia la libertad de esas mujeres de expresarse.

33. Sin un feminismo esencialista de género (como el feminismo de Catherine Mackinnon) no se puede dar ni entender correctamente el debate del multiculturalismo, porque no se puede comprender a fondo la tensión entre género y cultura, como afirma Okin. La única manera de hacerlo es desde el esencialismo de género. No desde un feminismo no esencialista. Un feminismo no esencialista no descubre esta tensión. No tiene herramientas conceptuales para desglosarla.

34. El test del multiculturalismo es simple. Se respeta una cultura mientras (en tanto) todos los miembros de esa cultura puedan salir, abandonarla. Ser libres. Sean tratados como personas. Como fines de la cultura. No como medios (sin dignidad). El problema que plantea el feminismo es que muchas veces el derecho presupone que personas atrapadas son libres cuando no lo son, que pueden salir cuando no pueden. Las mujeres son ese grupo silenciado. El problema que denuncia el feminismo es que el derecho muchas veces por comodidad (del hombre, en una sociedad patriarcal que gira alrededor de sus deseos e intereses) presupone que la mujer es libre, cuando no es así. Está presa.

En este contexto, para ilustrar el debate, analizaremos brevemente el caso Ruiz, el caso de un indígena argentino wichi (de Salta) que interpuso la *defensa cultural* para no ser condenado por el delito de violación de la hija de su mujer, menor de edad, que a raíz de la relación con su padrastro –con quien vivía– quedó embarazada³⁵.

De nada sirvió que la ex esposa de Ruiz (de la misma comunidad indígena) alegara que no era “tradicción” ni “cultura” de esa comunidad (Wichí) que los padres o padrastros tuvieran relaciones sexuales con sus hijas después de la primera menstruación de éstas, como alegó su marido³⁶. La justicia no escuchó a la mujer. Escuchó (y disculpó) al hombre. Para la justicia no hubo abuso. La justicia del Estado argentino (Salta, una provincia donde la violencia de género es sumamente grave, donde las redes de trata parecen gozar de enorme impunidad) entendió que el indígena no había cometido delito alguno porque al tener relaciones sexuales con la hija de su mujer solo “respetaba una tradición” (cultural)³⁷, no tenía conciencia de cometer delito alguno.

Estos son los mensajes que brinda el derecho penal. Como diría Tamar Pitch, su poder simbólico. No solo la sentencia. Sino el mensaje que viene en ella³⁸. Esto nos obligará a responder afirmativamente a la pregunta de

35. SCJ Salta, 29/09/06, “C/C.R., J.F.- recurso de casación” (Argentina) 29/09/06. El caso testigo que tomamos para analizar el debate multicultural en el derecho argentino, es el caso Ruiz, que llegó a la Corte Suprema de Justicia de Salta en 2006. Ruíz logró imponer la idea de que al tener relaciones sexuales con la hija de su mujer menor de edad (y embarazarla) sólo respetaba “una tradición”. Una cultura. incluso cuando esto fuera cierto, esto no responde a la pregunta fundamental: por qué esta violencia debe ser tolerada, con el argumento que fuera, por la democracia. Por qué la democracia debe abandonar a las mujeres indígenas. Por qué debe hacerlo el derecho público tachado de “occidental” o “liberal” por quienes defienden, como afirma Okin, los derechos de grupo (sin ver, sin embargo, las desigualdades inherentes a esos “grupos”, donde las mujeres también son excluidas. La desigualdad no es un problema menor, es el problema esencial que explica la diferencia en el género detrás de la aparente linealidad-igualdad de la “cultura” en el “grupo”, cuyos voceros, sin embargo, no suelen ser las mujeres, sino los varones)

36. Que dentro la cultura Wichí se denomina “matrimonio privignático”

37. Pese a que su propia mujer lo denunció por violación de su hija, aunque luego, ante las amenazas que recibió en su propia comunidad, en su propia “cultura”, decidió retirar la denuncia, hacer silencio sobre lo que ella misma había dicho. La mujer de Ruiz fue intimidada y compelida a callar por el cacique mismo.

38. Tamar Pitch se refiere en varios libros al poder simbólico del derecho (penal).

Susan Moller Okin. El multiculturalismo sí parece ser, en muchos casos, (como éste, como todos los que observamos en India, aunque también en Argentina y en distintas comunidades de Brasil) malo para las mujeres. Y sus derechos. Porque sólo los hombres tienen, o parecen tener, aun hoy, en Sudamérica al menos, el poder concreto de definir y describir (de decidir qué es) su cultura. De tener palabra. Ese es un poder o un derecho que la mujer aún no tiene. Y tal vez nunca ha tenido. Este derecho la palabra es sin embargo el primer derecho, el primer paso que la mujer necesita conquistar para conquistar su (derecho de) “salida”. Una mujer sin palabra es una mujer sin salida. Atrapada. Es una mujer sin derechos. Esto es lo que hasta ahora no ha visto o no ha querido ver el multiculturalismo. Que el derecho de salida depende del derecho a la palabra. La palabra viene antes que el derecho. (Lyotard) El debate del multiculturalismo esconde así otro debate aún mayor: el debate por el valor de la palabra de la mujer oprimida. Violada. Castrada. Silenciada. Sola. Cómo se interpreta el silencio de esas mujeres pobres, indígenas, solas, desde el Derecho. Cómo se interpreta ese silencio en los tribunales. Cómo lo interpreta la justicia. Por eso sostenemos que para pensar la libertad de salida (de una cultura) se debe pensar primero la libertad de expresión de las mujeres. Sin esa libertad, la salida no es un “derecho”. Sin esa libertad no hay multiculturalismo. Hay violencia legitimada, que no es lo mismo. Esto es lo que denuncia el feminismo detrás de la “defensa cultural”. No la defensa de una cultura, sino un subterfugio jurídico (lo que los abogados llaman maliciosamente “una estrategia” legal) para amparar formas de la violencia sobre la mujer.

En la Argentina se asiste en los últimos años a un aumento –o exposición más abierta– de la violencia de género. A un reconocimiento de un problema social grave. El derecho se muestra del todo incapaz para contener y comprender esa violencia. Una mujer es asesinada cada día por cuestiones vinculadas al género³⁹. Mujeres son quemadas, violadas, mutiladas, asesinadas. Estas mujeres no encuentran debida asistencia judicial. Nadie ni nada las protege. Veremos que la cuestión repetida de género y política puede ser reformulada como “género y libertad de expresión” ya que en Sudamérica al menos, la palabra de la mujer no vale lo mismo que la palabra del hombre. Esto es determinante para la política. Y también para la igualdad y el

39. Amnistía Internacional.

derecho. Que la palabra de la mujer no tenga peso –el mismo peso que la palabra del hombre– es ya un antecedente de la violencia de género. Para conquistar la política la mujer primero tiene que conquistar la palabra, que durante tanto tiempo le ha sido negada. El multiculturalismo, para permitir que las mujeres salgan, primero tiene que permitir que las mujeres hablen. Una mujer que no puede hablar (en la cultura o en la justicia), una mujer silenciada, con miedo, es una mujer que no puede salir. Que está atrapada en su silencio. Que vive detrás de un muro.

Es importante advertir que para miles de mujeres en Sudamérica el debate del multiculturalismo no es un debate para solaz o comodidad de los académicos. No es un divertimento de la cultura académica argentina o europea. De la claridad de este debate conceptual dependen las vidas de millones de mujeres (por ejemplo, indígenas) que desde que han nacido han sido educadas para callar y ser objetos⁴⁰. Para no existir y no expresarse.

V. Dos presupuestos. La igualdad. El feminismo esencialista y no esencialista.

“Tu habla no sólo se articula de manera diferente sino que es silenciada, eliminada. Desaparecida” (Mackinnon, *Toward a Feminist Theory of the State*)

Quisiera mencionar, antes de continuar, los dos presupuestos, desde los cuales reconstruyo y respondo a la pregunta de Susan Moller Okin, también sugerida por Seyla Benhabib⁴¹. Uno de esos presupuestos es que el debate del multiculturalismo no puede darse desde cualquier feminismo, desde un feminismo no esencialista de género, sino solo desde un feminismo

40. Desde Aristóteles la mujer es definida como un ser pasivo, sin entendimiento activo que le permitiera participar activamente, como el hombre, de la esfera pública, de la política y el honor.

41. Benhabib, Seyla. *The Claims of Culture: Equality and Diversity in the Global Era*. Princeton University Press. 2002. Para una lectura crítica del multiculturalismo puede verse también: Zagrebelsky, Gustavo. *La virtud de la duda. Una conversación sobre ética y derecho con Geminello Preterossi*. Ed. Trotta. Madrid. 2012. Cap. 5. Pluralismo y multiculturalismo. Pp. 87-107.

esencialista de género, como el de Mackinnon. El segundo presupuesto, es que el multiculturalismo, como espero demostrar, tiene siempre una raíz igualitaria. Que el multiculturalismo, aunque pueda parecer paradójico en un principio, no puede escapar del igualitarismo, atravesado por la idea de dignidad, esto es, la idea de personas con derecho de salida supone necesariamente la idea de personas fines, no de personas “medios” de esa cultura, en cuyo caso (si fueran meros medios) no podrían salir.

El debate del multiculturalismo (planteado por Susan Moller Okin) no se puede dar pues desde un feminismo cualquiera, por ejemplo, un feminismo no esencialista de género, sino solamente desde un feminismo esencialista, como el feminismo radical de Mackinnon y Dworkin. Es la única manera, la única vía de entender o pensar la situación de la mujer –sometida– a través de todas las culturas. Es la única manera de trascender la cultura (muchas de las cuales silencian a las mujeres, y defienden ese “silencio” como una tradición ancestral propia que debe respetar la democracia) para pensar a la mujer con derechos.

El multiculturalismo debe repensarse críticamente a la luz de la libertad de las mujeres, que son las que carecen, precisamente, de ese derecho: la libertad de expresión. La libertad de palabra. Sin esa libertad, como puede verse tomando los planteos de Fiss, no hay “salida” posible (derecho de salida posible) para la mujer. Una mujer que no puede hablar, es una mujer que no puede salir. Una mujer que no tiene palabra es una mujer que no tiene derecho. Pero sin ese derecho, como veremos, se derrumba el multiculturalismo. Este es el nudo de nuestra construcción argumental, crítica sobre el multiculturalismo, que le debe mucho a los posicionamientos de Roberto Gargarella⁴² y de Owen Fiss⁴³. La libertad de expresión es inseparable de la libertad de salida. Y sin esta libertad –sin este derecho– el multiculturalismo se derrumba. Deja de ser tal.

42. Gargarella, Roberto; *El derecho a la protesta. El primer derecho*. Buenos Aires. Ad-Hoc., 2005.

43. Fiss, Owen M; *La ironía de la libertad de expresión. Usos y abusos de un derecho fundamental*. Barcelona. Editorial Gedisa, 1999.

(Andres Breivik, asesinó 77 niños en un campus de Noruega y dio una sola explicación, una sola palabra, un solo concepto para justificar sus crímenes atroces, palabra a la que tal vez no le hemos prestado aun la debida atención: el multiculturalismo. El odio al “multiculturalismo” está detrás de la masacre. La razón política, discursiva, la motivación (explicitada) de sus crímenes fue esa: el multiculturalismo.

VI. El multiculturalismo y los desafíos de la sociedad abierta.

“Sí, lo volvería a hacer. Esos chicos no eran inocentes, eran militantes del multiculturalismo” (Behring Breivik, en el juicio por la masacre en Noruega)

El multiculturalismo no es solo un problema o desafío de América Latina, de Argentina ni es solo un problema de la mujer. El multiculturalismo parece ser un verdadero desafío para la democracia. Y también para el derecho. El multiculturalismo exige, en función de los desafíos políticos actuales, ser repensado.

La masacre en Noruega (77 jóvenes y niños asesinados “por ser defensores del multiculturalismo”, “militantes”) puso en el centro de la escena algo que Europa ya conoce bien: la fragilidad de la democracia en tiempos de crisis. Decenas de niños asesinados a balazos por ser “defensores del multiculturalismo”. El terrorista neonazi, Anders Behring Breivik, que al momento de la masacre tenía 29 años, tenía para sus crímenes atroces, que conmovieron a Noruega y el mundo, una explicación concreta (que desarrolló en el juicio público que se le siguió en Oslo, donde fue condenado a la pena máxima): el multiculturalismo. “No reconozco el sistema judicial noruego, porque actúa bajo mandato de partidos que apoyan el multiculturalismo” (...) “Actué en defensa propia”, dijo Breivik. “Sí, lo volvería a hacer. No asesiné personas inocentes, maté “militantes del multiculturalismo”. Breivik, que fue condenado a veintiún años de prisión, (máxima pena en Noruega) dijo en su país que no admitía la autoridad moral de los jueces por defender también los jueces “el multiculturalismo”. “Esos no eran chicos inocentes, eran activistas políticos que trabajaban por el multiculturalismo”⁴⁴. Esa matanza volvió a poner en el centro de escena el debate (central en Europa, asolada por el drama migratorio) sobre el multiculturalismo.

44. Nussbaum, M. *El ocultamiento de lo humano. Vergüenza, Repugnancia y Ley*. Ed. Katz. Buenos Aires. 2007. Cap. II.

VII. El primer paso del multiculturalismo. Cambiar la denominación del derecho. Lyotard y los derechos humanos como *derechos del otro*⁴⁵. Una renovación que alcanza al lenguaje jurídico.

Sostendremos, tomando a Lyotard, que el primer paso del multiculturalismo es cambiar la denominación del derecho. No es lo mismo hablar de derechos “humanos” que hablar de (los) derechos del otro. Puede parecer una distinción banal, pero no lo es. Cualquier proyecto político puede hablar en nombre de los derechos “humanos” (de lo que él considera que son “humanos”, desde el etno-euro-centrismo se habla y se ha hablado siempre de “derechos humanos” o derechos universales del hombre, que alcanzaban, sin embargo, a muy pocas personas); en cambio no sucede lo mismo con el concepto del “otro”⁴⁶.

El concepto de “otro” tiene en el siglo XXI un contenido emancipador que no tiene ni siquiera el concepto de derecho. El concepto de otro es superior al concepto de derecho e incluso es un concepto superior al concepto de derechos humanos. Porque incorpora otra faceta que el concepto de derechos humanos por sí solo no presupone. Por eso lo necesita el derecho. Por eso la lucidez de Lyotard es haberlos juntado. Es haber juntado el concepto de derecho con el concepto de otro, de otredad. Parece una idea autoevidente, pero durante mucho tiempo estas dos ideas (la idea de derecho y la idea de otro) transitaron caminos separados e incluso contrapuestos, por ejemplo durante la colonización. El multiculturalismo viene a pensar esta frontera. Estos caminos fueron, durante la colonización, caminos opuestos. Ser “otro” era el ser que “no tenía derecho”. Por ser otro. El mérito de Lyotard es haber juntado dos cosas que en principio parecían separadas, que no

45. Véase también el libro *Fruta Prohibida. La construcción jurídica de la modernidad*. Ed. Trotta, Madrid,

46. Hitler podía decir incluso –aunque no le importaba, porque el nazismo deploraba de la modernidad, deploraba de la Ilustración, con sus abstracciones de derechos humanos “universales”– que respetaba los derechos “humanos” de los que solo el nazismo consideraba “humanos” (que eran muy pocos); pero no los derechos del resto de “Parásitos” (de ese resto de “otros”) que no formaban ni debían formar parte de la “raza superior”. Precisamente lo que el nazismo no podía decir era que defendía los derechos del otro, porque todo su proyecto se basaba en eliminar esa otredad. En eliminar ese otro. En desaparecerlo.

tenían (necesariamente) mucho que ver. Hemos superado así una barrera. Hemos incorporado, después del horror de los campos de exterminio, lo que estaba separado. Derecho y otredad. Donde hay derecho hay otredad. Hoy los otros si tienen derechos (aunque no sean como yo). No deben dejar de ser lo que son. No son negados. No son asimilados. Esto revela un cambio fundamental en la naturaleza de los derechos. Ahora sabemos que sin otredad no hay derechos.

Este es el primer paso del multiculturalismo. Ampliar la idea de derecho. Su naturaleza. Construir los derechos como derechos del otro. De este modo no se construye solo el derecho, se construye y se piensa al otro, solo así se sostiene una democracia. Se sostiene a partir de la idea de que hay “otros”. Otras ideas. Otras perspectivas. Otros intereses. Otras opiniones. Otros valores. Otras culturas. Diferencias. Esa otredad no puede desaparecer porque si desaparece el otro, desaparece, con él, la democracia. El pluralismo. Todos los intentos pasados por anular o desaparecer a los otros, fueron de la mano de la negación del derecho. Concretamente: del totalitarismo que asfixió a la democracia y asesinó a las personas. Sin otro no hay multiculturalismo posible. El primer paso es ver a ese otro. Escucharlo. Dejar de negarlo. Reconocerle un derecho. Una palabra.

Boaventura de Sousa Santos propone en su trabajo –como premisa para un diálogo fecundo intercultural acerca de los derechos humanos– una hermenéutica que tenga como premisa la conciencia de cada cultura de que es, necesariamente, fatalmente, incompleta⁴⁷. Ese “diálogo” que propone Boaventura de Sousa Santos (justamente la idea de incompletitud va de la mano, desde los comienzos de la filosofía occidental, con los presocráticos, de la idea de otro) se puede asimilar al “interactive universalism” que propone Seyla Benhabib. “Interactive universalism, by contrast, accepts that all moral beings capable of sentience, speech, and action are potential moral conversation partners”⁴⁸ (Benhabib). Esto se vincula necesariamente a la idea de un “otro” (con derechos, Lyotard). La incompletitud (Sousa Santos),

47. Sousa Santos, Boaventura. “Hacia una concepción multicultural de los derechos humanos”. En *Revista El otro Derecho*, número 28. Julio de 2002. ILSA, Bogotá.

48. Benhabib, Seyla. *The Claims of Culture: Equality and Diversity in the Global Era*. Princeton, N.J.: Princeton University Press, 2002 (Cap. 4. Multiculturalism and Gendered Citizenship. Cap. 5. Deliberative Democracy and Multicultural Dilemmas) Benhabib, Seyla. *The Rights of Others: Aliens, Residents, and Citizens*. Cambridge University Press. 2004.

la idea de universalismo interactivo donde todos somos interlocutores reconocidos (Benhabib) supone la idea de Lyotard: los derechos humanos como derechos del otro. Sin un otro con derechos no hay un multiculturalismo posible. No hay diálogo. El multiculturalismo es hijo de una sociedad plural y democrática donde todas las verdades y todas las culturas, como dice Sousa Santos, son “incompletas”. Se necesitan recíprocamente.

“El reconocimiento de la incompletitud y debilidad recíprocas es una condición sine qua non para un diálogo intercultural.”⁴⁹ Hasta ahora los diálogos (que encarna el derecho) no se hacen desde la incompletitud y la debilidad, sino desde la imposición y el prejuicio. Desde la idea implícita o no de que mi cultura “es mejor que la otra”. (Porque es la mía) Desde una figura de lo humano. (Nussbaum-Capella) Eso es lo que impide el multiculturalismo. Esta hegemonía censura el dialogo. Socava el derecho del “otro”. De los otros con sus formas de vida. El totalitarismo ha ido de la mano de políticas expansivas, imperialistas. No de la integración y el debate sino de la conquista y la lucha. De la imposición. De un modelo estrecho (eugenésico, y patriarcal) de lo “humano”. El desafío es cómo realizar el multiculturalismo, que es uno de los pilares de la democracia. Para esto, primero tenemos que estar de acuerdo en que el multiculturalismo es deseable. Para eso, debemos atender y responder primero a las críticas del feminismo. Resolver las tensiones entre género y cultura.

VIII. Género, cultura y democracia. Repensando las formas de la participación.

“Puede haber consenso entre los hablantes, pero no habrá razón mientras haya excluidos del diálogo⁵⁰.” (Habermas)

Dicho esto, explicitado entonces que no entendemos el multiculturalismo como un problema sino como un desafío (como una esperanza y una oportunidad) para la sociedad y para el derecho (como un desafío positivo para la democracia), queremos analizarlo desde otra perspectiva,

49. Sousa Santos, B. Op. Cit. P. 12

50. La mujer puede ser vista como ese gran excluido del diálogo que menciona Habermas.

queremos analizar el multiculturalismo críticamente desde el feminismo y las demandas concretas de la mujer. Queremos pensar el multiculturalismo para pensar si las críticas de Moller Okin, y parte importante del feminismo contemporáneo (por ejemplo el feminismo de Mackinnon, que no en vano defiende, en aparente contraste con este multiculturalismo, un esencialismo de género), son justas. Si el multiculturalismo tiene un flanco débil⁵¹.

Para eso no nos detendremos en cualquier derecho o aspecto teórico del multiculturalismo, sino en un concepto (o derecho) muy concreto, porque creemos que de él, de su solidez y coherencia, depende todo el edificio teórico del multiculturalismo: el derecho de salida (de la mujer), que nosotros construiremos como una forma del derecho igualitario a la palabra⁵². Todo el multiculturalismo depende para sostenerse de defender con ahínco este derecho (presumir que las mujeres silenciadas y golpeadas, de alguna manera confusa, lo tienen, tienen el derecho de “salir”⁵³, de salida, solo así se puede argumentar o justificar el respeto de esa cultura desde otra cultura que no es la que oprime a las mujeres pero eventualmente tolera o respeta los abusos que padece la mujer en nombre de una “tradicción”). Si este derecho de salida, la forma en que el multiculturalismo lo entiende, lo construye y lo defiende en los tribunales, no es tan sólida como parecería a primera vista, (nosotros diremos que es un derecho definido en forma excesivamente formal, que da por sentado que la mujer indígena por ejemplo tiene derechos o posibilidades que no tiene, justamente por

51. Okin, S. M. “Feminismo y Multiculturalismo. Algunas Tensiones”. En *Revista Feminaria*, Año XV, N 28/29.

52. No casualmente un derecho que Lyotard iguala a la importancia del derecho a la otredad. El derecho a ser otros (es el derecho a tener derechos como “semejante”, Arendt) es inescindible del derecho a la palabra.

Nosotros pensamos que el multiculturalismo va de la mano del igualitarismo. No se puede construir un multiculturalismo que no sea igualitarista. Hay un costado necesariamente igualitario en el multiculturalismo, sino no tiene consistencia filosófica el proyecto teórico del multiculturalismo, que se asienta sobre determinados derechos. Uno de los primeros pasos de esa igualdad es la igualdad de palabra.

53. Nosotros diremos que no tienen derecho a salir (no podemos pensar ni presuponer que tienen derecho a salir) si ni siquiera tienen derecho a expresarse. A hablar. Esta es la vía que elegimos para probar que no existe el derecho de salida. Una vía indirecta a través del derecho a la libertad de expresión. A la palabra.

ser indígena y no vivir en democracia) entonces el edificio mismo del multiculturalismo está amenazado: se derrumba. Pasa a ser una construcción teórica utópica (euro-céntrica) para comodidad de nuestras conciencias (democracias) occidentales, como denuncia Okin. Pero que amenaza a la mujer que queda fuera de otra cultura (en el caso de Argentina, mayoritariamente occidental-cristiana). La mujer queda así atrapada entre los abusos de una cultura (que se le dice que es “su” cultura) y las ambigüedades de un multiculturalismo occidental demasiado apegado a los propios valores y estereotipos de Occidente, que termina entregando, como dice Mackinnon, una primera víctima: la mujer (máxime la mujer pobre, “ilegal”, indígena). Una víctima invisible y callada. Muchas veces la mujer se debate en esa encrucijada teórica. Y el derecho no hace mucho por ayudarla. No la mira. Las opciones para muchas mujeres pobres terminan siendo esas: elegir entre una violencia (la de la “propia cultura”, que define como tradiciones prácticas que lesionan a las mujeres) y la otra violencia, de la sociedad mayoritaria que la recibe pero en seguida la criminaliza, la tacha de indígena “ilegal”, la discrimina, la prostituye. Esto es lo que denuncia el esencialismo de género: como detrás de las aparentes “opciones” para la mujer el camino –detrás de la libertad– termina siempre en la violencia. La opción termina siendo siempre una sola.

No hace falta analizar todas las manifestaciones variadas y debates del multiculturalismo, sino un derecho solo en concreto, que está en la base misma del multiculturalismo. El derecho de salir. Si el derecho de salida se derrumba, se derrumba entonces todo el multiculturalismo. Porque la mujer no tiene entonces auténtico derecho de salida de esa que se dice (muchas veces con enorme cinismo en los tribunales argentinos y latinoamericanos) que es “su cultura”. Entonces el pretendido “respeto a otras culturas” deja de ser un argumento coherente para convertirse, como denuncia Okin, en una forma de “tolerancia” que los países (y las culturas y las democracias) ejercen entre sí sólo cuando están de por medio las vidas de las mujeres. Vidas de segunda categoría.

En última instancia, el debate nos llevará a pensar la libertad de expresión de las mujeres (como separada de la libertad de expresión de los varones). Qué significa esa libertad en las distintas culturas. Qué posibilidad tiene la mujer (por ejemplo, indígena) de hacer valer su palabra. Más concretamente: si una mujer no puede expresarse, no tenemos de dónde agarrarnos para sostener seriamente que esa mujer es *libre*. Y si no es libre, no

podemos presumir que tiene un derecho de salida que no tiene⁵⁴, de una cultura que la obliga a callar en nombre de una “tradición” (que el multiculturalismo sin embargo respeta, para no condenar los abusos en los tribunales, ya que hacerlo significaría “vulnerar el respeto entre culturas”). Entonces el multiculturalismo no le sirve al derecho. Y la justicia no debiera valerse de él para legitimar los abusos de los varones que padece la mujer silenciada. Precisamente, el caso que analizaremos (el Caso Ruiz, en Salta) es una buena muestra de para qué sirve (para qué se usa, como diría Moller Okin) el multiculturalismo. Para oprimir –y silenciar– a las mujeres. Para callarlas. (Mientras las presenta como libres)

El desafío, naturalmente, es cómo sostenemos este análisis, y esta crítica al multiculturalismo, sin caer, en la defensa de las mujeres, en una forma de imperialismo cultural⁵⁵. Lo primero que podemos agregar es que el imperialismo muchas veces se vale de excusas para justificar avances o invasiones o guerras (alegando, muchas veces falsamente, la defensa de un derecho). Pero esas “excusas” (como diría Rawls) se desdibujan cuando están de por medio los derechos humanos en serio. (Por ejemplo, durante el Holocausto) Cuando la defensa del derecho no es sólo una excusa sino una realidad. (Rawls sostiene que sólo el respeto pleno de los derechos humanos –que Rawls circunscribe a los DDHH de primera generación– excluye la intervención armada de un país en otro, que no los respeta⁵⁶) Podemos decir que una cosa es hacer una guerra por afuera del Consejo de Seguridad de la ONU para encontrar (por ejemplo) armas de destrucción masiva que

54. Porque si no tiene derecho a expresarse, mucho menos tendrá el derecho de “salir”. (como explico más adelante, por “derecho” no entiendo cualquier cosa, por ejemplo, un intentar un escape arriesgado la propia vida es posible, pero eso no es un “derecho”, es una acción heroica de las mujeres, que no es lo mismo. Lo que necesita el multiculturalismo para tener consistencia no es una acción heroica. Es un derecho)

55. Butler, J. *Violencia de Estado, guerra, resistencia*. Ed. Katz. Buenos Aires. 2011. Pa-reciera que el esencialismo de género y la imposición de una cultura van de la mano, pero es exactamente al revés. Al ser la explotación de las mujeres el rasgo que define a cada cultura, el esencialismo de género no conduce a imponer un modelo, sino a desnudar un abuso. Como ese abuso es común a muchas culturas (algunas feministas sostienen a todas las culturas) es que hablamos de esencialismo de género.

56. Rawls, J. “El derecho de gentes”, en Shute, S. y S. Hurley. *De los derechos humanos*. Trotta. Madrid. 1997.

jamás existieron, torturar y matar gente (arrojar bombas) “por error”. Pero muy distinto es pensar una cultura (la tolerancia jurídica con una cultura) que hace de la violación y castración explícita de mujeres (niñas) o la mutilación de mujeres un “derecho” o una “tradicción” cultural, es decir un “valor” “ancestral” que debe respetar la democracia. ¿Qué debe hacer el multiculturalismo ante eso? ¿Debe callar? ¿Debe “respetarlo”? ¿Qué significa respetar una práctica cultural que se cobra vidas? (significa puro cinismo, desprecio a la mujer, dirá Okin, Mackinnon, en nombre de la “tolerancia”) ¿Implica la castración (las vaginas que se cosen a mujeres o niñas en India para que sean fieles o sean desvirgadas en el matrimonio por sus maridos) una forma de “libertad”? Atacar esto es ser “imperialista”? Pero no atacarlo es ser cómplice de otro imperialismo (normalizado y por ende no visto. El abuso invisibilizado –como “cultura”– de las mujeres también puede esconder una política imperial. Para las mujeres que lo padecen eso también es imperialismo. Imperialismo sobre sus cuerpos mudos, negados⁵⁷) ¿De quién? ¿Qué libertad se protege? ¿Y qué libertad se silencia? ¿La niña cuyos genitales son mutilados o cuya vagina es cosida –ante el silencio del derecho público– para que sea “fiel” es libre? ¿Estamos pensando en ella cuando hablamos de libertad? ¿Una mujer con la vagina cosida, tiene palabra? Tiene (derecho a tener una) salida? Allí sí puede descubrirse una contradicción o un abuso del multiculturalismo. Y la pregunta es qué debe hacer el derecho. Qué debe hacer la sociedad ante esto. Qué debe hacer la democracia.

Muchas veces el derecho no sabe cómo comportarse. Piensa que encontrar un mínimo (de respeto, que trascienda toda cultura) implica caer necesariamente en formas (veladas) autoritarias de euro-centrismo o de imperialismo cultural, cuando no es así⁵⁸, e incluso cuando lo fuera, como dice

57. Véase las críticas de Mackinnon a la pornografía. Allí también se define el silencio –y no la libertad– de la mujer.

58. Justamente el problema es que se ha abusado de ese discurso para luego no defender derechos, sino vulnerarlos. Esto configura una gran tragedia discursiva, una enorme tragedia: la pérdida de valor de la palabra. El problema con la “intervención humanitaria” es que hemos perdido confianza en la transparencia de sus “verdaderos objetivos”, pero eso no significa que sus objetivos “ideales” valgan la pena. Por eso precisamente se los utiliza para enmascarar otros objetivos menos nobles. Que se haya utilizado ese discurso para justificar acciones criminales o invasiones militares no significa que esos derechos (cuya protección se declamaba) no deban ser defendidos. Sería una paradoja que no

Nagel, no parece siempre una crítica lo suficientemente sólida o atendible cuando lo que está en medio son vidas humanas. Muchas mujeres lapidadas, violadas, castradas, no tendrían problemas en que se las salve, se salve su vida con cualquier argumento, aun cuando se hiciera en nombre de la “dignidad” eurocéntrica o el concepto esencialista de Mackinnon de la mujer, lo que quieren es salvar su vida, que no se las deje morir en nombre de un cínicco “respeto académico venial a otra cultura” que como dice Okin se enseña siempre especialmente, casi exclusivamente, con la mujer⁵⁹.

El multiculturalismo no puede ser una forma velada de la violencia de género y mucho menos un ardid para fomentar, tolerar o esconder el autoritarismo y el sometimiento. El relativismo tiene un límite (ético, la idea de dignidad, el piso de los derechos humanos universales. Justamente esta es la lección de la segunda guerra mundial. Para no volver a los campos. Para no “tolerar” eso: los campos de exterminio. La matanza. La tortura no pueden “tolerarse”) y es el límite que traza precisamente el derecho, por

defendamos esos derechos humanos, porque los que dijeron que iban a hacerlo, no lo han hecho. Es el mismo argumento que despliega Habermas cuando propone que retomemos el proyecto –según él inacabado– de la modernidad, un proyecto de tolerancia y derechos universales al cual el multiculturalismo, sin dudas, está vinculado.

59. Cuando lo que está de por medio no son las mujeres, sino por ejemplo los territorios (los recursos naturales o terrenos que reclaman como propios las poblaciones indígenas) los Estados no se muestran tan multiculturalistas. Al contrario. Allí no apelan con tanta facilidad –Okin diría con tanto cinismo– al “multiculturalismo”, a la defensa cultural. Solo lo hacen cuando de por medio está esa “propiedad” de segundo rango: la mujer. La mejor prueba son las propias comunidades indígenas, a las que se les reconoce su “cultura” en lo atinente al tratamiento de mujeres y niñas, pero que son duramente reprimidas en la región (el ejemplo abarca a Chile, a Argentina, a Brasil, a Perú) cuando usan su cultura –es decir, los mismos argumentos– para reivindicar como propias tierras que el Estado demanda para sí y sus empresas. Allí no juega ningún rol determinante el multiculturalismo. Allí las comunidades indígenas son duramente reprimidas y desoídas. En Chile por citar un ejemplo, las comunidades indígenas mapuches que reclaman tierras al Estado son continuamente criminalizadas y juzgadas bajo la Ley de Terrorismo. Amnistía Internacional ha denunciado el procesamiento de un menor mapuche en Chile bajo la Ley de Antiterrorismo. También la Iglesia chilena, el sacerdote jesuita Luis Huidobro. También la ONU ha denunciado la aplicación de esa ley al movimiento mapuche. El Relator Especial de Derechos Humanos y Contraterrorismo de la ONU, Ben Emmerson, sostuvo que el Estado chileno discrimina repetidamente a los mapuches al aplicarles la legislación antiterrorista “de una manera confusa y arbitraria que termina generando una verdadera injusticia”.

eso mismo es una construcción positiva, separada de la moral. ¿Cualquier práctica es justificada en el multiculturalismo? No. ¿No hay ningún lenguaje para evitar el abuso? Sí. (claro que tendremos que ver cómo llegamos a decir que eso que una cultura piensa que es “abuso” lo es –puede serlo– también en la otra⁶⁰) ¿Los derechos humanos no pueden operar como un límite? De qué sirven entonces si no pueden evitar un crimen, una violación? La idea de dignidad humana es un presupuesto sin el cual el multiculturalismo, conceptualmente, no funciona⁶¹. Entonces la supuesta tensión entre particularismo y universalismo de derechos es insuficiente para comprender este debate. Sin embargo esa idea también proviene de una cultura. La dignidad es parte del cuerpo de ideas de base del multiculturalismo. La dignidad de cada persona es la que justifica ese derecho: el derecho de salida. Por eso decimos que el multiculturalismo tiene necesariamente una base de igualitarismo a través de la dignidad. Son conceptos que están detrás de ese derecho. El derecho de salida de todo hombre y de toda mujer de la cultura que los oprime. Si no puede salir, no hay multiculturalismo. Porque no hay dignidad. (Ser como fines, hay seres como medios) Hay totalitarismo. Exactamente lo contrario. El totalitarismo trata a las personas como medios, por eso las esclaviza⁶². Una mujer que no sale, es una mujer esclavizada. El respeto entonces de los demás países y culturas ya no se justifica. Empieza a ser

60. Esto lo demostraremos diciendo que la mujer carece de muchos de los derechos que se le arrogan (dentro del multiculturalismo) para mantenerla dentro de las culturas que la silencian. El abuso aparece cuando la cultura que debiera garantizar “el derecho de salida” de la mujer para que la permanencia de la mujer sea el fruto de una decisión libre, no garantiza ese derecho. Entonces su permanencia no es libre. Y si no es libre aparece una presunción de que las acusaciones de abuso o violencia que se vierten desde otra cultura, no son infundadas. Ni son el fruto del “imperialismo” eurocéntrico. En ese caso –pero solo en ese caso– se rompe la acusación de que defender la dignidad de la mujer es ser “euro-centrista”. Pero para que eso tenga sentido se debe cumplir (demostrar) primero que la mujer carece, en efecto, de ese derecho esencial que está en la base del multiculturalismo: el derecho de salida.

61. Army, René Paul. “Das Recht auf kulturelle Identität als Schranke für das Strafrecht in Lateinamerika” (The right to cultural identity as a barrier to penal law in Latin America), en *Journal für Entwicklungspolitik*, Vol. 20, No. 4, 2004, pp 8-24.

62. El desafío es verlas como fines. Tratar con libertad. Como seres dignos. Con dignidad. Libertad. Conciencia. Palabra. Voz. Sólo así podrán ser vistas por la Justicia –también por la sociedad– como sujetos con derechos.

exhibido como una muestra de cobardía. O de cinismo. Pero no de “cultura” democrática. De “tolerancia”. De “derecho”. De “tradición”. ¿Cualquier abuso, ablación, castración, puede quedar impune entonces en nombre de una “práctica ancestral”? ¿Son realmente libres las mujeres mutiladas, castradas en esas culturas supuestamente “propias”? ¿Pueden hablar? ¿Pueden hablar esas mujeres mutiladas, con la vagina cosida? ¿Tienen palabra? ¿Alguna vez las hemos oído?

Los derechos humanos parecieran representar una barrera o límite. Esto es lo que aquí llamaremos la base igualitaria del multiculturalismo, sin la cual el multiculturalismo mismo no funciona, no puede funcionar. El derecho de “salida” –piedra esencial del multiculturalismo– supone el respeto –la existencia misma– de individuos libres e iguales, y el ejercicio de esa libertad individual, de sujetos con razón, y dignidad, supone el igualitarismo.⁶³

De todos modos nosotros consideramos que no se trata tanto de ponerle *límites* al multiculturalismo, como de entender al multiculturalismo de una manera diferente. Los derechos humanos (de la mujer) no pueden ser un *límite* porque sin derechos humanos de la mujer no puede haber *multiculturalismo* a secas. Esta es nuestra hipótesis. De esta manera se invierte o responde la pregunta de Okin. El multiculturalismo no puede dejar afuera a la mujer. El problema es quién está autorizado en cada cultura a decir qué es “cultura” (sólo el hombre) y qué no, ese es el problema (que nosotros solucionaremos parcialmente diciendo que debemos lograr, en principio, que la palabra de la mujer valga lo mismo que la palabra del hombre, esa es la única manera de construir una sociedad multicultural libre, donde todos puedan salir). Qué pasa con la “cultura” cuando parte de la cultura se convierte en violencia. Este es el problema central del multiculturalismo. Que muchas culturas (que piden ser respetadas) no respetan ni escuchan, ellas mismas, a su interior, a la mujer. No la dejan hablar y en consecuencia, tampoco salir. Porque la primera forma de salir es la palabra. La primera forma de salir es expresarse. Por eso Roberto Gargarella califica a la libertad de expresión como el “primer derecho”. El punto es que enmascaran –muchas culturas– ese silencio. Y el derecho muchas veces cae en esa trampa. Que piensa que la mujer silenciada es una mujer “libre”, que consiente. Cuando no es así. El

63. Sousa Santos, Boaventura. Op. Cit. 2002.

punto, siguiendo a Owen Fiss, es cómo pensar la libertad de expresión de la mujer castrada, mutilada, violada, que se casa con su violador para salvar el honor de su familia. ¿Son libres esas mujeres? ¿Cómo y a partir de qué definimos su libertad? ¿Por qué toleramos esto?, ¿Puede decirse que una mujer que es obligada a casarse con su violador tiene derecho de “salida”? ¿Tiene derecho a algo?, una joven que es embarazada por su padrastro, ¿tiene libertad?

El multiculturalismo sostiene y promueve el respeto de las distintas culturas al interior de un Estado. La tolerancia es parte esencial de la democracia. Claro que ese respeto se sostiene sobre un derecho esencial: el derecho de salida de las personas. Sin ese derecho el respeto legal se desmorona. No tiene asidero. Está vacío, se contradice. El multiculturalismo no puede respetar al totalitarismo. No se puede ser multicultural con el nazismo, o con el fascismo o con los campos. Esta es la paradoja, vieja en rigor, que viene de tiempos sobre el relativismo, que el multiculturalismo soluciona incorporando el derecho de salida como límite mínimo en la dignidad de la persona libre de “salir”. Justamente porque el multiculturalismo es una idea que parte de un presupuesto: la dignidad. El totalitarismo mancilla esa dignidad. Ve medios que apresa. No personas como fines. No tendría sentido como tal. No es eso lo que significa su “tolerancia”. El presunto derecho “de salida” que tendría la mujer oprimida (por ser mujer, violada, mutilada por ser mujer, esclavizada y abusada por haber nacido mujer) de abandonar esa cultura “suya”. Pero si probamos que la mujer no puede salir, no tiene ese “derecho de salida” en forma real, (sino solo formal, en el ideario simbólico de los juristas que construyen el multiculturalismo en las Facultades de Derecho) entonces el propio multiculturalismo como edificio se cae, y con él se cae el “respeto” a esa cultura (por ejemplo, indígena, que silencia a la mujer, aunque esto es perfectamente aplicable a cualquier otra cultura⁶⁴), que deja de ser “cultura”. Empieza a ser violencia, abuso no vistos por el Derecho. Cambia el aspecto⁶⁵.

64. Ya que todas las culturas, en mayor o menor medida, como sostiene Mackinnon (con su feminismo/ esencialismo de género) descansan en el abuso de la mujer.

65. Cover, R. *Derecho, Narración y Violencia*. Ed. Gedisa. Barcelona. 2001.

El derecho se ha desarrollado siempre en contra de la violencia⁶⁶. Una de las formas que asume este proceso que narra Robert Cover es develar la violencia que hay en actos o hábitos que nos parecen “normales”, que nos parecen –o han parecido durante mucho tiempo– derecho. (violencia que no vemos porque es la “tradición”, la “cultura”, en la Argentina por ejemplo, parte de nuestra “cultura” se sostiene sobre la violencia y el abuso de la mujer consumidos como espectáculo diario, el erotismo es violencia, dice Mackinnon, una violencia que no vemos, al contrario, una violencia que defendemos, que disfrutamos, que consumimos) El multiculturalismo es parte de ese proceso que va en contra de la violencia. Naturalmente, el multiculturalismo es incompatible con la violencia que padecen las mujeres. El juez que exonera (como en Argentina) a un violador (indígena, que respeta su “cultura” ancestral violando a una niña y embarazándola) no ha entendido en qué consiste el multiculturalismo. Cuáles son sus postulados⁶⁷. En qué consiste la dignidad que hace posible cualquier “salida”.

Por supuesto que no es fácil probar que la mujer no tiene en forma efectiva el derecho “de salir”, el derecho de salida⁶⁸. Es una ausencia o una carencia que muchas veces no puede probarse. Por eso se recurre a modos indirectos. Los que defienden la prostitución de menores y los abusos de las mujeres en muchos campos y en muchas culturas descansan y han descansado siempre en ese postulado ya denunciado por Estrich: la dificultad

66. Zaffaroni, E. R. *Crímenes de Masa*. Ed. Madres de Plaza de Mayo. Buenos Aires. 2010. También Zaffaroni, E. R. *Hacia una dogmática penal del sur*. Ed. Astrea. Buenos Aires. 2014. Introducción. pp. 1-10

67. La niña de doce años (que según su padrastro “aparenta más edad...”) no tiene la “libertad” de elegir no acostarse con su padrastro porque a esa edad –siendo menor y siendo mujer– no puede decir que no. No es libre. Por eso el juez se equivoca: porque no pondera correctamente (para usar un término de Robert Alexy) el silencio de la mujer (violada). En vez de entender ese silencio críticamente, lo reconduce en su contra. En contra de la mujer callada. Que calla por miedo. Por “costumbre”. Por “tradición”. De ese modo el juez es funcional al abuso. De ese modo, Moller Okin tiene razón. El multiculturalismo termina siendo malo para las mujeres. Porque los jueces no saben pensar el silencio de las mujeres oprimidas. Por qué callan. Por qué temen. Qué y por qué no quieren decir.

68. No poder probarlo no significa naturalmente que la mujer lo tenga. El problema con que nos topamos muchas veces es cómo interpretamos, cómo pensamos, el silencio de las mujeres. Este es un problema que analiza lúcidamente Owen Fiss en sus trabajos sobre libertad de expresión.

de la prueba. De allí las críticas de Andrea Dworkin a las formas en que la modernidad delimita y forma la esfera privada, esfera destinada al dominio masculino sobre la mujer. Justamente vivimos en una sociedad y en una cultura que buscan que muchos de los delitos y violencias que padecen las mujeres *no puedan probarse*. Y precisamente por eso es que la palabra de la mujer vale menos. Nosotros entendemos que hay una sola forma de hacerlo (contestar la pregunta de Okin) y es una vía indirecta, no probar que la mujer no tiene el derecho de salida, (no hay manera de hacerlo) sino probar que el derecho de salida es –para la inmensa mayoría de las mujeres por ejemplo indígenas mutiladas o forzadas a tener relaciones sexuales con sus padres o dueños– una ficción del derecho, probando que la mujer en esa cultura (por ejemplo, indígena, que el multiculturalismo respeta amparado en el derecho de salida que la mujer indígena tendría pero en general no tiene⁶⁹) carece de otro derecho aún más esencial y básico que hace también –casi una condición– a la salida de la cultura⁷⁰ (es la condición sin la cual esa salida –ese otro derecho– no puede pensarse⁷¹): la libertad de expresión⁷². Si la mujer carece de libertad de expresión (la menor violada y embarazada a los doce años por su papá carece de palabra) carece de “salida”. Carece de “derecho de salida”, como pretende el multiculturalismo, o más que el multiculturalismo,

69. Es difícil pensar que una mujer esclavizada, castrada, mutilada, silenciada, lapidada, pueda tener “el derecho” a salir de esa (su) “cultura”. Incluso en el caso de los esclavos que “consienten” la esclavitud, el derecho ya no la tolera (porque interpreta la esclavitud como una violencia). Algo semejante podemos pensar de las mujeres esclavizadas y silenciadas que no alzan su voz para oponerse (si no pueden hablar menos tendrán el “derecho” de “salir”), simplemente por miedo a perder la propia vida. Estos son los aspectos críticos que puntualiza el feminismo.

70. Me refiero a la salida como “derecho” y no como “posibilidad”. La salida como derecho supone que la mujer puede “decir” (expresar) que quiere irse. La salida como posibilidad supone que la mujer puede “escaparse”. Huir poniendo en juego su vida. Pero como dije antes, el multiculturalismo no necesita esto. El multiculturalismo necesita un derecho, que no es igual. No es lo mismo el derecho a salir que la posibilidad de escapar. Una cosa es un riesgo y otra, un derecho.

71. ni ejercerse. Porque la “salida” misma se ejerce también a través de la palabra.

72. La libertad de expresión es entonces la única –primera- forma de pensar la salida. Una mujer que no puede hablar, no puede salir. Una mujer que no puede alzar la voz, no tiene derechos.

los propios jueces argentinos –por ejemplo en Salta– cuando lo aplican maliciosamente para amparar los abusos del hombre.

Ahí sí podría haber un “intercambio de mujeres” (propiedades, “recursos”) como dice Moller Okin. Si podemos probar que la mujer carece en “su” propia cultura de ese derecho (esencial a expresarse, a hablar, a alzar la voz) entonces podemos concluir válidamente de allí que esa mujer (que no es libre) carece del otro derecho (más fuerte aún) que es el derecho a abandonar esa cultura, derecho de salida, derecho (y no solo posibilidad, no hay que confundir la posibilidad con el derecho) de cuya validez depende, como dije, el multiculturalismo en sí. El derecho de salida⁷³. Así el multiculturalismo queda amenazado y no puede arrojarse fácilmente ya a la mujer las consecuencias de la cultura que la silencia, que le niega su palabra, la mutila, diciendo que la misma cultura que la obliga a permanecer callada (y abusa de ella y su hija) es sin embargo “su” cultura. Que ella la elige. El silencio de las mujeres empieza a significar otra cosa que el derecho no ve o no ha visto. No consentimiento. Sino temor. Miedo. No derecho. Sino acoso. Abuso. Olvido. Por eso hay que desnudar la “tolerancia”. El significado del “respeto” de la diversidad.

Pensamos que el derecho a expresarse libremente es un derecho más simple que el derecho (no escapar o irse, sino el derecho a “salir”) de una cultura. La mujer que no puede expresarse, no tiene el derecho a “salir” de esa “cultura” porque no tiene la libertad de discutirla, menos de abandonarla (justamente, es tratada como un objeto, cuya voz no cuenta: una posesión sometida, un recurso). Podrá escapar pero no tener el “derecho” de salir de la cultura. Y lo que necesita el multiculturalismo para construirse es precisamente eso: un derecho. El derecho de salida en forma plena. Y real. Si la mujer no puede expresarse, nunca podrá salir de esa cultura. Si no puede hablar, no puede salir. (No tiene derechos, el derecho es un concepto que en muchas culturas no pertenece a la mujer. Pertenece solo al hombre, el hecho de ser mujer como dice Mackinnon significa ya per se la condición de los que no tienen derecho⁷⁴) Y en nuestra opinión, la inmensa mayoría de

73. Es la base del edificio. Ese derecho muestra precisamente que el multiculturalismo trata a la persona como un fin libre, con dignidad.

74. Facchi, Alessandra. “El pensamiento feminista sobre el derecho: un recorrido desde Carol Gilligan a Tove Stang Dahl”, en *Academia*. Año 3. Número 6. Ed. UBA. 2005. pp. 27-49.

las mujeres o niñas mutiladas, son mujeres que no hablan. Que no pueden hablar. Que nunca han hablado. Son mujeres que llevan el silencio en su propio cuerpo. Su cuerpo mutilado o violado es un cuerpo callado. Un cuerpo que calla. Mudo. Obligado a callar. Se les ha enseñado que su voz –su palabra– no cuenta. Por eso no la dicen. No tienen palabra. Tienen y sienten temor. No libertades.

Digamos rápidamente que una cosa es tener “el derecho” de salir, el “derecho” de salida, de la propia cultura, que tener la posibilidad física de escapar, de irse, arriesgando la vida. Eso no es un derecho. De esta manera nos adelantamos a quienes nos dirán que la mujer puede muchas veces escapar. Claro que puede. Pero eso no es un derecho. Es un riesgo que corre la mujer. Un riesgo muy grande. Y justamente porque es grande muchas veces no lo corre. Pero eso no es un derecho. Y justamente lo que el multiculturalismo necesita para sostenerse es un *derecho* de la mujer. No que la mujer escape golpeada de su casa de noche con el riesgo de ser descubierta y devuelta y torturada, lapidada o castrada por su hombre, amo o marido. Eso no es un derecho. Es un riesgo, como dije, que las mujeres algunas veces corren. Pero no siempre. Y el multiculturalismo sería muy sádico si construyese su edificio teórico (para comodidad de la democracia) asentado sobre esa posibilidad remota o sobre esa exigencia casi imposible a la mujer abusada.⁷⁵ Lo que el multiculturalismo necesita para construirse es un derecho. Y eso es precisamente lo que estas mujeres no tienen: un derecho, un derecho de “salida”.⁷⁶ No pueden alzar su voz.

La base teórica esencial del multiculturalismo es el derecho que le asistiría a la mujer (violadas, castradas, golpeadas, quemadas) de “salir” de esa cultura. Pero sostenemos aquí que ese derecho es una falacia y que está definido en forma circular y formal, de modo tal que la mujer que supuestamente lo tiene, no puede ejercerlo. Es decir, euro-céntrica y en última instancia, contradictoria. Por eso no puede ser en rigor ejercido por quienes

75. Olsen diría que esto se debe a que el derecho siempre ha sido pensado por hombres. Para beneplácito de los hombres. No de la mujer.

76. Tal vez justamente porque no lo tienen es que el multiculturalismo necesita “presuponerlo”, presuponer ese derecho inexistente en la mujer. Es un derecho que necesita ser fingido para que funcione la ficción de la mujer libre, base del multiculturalismo. Si la mujer carece de ese derecho, entonces los jueces no pueden aplicar ya el multiculturalismo sin caer en una forma de legitimación de la violencia, como denuncia Okin en su trabajo.

debieran ejercerlo: las mujeres, por ejemplo, mujeres indígenas. La salida es un concepto que no existe. No se contempla para muchas mujeres indígenas pobres. “Mujer” y “salir”, mujer y derecho, mujer y voz, mujer y palabra, son conceptos que no van juntos en muchas culturas. La mujer no tiene ese derecho y por eso no lo ejerce. Porque no sabe que existe. Nadie quiere lo que no existe. Lo que no se puede querer. Lo que está prohibido⁷⁷. Con esto queremos decir que el derecho de salida del multiculturalismo no es un verdadero derecho (de la mujer). Y que presumir que ese derecho es un derecho efectivo que existe cuando no es así, es peligroso, porque la mujer queda negada, mientras se presume (o el derecho presume) que es libre. La mujer está presa, atrapada. Se le arrogan derechos que no puede ejercer. Se presume una libertad que no tiene. No habla porque no puede hablar. Y el multiculturalismo interpreta mal ese silencio, como dice Fiss. Interpreta ese silencio como una concesión. No como una violencia. Como parte de la violencia que padecen las mujeres a diario. El silencio es funcional al abuso. No se lo sabe ver. El derecho no quiere verlo ni interpretarlo. Esto no es nuevo. Como Olsen señala, el derecho siempre ha “tardado” en advertir la violencia ostensible cuando recae sobre la mujer y la ejercen los hombres. Siempre se le piden a la mujer “pruebas”. Como si las lapidaciones y castraciones no “hablaran” por la mujer. Como si hiciera falta “probar” la violencia con más “pruebas”. Pero este es un problema que excede al multiculturalismo. Es el problema de un derecho que no ve la violencia que padecen las mujeres. Que la “reinterpreta” en su contra. No en su favor. (En favor del hombre) De todos modos, lo máximo que puede decirse en este caso es que el multiculturalismo es parte del problema. Pero también, como veremos, de la solución.

Dejamos sentada entonces una contradicción teórica en el multiculturalismo. Y la analizamos también a partir de consecuencias, mostrando cómo en nombre del multiculturalismo y los derechos humanos (del hombre, agregaría Mackinnon, los derechos humanos del hombre, no de la mujer) se lesionan o se olvidan los derechos humanos básicos de la mujer. Se olvida que ella también tiene una palabra que debe ser escuchada. Que ella también tiene derecho. Que no es solo un objeto.

77. De este modo, culpar a las mujeres porque “no salen” es culpar a las mujeres por creer lo que les han obligado a creer: que son objetos. Es culparlas por ser víctimas.

Nosotros podemos presuponer que la mujer tiene ese derecho de salida. Pero lo que importa (lo que hace tambalear al multiculturalismo) es que esa mujer (por ejemplo, indígena) no lo ve así. Ella no siente que tenga esa oportunidad, esa posibilidad. O ese derecho. (Muchas veces esas mujeres “deciden” casarse con sus violadores, “deciden”, convivir con sus violadores porque no ven otra oportunidad, otra posibilidad, otro destino) La mujer se siente a menudo condenada. Asume que su voz “no cuenta”. Se auto-silencia, como dice Fraser⁷⁸. La sociedad le dice a la mujer que no puede y no debe expresarse. El drama del multiculturalismo es el silencio, que toma a la mujer silenciada como una mujer conforme y libre. Como una mujer que consensua su cultura porque (presupone formalmente el multiculturalismo) si no quisiera “se iría”. Pero las mujeres nunca se van y muchas veces no pueden hacerlo. No saben hacerlo. Por eso no hablan. Porque la salida no existe. Incluso cuando son quemadas vivas, lapidadas, castradas, se quedan. Callan. Permanecen. Pero no deberíamos interpretar esto como una muestra de consentimiento ni de libertad. Sino como una forma compleja de represión: la represión autoimpuesta.

Sostuvimos que el derecho de salida está mal definido, y encarna en última instancia una contradicción teórica seria del multiculturalismo (que no sería “multicultural” en su base). Entonces el multiculturalismo, en principio, se desmorona. Y el silencio de la mujer (oprimida) debe ser reinterpretado por el derecho. El problema, como dirán Fiss o Judith Butler, es cómo pensar ese silencio. La ausencia de la palabra de la mujer. La salida, pensamos, es una sola, y es la propuesta por Mackinnon: la elevación de conciencia. El multiculturalismo no es un mero debate teórico. Es un problema que se sucede en los tribunales y de cuya claridad conceptual penden las vidas de muchas mujeres a las que se les ha enseñado desde que han nacido que su palabra no cuenta. Que no tienen voz ni derechos. Y la mujer (y este es el drama del multiculturalismo) termina por creerlo. Termina por callar.

78. Fraser, N. *¿Redistribución o reconocimiento? Un debate político-filosófico con Axel Honneth*, Madrid, Ediciones Morata. 2006.

IX. Owen Fiss y una pista para responder la pregunta de Moller Okin

¿Hasta dónde el respeto de una identidad cultural nos obliga a permanecer en silencio frente al abuso de una mujer (indígena)?, ¿Dónde trazar la línea donde termina el respeto, la tolerancia, y empieza el abuso? ¿Cómo no ser tachado de euro-céntrico en esa crítica que reivindica los derechos (humanos, la dignidad) de la mujer mutilada o abusada? La mutilación es silencio. El abuso es silencio. Es un cuerpo silenciado. Sin voz. ¿Se desvirtúa el derecho de salida por esta acusación? Creemos que la solución está en la forma en que se piensa el silencio de la mujer⁷⁹. Es decir: todo el edificio teórico del multiculturalismo se construye alrededor de un solo derecho: el derecho de salida. La pregunta a responder entonces es si estas mujeres indígenas tienen o no tienen ese derecho. Más aún: si no lo tienen ¿cómo habrían de expresarse? Si no pueden salir (de la cultura), tampoco pueden hablar (en la cultura). Y si no pueden expresarse (por temor a que hablar signifique directamente la muerte, la lapidación, la violación) ¿cómo sabremos qué es lo que ellas piensan? O dicen? ¿Cómo sabremos si estas mujeres están de acuerdo o no con que digamos que esa cultura que las oprime es “su” cultura? (pero precisamente no hablan, no pueden decir que no, que esa no es su cultura) Si logramos desmontar esto habremos logrado desmontar la esencia misma de la “defensa cultural”. El uso malicioso del multiculturalismo que se hace en el derecho. Habremos roto la paradoja que nos muestra Okin, cuando argumentos de respeto y tolerancia, terminan abriendo paso a formas de crueldad, violación, tortura.

Lo que no es legítimo es la tolerancia a la opresión. El que tolera la opresión no es “tolerante”. Es cómplice. Esto es lo que denuncia el feminismo: la complicidad. La complicidad revestida. La solución es la que nos da Habermas: el multiculturalismo no es real mientras haya excluidos del diálogo. La mujer no tendrá salida mientras esté excluida del diálogo entre culturas. Y la mujer es muchas veces la gran excluida del diálogo. Y muchos de

79. Una mujer con la vagina cosida que es “casada” y cuya vagina es reabierto con un cuchillo, y obligada a tener relaciones sexuales después de “casarse” no es “libre”. No debe ser vista por el derecho como una mujer “libre” con palabra. Sino como una mujer atrapada. Silenciada. Inconciente. El desafío es la construcción de conciencia (Mackinnon) para alcanzar la construcción de derechos.

los que callan (no reclaman porque están silenciados precisamente por esas “culturas” que “representan” los varones, las mujeres no reclaman porque están siendo mutiladas, no reclaman porque tienen la vagina cosida desde los nueve años, no reclaman porque son obligadas a casarse con sus violadores, no reclaman porque no saben dónde o ante quién se reclama qué cosa, qué otra posibilidad existe y no se conoce, no reclaman porque no saben que se puede reclamar, qué consecuencias más graves tiene el reclamo, todo su mundo lo dominan los varones) no callan porque quieren callar⁸⁰. El silencio no es libertad. El silencio es y esconde un abuso. El derecho ha interpretado mal el silencio. El multiculturalismo debe ayudar al derecho a repensar ese error.

La mujer que calla no es libre. Callan porque son acalladas. Callan porque son obligadas a callar. Porque no tienen palabra. Porque su realidad es el silencio. Callan porque no saben lo que es la palabra. Cómo funciona. Cómo se dice. Porque internalizan la opresión. Porque son educadas para no buscar/desear otra cosa. Porque son educadas para tolerar (¿disfrutar?) el abuso, la tradición, “los valores”. Callan porque son educadas para ser objetos. Callan porque el derecho (nuestro Derecho, un derecho sin otros) no las escucha. No sabe escuchar. No fue hecho para escuchar. Sino para oprimir. Se hizo a partir del silencio de la mujer mucho de lo que nosotros hoy llamamos “Derecho” o cultura o tradición (también la esclavitud era Derecho, cultura o tradición en su momento, hasta que dejó de serlo, hasta que dejó de ser Derecho). Por eso es lógico que la palabra de la mujer, palabra que recién ahora comienza a escucharse, nos inquiete y genere en todo los ámbitos del derecho, como dice Owen Fiss, un dilema. Una pregunta. Un cambio.

X. El caso Ruiz y las preguntas pendientes de la modernidad (que son las preguntas pendientes de todo el derecho)

“Otra opinión, sin embargo, expresan las propias mujeres indígenas cuando tienen oportunidad de expresarse sobre estos temas, circunstancia destacable en el marco de los agravios formulados por la recurrente.” (Caso Ruíz, del voto en disidencia de la Dra.

80. Porque incluso hasta para salir, para hablar, para estar viva, hay que pedir permiso.

María Cristina Garros Martínez; el problema, naturalmente, es que las mujeres muchas veces no tienen esa oportunidad esencial que menciona la jueza: la simple oportunidad de expresarse, de ser escuchadas)

La Corte salteña anuló en 2006 la detención de un ciudadano wichí acusado de violar a su hijastra (Estela Tejerina), entendiendo que al procesarlo no se había ponderado correctamente el respeto a la identidad indígena. La madre de la víctima, pertenecientes ambas a la misma comunidad que el imputado, denunció a su pareja por haber violado a su hija, quien se encontraba embarazada al momento de formular la denuncia (en junio de 2005). El embarazo fue advertido por la directora de la escuela a la que concurría la niña. Al ser llamada a ratificar sus dichos en sede judicial, la madre de la menor modificó su declaración (después, según testigos, de haber sido amenazada por el cacique de la comunidad, de haber sido amedrentada en varias oportunidades) y afirmó que él estaba conviviendo desde hacía un año con su hija, lo que es costumbre entre la comunidad.

La investigación judicial continuó; en primera instancia se ordenó la detención de Ruiz, acusado de abuso sexual agravado. Tras los recursos correspondientes, el caso llegó a la Corte Suprema Provincial, que justificó su decisión aduciendo que las pautas culturales de la comunidad wichí conforman un modo de vida conocido como matrimonio privignático y que el acusado no tuvo conciencia del incumplimiento de norma jurídica alguna. Este caso es un resumen de lo que se denomina “defensa cultural”, donde más que defensa de una cultura, lo que hay es una apelación a la misma con el objeto de no recibir una condena penal. Las víctimas de estas prácticas suelen ser las mujeres.

La madre de Estela Tejerina, la menor embarazada por su padrastro, sostuvo, en un comienzo, antes de retirar la denuncia, que hubo violación. Ruiz decía que solo hubo respeto de una tradición ancestral propia (Wichí) que consiste en tener relaciones sexuales libres con la mujer a partir de la primera menstruación de ésta, (lo que en la cultura Wichí, como dije, se denomina “matrimonio privignático”). Como se ve, en el fondo de este debate, lo que se opone es, una vez más, detrás del debate del multiculturalismo, como tantas otras veces en la Historia, es la palabra del hombre contra la palabra de la mujer, esta es la tensión entre género y

cultura⁸¹. Podemos decir que el género pertenece a la mujer, como esfera de reivindicación, pero la cultura pertenece al hombre, por lo menos hasta que la palabra de la mujer no valga lo mismo que la(s) palabra(s) del hombre, la cultura estará, como denuncia el esencialismo de género, en manos de los varones. Esto es lo que intenta de-construir el feminismo: el dominio de la cultura por parte de los varones.

Ruiz alegó que en su cultura la decisión la toma siempre la mujer. No el hombre. Y también dijo que la hija de su mujer no tenía la edad que figura en el DNI, que era más grande. También dijo que la relación fue consentida. El fondo del debate es si el Poder Judicial debía condenar a un indígena wichí que se defendía alegando un derecho propio, y una propia cultura que la democracia debe respetar (según lo establecido en la Constitución argentina⁸², y en los Pactos internacionales a los que adhirió el Estado argentino). Es lo que Okin denomina “defensa cultural”. No se defiende, en rigor, la cultura. Se usa la cultura (la apelación a una cultura) como pantalla para no ser condenado por un abuso⁸³. Y en la mayoría de los casos las que pagan las consecuencias de esta nueva estrategia jurídica (de esta “defensa cultural”) son las mujeres. ¿Qué debe hacer, pues, el Derecho? ¿Debemos renunciar al multiculturalismo?, ¿Qué debe hacer la democracia? Son muchas, como se ve, las preguntas dentro de la gran pregunta del multiculturalismo. Pero no podemos responder aquí a todas. Sólo aspiramos a dejar planteado un

81. Y naturalmente la que tiene preeminencia cultural y también preeminencia jurídica es la palabra del hombre.

82. Con fundamento en los arts. 75 inciso 17 de la Constitución Nacional y del art. 15 de la Constitución Provincial tucumana que garantizan el respeto a la identidad de los pueblos indígenas.

83. El problema es que la “defensa cultural”, llevada a un extremo, desvirtúa al Derecho mismo. Cualquier persona puede alegarla, la cultura siempre tiene un límite que no es preciso. (Hart, regla de reconocimiento) El derecho existe precisamente por eso: para poner un límite. La única manera de ponerle un freno a esta defensa cultural, a los abusos a que ha dado lugar, que han sido denunciados por el feminismo en todo el mundo, es precisamente recuperando el piso universalista del multiculturalismo –lo que lo separa del mero relativismo cultural– que es la idea de dignidad, expresada en el derecho de salida. La mujer objeto, como recurso, es un medio, que no puede salir. Está mudo. No es libre. Está atrapada. Eso no puede ser respetado en nombre de la cultura.

problema. A hacer visible una contradicción, la de un multiculturalismo mal entendido. Mal pensado. Mal aplicado⁸⁴. La de un multiculturalismo

84. Tengamos en cuenta que en Sudamérica crece la trata y la desaparición de mujeres secuestras para la explotación sexual, según advierte Amnistía Internacional. El caso de Marita Verón –desaparecida presuntamente con fines de explotación sexual en la provincia de Tucumán– es solo un dramático ejemplo. De allí la importancia de visibilizar ese delito. Por desgracia, la Justicia parece estar operando en América Latina en sentido exactamente contrario. El caso más resonante, por su resultado (la impunidad de los abusadores) y su debilidad argumental, fue el caso del Superior Tribunal de Brasil, que en Marzo de 2012 (el 27 de marzo de 2012) decidió liberar a un acusado de violar a tres menores de edad bajo el argumento de que las chicas de entre doce y catorce años de edad eran conocidas como “prostitutas”, que hacían de la prostitución su “forma de vida” (la trata como “cultura”, como “sub-cultura”, una perversión notable del multiculturalismo, una tergiversación argumental pocas veces vista, que refuerza con cinismo y de modo brusco las propias críticas de Susan Moller Okin, las amplifica, les da un grado de evidencia que nunca imaginó su autora que podían tener.) El Superior Tribunal de Justicia justificó el fallo afirmando que mantener relaciones sexuales con menores de 14 años no siempre debe ser considerado como un delito de violación, tal y como afirma el Código Penal brasileño, y sostuvo que las tres niñas “ya se dedicaban a la práctica de actividades sexuales desde hace mucho tiempo”. (*La Nación*, Buenos Aires, 29 de Marzo de 2012) Esta inversión –culpar a la víctima, y no al victimario– es uno de los ejes de la violencia de género en la región y en el mundo. Es justamente debido a que la sumisión de la mujer por el hombre parece “lo normal”, la “cultura”. Una “forma de vida”. El abuso no se ve. El número de este proceso no fue divulgado en Brasil para preservar la imagen de las mujeres menores involucradas. Es importante destacar que el STJ, en Agosto de 2012, es decir apenas seis meses después de su primer pronunciamiento, y debido al escándalo que el mismo produjo, anuló esa decisión, por la presión también de la Presidencia de Brasil, a través de su Secretaria de Derechos Humanos, que entendía que a través de aquella sentencia se consagraba en Brasil la “impunidad de los violadores de menores de edad” (“esta decisión significa construir un camino de impunidad”, afirmó María do Rosario, Secretaria de DDHH de ese país) . En el último pronunciamiento, el STJ condenó al imputado –antes absuelto– por cometer el crimen de estupro. Pero eso fue la consecuencia de la enorme presión política y civil sobre la primera decisión del tribunal brasileño. Algo similar sucedió en Argentina con el caso de María Verón, secuestrada con fines de explotación sexual. En Noviembre de 2013 una corte de Tucumán (Argentina) absolvió a todos los acusados (entre quienes se contaban policías y dueños de “licorerías”, eufemismo de los prostíbulos en el norte argentino) de haber organizado el secuestro y mantener aun cautiva a María Verón, explotaba en una red de trata. La decisión de la justicia causó tal estupor en la sociedad argentina y entre los partidos políticos, que meses después dos miembros del tribunal de Tucumán presentaron su renuncia. El tribunal terminó revocando la decisión un año después y condenó por encubrimiento a muchos

que tolera lo que debe combatir: el abuso de las mujeres. La opresión de las mujeres⁸⁵. Donde haya una mujer oprimida, donde hay violencia, no puede nunca multiculturalismo. Hay abuso. Opresión. El multiculturalismo, cuyos desafíos se observan sobretodo en el derecho penal, en la justicia penal, tiene la misión de redefinir el derecho público. De redimir el silencio. Sin el derecho de salida, no hay cultura abierta. Hay encierro. La cultura no puede ser una cárcel. Una prisión. (Y las primeras que padecen esa prisión son las mujeres)

XI. La triple condición: mujeres discriminadas por ser pobres, por ser mujeres y por ser indígenas.

Puede verse como corolario también un caso del Superior Tribunal de Justicia de Formosa⁸⁶, otra provincia pobre del norte argentino, donde la violencia de género en el marco de comunidades indígenas suele ser judicializada pero en seguida desviada a través de la “defensa cultural”, representando este caso, sin embargo, una excepción o un anverso a la lectura

de los imputados que antes habían sido absueltos. (Corte Suprema de Justicia de Tucumán. Causa Iñigo, David Gustavo, Andrada, Domingo Pascual, González Sofía de Fátima, Medina Myriam Cristina, Derobertis Humberto Juan S/ Privación ilegítima de la libertad y corrupción”. Expte.: P23554/2002. Sentencia 1098/2013) Como se ve, la violencia de género es en América Latina uno de los mayores desafíos que enfrenta la Justicia, que actualmente se encuentra en un proceso de transformación.

85. En otros casos el mismo tribunal (Corte Suprema de Salta) ha establecido de modo claro la importancia de preservar, a partir de la discusión generada en el caso Ruiz, la autonomía ética y sexual de los menores de edad y la importancia de que esa autonomía también se extienda de modo claro a la esfera de la propia familia, independientemente de cual sea la cultura. De este modo, también fueron condenados familiares (por ejemplo, un padre que prostituía a sus dos hijas menores de edad) que lesionaban la autonomía sexual de sus hijos. Esto supone elevar el margen de protección, ya que una cosa es preservar a una persona de los abusos y otra distinta, más segura, es preservar su autonomía. Es decir, su esfera de decisiones personales. El camino para este desarrollo en la jurisprudencia del tribunal no ha sido fácil. La discusión generada alrededor del caso Ruiz en 2006 fue decisiva para rescatar la importancia de preservar la autonomía sexual de los menores. (Véase C/C Arias, Roque Salomón; Bejarano Suárez, Edita; Asís, Adelaida Vanesa. Recurso de casación. 13/11/2012)

86. 29/04/2008. Caso González, Rubén Héctor-Bonilla, Hugo Oscar Santander, Sergio André (prófugo) sobre abuso sexual. Superior Tribunal de Justicia de Formosa.

anterior, ya que en este caso se pondera, a diferencia del voto mayoritario del caso Ruiz, con una perspectiva de género. En este caso, el Superior Tribunal de Justicia de Formosa, en un fallo dividido, confirmó la condena a dos hombres que habían violado a una menor de edad de origen wichi. En el caso, se dio por probado que el abuso existió, aunque los condenados alegaron –en este caso, a diferencia del caso Ruiz, sentenciado apenas dos años antes– que la relación fue a cambio de dinero. Una de las pericias fue sumamente deficiente, al punto de ser calificada –la menor víctima del abuso– de esquizofrénica por el tribunal. No obstante, se valoró también el contexto cultural, haciendo mención a que “No es ocioso señalar que las mujeres indígenas han sido históricamente oprimidas y excluidas, por una triple condición: la de ser mujer, la de ser pobres, y la de ser indígenas, como producto de un proceso histórico-cultural que no solo puede verificarse empíricamente (...) Ese es el contexto que no debe perderse de vista en esta causa, afirma críticamente el tribunal de Formosa, y que sumado al que expone el voto de la mayoría en el fallo impugnado, asigna un marco teórico relevante para el análisis y la decisión del caso”. En este caso queda demostrado que las mujeres wichi son víctimas abusadas dentro pero también fuera de su propia cultura, como afirma el feminismo esencialista. En este sentido debe plantearse qué objeto tendría la “salida” para estas mujeres, que cuando “salen” también son violadas, violentadas, abusadas. No son libres. (Aleccionador y simbólico resulta este pasaje del fallo, en palabras del Ministro Dr. Ariel Gustavo Coll: “Que la diferencia estriba en que los acusados, sostienen que la relación sexual fue consentida y a cambio de dinero, en tanto la víctima, afirma que fue precedida por un acto de violencia e intimidación”⁸⁷. Una vez más, lo probable es que ambas partes tengan visiones y definiciones muy diferentes de lo que es la “violencia”).

Lo determinante en este caso fue, sin embargo, que en este caso el padre de la menor wichi violada fue quien realizó la denuncia. Es decir que estaba en juego una vez más no solo la palabra de la mujer menor indígena violada y calificada en una primera pericia de esquizofrénica. Sino la voz de un hombre indígena sobre su propia cultura y tradiciones. En este sentido, este caso no altera el enfoque que hemos propuesto. Lo confirma. No

87. Página 4 del Fallo, del voto del Ministro Dr. Ariel Gustavo Coll.

sabemos cómo hubiera terminado este caso si la denuncia no hubiera sido realizada por un varón wichi.

Afirma el voto de la mayoría, en palabras del relator: “No creo que resulte necesario ingresar al análisis de cuestiones antropológicas, porque no está en juego en el caso que nos ocupa, una presunta oposición entre costumbres de pueblos originarios con la legislación positiva, la cual, en todo caso, siempre debe resolverse a favor del bloque de legalidad constitucional, como mandan los precedentes de la Corte Suprema de Justicia de la Nación cuando niegan la existencia de derechos constitucionales absolutos (Fallos 257:275; 258:267; 262:205, entre otros) y así surge del propio art. 8.1 del Convenio 169 de la OIT aprobado por Ley 24071, pero si entender que en el caso que nos ocupa, se ha puesto en crisis la protección integral a la víctima que debe brindar el Estado a través del servicio de Justicia. No es ocioso señalar que las mujeres indígenas han sido históricamente oprimidas y excluidas, por una triple condición: la de ser mujer, la de ser pobres y la de ser indígenas, como producto de un proceso histórico-cultural que no sólo puede verificarse empíricamente, sino que ya ha tenido recepción normativa a partir del Decreto 1086/2005, cuando aprueba el llamado “Plan Nacional contra la Discriminación”, refrendado por el entonces Presidente Kirchner, el Dr. Alberto Fernández y el Dr. Alberto Iribarne⁸⁸, en cuyo anexo se consigna “que es el ámbito judicial un espacio donde aparecen frecuentes hechos de discriminación hacia los miembros de comunidades indígenas y en muchas ocasiones cuando los indígenas son víctimas de un delito, no se les reciben las denuncias o no se las investiga debidamente... las mujeres indígenas a su vez, son objeto de discriminación, tanto por ser mujeres, como por ser pobres como por ser indígenas”. Vencer esta triple condición (mujeres discriminadas por ser mujeres, por ser pobres y por ser indígenas) es uno de los objetivos centrales de las democracias en América Latina. Para eso sin embargo es menester vencer no solo la violencia de género en sí misma, sino los contextos de violencia social, pobreza y desigualdad extrema (América Latina es la región más desigualdad del mundo, según consigna la CEPAL) en que esa violencia contra las mujeres se origina y consolida.

88. Entonces Ministro de Justicia, Seguridad y DD.HH. de la República Argentina.

XII. Conclusión. El multiculturalismo como desafío para la democracia. Por qué el multiculturalismo puede servir para resolver las contradicciones (e hipocresías) de la democracia.

A lo largo de este trabajo hemos preguntando repetidas veces si existe o no un auténtico derecho de “salida” para las personas (sobre todo para las mujeres) en sus culturas. Ese “derecho” de salida no descansa en una explicación unilateral, de la propia cultura que se analiza (este es el sesgo que suelen cobrar los análisis europeístas, para no reconocer los propios errores, para caer así en la “doble moral” que denuncia Moller Okin). Para que la salida sea un derecho también se necesita un “a donde” salir. Sin ese “a donde” la salida no se ejerce, no se piensa como posibilidad. Tampoco como derecho. Pero entonces la salida ya no debiera ser “presupuesta” por el solo hecho de que las personas, conscientes de esto, ya no la buscan. Es interesante, en este caso, las respuestas que han dado las democracias más avanzadas del mundo a este dilema. En España la policía que resguarda las fronteras –la Guardia Civil– acaba de impedir con balas de goma –que le costaron la vida a catorce personas– el ingreso a territorio español (Ceuta, enclave español del norte de África) de decenas de inmigrantes subsaharianos desesperados que cruzaban hambrientos y desolados largas extensiones de tierra en busca de una oportunidad, de un derecho elemental, de una vida sin privaciones⁸⁹.

89. El 6 de febrero de 2014, centenares de subsaharianos intentaron llegar a nado a España y 14 de ellos murieron, tras haber sido “dispersados” con balas de Goma por la Guardia Civil española. (“Si los muertos fuesen “blancos, españoles y con DNI”, el director general de la Guardia Civil, Arsenio Fernández de Mesa, hoy no habría ido a su trabajo y el delegado de la ciudad autónoma de Ceuta estaría cesado en sus funciones, afirmó entonces el dirigente socialista (PSOE) Antonio Hernando. “Pienso que si no fuesen negros, pobres e indocumentados, alguien ya habría dimitido”. También remarcó que “no hay seres humanos de segunda” y que los fallecidos “tienen derecho a que se haga justicia y pague por ello quien dio la orden de disparar y quien la ampara”. Véase “España debe explicar el tiroteo en Ceuta”, *Diario Página 12*, Buenos Aires, 15 de febrero de 2014. Como se ve, este hecho evidencia no solo un “doble estándar” de tratamiento (ciudadanos de un lado, con derechos, del otro “ilegales” sin “documentos”), sino también que el fracaso de la “salida” como derecho depende o pende de ese doble estándar de tratamiento. Mientras esto subsista, el multiculturalismo no puede sostenerse, porque no existe el derecho a salir. Más bien existe una prohibición de salida. La posibilidad de que quien quiera “salir” sea “dispersado” con “balas de goma” por ser un “ilegal”, un “indio”, un “indocumentado”, etc.

Pero no lo han obtenido. La respuesta fueron las “balas de goma” para “dispersar inmigrantes indocumentados”. Por el contrario, la respuesta de la democracia en ese caso, como en tantos otros, fue la misma: represión y expulsión, cuando no directamente la muerte. La negación no solo de la “salida”, sino del “derecho a querer salir”. Se los reprime por el solo hecho de intentarlo. De escapar. Esto demuestra que no solo no existe un “derecho”, muchas veces existe incluso una “prohibición” de salir. Una prohibición de salida. Se invierte así la base del discurso multicultural democrático de mayor “tolerancia”. El caso de España es elocuente, pero no es el único, lo mismo se observa en Italia (las tragedias humanitarias de Lampedusa, el llamado “mar de la muerte”, se repiten con sangrienta periodicidad, ante la impasibilidad de nuestras democracias, y de nuestro silencio); Francia, Alemania: la deportación es así la regla. El maltrato de los inmigrantes “ilegales” es continuo. Su deshumanización es un hábito político: se ve “ilegales” sin derechos, no personas “con derecho a salir”. Esto demuestra que estas personas no tienen en la regla ningún derecho a “salir”. Derecho alguno. La salida no configura, pues, un derecho. Si la práctica desmiente así la base misma del edificio en que se sostiene el multiculturalismo, entonces el desafío de la democracia sigue siendo hacer del multiculturalismo una realidad, y no una teoría, o, como dice Okin, un doble discurso. Pero mientras la salida no configure un derecho, la “defensa cultural”, como estrategia judicial, no se sostiene, porque se desdibuja su presupuesto básico. Mucho menos cuando de por medio están las mujeres silencias, que no pueden expresarse y que ya no buscan “salir” porque, como vimos, las otras culturas –que le prometen y reconocen formalmente ese “derecho” cuando le arrogan esa cultura como “propia” en la justicia– en rigor se lo niegan cuando pretenden ejercerlo de verdad, cuando quieren “salir”. Si la mujer no es libre, la cultura no puede servir de muralla para tolerar o justificar los abusos. O hacemos realidad el derecho de salida (un ejercicio concreto, con un “a dónde” real, donde el “a dónde” no signifique siempre más formas –u otras formas– de violencia sobre la mujer, violencia sobre la mujer pobre o indígena) o descartamos la defensa cultural como estrategia judicial defensiva amparada en los presupuestos multiculturales, que configuran, sin embargo, como vimos, una obligación para los Estados como Argentina. Con esto queremos decir que la opción no pasa por descartar el multiculturalismo, como pretenden los sectores más conservadores de

la política Europa⁹⁰, sino en hacer realidad práctica, efectiva, el derecho de salida. La salida como derecho. El derecho a salir como posibilidad concreta. No como promesa. La respuesta de las democracias no deben ser las balas, ni las deportaciones, ni los homicidios enmascarados, minimizados porque son muertes de “inmigrantes”, “ilegales”, deben ser los derechos. Los derechos humanos universales del hombre y de la mujer, sin distinciones, derechos humanos sin distinción de ningún tipo. Cuando se “deporta” a una persona, cuando se la trata de “ilegal”, se le está diciendo en el fondo que carece de algunos (o de todos) de esos derechos humanos elementales. Esta actitud no es compatible con los principios básicos de una democracia. No solo no es compatible con el predicado multicultural, como vimos aquí, sino más aún, no es compatible con el predicado básico de una democracia liberal. Con el Estado de Derecho.

El multiculturalismo puede servir por eso para terminar, en primer lugar, con el doble discurso, o como sostiene Moller Okin, con la doble moral. Con las dos caras de la democracia y con las dos caras del Derecho. La democracia de los ciudadanos legales que luego arroja todo su peso contra los inmigrantes “ilegales”, hombres y mujeres (muchas veces indígenas que escapan de la opresión y el hambre) sin voz ni derechos, hombres y mujeres que se detienen y se deportan. Allí también se juega el “derecho de salida”. La deportación desmiente al derecho de salida. Europa borra con el codo lo que escribe con la mano. El derecho de salida no puede ser una teoría sin una práctica. Debe ser una práctica. Debe ser un Derecho. Se debería poder ejercer. Un derecho que no puede ser ejercido no es un derecho. Es una fantasía. Una ilusión. Una utopía. Pero no un derecho.

Para sostenerse (sin caer en una inconsistencia palpable) el multiculturalismo depende de defender a raja tabla el derecho de salida de la mujer. Las mujeres muchas veces no abandonan las culturas que las oprimen (lo cual no nos autoriza a decir que la consienten, solo podemos decir esto con mala fe, que es precisamente lo que denuncia el feminismo, todo depende de

90. La canciller alemana Angela Merkel (CDU) repitió de modo insistente que en Europa, sobretudo en Alemania, “el multiculturalismo ha fracasado”, “Multikulti ist absolut gescheitert”, absolutamente fracasado. También su aliado francés, Nicolás Sarkozy, se quejaba de que en su país, Francia, hay “demasiados inmigrantes”. Este es el núcleo del debate por la salida, por el “derecho a salir”. Los “ilegales” son tratados como personas sin ningún derecho precisamente a “salir”, por eso son devueltos a “sus” culturas. A sus países.

cómo se interprete el silencio autoimpuesto de la mujer⁹¹) y muchas veces no pueden hacerlo. Entre otras razones, porque además de mujeres, son pobres o porque las democracias occidentales no las dejan entrar, no las reciben, las deportan, contradiciendo el postulado esencial e inicial mismo de la libertad de “salida”. Por eso muchas mujeres (indígenas o no) no hablan. Porque la salida no existe. Incluso cuando son quemadas vivas las mujeres son forzadas a “quedarse” en su cultura. La mujer sabe esto. Cuenta con esto. Por eso actúa como actúa. Por eso calla. “Elije”. ¿Para qué querría la mujer un derecho de “salida” si las democracias occidentales civilizadas y desarrolladas que le arrogan ese derecho formal liberal a “salir” en el discurso, son las primeras en no recibirla, en deportarla, en criminalizarla, también en someterla? Para qué querría la mujer indígena argentina ese derecho “de salida” si salir de esa cultura para integrar otra –mayoritaria, por ejemplo en Argentina– significa, sin embargo, que se la siga maltratando (muchas veces aún más) y se la siga discriminando por india o pobre⁹²? ¿Qué diferencia hay? Muchas veces la libertad de la mujer es eso, queda tristemente reducida a eso: a elegir entre distintas formas de violencia encubiertas bajo una supuesta libertad formal. El multiculturalismo no puede ser eso. Estas son las preguntas que se debe hacer la democracia si de verdad está dispuesta a defender el multiculturalismo. Si de verdad está dispuesta a defender la democracia. A ver a la mujer.

Decíamos que otra de las contradicciones son los límites estrictos a la inmigración de las democracias “civilizadas”. Hay límites internos y límites externos a la integración y al derecho. De las culturas académicas que enarbolan el multiculturalismo pero luego prohíben la entrada de los inmigrantes “ilegales”. Esta es la contradicción del multiculturalismo. Que las mismas democracias que hablan del “derecho de salida” de la mujer, cuando una víctima “sale” de la cultura, para el caso de que logre hacerlo, llegue viva, luego es convertida en una “ilegal” y es apresada, y deportada (sin acceso a un abogado o a un traductor), devuelta a la “cultura” de la que quiere escaparse o es convertida en mula o prostituida: es decir, sometida una vez más a una nueva forma de violencia de género. Padece, una vez más, por

91. Fiss, O. “Qué es el feminismo”. En *Doxa*, 14. 1993 (Ponencia presentada en Madrid, 1992)

92. Se la prostituya, se la sumerja en una red de trata.

ser mujer. Solo por eso. Parece así que la violencia y el abuso son un destino para la mujer más allá de toda cultura. La violencia persigue a la mujer (esto es lo que sostiene precisamente Mackinnon). Parece que la mujer está contra la espada y la pared. Pero entonces el problema de la violencia no es ya (solo) el multiculturalismo: es un problema que excede al multiculturalismo. Y esto es precisamente lo que sostiene el esencialismo de género. Por eso sostenemos que el multiculturalismo es, en rigor, la solución del problema. Y no, tal vez, el problema mismo.

El multiculturalismo, como vemos hoy en Europa, es una de las grandes promesas de la democracia (tal vez la única para vencer la discriminación y el estigma) y haríamos muy mal renunciando a él, en lugar de perfeccionarlo y corregir a quienes causan daño en su nombre. A quienes le causan un daño a la mujer (o compran la impunidad de los agresores varones en nombre de una defensa “cultural”, en defensa de una cultura) pensando que con eso le hacen un favor al multiculturalismo o al derecho, cuando lo están minando. Cuando Ruiz, en Salta, en 2006, logró ser sobreseído en nombre de la defensa de su “cultura/identidad⁹³” (cuando muchas mujeres indígenas lo desmentían, pero la justicia salteño no ponderó por igual la voz del hombre y la voz de la mujer, justamente la palabra de la mujer no ha llegado a valer lo mismo que la palabra del hombre, por eso su palabra no es determinante a la hora de definir una cultura) lo que logró fue usar al multiculturalismo. Vaciarlo. Usarlo como una pantalla para negar un derecho. El derecho de la mujer. Pero el multiculturalismo no tiene por qué ser malo para las mujeres. Lo que sabemos, simplemente, es que puede serlo. Y en esto las feministas como Moller Okin tienen razón. Porque hasta el momento, lo ha sido. El multiculturalismo ha dañado a las mujeres porque ha sido mal pensado y mal aplicado por los tribunales. Porque se han pensado mal los “derechos de grupo”, superficialmente defendidos por el liberalismo. Estela Tejerina vivió en carne propia (en Salta) lo que denuncia Susan Moller Okin en Estados Unidos. (Esto le da la razón al esencialismo de género de Mackinnon, que señala que el destino de la mujer –de toda mujer– es el ser abusada, trágico

93. Mackinnon diría: cómo puede ser “identidad” (cómo puede ser “cultura”) el abuso de una mujer. La violación de una mujer menor. Precisamente este tipo de casos confirman las denuncias del feminismo radical de Mackinnon. La violencia sobre la mujer es *cultural*. Es “tradicción”. “Identidad”. Es Derecho.

destino que trasciende o trascendería las culturas y los estratos sociales) El multiculturalismo ha sido malo para las mujeres. El desafío del derecho y el desafío del feminismo, es que deje de serlo. Que el multiculturalismo se integre plenamente a la democracia porque el multiculturalismo puede servir para enriquecer a la democracia. Para darle sentido al derecho. Para generar conciencia. Para que masacres como la de Noruega y otras masacres menos visibles, pero cotidianas, (como las que denuncia Mackinnon que padece a diario la mujer) no se repitan⁹⁴, no sigan existiendo sin que el derecho se atreva a mirarlas. El derecho también debe abrir los ojos. Ver más. Ver lo que todavía no ha sido visto. Hay mucha violencia como afirma Robert Cover, que aún seguimos llamando cultura. O tradición. O espectáculo, “libertad”. El desafío del derecho es ver esto. El desafío del Derecho es dejar de ser cómplice de la violencia repensando lo que entendemos –y la forma en que ejercemos lo que entendemos– por sociedad multicultural. Sin derechos para la mujer, no hay multiculturalismo posible. Hay solo abuso. Hay solo violencia. Hay solo opresión.

Se trata de defender en definitiva el derecho de todas las mujeres a vivir, como se afirma en CEDAW⁹⁵, una vida libre de violencia. Es decir, una vida libre. Una vida con libertad y autonomía. Digna. Con derechos. Donde defender la propia cultura no signifique ser silenciada. Abusada. Muerta. Donde defender la propia cultura sea para la(s) mujer(es) sinónimo de ser libre. Donde no haya tensiones entre el género y la cultura. Entre la voz de la mujer (o el silencio de la mujer) y la voz del hombre.

Bibliografía

Army, René Paul. “Das Recht auf kulturelle Identität als Schranke für das Strafrecht in Lateinamerika” (The right to cultural identity as a barrier to penal law in Latin America), en *Journal für Entwicklungspolitik*, Vol. 20, No. 4, 2004, pp 8-24.

Beauvoir, S. *El segundo sexo*. Buenos Aires. Ed. Sudamericana. 2007

94. Copelon, Rhonda. *Terror íntimo: violencia doméstica entendida como tortura*, en Derechos Humanos de la Mujer, perspectivas nacionales e internacionales. Bogotá. Ed. Profamilia. 1997.

95. Committee on the Elimination of Discrimination against Women.

- Benhabib, Seyla. *The Claims of Culture: Equality and Diversity in the Global Era*. Princeton University Press. 2002.
- Butler, J. *Violencia de Estado, guerra, resistencia*. Ed. Katz. Buenos Aires. 2011.
- Capella, Juan. *Fruta Prohibida. La construcción jurídica de la modernidad*. Ed. Trotta, Madrid, 2007.
- Cohen, Joshua; Howard, Matthew y Nussbaum, C. Martha. *Is Multiculturalism Bad for Women?*, New Jersey, Princeton University Press, 1999.
- Cover, R. *Derecho, Narración y Violencia*. Ed. Gedisa. Barcelona. 2001
- Facchi, Alessandra. “El pensamiento feminista sobre el derecho: un recorrido desde Carol Gilligan a Tove Stang Dahl”, en *Academia*. Año 3. Número 6. Ed. UBA. 2005. pp. 27-49.
- Fraser, N. *¿Redistribución o reconocimiento? Un debate político-filosófico con Axel Honneth*, Madrid, Ediciones Morata. 2006.
- Fiss, Owen M; *La ironía de la libertad de expresión. Usos y abusos de un derecho fundamental*. Barcelona. Editorial Gedisa, 1999.
- Gargarella, Roberto; *El derecho a la protesta. El primer derecho*. Buenos Aires. Ad-Hoc., 2005.
- Mackinnon, C. A. “Integrando el feminismo en la educación práctica”. en *Revista Academia*. Año 3. Número 6. UBA. 2005. pp. 157-175.
- Mackinnon, C. A. *Toward a Feminist Theory of the State*. Harvard University Press. Cambridge M. 1995.
- Nussbaum, M. *El ocultamiento de lo humano. Vergüenza, Repugnancia y Ley*. Ed. Katz. Buenos Aires. 2007.
- Olsen, F. “El sexo del derecho”, en *Identidad femenina y discurso jurídico*, compilado por Alicia Ruiz, Buenos Aires, Editorial Biblos, Colección Identidad, Mujer y Derecho, 2000, pp. 25-42.
- Okin, S. M. “Feminismo y Multiculturalismo. Algunas Tensiones”. En *Revista Feminaria*, Año XV, N 28/29.
- Rawls, J. “El derecho de gentes”, en Shute, S. y S. Hurley. *De los derechos humanos*. Trotta. Madrid. 1997.
- Renteln, Alison Dundes. *The Cultural Defense*. Oxford University Press, U.S.A.; Ed. 2005.
- Sousa Santos, Boaventura. “Hacia una concepción multicultural de los derechos humanos”. En *Revista El otro Derecho*, número 28. Julio de 2002. ILSA, Bogotá.

Zagrebelsky, Gustavo. *La virtud de la duda. Una conversación sobre ética y derecho con Geminello Preterossi*. Ed. Trotta. Madrid. 2012. Cap. 5. Pluralismo y multiculturalismo. Pp. 87-107.