



Estudios Políticos

ISSN: 0121-5167

revistaepoliticos@gmail.com

Instituto de Estudios Políticos

Colombia

Forst, Reiner

El derecho básico a la justificación: hacia una concepción constructivista de los derechos humanos

Estudios Políticos, núm. 26, enero-junio, 2005, pp. 27-59

Instituto de Estudios Políticos

Medellín, Colombia

Disponible en: <http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=16429054003>

- Cómo citar el artículo
- Número completo
- Más información del artículo
- Página de la revista en redalyc.org

redalyc.org

Sistema de Información Científica

Red de Revistas Científicas de América Latina, el Caribe, España y Portugal

Proyecto académico sin fines de lucro, desarrollado bajo la iniciativa de acceso abierto

El derecho básico a la justificación: hacia una concepción constructivista de los derechos humanos*

Reiner Forst**

Traducción de Francisco Cortés Rodas

En los debates contemporáneos sobre el concepto de los derechos humanos es fácil encontrar frecuentemente la crítica según la cual estos no son solamente un concepto occidental específico, sino también un instrumento de dominación política y cultural de los Estados capitalistas occidentales en otras sociedades. La primera tesis concierne a la génesis histórica y a la validez normativa de los derechos humanos, mientras que la segunda tiene que ver con cuestiones políticas sobre su interpretación y aplicación. En relación con esta última, se requiere de una mirada muy cercana a la crítica hecha, particularmente, a quien se le ha hecho y contra la política o institución que ha sido dirigida. Entonces, se muestra que tales críticas pueden ser justas y que la retórica de los derechos humanos sirve a veces para ocultar las pretensiones

* Originalmente este artículo fue publicado en alemán con el título “Das grundlegende Recht auf Rechtfertigung. Zu einer konstruktivistischen Konzeption von Menschenrechten”, en: H. Brunkhorst, W. Köhler y M. Lutz-Bachmann (editores). *Recht auf Menschenrechte, Menschenrechte, Demokratie und internationale Politik*. Frankfurt am Main, Suhrkamp, 1999. Agradecemos a la editorial Suhrkamp el permiso para su publicación en castellano.

** Quiero agradecer por sus valiosos comentarios a los participantes del seminario “Global Transformation of Democracy” realizado en el Instituto de Ciencias de la Cultura en Essen (diciembre de 1996), y del seminario “Philosophy and social sciences: Institutions, discourse and identity”, en Praga (mayo de 1997). Particularmente, las discusiones sobre la conexión entre los derechos humanos y legitimación democrática con Frank Michelman, en Essen, y con Stefan Gosepath, en Praga. También agradezco a Jürgen Habermas, Flemón Davgjs y Noirbert Campagna por sus detallados comentarios escritos y su crítica. Espero haber aprendido al menos un poco de lo que he debido aprender de estas sugerencias y comentarios.

políticas o económicas de los Estados o de los actores internacionales, que quieren ganar o mantener su influencia y dominación.¹ Pero es posible que esa crítica sea injustificada y que la acusación de “neocolonialismo” se use ideológicamente para ocultar los intentos de los gobiernos para defender su propio poder político. Ciertas peticiones para que se tomen en cuenta valores particulares y tradiciones y, de forma correspondiente, que se respeten las pretensiones a la autonomía cultural y política, pueden ser el pretexto para una dominación y opresión sin límites de segmentos de la propia población o de los Estados vecinos.²

Ante esta situación, es importante advertir que uno camina sobre una trampa si piensa que debe decidir la cuestión de manera general e inequívoca a favor de una u otra posición, pues en un determinado caso, una u otra, e incluso las dos críticas pueden ser pertinentes. Y en el caso de que las dos críticas sean apropiadas, la posición dicotómica de la realidad característica de la era poscolonial amenaza con negar los intereses de aquellos que hacen las demandas de los derechos humanos contra quienes detentan el poder en sus propios Estados, sin compartir el interés o las ideas políticas y económicas de los Estados occidentales.

En cualquier caso la situación se hace muy fácil si se mira *a priori* cada crítica de los derechos humanos como un encubierto intento de reivindicar la libertad para la opresión, más que la libertad de opresión. E independientemente de si ella es justificada o no en una situación dada, esa discusión sobre las estrategias políticas y la retórica que afecta a la primera tesis, más fundamental, permanece de manera amplia sin ser tocada, y plantea que los derechos humanos son una invención cultural específica de Occidente y que por tanto no pueden valer de forma global. De hecho, no se puede cuestionar que el concepto de los derechos individuales, que poseen los hombres en tanto hombres, surgió en el contexto de la secularización y la modernización de la cultura europea.³ Así no es ni muy difícil ni injusto indicar la génesis

1 Véase, por ejemplo: P. Kondylis. “Des Westens weiße Weste?”. *Frankfurter Rundschau*, agosto 20, 1996, p. 10.

2 Véase: S. Moller Okin. “Konflikte zwischen Grundrechten. Frauenrechte und die Probleme religiöser und kultureller Unterschiede”. En: S. Gosepath y G. Lohmann (editores). *Philosophie der Menschenrechte*. Frankfurt am Main, 1998. Véase también: S. J. Alazm. “Das Wahrheitsregime der Verbrecher”. *Frankfurter Rundschau*, febrero 26, 1996, p. 10.

3 Para una discusión sobre la relación entre las raíces seculares y religiosas del concepto de los derechos humanos, véase: E. W. Bökenförde y R. Spaemann (editores). *Menschenrechte und Menschenwürde*. Stuttgart, 1987; O. Höffe. “Christentum und Menschenrechte”. En: O. Höffe. *Vernunft und Rect*, Frankfurt am Main, 1996, pp. 83-105.

específica de ese concepto y considerar cómo otras tradiciones y culturas diferentes han entendido el significado del término “ser humano”.

Ahora, quien quiera emprender el intento de desarrollar una concepción de los derechos humanos que conserve el contenido nuclear de estos como derechos individuales que ningún hombre puede retener a otro hombre con buenas razones, sin exponerse a la crítica de que esa concepción es parcializada y de que no es aplicable o válida en sociedades no occidentales, debe tomar esa objeción en serio y entrar en un “discurso intercultural” sobre la justificación normativa de los derechos humanos.⁴ El fin de un tal discurso debe ser conseguir una concepción de los derechos humanos que sea culturalmente sensitiva y neutral frente a las distintas culturas, es decir, que pruebe ser no-rechazable interculturalmente, válida universalmente y aplicable en casos particulares.

Este ensayo propone una fundación y formulación de la concepción de los derechos humanos. En la primera sección se plantea un análisis de la lógica de las objeciones surgidas contra la noción de los derechos humanos con el fin de discernir su núcleo normativo subyacente. La tesis que se expone es que ese núcleo debe servir como la base para la fundación de los derechos humanos, cuya posibilidad ha sido puesta en duda por medio de estas objeciones. Esa discusión muestra que la condición para un discurso intercultural sobre los derechos humanos radica en el propio examen de los discursos intra-culturales. En la segunda sección se presenta una propuesta constructivista para establecer una concepción de los derechos humanos sobre la base normativa desarrollada en la primera sección. En esa discusión, aparte de la cuestión de la sensibilidad contextual cultural y de la dependencia contextual, se analizan otros problemas de la teoría de los derechos humanos, tales como la relación entre derechos morales y positivos y la tensión entre derechos humanos y democracia. En la tercera sección se discute la cuestión de los deberes y de las instituciones que corresponden a esos derechos en el contexto internacional, y finalmente se concluye con algunos comentarios sobre una teoría crítica de los derechos humanos.

Tomadas en conjunto, las distintas secciones presentan el intento de dar una “pintura” de la génesis normativa y la validez de los derechos humanos, diferente a la que se encuentra ordinariamente en las discusiones entre filósofos, historiadores,

4 Dos planteamientos distintos, también frente a mi propuesta, se encuentran en: O. Höffe. “Menschenrechte”. En: O. Höffe. *Vernunft und Recht, Op. cit.*, pp. 49-82; y J. Habermas. “Der interkulturelle Diskurs über Menschenrechte”. En: H. Brunkhorst, W. Köhler y M. Lutz-Bachmann (editores). *Recht auf Menschenrechte, Menschenrechte, Demokratie und internationale Politik*. Frankfurt am Main, 1999.

teóricos de la política o teóricos del derecho: la demanda de derechos humanos surge en conflictos sociales, en los cuales el llamado a la justificación de estructuras existentes percibidas como injustas, se hace cada vez más fuerte. Precediendo a todas las demandas de derechos humanos concretos, hay un derecho básico que es reclamado: el *derecho a la justificación*. Ese tipo de disenso y conflicto, actual e histórico —interno a la sociedad y a la cultura—, es el contexto actual en el que surge la demanda de los derechos humanos. Cada concepción de la fundación y validez de los derechos humanos debe tomar en cuenta esa forma de disenso y preguntar posteriormente cómo debe ser entendido el derecho básico a la justificación y qué derechos específicos pueden ser reclamados a partir de esa base. Solo así se puede justificar el significado original y emancipador de los derechos humanos, como una concreta condición básica exigida para establecer una sociedad justa, o más justa en contextos políticos.

1. La integridad cultural y el derecho a la justificación

Para comenzar, se descubrirá el núcleo normativo de las principales objeciones contra la validez y la aplicabilidad de los derechos humanos desde la perspectiva de sociedades o culturas no occidentales. Al mismo tiempo, sin embargo, se hace abstracción de la distinción concreta entre diferentes perspectivas posibles; por ejemplo, la distinción entre la perspectiva de una cultura islámica primaria y una cultura marcada por el confucianismo. Una discusión más diferenciada debe complementar la argumentación que se presenta aquí y, en caso dado, modificarla. Se parte de un fuertemente idealizado concepto de “cultura”, con el cual se entiende una compleja e integrada totalidad de convicciones y prácticas que constituyen la auto-comprensión y las instituciones de una comunidad política —por así decirlo—, de un “Estado monocultural”. La condición de socio de un tal Estado implica la pertenencia a la cultura correspondiente, y las exigencias de mantenimiento y respeto de la cultura, de sus valores y tradiciones, son formuladas como exigencias al respeto de un determinado orden político y social. Estas suposiciones no significan que las culturas no pueden ser más pequeñas o más grandes que los Estados; solamente establecen un punto de partida de la argumentación. No es necesario hacer alguna consideración sobre el hecho de que la representación de un Estado monocultural en la actualidad política multicultural apenas sí se puede encontrar, y que incluso allí donde una cultura contiene casi totalmente a la sociedad y domina en un Estado, aparecerán muchas diferencias y conflictos. Más tarde se volverá sobre este punto. Ahora, en el contexto actual se trata de que el argumento de uno de los defensores de la autonomía de una tal unidad política y cultural no sea, en lo posible, debilitado de antemano por ese tipo de reflexiones.

Supongamos que los representantes de un tal “Estado-cultura” presentan argumentos específicos contra alguno de los derechos humanos que se encuentran en la Declaración General de 1948, tal como el derecho a la libertad de religión, equidad de género o participación democrática general. ¿En qué consiste la réplica central contra derechos de ese tipo —una objeción que esos defensores consideran lo suficientemente fuerte para derrotar los derechos individuales? Dicho brevemente, parece radicar en el imperativo de que la *integridad cultural* de una sociedad determinada sea mantenida. La primera pretensión no es tanto la de la autodeterminación política, aunque ésta también aparece en juego; es, más bien, la del respeto por la inviolabilidad del núcleo de componentes de una estructura cultural autónoma, bien establecida y de larga duración, con su propia auto-comprensión e instituciones especiales. “Integridad” es el término apropiado en ese contexto, en tanto que implica que la cultura en cuestión es autónoma y, en cierto sentido, es una unidad “completa” y también una totalidad, casi-orgánica, portadora de sentido, la cual reúne ciertos estándares de autenticidad y respetabilidad. La cultura es, por así decirlo, *una totalidad integrada completamente de perfecta integridad*. Sobre esta base, cada intromisión exterior puede ser vista como una violación de esa integridad que fuerza a la cultura a comprometer sus valores y con esto su autenticidad. La imposición de una moralidad “externa” de derechos humanos es pues considerada como una intromisión.

Con esa defensa de la integridad cultural no necesariamente se pretende el mantenimiento de la cultura sin reconocer ninguna posibilidad de cambio; su fin es más bien evitar cambios por presiones externas. Se pueden llevar a cabo desarrollos internos con cierta desconfianza, pues estos no deben ser imposibilitados totalmente, a menos que la cultura sea imaginada como un ser más o menos atemporal, sin ninguna vida interior o movimiento. Por el contrario, la vida de esa colectividad se representa constituida por la vida de sus miembros individuales y viceversa; y en esa existencia intra mundana (*innerweltlichen Existenz*) el cambio es inevitable. La reciprocidad de esa relación consiste en el hecho de que la integridad de la totalidad es la condición para la integridad de los individuos, y la integridad de los miembros es la condición para la integridad de la comunidad. El significado ético de la totalidad es aquel experimentado por cada uno de los miembros en sus vidas a través de la pertenencia a la comunidad. La “salud” de la cultura depende de la “salud” de sus miembros, por eso la integridad de la totalidad no puede afirmarse ni definirse con independencia del bienestar de sus miembros. Más aún, *la pretensión (Der Anspruch) de ser una unidad integrada completamente de perfecta integridad, que hay que respetar, depende de la pretensión (Der Anspruch) a que en caso contrario, la integridad de los miembros de esa cultura sea violada*. Y esto significa, a la vez, que

no puede haber ninguna integridad de la comunidad a costa de la integridad de las partes que forman esa totalidad. Por consiguiente, si uno presupone su propia auto-comprensión, entonces, una tal cultura (o Estado) exige respeto sobre la base de la aceptación por parte de sus propios miembros como fuentes éticas de la experiencia de sus vidas, en tanto existencias plenas de significado y superadas (als eines sinnvollen und “aufgehobenen” Daseins). Una sociedad o cultura puede, por tanto, exigir solamente que sus “convicciones compartidas” sean respetadas y aceptadas como moralidad interna, si esas convicciones son realmente compartidas, y no impuestas, a una parte de la población.⁵

Así, hay aquí un criterio *interno* para la pretensión justificada a la integridad cultural: la aceptación no coaccionada de la cultura por sus propios miembros. Una cultura puede pretender ser respetada por extraños como *una unidad integrada completamente de perfecta integridad* solamente cuando ella sea reconocida como tal por sus propios miembros. El argumento para el *respeto externo* presupone la *aceptación interna*. Ciertamente, la legitimidad y cualidad de la cultura y sus instituciones se basa esencialmente en valores sustanciales y verdades (por ejemplo, verdades religiosas), en los cuales están incorporadas, a los ojos de sus propios miembros, la cultura y las instituciones; ellas no están basadas en un “consenso” en el sentido abstracto. Pero esos son valores y verdades para los seres humanos que vivan en esa cultura, no valores y verdades de los que otros podrían disponer. La aceptación otorgada legítimamente de las estructuras sociales y culturales presupone que los miembros de la sociedad entiendan las prácticas actuales de la comunidad (particularmente políticas) como una expresión apropiada de sus propias convicciones. Y esto es lo que el defensor de la pretensión de la integridad cultural debe ser capaz de mostrar en un discurso intercultural, puesto que una representación de la situación social que no sea compartida de manera general, es decir, una representación paternalista o autocrática

5 Véase al respecto la versión revisada de M. Walzer de su máxima según la cual en cuestiones de moralidad se debe seguir el “shared understandings” de una sociedad: “There is another constraint built into my ‘relativist’ maxim: the reference to social meanings requires some understanding of how such meanings are constructed and how they can be recognized. I suppose that they must meet certain criteria —non-substantive but not merely formal. They must actually be shared across a society, among a group of people with a common life; and the sharing cannot be the result of radical coercion”. En: M. Walzer. *Thick and thin. Moral argument at home and abroad*. Notre Dame, 1994, pp. 26 y ss. A la limitación mencionada por Walzer, realizada mediante un “minimalismo moral”, me refiero más adelante. En relación con la crítica a la concepción original de Walzer y la tesis de que esos cambios son necesarios, véase: R. Forst. *Kontexte der Gerechtigkeit*. Frankfurt am Main, 1994, capítulo IV.I.

de la situación social, no apoyaría esa pretensión.⁶ Ese tipo de representación debería defender la integridad de la cultura contra sus propios miembros (o al menos contra un grupo de ellos). Y si se aceptara esa visión, se podría asumir una perspectiva muy limitada sobre esa cultura, la cual fracasa en corresponder con la situación actual.

Como participante en un diálogo intercultural, uno podría estar ciego frente al diálogo intracultural, o frente a los conflictos y luchas intraculturales que se den en esa sociedad. Además de ese error hermenéutico, se podría cometer un error moral, que es más relevante, y que consiste en que se le otorga el derecho de definición a aquellos que están en el poder en la sociedad, y de esta manera se considera a quienes disientan como marginados culturales y se los condena así al silencio. Adoptar esa perspectiva es falso en todos los casos, independientemente de cuál pueda ser la posición individual, pues procediendo así, se asume una interpretación forzada, específica, particular, de lo que es importante en una cultura, y las opiniones diferentes son expatriadas y posiblemente caracterizadas como “extrañas a la cultura”, “hostiles al Estado” o incluso “occidentalizadas”. Esto muestra claramente que el supuesto de una sociedad “monocultural”, tal y como se introdujo anteriormente para propósitos heurísticos, debe ser tomado en cuenta de nuevo en el actual discurso intercultural, ya que se corre el peligro de que éste se convierta en un instrumento ideológico. Más bien, es mejor partir de que entre más cerca (no más lejos) uno esté de una cultura, entre más diferencias y conflictos perciba, se podría adoptar una posición más crítica frente a las pretensiones de la integridad cultural en sentido monolítico. Tales pretensiones son a menudo la expresión de construcciones totalizantes e idealizadas que corresponden a intereses específicos de poder y exclusión.

De esto se siguen dos posiciones. Primero, respetar una cultura como *una unidad integrada completamente de perfecta integridad* presupone tomar el concepto de integridad seriamente, para así prevenir que la cultura sea sometida a una interpretación unilateral y exclusiva de su verdadero carácter. Los miembros de la cultura, en su totalidad, deben identificarse verdaderamente con ella y con sus actuales instituciones y aceptarlas normativamente, para que así sus representantes puedan reclamar su reconocimiento general como unidad cultural, política y moral autónoma en el sentido mencionado. Podemos expresar este punto en la fórmula: entre más fuerte sea la cultura internamente y mayor sea la coherencia moral, más

6 Esto no significa que no puede haber una defensa autocrática (particularmente teocrática) de la autonomía de una cultura fuerte que se oponga a demandas de derechos humanos; simplemente quiere decir que tales defensas no pueden emplear un fuerte concepto de integridad cultural —aunque a menudo lo intentan para ocultar el carácter autocrático de su argumentación.

fuerte es la pretensión de respeto externo, asumiendo que esa coherencia se basa en un soporte no coercitivo. Esta no es una fórmula impuesta externamente, sino que surge de la lógica del argumento de la integridad. En una situación en la cual el supuesto de aceptación interna y de la unidad no coercitiva sea puesto en cuestión por los mismos miembros de una cultura, la pretensión de integridad es problematizada y puesta en discusión; podemos decir, entonces, que la cultura se ha roto internamente, incluso aunque no se haya escindido. Esto no significa que los foráneos a una cultura tengan buenas razones y suficiente conocimiento para intervenir en este caso, simplemente quiere decir que la fuerte pretensión hacia la total integración e integridad de una cultura, cuyo equilibrio no debe ser perturbado a través de supuestas exigencias “externas” de derechos humanos, no puede ser mantenido por mucho tiempo.

La segunda posición, y la más importante, es que en un caso de cuestionamiento de la pretensión a la integridad cultural, la reclamación y las exigencias moralmente planteadas no pueden ser formuladas “desde el exterior”, ni pueden ser entendidas como la imposición de una moral externa. Por el contrario, ellas deben surgir desde el *interior*, y ser manifestadas por los miembros de la cultura y de la sociedad, de cuyo acuerdo depende que la cultura sea vista como una unidad integrada. Las demandas por otra interpretación de los valores culturales y las prácticas, y por una redistribución del poder social son planteadas por los miembros de una cultura sobre la base de sus valores particulares y tradiciones, cuya interpretación está en disputa. Aquí no están implicados ni valores ni normas de “ninguna parte” (von nirgendwo), sino un *principio muy sencillo*: si se reclama que una cierta estructura socio-cultural es apropiada y moralmente legítima para cierta comunidad, entonces los miembros de esa cultura deben ser capaces de reconocer esa estructura (y sus instituciones) como las “suyas propias”, como apropiadas y legítimas. Y en la medida en que ese reconocimiento es cuestionado y problematizado, deben responderse esos cuestionamientos con razones y no por la fuerza, si la cultura no quiere poner en juego su integridad. El lenguaje del discurso social con el cual esto se desarrolla no es un esperanto moral, sino el lenguaje con el que los miembros de la cultura expresan su auto-comprensión y la vinculan con sus pretensiones normativas, las cuales ellos consideran deben ser oídas y aceptadas. Ellos demuestran hasta qué punto su interpretación del contexto cultural común es correcta moralmente y adecuada, sin que con esto pretendan abandonar ese contexto todos juntos.

En tal situación de conflictos internos —no necesariamente, pero bajo ciertas condiciones y, en nuestros días, como una regla— surge la demanda por los derechos humanos: ella nace “desde el interior” y es dirigida hacia alguna cosa “interna”. La demanda se dirige al establecimiento de una estructura social en la cual la definición

del carácter de la cultura y de la sociedad, la determinación del tratamiento apropiado de sus miembros y la respuesta a la pregunta quién es merecedor de qué, no se dejan a cargo solamente de un segmento de la comunidad. La demanda aparece donde los seres humanos se preguntan por *razones*, por la *justificación* de determinadas reglas, leyes e instituciones, y donde las razones que ellos reciben no son suficientes por largo tiempo; surge allí donde las personas consideran que han sido tratadas injustamente como miembros de su cultura y de su sociedad, como *seres humanos*. Ellos pueden no tener una idea abstracta o filosófica de lo que significa ser un “ser humano”, pero consideran en su protesta que hay por lo menos una pretensión fundamental moral-humana que ninguna cultura o sociedad puede negar: la demanda incondicionada a ser respetado como alguien a quien se debe dar razones por las acciones, reglas o estructuras, a las cuales él o ella están sujetos.

Esta es pues la más universal y básica pretensión de cada ser humano, la cual otros seres humanos o Estados no pueden negar: *el derecho a la justificación*, el derecho a ser respetado como una persona moral, que es autónoma por lo menos en el sentido en que no debe ser tratado de una manera para la cual no pueda dársele razones adecuadas. Las personas morales deciden, ellas mismas, sobre la conformidad de esas razones en un diálogo concreto con otros. Dicho de manera abstracta (como se explica en la siguiente sección), éstas son razones que deben ser justificadas de manera universal y recíproca, y que no pueden ser negadas sin violar el respeto por los otros como seres con sus propias perspectivas, necesidades e intereses. Hablar de un *derecho* aquí —y ciertamente, del más fundamental de los derechos de todo ser humano—, es decir que se expresa una pretensión fundamental, absolutamente obligatoria para todos los sujetos, que no puede ser negada intersubjetivamente. En la medida en que los derechos sean entendidos como ciertas demandas recíprocas, legítimas e incuestionables universalmente, es adecuado denominar el derecho a la justificación como un derecho moral y como el derecho *básico*, pues éste no es en sí mismo un derecho humano específico, establecido intersubjetivamente y reconocido, sino que es la base de la justificación de los mismos derechos concretos.

En la situación en la que surge la demanda por los derechos humanos en una cultura integrada hasta ahora de manera tradicional, no se debe asumir que los miembros de esta cultura se entiendan a sí mismos de acuerdo con una concepción general de autonomía. Ellos tienen otra, completa, “densa” noción de persona, del respeto que le pertenece, de su dignidad u honor, y vinculan sus pretensiones de derechos con sus auto-comprensiones culturales y con su idioma. Ellos no pretenden fundar una república de seres racionales, sino que luchan por una sociedad más justa que sea digna de ser reconocida como su propia sociedad. En este sentido, la demanda por los derechos humanos y la demanda por la integridad cultural no se contradice

una a la otra. Por el contrario, el aseguramiento de los derechos exigidos es considerado como la condición para el reestablecimiento de la integridad que había sido puesta en cuestión. Aquí se hace claro cómo es de artificial la oposición entre “derechos humanos occidentales” y “auténticas” formas de vida integradas; una oposición que es herencia del discurso poscolonial.

La exigencia de derechos humanos no solo busca el establecimiento de una estructura social que sea digna de ser reconocida por todos los miembros de una comunidad, y no aceptada solamente por un grupo dominante; esta, además, surge de las experiencias auténticas de injusticia en la misma cultura, por ejemplo: la confrontación de las hijas con el dolor de sus madres en una sociedad patriarcal, o lo que reflejan las palabras de la feminista india Uma Narayan: “un dolor que fue primero que la escuela y la ‘occidentalización’, un llamado a la rebelión que tiene una raíz diferente y primaria, que era no conceptual o inglés, pero en el lenguaje materno”.⁷ La demanda por derechos humanos concretos, que está en oposición con ciertas interpretaciones de la propia cultura, tales como el papel de las mujeres en la cultura, pero que tiene el fin de hacer posible una forma más incluyente de integridad social, no es por tanto, dirigida contra “la cultura” en general:

[...] nos ponemos nerviosos y resistentes porque le atribuimos a la cultura la vergüenza de aquello que las tradiciones y prácticas culturales han dado corrientemente a sus mujeres: las muertes, las brutalidades, y el más mundano y cotidiano sufrimiento de las mujeres al interior de “nuestra” cultura, de lo cual “nuestra” cultura es cómplice. Nosotros tenemos que reconocer que las posturas críticas no necesariamente se presentan como externas a lo que uno critica, y que es a menudo, precisamente, el estatus de “interior” a la cultura que uno critica, y profundamente afectado por ella, lo que le otorga a la propia crítica su motivación y urgencia. Necesitamos movernos lejos de la pintura de los contextos culturales como salones sellados, con un espacio homogéneo en su “interior”, habitado por “auténticos internos”.⁸

Por tanto, ni el punto de partida ni el punto final de las pretensiones de derechos humanos corresponde al ideal occidental de la autonomía personal y a su orden económico y social. Sin embargo, en todos esos conflictos concretos y luchas se puede encontrar cierta noción de autonomía que puede describirse, en primer lugar, de

7 U. Narayan. “Contesting cultures: ‘Westernization’, respect for cultures, and third-world feminist”. En: Linda Nicholson (editora). *The second wave: a reader in feminist theory*. Nueva Cork, 1997, p. 399. Agradezco a la autora por haberme indicado las semejanzas entre el planteamiento de Narayan y el mío.

8 *Ibid.*, pp. 410, 412.

forma negativa: es la autonomía de personas que no han sido más ignoradas, que no han sido más subordinadas, que no han sido vistas por más tiempo como los simples medios para la preservación de ciertas instituciones y relaciones de poder. Para decirlo positivamente, en términos kantianos, ser un “fin” y no un “medio” de otros es ser capaz de exigir justificaciones sobre las relaciones sociales en contextos concretos. Y en la medida en que los demandantes vinculan estas exigencias con el lenguaje del derecho, el núcleo de su reclamación da cuenta de una concepción de la persona como un ser que otorga y reclama razones, y es por esto un ser autónomo.

Esta concepción no está necesariamente conectada con la idea comprensiva de la persona que, en un sentido ético o incluso postradicional, se determina ella misma en todos los aspectos de su vida; más bien, significa que una persona se considera ella misma como una persona que exige y da razones en contextos morales relevantes.⁹ Este concepto de persona y el “derecho a la justificación” indican una profunda gramática normativa de la protesta social y de las luchas, en las cuales las demandas concretas de justificación se asocian con el lenguaje de los derechos. Con esto se ha abierto la posibilidad de una lógica del desarrollo —en el sentido de una “modernización moral”¹⁰—, en la cual pueden ser demandadas más y más razones de las relaciones sociales sobre la base del derecho a la justificación, e incluso pueden

9 Véase la diferencia entre distintas concepciones de autonomía en: R. Forst. “Politische Freiheit”. *Deutsche Zeitschrift für Philosophie*, 44, 1996, y mi discusión con Will Kymlicka sobre el concepto más adecuado de autonomía en una teoría de justicia multicultural: R. Forst. “Foundations of a Theory of Multicultural Justice”. *Constellations*, 4, 1997; Will Kymlicka. “Do we need a Liberal Theory of minority rights? A reply to Carens, Young, Parekh and Forst”. *Constellations*, 4, 1997.

10 Es una cuestión empírica descifrar en qué medida esto está vinculado con procesos de modernización social. En todo su valor empírico, una pura explicación funcionalista de la lógica del desarrollo de los derechos humanos no puede, sin embargo, vincularse a la lógica normativa peculiar de las demandas por derechos humanos, como éstas se presentan desde la perspectiva de aquellos afectados en distintos contextos culturales y sociales con diferentes fines políticos. Una fundamentación “funcional de los derechos humanos” requiere de una fundamentación normativa, como se encuentra en la teoría constructivista de Habermas; véase: J. Habermas. “Zur legitimación durch Menschenrechte”. En: H. Brunkhorst y P. Niesen (editores). *Das Recht der Republik*. Frankfurt am Main, 1999. La concepción de autonomía que allí subyace debe ser vinculada a un proceso moral y social de aprendizaje y diferenciación, pero no en el sentido de que sea considerado como el resultado final de un proceso de modernización social; más bien, éste es principalmente reclamado y desarrollado en conflictos sociales en los cuales se emplea el lenguaje de los derechos humanos y se exigen razones justificadas.

ser suministradas otras constructivas justificaciones de los derechos. Cuando irrumpe en una cultura esa dinámica lógica del preguntar por razones, entonces se pone en movimiento este proceso, y aquellos afectados pueden detenerlo de dos maneras: legítimamente, dando suficientes justificaciones, o ilegítimamente por medio del poder o de la fuerza. Al interior de tal proceso, el lenguaje de los derechos humanos es el lenguaje de la emancipación. Aquel que hable ese lenguaje no se remite a una autoridad injustificada, sino que se basa en la idea de reciprocidad, la cual no puede considerarse, como algunos creen, como caracterización de la cultura “occidental”, sino que aparece allí donde se cuestionan las autoridades y los privilegios —lo que no significa, para decirlo de nuevo, que con esto se cuestione la totalidad de una cultura.

Si se entiende el derecho a la justificación como el núcleo de las demandas de derechos humanos, el cual representa la base para la construcción de derechos humanos específicos, esto no implica que todos los demás derechos deban ser “derivados” del derecho a la justificación. A diferencia de aquella concepción a la cual, con razón, se le puede hacer el reproche de representar un “punto de vista externo”, el derecho básico designa principalmente el punto de vista concreto de aquellos que demandan razones y derechos en situaciones sociales particulares. El derecho básico no predetermina qué razones sustanciales son adecuadas, qué derechos pueden ser exigidos o qué instituciones o relaciones sociales pueden ser justificadas. Como núcleo universal de cada moralidad interna, el derecho a la justificación deja esto a los miembros de determinadas culturas o contextos sociales. Este núcleo posibilita, si uno desarrolla discursivamente sus implicaciones universalistas, un tipo de moral central que puede llegar de varias maneras a convertirse en parte de formas “densas” del orden social.

En cierto sentido, esta concepción del derecho a la justificación concuerda con el universalista “derecho a la reiteración” de Michael Walzer —“el derecho a actuar autónomamente y el derecho a establecer vínculos de acuerdo con una comprensión particular de la vida buena. O, la inmoralidad es expresada comúnmente en la negativa a reconocer en otros su agencia moral y los poderes creativos que reclamamos para nosotros mismos”.¹¹ Pero es importante que ese principio no solo sea aplicado en relación con comunidades y naciones, como Walzer quiere hacerlo, sino también en la relación entre individuos o ciudadanos con el Estado, en concordancia con su concepción de una moral mínima. Ciertamente, en contra de la sugestión hermenéutica de Walzer, ese núcleo moral no puede ser definido como una moralidad de valores

11 M. Walzer. “Nation and universe”. En: G. B. Peterson (editor). *The tanner lectures on human values*. Salt Lake City, 1990, p. 535.

generales compartidos que podamos encontrar empíricamente y reconstruir para ser el denominador común de todas las culturas “densas”, las cuales tengan una prioridad normativa. Esta posición no ofrece una base para un planteamiento moral procedimental-constructivista.¹² Más bien, el “delgado” (dünne-thin), pero robusto derecho a la justificación puede ser visto como el centro normativo de cada comunidad política integrada y legítima, y como la base para la construcción creativa de una “casa moral”, como la denomina Walzer.¹³ Esto no significa que las construcciones concretas, referidas a cada contexto, son todas similares, pero sí que ellas tienen su raíz en un proceso realmente creativo, sustantivo normativamente —un proceso que es iniciado por aquellos que han sido perjudicados o que han sido excluidos del crecimiento natural de las prácticas y tradiciones. En este sentido, no hay prioridad de una moralidad “mínima”, entendida como una construcción minimalista en la que nadie quiera vivir. En cambio, la prioridad de la moral demanda que ninguna “casa moral” particular sea construida de tal manera que los miembros individuales no puedan encontrar un lugar adecuado en ella y que su derecho a la justificación sea ignorado. Esas “casas morales” particulares deben ser construidas o edificadas sobre una base humana común.¹⁴ En el pasaje donde el mismo Walzer representa una teoría constructivista de los significados y las prácticas sociales, escribe: “Podemos decir que la edificación de construcciones sociales con agentes humanos tiene ciertos supuestos. Entre ellas está el derecho a la negación subjetiva, el derecho de los agentes a rechazar algunos estatus objetivos dados, como comodidades, participaciones, esclavos o cualquier cosa”.¹⁵ Los derechos humanos tienen, por esto, un significado positivo y uno negativo a la vez. De un lado, plantean objeciones contra determinados desarrollos sociales injustificables y contra injusticias; de otro, son los componentes constitutivos y constructivos del proyecto común de establecer relaciones sociales justas.

Una concepción constructivista de los derechos humanos debe distinguir entre dos niveles de la “construcción discursiva”: en el nivel de la *construcción morales* justificada una concepción universal de los derechos, en la que estos no pueden retenerse de manera legítima a ningún individuo o Estado. En el nivel del *constructivismo político* se trata de desarrollar concepciones de las estructuras básicas del derecho, la política y la sociedad, en las cuales ese derecho universal sea justificado, interpretado, institucionalizado y realizado en contextos sociales e históricos concretos.

12 Véase: M. Walzer. *Thick and Thin. Op. cit.*, pp. II y ss.

13 Véase: *Id.*, *Kritik und Gemeinsinn*. Frankfurt am Main, 1993, capítulo I.

14 Véase: R. Forst. *Kontexte der Gerechtigkeit. Op. cit.*, capítulo IV.I

15 M. Walzer. “Objectivity and social meaning”. En: M. C. Nussbaum y A. Sen (editores). *The quality of life*. Oxford, 1993, p. 173.

2. Constructivismo moral y político

Como se ha mencionado, cada concepción de los derechos humanos —ésta comprende los derechos humanos que cada individuo puede reclamar en tanto ser humano— presupone una concepción de la persona moral, que es la autora y destinataria de esas demandas. La noción que está aquí en la base, abstraída de las concretas auto-comprensiones ético-culturales, es la de persona con el derecho y la capacidad para realizar justificaciones recíprocas y universales de acciones o de normas morales relevantes. En cualquier contexto en el que los seres humanos actúen, están siempre obligados a reconocer a cada persona como alguien a quien uno debe razones justificadas de las acciones que la afecten. En la medida en que las acciones son justificadas con referencia a normas específicas, esas normas y su justificación deben estar basadas en razones aceptables. Para ser capaces de distinguir razones “aceptables” de “no aceptables” se requieren dos criterios: *reciprocidad y generalidad*. Primero, las razones que justifican demandas normativas específicas no deben ser rechazables recíprocamente; es decir, el autor de esas demandas no debe pretender derechos y privilegios que él niegue al destinatario de esas pretensiones. Además, el autor no debe proyectar sus propias opiniones, intereses o valores sobre otros, y así decidir por los otros, sin permitir el cumplimiento del criterio de reciprocidad. Lo mismo aplica para los destinatarios de las demandas. Segundo, en un contexto moral no debe restringirse la comunidad de justificación de manera arbitraria, sino que debe incluir a todos aquellos afectados por las acciones o las normas en una forma moral relevante. Estos dos criterios tomados en conjunto confieren a las personas morales un —ciertamente cualificado— fundamental *derecho al veto*: el derecho básico a la justificación.

El derecho al veto es “cualificado” en el sentido en que la apelación moral misma debe observar el criterio de reciprocidad y universalidad. Sobre la base de este derecho básico, los derechos humanos son establecidos como derechos que ninguna persona puede razonablemente negar a otra —esto es, con argumentos recíprocos y universales. La ventaja de esta formulación negativa¹⁶ radica en el hecho de que en

16 La formulación es tomada de la teoría de Thomas Scanlon, aunque aquí se interpreta de otra manera. Véase: T. Scanlon. “Contractualism and utilitarianism” En: A. Sen y B. Williams (editores). *Utilitarianism and beyond*. Cambridge, 1982. Scanlon elige la formulación “not reasonable to reject” en relación con justificaciones morales, para permitir posiciones altruistas cuyas intenciones uno puede rechazar y aceptar de manera razonable. Me parece necesario, sin embargo, aclarar el término “reasonable” con ayuda de los criterios de reciprocidad y universalidad, para con esto definirlo de manera más precisa a como lo hace Scanlon.

lugar de un simple criterio de consenso, hace uso de un criterio cualificado, el cual permite juzgar, en caso de disenso, la capacidad de justificación de diferentes posiciones.

Nosotros no necesitamos recurrir a fundamentos metafísicos o antropológicos de esos derechos, más bien estos deben ser vistos como construcciones, aunque no como “simples” construcciones, sino como construcciones que tienen una “razón” que no se puede negar intersubjetivamente. Son constructos justificados, cuyo reconocimiento deben las personas morales a todas las otras personas, quienes ven que no tienen ninguna razón para negarlos. Por tanto, el derecho básico a la justificación se muestra él mismo en una reflexión discursiva,¹⁷ que se combina con una aclaración discursiva¹⁸ de aquello que significa justificar acciones individuales o normas morales en contextos morales. Cualquier norma moral que pretenda ser universalmente válida y recíproca debe ser capaz de probar su validez a aquellos a quienes es dirigida, de acuerdo con ese criterio. Por consiguiente, ésta debe ser capaz de ser el objeto de un discurso práctico en el cual, en principio, todos los argumentos a favor y en contra de la norma puedan ser presentados. Así pues, si uno comienza con el análisis de las pretensiones de validez moral y pregunta además por las condiciones de su validez, encuentra entonces el “simple” principio de justificación que ha sido anteriormente mencionado. De acuerdo con este principio, una norma debe ser capaz de probar, en un discurso, su validez frente a aquellos participantes, que son precisamente quienes la aceptan y son afectados por ella en casos morales relevantes. En ese contexto, la validez significa que no hay razones morales significantes que hablen contra la corrección de la norma.

Con la comprensión cognitiva en el principio de justificación (y los criterios de reciprocidad y universalidad) está conectada una comprensión normativa en el deber de no retener el derecho básico de justificación a ninguna persona moral. Esas dos dimensiones de la razón práctica están vinculadas de tal manera que el conocimiento de la corrección del principio de justificación debe ser un conocimiento práctico, en tanto uno debe entenderse a sí mismo y a los otros como sujetos de ese principio, como miembros de un universo moral de seres finitos, vulnerables, razonables y capaces de dar razones —una comunidad moral en la cual cada uno es inevitablemente el autor

17 Véase: R. Forst: “Praktische Vernunft und rechtfertigende Gründe”. En: S. Gosepath (editor). *Motive, Gründe, Zwecke*, Frankfurt am Main, 1999.

18 Véase, en particular: J. Habermas. “Diskursethik – Notizen zu einem Begründungsprogramm”. En: *Moralbewußtsein und kommunikatives Handeln*. Frankfurt am Main, 1983; J. Habermas. “Eine genealogische Betrachtung zum kognitiven Gehalt der Moral”. En: *Die Einbeziehung des Anderen*. Frankfurt am Main, 1996.

y el destinatario de las demandas de validez de las acciones y normas que afectan a otros (o a uno mismo), y que por esto deben ser justificadas en una forma específica. Esto no significa que cada persona como ser pensante, razonable y capaz de argumentar en un sentido general, ha aceptado “ya” los deberes morales; simplemente quiere decir que la comprensión del principio de justificación —un principio que es entendido aquí como válido en contextos normativos específicos (y es diferenciado de acuerdo con ellos)¹⁹, y no como un principio de razón comprensivo— no solo es de un tipo puramente cognitivo, sino que implica un principio relevante para las acciones y obligatorio para las personas morales.²⁰ Las personas morales autónomas se caracterizan por esa capacidad para el conocimiento práctico en el principio y el correspondiente deber para justificar, y porque pueden disponer del derecho a la justificación. Ellas ven el derecho a la justificación como una pretensión que tienen

19 Véase la diferencia de cuatro contextos de la justificación en: R. Forst. *Kontexten der Gerechtigkeit*. *Op. cit.*, pp. 294 y ss., 362 y ss.

20 Para fundamentar el derecho a la justificación no se recurre a un concepto universal de razón o de argumentación y a sus presupuestos “pragmático transcendentales”, como en el caso de la teoría de Karl-Otto Apel (*Diskurs und Verantwortung*. Frankfurt am Main, 1988; véase las críticas a Apel en: *Ethik und Dialog*. Frankfurt am Main, 1986); se recurre a una reflexión recursiva solamente de las premisas justificatorias de la acción práctico-racional en contextos normativos, con lo cual no hay ninguna pretensión de una “fundamentación última”. Ciertamente, para cerrar el paréntesis abierto por diferenciación habermaseana entre el “deber” de una construcción trascendental “débil” y el “deber” prescriptivo de una regla de acción, debe acentuarse el conocimiento práctico en el principio de justificación y el deber o el derecho a la justificación. Véase: J. Habermas. “Erläuterungen zur Diskursethik”. En: *Erläuterungen zur Diskursethik*. Frankfurt am Main, 1991, p. 191; y en el mismo libro: “Eine genealogische Betrachtung zum kognitiven Gehalt der Moral”. *Op. cit.*, p. 63. Un conocimiento práctico que tienen las personas que se entienden como seres capaces de actuar y de fundamentar moralmente sus acciones. En caso contrario, permanece indeterminado el sentido práctico del principio de justificación para las personas. Es importante tener en cuenta en este punto que el derecho a la justificación no está situado en el mismo nivel que los derechos fundamentados discursivamente; más bien, es el fundamento del establecimiento de derechos. Una idea similar, aunque diferente en algunos aspectos, es “el derecho a la libre opinión”, de K Günther, en su “Die Freiheit der Stellungnahme als politisches Grundrecht —Eine Skizze”. En: P. Koller, C. Varga y O. Weinberger (editores). *Theoretische Grundlagen der Rechtspolitik*. Beiheft zum Archiv für Rechts- und Sozialphilosophie, 54, Stuttgart, 1992. Algunas de las diferencias las discutió en: “Die Rechtfertigung der Gerechtigkeit. Rawls’ Politischer Liberalismus und Habermas’ Diskurstheorie in der Diskussion”. En: H. Brunkhorst y P. Niesen. *Das Recht der Republik*. Frankfurt am Main, 1999.

los seres humanos en tanto miembros de una comunidad moral incluyente, la cual no puede ser negada con razones.

El derecho a la justificación y los criterios de reciprocidad y universalidad sirven como bases para la construcción de una concepción de los derechos humanos: como se intentó mostrar anteriormente, esta fundamentación es neutral en relación con las culturas, dado que tiene tanto un fundamento inmanente como trascendente a ellas. Ninguna cultura puede negar esta base como un “descubrimiento” externo, puesto que su propia pretensión a la integridad cultural y a la aceptación interna presupone la afirmación del derecho a la justificación. Y la manera en que los miembros de una sociedad reclaman ese derecho como una demanda por derechos concretos, no puede ser entonces determinada por valores “incuestionables” o decretos. Sin tal punto de vista, que es a la vez universal, y ciertamente abierto en términos de sus contenidos, no puede haber una concepción universal de los derechos humanos.

Una concepción universal de los derechos humanos debe ser vista como el resultado de un “discurso constructivista” por las siguientes razones:²¹ primero, debe estar cimentada sobre una base segura e imparcial, y ser una construcción que, por así decirlo, tiene que ser hecha en principio por todas las personas morales en mutua cooperación, quienes deben usar solo materiales moralmente aceptables y proceder de acuerdo con un plan de razón para posibilitar que cada ser humano pueda encontrar un seguro refugio en esa casa —u hotel, como Walzer²² diría.²³ En este sentido, el constructivismo moral es la expresión y el resultado de las capacidades morales y experiencias de seres humanos autónomos, capaces de razonamiento práctico, finitos, quienes han reconocido la necesidad de normas comunes de la humanidad y de los derechos y deberes correspondientes a ellas.

21 Véase la discusión de constructivismo y razón práctica en: R. Forst. *Kontexte der Gerechtigkeit. Op. cit.*, capítulo IV. 2. En este lugar no puedo tratar la compleja cuestión de las relaciones de esta concepción de una teoría de la justificación relacionada con el contexto, con el programa original —en algunos aspectos más inclusivos— de la fundamentación racional de las orientaciones prácticas de la escuela de Erlangen y de Konstanz. Véase: P. Lorenzen y O. Schewemmer. *Konstruktive Logik, Ethik und Wissenschaftstheorie*. Mannheim, 1975; F. Kambartel (editor). *Praktische Philosophie und konstruktive Wissenschaftstheorie*. Frankfurt am Main, 1974. De estos, véase F. Kambartel. “Moralisches Argumentieren. Methodische Analysen zur Ethik”.

22 Véase: M. Walzer. *Kritik und Gemeinsinn. Op. cit.*, capítulo 1, sobre la idea de un “Hotel Hilton” como estándar mínimo de moralidad que demanda una protección para los seres humanos en todo lugar.

23 Aquí uso una figura de O’Neill, tomada de la discusión de una moralidad constructivista, véase: Onora O’Neill. *Towards justice and virtue*. Cambridge, 1996.

Segundo, siguiendo a Rawls, una concepción constructivista de los derechos humanos comienza con una concepción básica de la persona moral, que es representada de forma apropiada en el procedimiento para la construcción de principios básicos.²⁴ En la teoría de Rawls, la persona moral (como una concepción que modela) es caracterizada a través de dos poderes morales que corresponden a los conceptos de “racional” y “razonable”: lo “racional” se representa en la descripción de las partes en la “posición original”, y lo “razonable” es representado en las limitaciones que le son impuestas a ellas por medio del “velo de la ignorancia”. La concepción modelo “mediadora” de la posición original sirve como medio para el procedimiento de construcción de los principios de justicia para una “sociedad bien ordenada” (otra concepción modelo). En su obra posterior, Rawls enfatiza el carácter político de su teoría y utiliza, entonces, el procedimiento del constructivismo “político”, en vez del constructivismo moral “compreensivo”. Este autor parte de presupuestos políticos normativos, de tal manera que la concepción de “persona moral” corresponde a la concepción del ciudadano democrático, y destaca que el fin de su teoría es justificar una concepción política de la justicia para la estructura básica de la sociedad.²⁵ El proceso de construcción, dice Rawls, “encarna todos los requisitos pertinentes de la razón práctica, y muestra cómo se derivan los principios de la justicia de los principios de la razón práctica, en unión con las concepciones de la sociedad y la persona, concepciones, estas mismas, que constituyen ideas de la razón práctica”.²⁶ Hay pues tres niveles en esta teoría constructivista: primero, la construcción reflexiva de los principios (lo racional y lo razonable) y las ideas de la razón práctica (persona y sociedad); segundo, la “exposición” de la posición original sobre estas bases; tercero, la construcción de los principios de justicia usando la posición original.²⁷

Existen algunas diferencias entre el planteamiento de Rawls, tanto en la primera como en su última versión, y la propuesta que se ha sugerido aquí. Por un lado, el punto de partida de esta propuesta es una concepción de la persona moral emparentada con la de Rawls, pero diferente, la cual no proviene ni de una “doctrina comprehensiva”, ni de una teoría que se restrinja a lo político. Por otro lado, el proceso de construcción

24 Véase: J. Rawls. “Kantischer Konstruktivismus in der Moraltheorie”. En: *Die Idee des politischen Liberalismus*. Frankfurt am Main, 1992, pp. 81 y ss.

25 Véase: R. Forst. *Kontexte der Gerechtigkeit*. *Op. cit.*, capítulo IV.2; R. Forst. “Gerechtigkeit als Fairneß: ethisch, politisch oder moralisch?”. En: Philosophische Gesellschaft Bad Homburg y W. Hinsch (editores). *Zur Idee des politischen Liberalismus*. Frankfurt am Main, 1997.

26 Véase: J. Rawls. *Political Liberalism*. Nueva York, 1993, p. 90.

27 Véase: *Ibid.*, pp. 103 y ss.

no es representado como un experimento mental hipotético —tal como la posición original—, el cual contiene un número de asunciones particulares (como la lista de bienes primarios); sino que se concibe como un procedimiento de argumentación recíproca y universal al interior de ciertos contextos. Además, la diferencia entre constructivismo moral y político aquí se entiende diferente a la que propone Rawls; como lo explicará más adelante, el constructivismo moral es una parte, más que una alternativa teórica al constructivismo político. Y otra de las diferencias que se pueden citar entre el planteamiento de Rawls y el que se sigue aquí es que los principios resultantes son, o una lista de derechos humanos (como en el caso del constructivismo moral), o ideas específicas relacionadas con el contexto de la estructura básica de una sociedad (como en el caso del constructivismo político). El constructivismo moral en particular conduce a una concepción de los derechos humanos que es distinta a la que Rawls propuso mediante su extensión de la teoría de la justicia al derecho de los pueblos.²⁸ A diferencia de su intento de establecer una fundamentación de los derechos humanos y la justicia internacional que trascienda las culturas —el cual no se puede discutir aquí con más detalle—, un constructivismo diferenciador, que se construye a partir del derecho a la justificación y los criterios de responsabilidad y universalidad, conduce a una justificación moral más directa y fuerte de los derechos humanos y de la justicia internacional.

La tercera razón para un planteamiento constructivista de la teoría de los derechos humanos radica en las ventajas de un “constructivismo discursivo”. Aquí la idea central es partir de una concepción de justificación razonable y ponerla en juego en los distintos contextos en los cuales los miembros de diferentes comunidades tienen que encontrar y aceptar los principios que deben guiar su vida colectiva. El proceso de construcción es situado, lo cual quiere decir que las normas morales tienen que ser justificadas en la *comunidad moral* de todos los seres humanos, mientras que las normas de la justicia social y política deben ser justificadas en las *comunidades políticas* particulares. La característica esencial de una posición constructivista es preservada a través de esto —la concepción de la persona moral, los principios de justificación práctica-racional y el procedimiento para la construcción de normas—, pero el procedimiento es discursivo, de tal manera que las razones para normas específicas deben ser encontradas y examinadas por aquellos para quienes esas

28 Véase: J. Rawls. “The law of peoples”. En: St. Shute y S. Hurley. *On human rights*. Nueva York, 1993. Para críticas importantes a este ensayo, véase: T. Pogge. “An egalitarian law of peoples”. *Philosophy and Public Affaire*, 23, 1994; T. McCarthy. “Über die Idee eines vernünftigen Völkerrechts”. En: M. Lutz-Bachmann y J. Bohman (editores). *Frieden durch Rect*. Frankfurt am Main, 1996.

normas pretenden validez. De esta manera, una posición constructivista evita una designación paternalista de una lista de los derechos humanos o una interpretación específica de esos derechos en una estructura política particular.

La idea de un contexto universal de la humanidad en el cual los derechos humanos deben ser justificados y aceptados requiere que una teoría constructivista haga uso de ciertas abstracciones. Frente al trasfondo de los presupuestos de una justificación discursiva de las normas morales y de los derechos, esa teoría reconstruye las experiencias morales y los procesos de aprendizaje de los seres humanos, los cuales proveen los argumentos para los derechos humanos, que no pueden ser negados universal y recíprocamente. Partiendo de las demandas que las personas han hecho y hacen en los conflictos sociales, una teoría constructivista obtiene una determinada lista de derechos humanos que a ninguna persona se le pueden desconocer de manera razonable sin que su derecho a la justificación sea violado, en cualquier contexto social. Así pues, es posible construir una concepción de los derechos humanos que no encuentre ninguna “última fundamentación”, sino que represente el resultado de desarrollos normativos históricos relevantes y que esté abierta a otras argumentaciones, sin que al mismo tiempo tenga un débil contenido moral. Si uno quiere disputar el estatus de esos derechos como derechos humanos —tal y como ellos, por ejemplo, fueron documentados en la Declaración General de los Derechos Humanos—, debe ser capaz de dar argumentos que muestren la validez limitada de esos derechos; y con tales argumentos dar las pruebas que sirvan, universal y recíprocamente, a aquellos que puedan sufrir por las violaciones de esos derechos.

Entonces, una teoría constructiva requiere que el derecho a la justificación, la base de todos los derechos de los seres humanos, no sea ignorado. Y también esto vale en el caso de que se añadan derechos especiales. No hay aquí verdades platónicas a las que uno pueda recurrir, pero sí criterios que se deben satisfacer en un discurso sobre tales derechos. Cada construcción de una lista general de derechos humanos tiene un carácter “provisional” y puede ser cuestionada, ella no es una *Creatio ex nihilo*, sino que es el resultado de experiencias históricas y procesos de aprendizaje, y es asegurada a través del criterio del cuestionamiento legítimo de tales derechos —finalmente, a través del derecho básico a la justificación. La probada “inviolabilidad” normativa de esos derechos, así como su función de instrumentos para asegurar pretensiones individuales no rechazables, se expresa en su formulación como derechos legales positivos vinculantes, que protegen a las personas como personas jurídicas. Para este fin, se requieren ciertamente estructuras legales y políticas que presupongan un procedimiento de constructivismo político (por tanto, también legal).

La mayor razón por la cual el constructivismo moral debe ser acompañado e integrado con un constructivismo político es la siguiente:²⁹ puesto que el constructivismo moral puede solo conducir a una lista general de derechos, para la cual se asume que no hay razones normativas aceptables que cuenten contra su validez, esos derechos pueden, entonces, ser solamente justificados, interpretados, institucionalizados y realizados concretamente en contextos sociales, es decir, solamente al interior de un orden político formado de manera legal. Los derechos que las personas morales pueden reclamar y justificar como derechos morales, también deben poder ser reclamados y justificados de una forma determinada por estas personas, en tanto ciudadanos de una comunidad política particular³⁰ —lo cual depende de ellos y de sus fines sociales. La demanda de derechos humanos surge en constelaciones sociales concretas, y es aquí donde debe ser principalmente oída y justificada, y donde los derechos deben ser asegurados y garantizados como derechos vinculantes. La idea de que aquí hay dos procedimientos separados de construcción es por sí misma una abstracción: *la justificación moral es —en un sentido formal normativo— el núcleo de la justificación política*. El “uso público” de la razón que es requerido en contextos fundamentales de justificación política no debe violar el derecho básico a la justificación o el criterio de responsabilidad y universalidad. Lo que es válido en el contexto moral universal debe hacerse valer también en los contextos políticos particulares, en los cuales las personas reclaman ciertos derechos como personas morales y como ciudadanos. Este es el contexto propio en el cual los derechos humanos surgen, se justifican y se aplican; como ya se discutió anteriormente, los derechos humanos son demandados en ciertas situaciones políticas donde las relaciones sociales se examinan en relación con su legitimidad, y donde se duda que esas relaciones sociales cumplan con estándares que las personas tienen, en tanto seres humanos, como pretensiones no rechazables. Al mismo tiempo, los fines de la protesta quedan vinculados a experiencias concretas de injusticia.

El constructivismo político —la justificación y el establecimiento de una estructura básica para una comunidad particular— no debe ser entendido como la mera aplicación e institucionalización de una lista de derechos morales fijados *a priori*, pues, primero, los contextos políticos son aquellos en los que surgen las demandas concretas por derechos humanos y hacia los cuales se dirigen esos derechos humanos. Y segundo, una interpretación, institucionalización y realización legalmente vinculante de esos derechos, puede ser solamente realizada en un Estado de derecho —en un Estado en el cual los ciudadanos confieren para sí mismos un derecho a la

29 Véase: R. Forst. “Die Rechtfertigung der Gerechtigkeit”. *Op. cit.*, párrafo 4.

30 Voy a utilizar la expresión “ciudadanos” en el sentido de ciudadanos y ciudadanas.

justificación y reconocen los derechos que son justificables sobre la base de ese derecho (en la forma aceptada por ellos).³¹ En los discursos políticos los ciudadanos son participantes de la empresa cooperativa, históricamente situada, del establecimiento de una estructura social legitimada; no se trata de seres nacidos en un cielo moral que desciendan a la tierra para formarla de acuerdo con un ideal, sino de personas comprometidas en una multiplicidad de conflictos y luchas sobre el mejor orden para su Estado —y en casos de conflictos especialmente graves, asumen su papel como personas morales y hacen valer derechos que tienen el estatus de derechos humanos, que nadie puede desconocer, ya sea en la exigencia de equidad jurídica, de igualdad política o de inclusión social.³² Las estructuras legales y políticas que resulten al interior de los distintos contextos sociales y culturales pueden ser completamente diferentes entre sí, pero ninguna de ellas puede contener componentes capaces de superar arbitrariamente el derecho básico a la justificación. Los derechos humanos constituyen por tanto el *núcleo interno* de cada estructura social legitimada, sin que ellos representen regulaciones concretas que el sistema legal deba simplemente “reflejar”. La forma que los derechos toman en cada caso debe ser determinada discursivamente por los mismos afectados.

Así pues, una comunidad política debe ser asumida como “soberana” en el sentido en que sus miembros la ven como un proyecto colectivo para el establecimiento de instituciones justas, cuyo fundamento es el reconocimiento recíproco de los

31 El derecho a la justificación no significa, por cierto, en estos contextos político-jurídicos —a lo cual apunta la *reductio ad absurdum* de Michelman—, que cada interpretación de los derechos humanos en un Estado solamente es legítima cuando puede ser aceptada simultáneamente en un procedimiento más o menos puro. Significa que en los procedimientos de la justificación política, de los cuales nadie puede ser excluido arbitrariamente, ninguna demanda fundamental, recíproca y universal, es ignorada. Esto se acerca al énfasis de Michelman sobre el criterio de la “validez” normativa de las interpretaciones de los derechos humanos y su “examinación” democrática. Véase: F. Michelman. “Bedürfen Menschenrechte demokratischer Legitimation?” En: H. Brunkhorst, W. Köhler y M. Lutz-Bachmann (editores). *Recht auf Menschenrechte*. Frankfurt am Main, 1999. Es importante en este contexto que el derecho a la justificación no puede ser absorbido en los procedimientos políticos y queda un correctivo necesario a la justificación política. Este derecho no puede ser institucionalizado perfectamente, aunque puede ser violado o expresado mejor o peor por algunas instituciones.

32 Al respecto, véase el análisis de las reclamaciones de derechos humanos al interior de la dinámica interna de las sociedades democráticas en: Claude Lefort. “Menschenrechte und Politik”. En: U. Rödel (editor). *Autonome Gesellschaft und libertäre Demokratie*. Frankfurt am Main, 1990.

ciudadanos como personas con un derecho a la justificación. No hay, por tanto, un reclamo absoluto de soberanía de acuerdo con el cual los imperativos de la soberanía puedan superar a los derechos humanos. Los derechos no son garantizados verticalmente por el Estado sino, más bien, son aceptados y conferidos horizontalmente en procesos de justificación,³³ y son por ello expresión del mutuo reconocimiento.³⁴ Los Estados no poseen una provisión de derechos que puedan distribuir a sus ciudadanos de acuerdo con su discreción política; los derechos no provienen de una fuente de autoridad, tal como el Estado, un poder divino o la naturaleza. Estas alternativas mantuvieron durante largo tiempo el debate entre teorías positivistas y del derecho natural —un debate que puede ser superado si uno entiende los derechos como pretensiones subjetivas, universales y recíprocas, no-rechazables, que deben ser aseguradas por un Estado gobernado por la ley. Como derechos fundamentales, estos tienen un núcleo moral que se desarrolla de distintas formas, dependiendo del contexto; pero es esencial que los derechos que son no-rechazables entre personas morales, sean no-rechazables entre los ciudadanos. Por consiguiente, es esencial que esos derechos encuentren un lugar en la determinación de la imagen concreta de la persona legal que sirve como “cubierta protectora” para preservar la libertad de acción de las personas éticas que persiguen sus concepciones éticas individuales del bien.³⁵ Aquí no hay una infranqueable diferencia entre derechos morales y jurídicos; en la medida en que los derechos jurídicos son justificados como *derechos fundamentales*, contienen el núcleo de los derechos morales, aunque tomen una forma particular. A través de esto, los derechos jurídicos no se convierten en simples derechos morales vinculantes, pues se muestra solamente que la pretensión de validez de los derechos fundamentales es de una naturaleza particular.

Los miembros de un Estado interpretan e institucionalizan estos derechos cuando proveen a las personas jurídicas con un fundamental *derecho al veto*, concebido para determinadas cuestiones normativas y decisiones, por ejemplo, las cuestiones de la protección legal, las libertades personales, la participación política y la igualdad de oportunidades sociales, para nombrar solo unas pocas. Cuando se considera cómo funcionan los derechos básicos para defender a los individuos y para asegurar que sus objeciones sean oídas al interior de un orden jurídico, se puede ver que su alcance reposa en el derecho a la justificación: a través de éste se les otorga a las personas jurídicas el derecho de defenderse contra ser ignoradas en sensibles

33 Véase: R. Forst. “Politische Freiheit”. *Op. cit.*

34 Véase: A. Honneth. *Kampf um Anerkennung*. Frankfurt am Main, 1992, capítulo 5.

35 Sobre la concepción de la persona jurídica como “cubierta protectora”, véase: R. Forst. *Kontexte der Gerechtigkeit*. *Op. cit.*, capítulo 2.

cuestiones morales, y el derecho a exigir justificaciones por decisiones o normas fundamentales.³⁶

Esta argumentación contiene la tesis de la “cooriginariedad” de los derechos humanos y de la soberanía popular, pero, ciertamente, representada de una forma diferente a la de Habermas. En su intento por evitar el carácter “precedente” de los derechos “morales” o “naturales”, Habermas muestra que los derechos humanos y la soberanía popular —y así, la autonomía “privada” y “pública”—, no están ni en una tensión, ni en una relación en la cual los primeros tengan una prioridad normativa sobre la segunda, dado que ambos son de igual manera presupuestos en el proceso de la institucionalización jurídica de un orden político democrático donde los ciudadanos son simultáneamente autores y destinatarios de la ley.³⁷ La concepción del constructivismo político que aquí se propone concuerda con la posición de Habermas, en la medida en que el justificado establecimiento de una estructura social básica conduce a un Estado democrático de derecho, en el cual los ciudadanos son tanto sujetos de la justificación política, dada su condición de ciudadanos, como sujetos de la ley, por ser personas jurídicas. La autonomía legal y política son las dos caras de la misma moneda, y están protegidas por los derechos básicos, aunque esto no significa que no puedan surgir conflictos entre esos derechos en la práctica. Pero esto no considera completamente el nivel del constructivismo moral, el cual muestra que a las personas morales, tanto en un determinado contexto como más allá de él, se les debe conceder ciertos derechos, que ellas se deben recíprocamente en un sentido moral.

El argumento de Habermas para combinar el “principio discursivo” con la “forma de la ley”, según el cual los derechos humanos están implicados en la institucionalización legal de la autodeterminación democrática, no hace completa justicia a esa dimensión normativa de los derechos humanos. Además, Habermas entiende a la autonomía privada principalmente como la libertad para negarse a la comunicación, y así subestima el valor intrínseco de los derechos que protegen la autonomía personal.³⁸

36 Como subraya Rawls con el principio de diferencia, el derecho al veto puede referirse en un sentido general a partes fundamentales de la estructura socio-económica y de la distribución de bienes; sin embargo, permanece abierta la discusión sobre cómo al derecho al veto se le puede dar la forma de derechos concretos. Véase: J. Rawls. *A theory of justice*. Frankfurt am Main, 1975, capítulo 26.

37 Véase: J. Habermas. *Faktizität und Geltung*. Frankfurt am Main, 1992, capítulo 3.

38 Para una discusión más amplia sobre la teoría de Habermas, véase: R. Forst. “Die Rechtfertigung der Gerechtigkeit”. *Op. cit.*, párrafo 4.

Incluso si el contenido de los derechos humanos requiere interpretación y estos deben ser promulgados legalmente para alcanzar validez positiva como derechos legales vinculantes, mantienen su justificación moral y son, pues, derechos morales y jurídicos a la vez. Los derechos humanos son, en su *forma* concreta y en su sentido legal positivo, de naturaleza jurídica, pero su núcleo de contenido es de naturaleza moral.³⁹ Las demandas y las justificaciones de derechos humanos son de naturaleza moral, donde quiera que ellas surjan. Su núcleo de contenido no es —y aquí es significativo el constructivismo integrado en los niveles moral y político— prioritario frente a la justicia política en el sentido del derecho natural; más bien, éste siempre es demandado, legitimado concretamente y reconocido en discursos específicos de justificación. La construcción moral no es una organización “trascendente”, aunque los derechos construidos corresponden a normas de la humanidad que trascienden el contexto, a las cuales los seres humanos recurren en situaciones concretas. La alternativa entre una concepción de derechos humanos o básicos apoyada en el derecho natural y una basada en los derechos internos es muy estrecha en este respecto. En el centro del derecho legítimo está el derecho a la justificación como un estándar tanto *interno* como *trascendente*; los derechos justificados sobre esta base “existen” como derechos positivos en los órdenes jurídicos y, a la vez, nos dicen en un sentido normativo por qué tales órdenes deben existir en general y cuáles son las condiciones de su legitimidad.

3. Derechos, deberes e instituciones

Hasta ahora este análisis se ha centrado principalmente en la conexión entre derechos humanos y una legitimada estructura social y política, y en el doble papel que los ciudadanos juegan como personas morales y miembros de una comunidad política particular. Las demandas por derechos humanos han sido interpretadas como si surgieran de los conflictos de una comunidad política y apuntaran a cambiar la comunidad; la estructura interna de una tal comunidad ha sido vista como el lugar de la contextualización y la institucionalización de derechos básicos. Pero, obviamente, el derecho a la justificación no está restringido a los miembros de un Estado como contexto de justificación. Las decisiones de un Estado afectan a otros individuos y a otras comunidades políticas, los cuales también pueden hacer demandas basadas en

39 En relación con la tesis de Habermas de que los derechos humanos son “por principio de naturaleza jurídica”, pero también, de que los argumentos morales son suficientes para su fundamentación, véase: J. Habermas. “Kants Idee des ewigen Friedens :èaus dem historischen Abstand von 200 Jahren”. En: *Die Einbeziehung des Anderen. Op. cit.*, p. 221; y “Zur Legitimation durch Menschenrechte”. *Op. cit.*

su derecho a la justificación. Los derechos humanos no son solamente reclamados al *interior* de un Estado, son también exigidos *desde fuera*; para decirlo de otra manera, involucran obligaciones más allá de las propias fronteras. Los ciudadanos de un Estado deben asumir su papel como personas morales y como “ciudadanos del mundo”, no solo en relación con sus propios derechos, sino también con los derechos de aquellos que no son miembros de su comunidad política. El derecho a la justificación no solo impone condiciones internas a la soberanía política, sino que también establece límites a la conducta externa, puesto que una concepción horizontal de los derechos justificados no termina en las fronteras de un Estado. Hay víctimas de otros Estados que pueden reclamar formas de respeto que a ellos les han sido negadas, y puede haber víctimas del propio Estado que se remontan a formas presentes o pasadas de dominación y opresión política y económica. Las decisiones políticas en un país pueden tener consecuencias ecológicas para los habitantes de cualquier otro. Tales casos proveen razones para fuertes reclamos y permiten aclarar que, primero, cada orden político debe tomar disposiciones para tratar con tales demandas y, segundo, el contexto internacional es uno, en el que las exigencias de derechos y de justicia se han reclamado en un sentido general. Esto señala la necesidad de una estructura básica internacional y posiblemente incluso de un “Estado mundial”.

En efecto, esto último debe ser cualificado. Antes de llegar a la conclusión de que el carácter universal de los derechos humanos —considerando especialmente el desarrollo creciente de la globalización y de la interdependencia— requiere de un súper-Estado global, es pertinente preguntarse qué contiene precisamente el concepto de los derechos humanos, es decir, qué deberes corresponden a esos derechos. Es importante notar que las pretensiones de derechos justificadas presuponen siempre un destinatario a quien van dirigidas, quien también está obligado a respetar esas demandas y a garantizar que esos derechos se respeten. No es menos importante considerar que en el contexto de los derechos humanos emerge una figura compleja de los destinatarios de esos derechos y de aquellos que tienen ciertos deberes. La distinción entre constructivismo moral y político ayuda a explicar esta figura.

En el nivel moral se sigue, de lo dicho hasta ahora, que los autores y los destinatarios de las demandas de derechos humanos son personas morales, miembros de la comunidad universal de todos los hombres. Cada persona, como ser humano vulnerable y razonable, está obligada moralmente a respetar a todos los demás seres humanos su derecho a la justificación y los demás derechos legitimados sobre esta base. Hablar de derechos humanos aquí es una abstracción, puesto que los conflictos entre las personas o grupos surgen normalmente en situaciones específicas en las cuales se apela a ciertos estándares —“humanos”— morales de conducta. Pero partiendo del principio general de que cada ser humano debe ser respetado como un

sujeto de justificación recíproca y universal, podemos construir una concepción general de los derechos humanos que proteja la integridad personal.

Como ya se argumentó antes, el contexto primario en el cual surgen explícitamente las demandas por derechos humanos es una comunidad política con una cierta estructura social, la cual es el objeto de esas reclamaciones. Aquí el lenguaje de los derechos expresa que esas demandas son hechas por individuos que reclaman que éstas no pueden ser rechazadas; tales demandas son dirigidas a todos los demás ciudadanos como actores y destinatarios de esos derechos, como una comunidad de justificación. En este contexto, la pretensión es establecer una estructura justa (o más justa) de derechos, deberes e instituciones que puedan ser generalmente aceptados —sin excluir a ningún ciudadano de la justicia legal, política o social. Los derechos básicos confieren a los individuos un asegurado derecho al veto, cuando ciertas cuestiones de la justicia básica están en juego. Esto significa que el destinatario *político* primario de las demandas de derechos —derechos humanos y además derechos específicos— son las instituciones legalmente constituidas de una comunidad política: el Estado. Como una colectividad política que forma el Estado, los ciudadanos tienen el deber de interpretar, institucionalizar, garantizar y realizar los derechos humanos justificados en términos concretos.⁴⁰

Diferentes reflexiones empíricas, funcionales y normativas consideran al Estado como el sujeto primario de la realización de los derechos humanos. Desde consideraciones empíricas que se refieren a la realidad presente en la cual los Estados, a pesar de la interdependencia política y económica, son las más importantes unidades de orden; pasando por la referencia al deseo fáctico de colectividades para formar Estados, hasta el argumento de que un orden democrático presupone un territorio razonablemente pequeño. Las posiciones normativas se extienden desde la tesis comunitarista de que las comunidades políticas tienen una identidad ética, particular, que ha crecido históricamente y debe ser representada en la estructura del Estado; hasta la posición libertaria y en algunos casos también social democrática según la cual la estructura interna de los Estados representa la obra de generaciones, y la preservación de las fronteras nacionales contribuye a la seguridad y continuidad de esas estructuras. Sin embargo, el argumento central para ver a los Estados individuales como los destinatarios principales de reclamaciones de derechos humanos, vale, independientemente de todas estas consideraciones, a pesar de sus ventajas o

40 Véase: T. Pogge. “How should Human Rights be conceived?”. En: J. Hruschka (editor). *Jahrbuch für Recht und Ethik*, 3, Berlín, 1995; P. Koller. “Frieden und Gerechtigkeit in einer geteilten Welt”. En: R. Merkel y R. Wittmann (editores). *‘Zum ewigen Frieden’ Grundlagen, Aktualität und Aussichten einer Idee von Immanuel Kant*. Frankfurt am Main, 1996.

desventajas. Hablando normativamente, no hay razón para dudar de la efectividad de los Estados y de su eficacia en tanto que su estructura básica respete las reclamaciones hechas sobre la base del derecho a la justificación (esto debe ser determinado empíricamente). En la medida en que un Estado es un proyecto común, históricamente situado del establecimiento de un orden social justo —en el cual los ciudadanos mismos definen la justicia—, *prima facie* no se puede ver por qué el Estado no debe ser un contexto suficiente para la realización de los derechos humanos. En el mundo político la particularidad no es un problema en sí mismo, sino, más bien, el problema es la injusticia que acompaña a la particularidad.

Por dos razones es necesario, no obstante, considerar dos niveles más de la garantía de los derechos humanos: primero, un Estado puede fracasar en erigir una estructura básica justa y, segundo, es posible que el Estado viole sus deberes a individuos que no son sus miembros o a otros Estados. Esto conduce a las siguientes consecuencias que solamente se destacarán:

- a) En tanto personas morales y ciudadanos de un Estado, los seres humanos tienen ciertos deberes en el contexto internacional. Como persona moral y miembro de la comunidad de todos los seres humanos, uno es un “ciudadano del mundo”, en la medida en que tiene no solo el deber de respetar los derechos de los otros, sino también el de ayudar a aquellos a quienes les hayan sido violados sus derechos, como cuando los derechos básicos de los seres humanos han sido sistemáticamente desconocidos en otro Estado. Este deber moral de ayudar víctimas de flagrantes injusticias se traduce en “mediatizados” deberes positivos, para construir instituciones que garanticen efectivamente que tales violaciones de los derechos sean recordadas, prevenidas y que se luche contra ellas.⁴¹ Tanto en su papel de ciudadanos de un Estado —el cual puede crear, junto con otros, instituciones para oponerse a las violaciones de los derechos humanos, tales como las Naciones Unidas y la Corte Internacional de Justicia—, como en el de camaradas morales y miembros de una sociedad universal, las personas están obligadas a ayudar a otras que efectivamente están en peligro. Los Estados, las instituciones internacionales y la sociedad civil global con sus distintas organizaciones, son los sujetos que deben cumplir y realizar esos deberes para asegurar jurídica y políticamente los derechos humanos.⁴² El fin principal de estos esfuerzos es posibilitar a las víctimas

41 Véase: H. Shue. “Mediating Duties”. *Ethics*, 98, 1998; y su discusión de derechos y deberes en: *Basic Rights*. Princeton, 1980.

42 Véanse: J. Habermas. “Kants Idee des ewigen Friedens”. *Op. cit.*; M. Lutz-Bachmann y J. Bohman. *Frieden durch Recht. Op. cit.*; J. Bohman. “Die Öffentlichkeit des Weltbürgers. Über Kant negatives Surrogat”. En: *Ibid.*; R. Falk. “Die Weltordnung innerhalb der Grenzen

de injusticias que se procuren una estructura política en la cual su derecho básico a la justificación no sea más negado; por tanto, el fin es interno, pero no en un sentido paternalista, puesto que implica principalmente respetarle a cada persona su derecho básico a la justificación. Lo que se sigue a partir de esta base no es ya una cuestión del ciudadano mundial y de sus instituciones. Aquí uno debe indicar, tal como en el punto siguiente, que ayudar a restaurar la integridad social y la justicia doméstica no debe destruir la integridad de una comunidad política, incluso si ésta se encuentra en un conflicto. Las intervenciones tienen prioritariamente el sentido de prevenir situaciones de violación sistemática y duradera de los derechos humanos, y ellas mismas están sometidas a una estricta obligación de justificación —especialmente frente a aquellos cuyos intereses representa y frente a quienes de una u otra forma son directamente afectados por una intervención. Ese umbral es obviamente muy estricto en el caso de intervenciones que empleen la fuerza.

- b) Hay otro caso en el cual la ayuda es solicitada: en la agresión de un Estado contra otro. Aquí, el tradicional derecho de los pueblos, junto con su imperativo supremo de la relación pacífica entre las naciones, y una concepción de los derechos humanos, reclaman acciones de instituciones que representen a todos los ciudadanos de la sociedad global. Sin embargo, con esto debe subrayarse que la pretensión de establecer la paz es solo un paso en el camino para reestablecer una situación en la que los ciudadanos puedan ejercer su derecho a la justificación en su propia comunidad política. La comunidad “internacional” tiene otros deberes además de preservar la paz entre las naciones; estos incluyen garantizar los derechos humanos y, con esto, una situación pacífica duradera (en este punto, de nuevo la justificación y los medios de intervención necesitan ser examinados más de cerca).⁴³
- c) Relacionado con estos problemas hay, además, otro deber que los ciudadanos tienen como “ciudadanos del mundo”: el deber de proveer posibilidades legales

von zwischenstaatlichem Recht und dem Recht der Menschheit. Die Rolle der zivilgesellschaftlichen Institutionen”. En: *Ibid.*; A. Honneth. “Universalismus als moralische Falle? Bedingungen und Grenzen einer Politik der Menschenrechte”. Sobre el problema de las intervenciones humanitarias, véase: “Humanitärer Interventionen”. Véase también: C. Greenwood, “Gibt es ein Recht auf humanitäre Intervention?”. *Europa-Archiv*, 4, 1993.

43 Véase: R. Marx. “Kein Frieden ohne Menschenrechte – keine Menschenrechte ohne Frieden”. En: H. Bielefeldt, V. Deile y B. Thomsen (editores). *Amnesty International: Menschenrechte vor der Jahrtausendwende*. Frankfurt am Main, 1993; D. y E. Senghaas. “Si vis pacem, para pacem”. *Leviatan*, 20, 1992.

a las víctimas de violaciones de los derechos humanos, de tal manera que aquellos puedan encontrar seguridad en un Estado. El derecho básico al asilo no es un derecho que un Estado pueda elegir garantizar o no garantizar a su discreción; es un derecho fundamental que no puede negarse recíprocamente.

- d) Otros deberes que los ciudadanos deben aceptar tienen que ver con las consecuencias de decisiones políticas en otros que no son miembros de su comunidad política. Si esas decisiones (por ejemplo, de tipo económico o ecológico) conducen a consecuencias que violan los derechos de otras personas o grupos, éstas deben participar en los procesos políticos de justificación —y cuando se hayan producido ciertas consecuencias, las personas o los grupos afectados deben ser compensadas. Aquí también es necesario tener instituciones apropiadas para esas tareas —para lo cual se plantea la pregunta por las estructuras de una “democracia global” o, para ser más preciso, de instituciones controladas democráticamente para tratar con problemas globales.⁴⁴
- e) Allado de los deberes que ya se han mencionado, hace falta discutir una dimensión importante de los derechos humanos, designada con el término *derechos sociales*. Se trata de derechos fundamentales a un estándar de vida adecuado. Pero, ciertamente, los significados de “social” y “adecuado” (por ejemplo, en el artículo 25 de la Declaración General) son extremadamente indeterminados y, considerando las distintas concepciones de estándares de vida “adecuados” en diferentes contextos culturales y sociales, surge el difícil problema de qué contienen esos derechos. Además se critica a menudo que estos son derechos positivos a la distribución de bienes sociales que solamente pueden ser reclamados al interior de determinados contextos sociales sobre la base de concretas relaciones y obligaciones; por tanto, no aplican de manera general sobre sociedades y Estados.⁴⁵ A pesar de la relevancia de estas consideraciones para un diferenciado concepto de justicia (que se discutirá en el próximo párrafo), no satisface ninguna

44 Véanse las distintas propuestas de D. Held. “Kosmopolitische Demokratie und Weltordnung Eine neue Tagesordnung”. En: M. Lutz-Bachmann y J. Bohmann (editores). *Frieden durch Recht. Op. cit.*; J. Habermas. “Kants Idee des ewigen Friedens – aus dem historischen Abstand von 200 Jahren”. *Op. cit.*; O. Höffe. “Eine Weltrepublik als Minimalstaat”. En: O. Höffe. *Vernunft und Recht. Op. cit.*

45 Véase: W. Kersting. “Weltfriedensordnung und globale Verteilungsgerechtigkeit. Kants Konzeption eines vollständigen Rechtsfriedens und die gegenwärtige politische Philosophie der internationalen Beziehungen”. En: R. Merkel y R. Wittman (editores). *Zum ewigen Frieden. Op. cit.*; C. Chwaszcza. “Politische Ethik II: Ethik der internationalen Beziehungen”. En: J. Nida-Rümelin (editor). *Angewandte Ethik*. Stuttgart, 1996.

razón para negar el argumento de acuerdo con el cual cada ser humano que sufre por hambre, enfermedad o pobreza, pueda exigir, como una cuestión de principio, a todos aquellos otros que poseen medios suficientes y especialmente a quienes cuentan con una abundancia de bienes, los recursos para un estándar básico de vida⁴⁶ (presuponiendo las condiciones materiales de vida en la tierra). Teorías como la de Amartya Sen han mostrado que es posible definir un estándar general de vida bajo la consideración de diferencias culturales. Sobre tal base se puede desarrollar una concepción de lo que constituye una “vida digna de ser vivida” en diferentes sociedades y qué medios serían necesarios para ella;⁴⁷ e incluso en caso de que aparecieran dificultades insuperables en la determinación del significado de “adecuado”, se podrían encontrar criterios suficientes para considerar lo que es un “inadecuado” estándar de vida. Los ciudadanos de Estados que disponen de medios suficientes tienen el deber de crear instituciones que aseguren la realización efectiva de las legítimas pretensiones a tales medios. Además, sería contradictorio exigir, de un lado, que cada persona tenga un derecho a la justificación en su comunidad política (en la forma que sea), y, de otro, no considerar qué presupuestos materiales hay en esa sociedad para hacer valer esos derechos. Así, los derechos humanos a ciertos bienes materiales pueden ser justificados con referencia a las condiciones necesarias para establecer una estructura básica legitimada, así como —lo que es central— con referencia a un estándar básico de una vida humana digna, la cual, dado el estado actual de los recursos disponibles, no se le puede negar a nadie con justificadas razones. En este sentido, los derechos humanos son no solo derechos a ciertas libertades, sino también derechos a bienes, cuya exigencia puede justificarse recíproca y universalmente.⁴⁸

Sin embargo, es importante notar la distinción entre pretensiones de derechos humanos y demandas de *justicia* en un sentido amplio. Primero, las reclamaciones de justicia al interior de una comunidad política incluyen mucho más de lo que

46 También en el caso que Rawls indica en “The law of peoples”, en el cual una errada conducción de la economía de mercado puede conducir a ciertos desarrollos indeseables en un Estado; pero existen deberes positivos no-rechazables para ayudar a aquellos que sufren por las consecuencias, los cuales incluyen el deber de trabajar por el establecimiento de estructuras internas justas.

47 Véase: A. Sen. *Inequality Reexamined*. Cambridge, Mass., 1992; y A. Sen. “Capability and well-being”. En: M. C. Nussbaum y A. Sen (editores). *The quality of life*. Oxford, 1993.

48 Estos derechos no son más débiles que otras pretensiones de derechos, las cuales implican supuestamente solo deberes negativos. Una muestra de esto es que los derechos a la vida y a la integridad personal contienen deberes positivos de gran alcance para erigir instituciones que ayuden a asegurarlos. Véase: H. Shue. *Basic Rights. Op. cit.*, capítulo 2.

contienen las exigencias de una concepción de derechos humanos, pues las autocomprensiones sustanciales normativas conducen, por ejemplo, a concepciones específicas de distribución justa de bienes. Segundo, los derechos humanos a un cierto estándar de vida no cubren todas las reclamaciones que pueden plantearse en un contexto internacional de justicia distributiva.⁴⁹ Aquí los actores y destinatarios de tales demandas son principalmente los colectivos políticos con específicas relaciones históricas, políticas y económicas, que son las bases de esas demandas de justicia.

Por una parte, hay demandas de *justicia histórica*, las cuales pueden ser justificadas con referencia a previas (y algunas veces existentes, aunque en formas diferentes) relaciones de dominación y explotación. Las demandas de las tempranas colonias por compensaciones, puede servir aquí como ejemplo. Pero debemos incluir el caso en el que las relaciones de comercio, más allá de la colonización directa, han perjudicado a determinados Estados.

Por otra parte, hay consideraciones de *justicia general* entre los Estados. Estas tienen que ver con la compensación de graves desigualdades basadas en la posesión de recursos naturales, o de desventajas especiales por las condiciones climáticas; pero también con aquellas basadas en distintas capacidades tecnológicas. Esas demandas no se basan en una concepción de los derechos humanos, sino en una comprensión de la justicia que quiere excluir relaciones injustas de cooperación que resulten de posiciones de partida desiguales y moralmente arbitrarias. La exigencia de unos términos de intercambio justo es un ejemplo.

El contexto global es entonces un contexto importante de justicia y responsabilidad al lado de los contextos políticos particulares, y ninguno de estos contextos debe reducirse al otro. Una concepción de justicia informada históricamente, pero universalista, no descuida ni las comunidades políticas particulares, históricamente desarrolladas, con sus estructuras internas de producción y distribución; ni la forma en la cual el sistema económico dominante de poder e influencia se ha desarrollado, y la arbitrariedad con que aquí han sido distribuidas las ventajas y desventajas. Qué instituciones se siguen de estas consideraciones de justicia global es una cuestión que no se puede desarrollar aquí.⁵⁰

49 En esto me diferencio de S. Gosepath. "Zu Begründungen sozialer Menschenrechte". En: *Philosophie der Menschenrechte. Op. cit.*, quien argumenta a favor de la equivalencia de los derechos sociales y la justicia distributiva sobre la base de un principio de la distribución igualitaria de bienes y recursos. En mi opinión, Gosepath pasa por alto la particularidad de ciertos contextos específicos de la justicia —en la medida en que no son introducidos de nuevo como cualificaciones del principio de igualdad.

50 Véase la innovadora sugestión de un dividendo global de los recursos, en: T. Pogge. "Eine globale Rohstoffdividende". *Analyse und Kritik*, 17, 1995.

4. Conclusión: hacia una teoría crítica de los derechos humanos

En esta argumentación se ha intentado desarrollar la tesis de que hay un derecho humano fundamental, el cual no es una idea específicamente occidental, y por tanto, relativa culturalmente: el derecho a la justificación. Partiendo de la pretensión a la integridad cultural (y la integración no forzada) y su problematización interna en conflictos sociales, este derecho puede ser entendido —en una argumentación que es parcialmente crítico-ideológica y parcialmente abstracta— como el núcleo moral inmanente, que constituye el fundamento para una concepción constructivista de los derechos humanos en sus relaciones con contextos sociales y políticos concretos. La concepción universal de los derechos humanos, justificada en una teoría discursiva del constructivismo moral, se entiende como el centro formal-normativo de una pluralidad de posibles concretizaciones e interpretaciones (políticamente constructivistas), que persiguen como fin establecer una estructura básica social que es legitimada tanto “interna” como “externamente”.

Así se muestra la posibilidad de una concepción de los derechos humanos que evite la réplica de ser una invención “externa” o de tener un carácter etnocentrista, sin perder con esto su autoridad moral. Más allá de prejuicios particularistas y de un globalismo indiferente a los contextos, esta concepción localiza el propósito principal y el sentido de los derechos humanos en el lugar al cual ellos pertenecen: en el centro de las discusiones políticas y de los conflictos por un orden social más justo —un orden que se justifique realmente frente a sus sujetos. Esas confrontaciones son aquellas en las que surge la demanda emancipatoria por los derechos humanos y en las cuales su lenguaje es entendido. Entonces, es en este lugar donde debe comenzar una teoría de los derechos humanos y a donde ella debe regresar. Solo de esta forma, pensando desde las fronteras, para decirlo así, se revela el sentido original político y moral de los derechos humanos legales: en las luchas contra la tiranía, la dominación y la explotación, en los múltiples reclamos por justicia “humana” y derechos. Conscientes de esa parcialidad a favor de las pretensiones de los excluidos y de los privados de los beneficios de la ley, puede desarrollarse una teoría imparcial y crítica de los derechos humanos.