

LAS HIPOCRESÍAS EN TORNO A LOS DERECHOS HUMANOS*

1

Óscar Alexis Agudelo Giraldo**

Jorge Enrique León Molina***

Introducción

En 1532, el conquistador Francisco Pizarro retuvo al emperador inca Atahualpa. Exigió como rescate que se llenaran dos habitaciones: una con plata y otra con oro, a lo que el inca accedió. En seis meses se cumplió la demanda del conquistador. Pizarro incumplió su palabra y ordenó la muerte del indio. ¿Podría alegarse una violación a los derechos humanos del inca Atahualpa? La respuesta del mundo occidental europeo sería taxativamente demeritoria.

Los derechos humanos nacen como un triunfo de la Modernidad a partir de las sociedades posilustradas europeas y estadounidense. Con la evolución

* El presente capítulo es un resultado parcial del proyecto de investigación "Metodología del positivismo jurídico: metateoría y formas contemporáneas", del grupo de Estudios legales y sociales Phronesis, adscrito al Centro de Investigaciones Sociojurídicas (Cisjuc) de la Facultad de Derecho de la Universidad Católica de Colombia.

** Docente investigador, adscrito al grupo de Estudios legales y sociales Phronesis, de la Universidad Católica de Colombia. Magíster en Filosofía del Derecho y Teoría Jurídica. Correo electrónico: oaagudelo@ucatolica.edu.co

*** Docente investigador, adscrito al grupo de Estudios legales y sociales Phronesis, de la Universidad Católica de Colombia. Magíster en Filosofía del Derecho y Teoría Jurídica. Correo electrónico: jeleon@ucatolica.edu.co

política, social y jurídica del mundo europeo moderno, mediante los movimientos de colonización y evangelización, se impuso al resto de Naciones una cultura que goza de identidad política y jurídica. Así, la universalización de los derechos humanos debe su expansión a su demarcación geográfica originaria: Europa y Estados Unidos. Sin embargo, cuando los países a los que les fue implantada dicha homogeneidad o identidad jurídica reclaman la efectividad de los derechos humanos, los países fundadores cierran sus puertas y determinan que estos derechos son prerrogativas para aquellos que gozan de ciudadanía, es decir, demarcan la existencia de los derechos humanos solo entre Naciones que gozan de una misma identidad jurídica, política y social.

La mundialización del mercado y la globalización del Derecho han connotado la expansión de los Estados Nación a federaciones de Estados que, en el marco jurídico de un ideal de orden global, preconiza por una cláusula de universalidad de los derechos humanos. No obstante, tal universalidad sigue siendo relativa, pues implica un juicio particular que no predica el cuantificador “todos”. Con ello, las sociedades contemporáneas evidencian su adscripción al modelo de sociedades cerradas, vinculadas a un proyecto expansionista de los Estados Nación, en donde algunos de los denominados derechos humanos solo son atribuibles a los ciudadanos. Por ello, el objeto del presente capítulo es mostrar los rasgos característicos de la hipocresía de los derechos humanos como categorías que pueden ser universales ilocucionariamente.

Tanto en Europa como en Estados Unidos, el paradigma del conservadurismo limitó el alcance de los derechos humanos a las sociedades burguesas que le dieron origen; en el caso de Estados Unidos, la posición inicial desempeña un papel importantísimo a la hora de dignificar al individuo mediante garantías éticas que convirtieran su humanidad en un asunto estatal.

El asunto de su preeminencia parte de una discusión político-religiosa en la cual el cristianismo tiene un rol fundamental: justifica la posición original desde el mismo momento de la firma de la Constitución de 1776, que divide a los ciudadanos en una élite ilustrada y una clase media gobernada. Es mérito de los primeros otorgar bienestar a los segundos con el fin de mantener el poder y el dominio por sobre ellos. Desde esta perspectiva, el caso del inca antes planteado tendría una contradicción latente: como ser humano, tendría la garantía de libertad e igualdad propia de las conquistas liberales adoptadas en el marco de las

•Las hipocresías en torno a los derechos humanos.

revoluciones independentistas; sin embargo, no abarca la órbita moral de otras personas que tienen una superioridad ficticia, ya sea económica, racial, religiosa o cultural, que lo hace algo menos que un ciudadano; un individuo que, por su condición natural, debe ser segregado.

La hipocresía es tal, que aunque en la agenda global obra la propuesta de la vinculación de garantías éticas que promuevan los derechos humanos, inmanentes a personas en Estados Unidos, estas garantías son utópicas, dado que operan barreras invisibles entre ellas. El componente económico plantea una división tan macabra, que posibilita la segregación en clases y estratos sociales; extrapoladas al ámbito internacional, son las guías de las relaciones internacionales y el principio de jurisdicción internacional, en pro de su afán imperialista.

Primera hipocresía: la fortaleza Europa y la pretensión de universalidad en una sociedad cerrada

La investigación en derechos humanos puede ser abordada desde categorías de análisis polivalentes y transdisciplinares. Por ejemplo, atendiendo a su eficacia, en la relación que presenta el Derecho Internacional con el Derecho estatal sobre asuntos de derechos humanos o, desde su dimensión de validancia —validez y vigencia—, la presencia de los derechos humanos positivizados en los ordenamientos nacionales en el catálogo de derechos fundamentales, como criterios de validez sustanciales en la construcción de normas jurídicas o, en uso su pretensión de universalidad, en virtud del Derecho Internacional, da lugar a la fundamentación de una validez supranacional o, entre otros, como será categoría de análisis en el presente, desde una visión crítica —libre de ideologías políticas— que, al partir de la realidad y articularlo con la teoría, encuentra una naturaleza hipócrita en los momentos de construcción y exigibilidad de cumplimiento de los derechos humanos, apegado a la idea o simple pretensión de universalidad.

El discurso que aquí se presenta parte del análisis —aún vigente— del profesor Javier de Lucas (1996), quien denuncia una preocupación que revierte categorías sociales como la realidad de los derechos humanos, palpables como derechos desconocidos a los “ciudadanos del sur”. Esta posición, como hipótesis central, aboga por la relatividad de la pretensión de universalidad de los derechos humanos.

A su vez, en la pretensión hipócrita de universalidad en los derechos humanos, persiste la figura de la Unión Europea como fortaleza, situación que forja el cierre de los derechos de la sociedad europea, siempre que se encuentren presuntamente amenazados por quienes “acechan extramuros” (De Lucas, 1996, p. 9). Al respecto, advierte el autor, se presentan dos posiciones:

- i. El de la lógica Schengen, que opera como una lógica intramuros para ciudadanos europeos.
- ii. La concepción de la Unión Europea “acorde a una concepción universalista del mundo” que, a su vez, es consciente de los fenómenos de globalización y mundialización.

Sobre ello, Amnistía Internacional (2014) señala:

La UE y sus Estados miembros han construido una fortaleza cada vez más impenetrable para impedir la entrada de migrantes irregulares sin importarles los motivos que estas personas tengan ni las medidas desesperadas que muchas están dispuestas a tomar para alcanzar las costas europeas. A fin de “defender” sus fronteras, la UE ha financiado complejos sistemas de vigilancia, prestando apoyo económico a Estados miembros de su periferia, como Bulgaria y Grecia, para que fortifiquen sus fronteras y creando un organismo encargado de coordinar a un equipo paneuropeo de guardias de fronteras para patrullar las lindes de la UE (p. 5).

Con la figura de la Unión Europea de Naciones ocurre una constitucionalización del Derecho Internacional (Habermas, 2012). Puede bosquejarse que el ideal de una cultura universalista de los derechos humanos obedece a una necesidad de interconexión económica subyacente a la globalización de las economías nacionales. Habermas atribuye dos razones:

- i. La unión como alternativa de salida a la crisis bancaria.
- ii. El supuesto proyecto constitucional europeo como “juridificación democrática” (p. 40).

Es necesario aclarar que el desarrollo cultural de Europa se presentó durante varios siglos de la historia como paradigma de civilización, con lo que se delimitaron conceptos operativos de raigambre occidental que, en el proyecto expansionista, fueron transmitidos al resto del mundo (dignidad, igualdad, libertad).

•Las hipocresías en torno a los derechos humanos.

A su vez, la forma de extender la cultura de Europa occidental obró bajo dos acontecimientos:

- i. La extensión de la civilización técnico-científica.
- ii. El historicismo (Popper, 1957).

Con la extensión de la civilización técnico-científica se produce el modelo de racionalización, desvinculado del cristianismo y con un modelo universalista (Spaemann, 1990). De ahí que “la teoría de los derechos humanos se apoya en el dogma de la creación del hombre a imagen de Dios e implica inevitablemente el saber absoluto de la metafísica europea” (Picht, 1975, citado en Spaeman, 1988, p. 116), es decir, la tesis del universalismo europeo lo considera como un saber universal, exclusivo de Europa.

Luego, en la segunda posición que presenta De Lucas (1996), subyace una pretensión subsecuente a la de universalidad: la pretensión de materialización del concepto de igualdad, el cual, hipócritamente, se erige en el mundo moderno sobre el concepto operativo de ciudadanía. En la puesta en marcha de la concepción universalista del mundo se enfocó en dos retos:

- i. Una nueva noción de ciudadanía.
- ii. La superación de los Estados Nación.

Es ostensible la necesidad de deslindar el concepto de ciudadanía del concepto de derechos humanos, situación que exhorta a eliminar las diferencias culturales intranaciones. “Nos arriesgamos a transitar por el camino hacia la renuncia de cuanto constituye la mejor aportación europea a la historia: la idea de cultura como encuentro de las libertades como clave de la democracia” (De Lucas, 1996, p. 12).

La hipocresía de la migración como problema

Pese a fomentar una prédica igualitaria de los derechos humanos, las políticas estatales de la Unión Europea persisten en la propuesta de políticas antimigración, originadas en el falso malestar proveniente de personas en busca de refugio, asilo u oportunidad económica sostenible. La respuesta de tales políticas ha implicado un serio juicio de discriminación que sustenta “un recorte en los derechos de los

extranjeros” a quienes en el léxico nacionalista se les atribuye el adjetivo de “no comunitarios” (De Lucas, 1996, p. 17).

De acuerdo con la lógica de los Estados Nación —que han extendido los límites de territorialidad a una federación de Estados—, para los países miembros de la Unión Europea no persisten los problemas que aquejan al extranjero, en tanto el ciudadano es el comunitario. Los problemas que exporta la Unión como fortaleza —cuya consolidación rememora la relación de los denominados pueblos bárbaros y el Imperio Romano— deambulan sobre todo aquel que no es ciudadano y es, por lo tanto, extracomunitario. Javier de Lucas (1996) ilustra como ejemplo el término de uso concurrente como “espaldas mojadas”, cuya presencia, en los ojos de la Comunidad Europea de Naciones, determina:

- i. La presencia de vendedores ambulantes extracomunitarios en las plazas públicas.
- ii. Los tránsitos estacionales de quienes regresan a su hogar en el norte de África.
- iii. La existencia de empleo clandestino, que contraría los mismos derechos humanos.

A su vez, la noción de Europa como fortaleza encuentra fundamentación política y teórica en el apogeo de las ideas europeístas, que ubican a Jean Monnet como uno de los padres fundadores de la integración europea.

En el año 1946, se producirán dos acontecimientos de suma importancia en el relanzamiento de las ideas europeístas: a) en primer lugar, el célebre Discurso Europeo que W. Churchill pronunció en la Universidad de Zúrich, el 19 de septiembre de 1946, en el que se propone la necesidad de crear una especie de Estados Unidos de Europa, considerando que el primer paso para ello es la formación de un Consejo Europa, y b) en segundo lugar, el Congreso Federalista de Herttestein, celebrado del 15 al 22 de septiembre de 1946 (Navas y Navas, 2012, p. 124).

La respuesta al problema externo de los extracomunitarios, que opera como determinante de justificación interna, vía intramuros, es decir, el problema de la migración, acaece en la denominada falacia de la emergencia social. Esta se traduce en una hipotética y grave alteración del orden público, proveniente de la presencia de extracomunitarios. Tal respuesta se predica, entre otras diatribas, por la asociación de los rasgos de diferencia étnica y cultural, con la propagación

•Las hipocresías en torno a los derechos humanos•

de la violencia y amenaza internas, lo que implica que los extracomunitarios son problema de orden público, vinculado al índice y a las tasas de criminalidad interna.

Así, las políticas antiinmigración que propaga Europa al resto del mundo reivindican la existencia nacional de los Estados y contraría los postulados de un orden mundial comunitario, lo que muestra que las fronteras del Estado Nación solo demarcan comunidades políticas nacionales (Flores y Espejel, 2010).

La fórmula de exclusión

Ab initio, es posible concluir que la fórmula hipócrita de los derechos humanos subyace, de facto, en la fórmula de exclusión que originan los Estados mismos. Esta fórmula de exclusión parte de dos términos contrarios, como en la tercera persona del verbo plural, el código binario nosotros-ellos, equivalente al código binario clásico del Derecho Internacional nacional-extranjero (Magalhaes, 2012).

Por la existencia del código binario derivado de los derechos civiles y políticos, a juicio de Nair, en relación con la fórmula ciudadano/extranjero, “opera la soberanía misma como cláusula o mecanismo de inclusión o exclusión” (1992, citado en De Lucas, 1996, p. 22). La soberanía en el mundo moderno tiene como puntos de partida la Carta de San Francisco de 1945 y la Declaración Universal de 1948, por las que acaece para el mundo jurídico y el lenguaje humanitario una transformación del orden jurídico mundial. El apogeo de ese nuevo orden trae consigo una limitación bidimensional a la soberanía en su aspecto externo, que proviene de dos normas fundamentales:

- i. La paz como imperativo.
- ii. La protección efectiva de los derechos humanos (Ferrajoli, 2002).

La delimitación de las normas fundamentales que limitan el principio de soberanía externa posicionan en la práctica la doctrina internacional monista de Kelsen (1946). Sin embargo, vale la pena cuestionar si la aplicación de la visión monista en el Derecho Internacional y sus normas fundamentales se presentan en y solo para el mundo occidental o en consideración real para el resto del mundo.

En su actividad soberana, los Estados Nación exigen para su ciudadanía una “homogeneidad jurídico-política”, lo que no implica la imposición de una

“homogeneidad cultural”. Esta segunda distinción de homogeneidad se desfigura en la historia misma, con lo que constituyó el propósito de los Estados modernos, en los cuales persistió la necesidad de determinar una cultura propia finiquitar el “pluralismo cultural de la baja Edad Media”; el Estado nacional liberal obra así la forma más prístina de exclusión social (De Lucas, 1996). A su vez, los retos de la homogeneidad jurídico-política dentro de un proyecto de orden global suponen, para la interculturalidad, la imposición de un paradigma cultural que puede conducir al deterioro de los derechos humanos (Cruz, 2012).

De la cláusula de exclusión con la que nacen los Estados Nación liberales proviene la necesidad de hacer coherente la pretensión de universalidad de los derechos humanos, dada en el tránsito hacia la forma social de los Estados. Esta introduce a los miembros de la sociedad como miembros de una comunidad política, al menos como lo prevén las fórmulas del comunitarismo en sus modernas denominaciones (Nino, 1989).

Además, la crítica a la fórmula universalista de los derechos humanos en los Estados Nación liberales señala que esta solo responde a la universalidad para aquellos sujetos e individuos que, en la crítica de Marx, poseían derechos por el hecho de ser burgueses, lo que implica una cláusula de inclusión solo de aquellos sujetos libres y abundantes en riqueza, en cuya ausencia opera una cláusula de exclusión (De Lucas, 1996).

Por eso, frente a la posibilidad de una posición marxista de tales derechos, hay una ideología vacía y de carácter falso en la tradición de derechos. Desde esta misma línea argumentativa, los derechos humanos se predicán en el ejercicio y las relaciones de libertad e igualdad que, a la postre, en el mundo moderno, se consolidan en la “aparición del sistema social burgués” (Atienza, 2008, p. 9). De esto, en el análisis de los derechos humanos en perspectiva marxista, sobresalen dos unidades de análisis:

- i. La concepción que liga al liberalismo y al socialismo que, en el punto central del marxismo, funciona como punto clave para la realización de los derechos humanos en clave de emancipación política (Marx, 2012).
- ii. La condena de los derechos humanos como derechos burgueses, producto de la tensión irreconciliable entre capitalismo y socialismo (Atienza, 2008).

•Las hipocresías en torno a los derechos humanos•

Pese a lo dicho, denuncia el profesor De Lucas (1996), en los intentos fallidos de universalización opera por desgracia un retorno al modelo liberal de “Estado mínimo”, el cual, en su caracterización de ejecutar solo las funciones más básicas de un Estado —monopolio de la fuerza—, renuncia a la universalización de los derechos humanos (Hasnas, 2003).

El problema de la migración, los derechos fundamentales y la paz: una propuesta de Luigi Ferrajoli

Mientras la construcción de los derechos humanos opera en el modelo del Derecho Internacional, en categoría de mínimas garantías de existencia humana, en el arquetipo del Derecho estatal se configuran los derechos fundamentales como catálogo de mayor amplitud al de los derechos humanos, en tanto se han predicado históricamente desde el concepto de ciudadanía en los Estados Nación.

En términos actuales, como lo observa Ferrajoli (2007), tomarse en serio los derechos humanos implica elevar los derechos fundamentales a la categoría de derechos supranacionales, posición que implica deslindarlos del concepto de ciudadanía. Por ello:

La importancia y centralidad de la universalidad de los derechos humanos, se vincula al debate sobre asuntos teóricos y prácticos en relación con la crisis de la ciudadanía, pues se considera que este hunde sus raíces en la teoría de los derechos humanos, especialmente en relación con su universalidad y los postulados modernos de libertad, igualdad y solidaridad (Gutiérrez, 2013, p. 179).

En atención a un criterio de delimitación de cuáles son o deben ser los derechos fundamentales, la literatura jurídica y su investigación dogmática han determinado tres posiciones:

- i. La respuesta de la teoría del Derecho que adscribe los derechos fundamentales a una categoría universal, que deriva de la condición primigenia: la existencia de la persona humana.
- ii. La respuesta del Derecho positivo que, frente a la pregunta de cuáles son los derechos fundamentales, determina que son aquellos formulados en el ordenamiento positivo nacional e internacional. La respuesta positivista constituye una tesis dogmática, verificable en la apreciación de la

lista de derechos fundamentales dados positivamente en el ordenamiento jurídico (Ferrajoli, 2007).

- iii. La respuesta de la Filosofía Política que, debido a su naturaleza prescriptiva y no descriptiva, responderá qué derechos deben ser amparados en el rango fundamental (Ferrajoli, 2008). Para ello, Ferrajoli determina tres criterios axiológicos:
 - El nexo entre derechos humanos y la paz. En tal caso, deben ser derechos fundamentales todos aquellos que operan como condición necesaria para la paz y además requieren la existencia de los ya consolidados tribunales internacionales como garantes de su efectividad (Kelsen, 1946).
 - El nexo entre derechos e igualdad en asuntos de minorías, situación que supone el balanceo de los derechos individuales en contra de la dictadura de las mayorías y su reivindicación, por vía judicial, en concordancia con el modelo democrático (Gaviria, 2014).
 - Los derechos fundamentales y la ley del más débil. Posición que, en el plano de fundamentación axiológica y política de los derechos fundamentales, opera en la relación latente entre las revoluciones y las luchas sociales con la determinación de los derechos mismos. Obran de manera específica en la lucha por los derechos de las minorías, representados en la figura del más débil (Ferrajoli, 2008).

A juicio de Ferrajoli (2008), la relación entre derechos fundamentales y paz parte de la lectura del Preámbulo de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, en donde el argumento de la paz cobra sentido en el amparo o la garantía de estos. Sin embargo, en lectura del pensador constitucionalista, la visión de los derechos fundamentales ligados a la paz se acota por la determinación de:

- i. Fronteras estatales de la ciudadanía.
- ii. Las leyes contra la inmigración.

Una segunda característica sobresaliente de la relación entre derechos fundamentales, derechos humanos y la paz es el vínculo de esta con la limitación al derecho de autodeterminación de los pueblos. Para ello, Ferrajoli (2008) delimita

•Las hipocresías en torno a los derechos humanos•

el alcance normativo de su proposición, derivado de la hermenéutica de la Carta de Naciones Unidas, así:

- i. Autodeterminación interna, que conduce a la libertad de definir “el estatuto político” en el Derecho Interno o estatal.
- ii. Autodeterminación externa, que enfatiza la libertad de los pueblos para disponer de sus riquezas y recursos en el plano internacional.

Con la consolidación de los Estados Nación, se estatuyó en la Modernidad la fórmula de autodeterminación externa, la cual se sustentaba en dos apotegmas básicos:

- i. La unificación nacional.
- ii. La pacificación interna.

A pesar de ello: “El concepto normativo de voluntad general resultó siempre sospechoso a los liberales. En la Declaración Universal de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, la idea liberal y la idea democrática simplemente se yuxtaponen, sin llegar realmente a articularse” (Habermas, 1998, p. 29).

La función de pacificación social e interna se ha resquebrajado como producto de la relación Derecho-globalización, en tanto esta última determina un orden mundial integrado que preconiza por “el valor de las diferencias y las identidades”, pero en su puesta en marcha impone criterios de unidad que niegan diferencias de identidad y deterioran la paz interna y su nexos con los derechos fundamentales (Ferrajoli, 2008).

Con el ensanchamiento de la economía global se han reducido los espacios políticos. El intento de Kant de conformar una confederación de Estados no logra erigirse en la actualidad bajo la figura de un Derecho cosmopolita. El Estado continúa siendo el punto donde surgen “los supuestos reguladores de la vida social”, es decir, los Estados se ven sometidos a ceder su poder decisorio en la vida estatal a los poderes financieros (De Vega, 1998).

Por lo tanto, la fórmula de la paz en su conexión con los derechos fundamentales y los derechos humanos se equivoca por la coexistencia intercultural que impide la construcción de unidad. La literatura jurídica parece ser consistente en afirmar que el fin del Derecho de las Naciones es inminente, dado que los Estados nacionales están condenados al olvido.

Luego, Ferrajoli (2008) presenta como alternativa para el binomio paz/derechos fundamentales la fórmula de la organización federal propia de la Unión Europea, la cual integra en identidad a un mismo continente, pero excluye a los individuos extracomunitarios restantes.

La exclusión en identidad en el modelo universalista e hipócrita de derechos humanos negados a los extracomunitarios constituye una de las tesis del relativismo de estos. Según Coello (2013), se presentan como tesis relativistas derivadas de la antinomia entre la soberanía y la universalidad de los derechos:

- i. La ruptura de la fórmula de abstracción del concepto de individuo frente a los derechos humanos, dada la posibilidad de existencia de criterios de exclusión.
- ii. Ausencia de correlatividad entre derechos universales y deberes de igual jerarquía.
- iii. La presencia de tesis comunitaristas en la fórmula de los derechos humanos.
- iv. La ambigüedad potencial del término derechos humanos, según las distintas visiones culturales.
- v. La resistencia a la homogeneidad social.
- vi. La carencia de instrumentos eficaces de garantía de los derechos humanos.

Lo anterior sustenta la tesis de fondo de la negación de universalidad de los derechos humanos: el relativismo cultural. Aquí, esta visión universalista es apenas una construcción de la cultura europea occidental y estadounidense que se ha impuesto a las demás Naciones. El argumento en contra, defendido por Ferrajoli (2008), implica sostener que los derechos fundamentales gozan de validez en virtud de un consenso social.

La alternativa occidental: el constitucionalismo del futuro y la amplitud del círculo de lealtad moral

Bajo la fórmula del constitucionalismo, se ha considerado la dogmática europea de los derechos humanos como un programa garantista que responde a la técnica de efectividad que para estos se requiere. En el ámbito nacional, solicita un

modelo de rigidez constitucional que plantea retos a la extensión de los Estados nacionales que explayan sus fronteras (Bayon, 2004).

La existencia del paradigma jurídico del constitucionalismo supone la consolidación teórica de la democracia constitucional que, en articulación con la práctica, supone la garantía del ejercicio de los derechos humanos en el plano nacional e internacional. Tal posición plantea un hipotético constitucionalismo universalista o constitucionalismo global caracterizado por la ampliación de los principios constitucionales en el espectro del Derecho Internacional (Peters, 2009). Sin embargo, el modelo del Estado constitucional “ha permanecido dentro de los confines del estado nacional” (Ferrajoli, 2008, p. 35).

Dada su pretensión de universalidad, el desafío que enfrenta el constitucionalismo frente a los derechos humanos y los derechos fundamentales será la desigualdad generada entre ricos y pobres, derivado de las sociedades democráticas occidentales con respecto al resto del mundo (Arango, 2010). Así, la garantía de los derechos fundamentales en las democracias occidentales se presenta como la cultura jurídica a imponer mediante la guerra humanitaria (Zolo, 2007). Esto hace que la cultura jurídica de la democracia occidental presente la sesgada diferencia entre “nosotros” y “los otros”, es decir, entre incluidos y excluidos, con el “otro” como inferior y, por lo tanto, destinatario de la exclusión de la “ciudadanía democrática” (Ferrajoli, 2008, p. 37).

Vinculada la democracia occidental con el grado de inclusión y exclusión social, Ferrajoli (2008) determina una correlación directa de exclusión entre la democracia de los países occidentales y el racismo. De ahí que no es posible predicar la democracia y la universalidad de los derechos humanos, a menos que se tomen en serio la Declaración de 1948 y los Pactos Internacionales de 1966 y se desvinculen las democracias de los límites de los Estados Nación y se extiendan a los de la fortaleza Europa. La propuesta de Ferrajoli (2008) finaliza en una democracia transnacional que implica:

- i. Reconocer el carácter supraestatal de los derechos fundamentales —fundamentalizar los derechos humanos—.
- ii. Imponer garantías internacionales idóneas para su efectividad.
- iii. La necesidad de desvincular los derechos fundamentales del concepto de ciudadanía (Niederberguer, 2012).

Las implicaciones de la democracia transnacional encuentran en la ciudadanía la última forma premoderna de exclusión y discriminación. Esta divergencia implica la protección de los derechos humanos como derechos fundamentales de carácter supranacional en tres momentos: dentro, fuera y contra los Estados, lo que plantea la necesidad de elevar a rango de derechos humanos o fundamentales supranacionales el derecho de residencia y el derecho de libre circulación en los países privilegiados (Ferrajoli, 2008). En la fase paleoliberal del modelo constitucionalista:

El derecho de asilo tiene un origen que representa, por así decir, la otra cara de la ciudadanía y de la soberanía, es decir, del límite estatalista impuesto por estas a los derechos fundamentales [...]. Además, tradicionalmente ha estado reservado siempre solo a los refugiados por persecuciones políticas, raciales o religiosas, y no para los refugiados por lesiones del derecho a la subsistencia (Ferrajoli, 2002, p. 58).

Persiste una tercera consideración que implica deslindar el concepto de ciudadanía del derecho al trabajo, en tanto las tasas del fenómeno de migración hacia la fortaleza Europa demuestran la abundancia de migrantes económicos.

Se trata del desplazamiento de la esfera privada de los negocios a la esfera pública, de la acción, una vez que el inmigrante económico internacional está reducido a la condición de objeto económico y no sujeto de derechos: esa condición le restringe la posibilidad de voz y acción (Redin y Mezzaroba, 2012).

A largo plazo, las barreras de la fortaleza Europa podrían desencadenar guerras, a las cuales se debe la existencia de los mismos derechos fundamentales; no existe otra alternativa para Ferrajoli que propender por la “efectiva universalización de los derechos fundamentales”.

A partir de los postulados de Francisco de Vitoria, Europa encuentra legitimación jurídica para colonizar al resto del mundo en misión de evangelización. Ahora, denuncia Ferrajoli (2008), cuando es el resto del mundo el que debe ir a Europa, la reciprocidad de la universalidad de los derechos es negada y se pone en duda “la credibilidad de los valores de occidente” (p. 40). Por ello:

Una vez Europa —lo quiera o no— ha creado esta civilización, debe convertirse en misionera de aquellas ideas sin las cuales esta exportación no sería otra cosa que una deshumanización universal [...]: una vez que ha exportado el veneno, está obligada a exportar el antídoto (Spaeman, 1988, p. 121).

El reto para el mundo moderno será:

Constituir un mundo de derecho que niegue finalmente la ciudadanía, reconociendo a todos los hombres y las mujeres del mundo, simplemente en cuanto personas, los mismos derechos fundamentales [...]. Creo que la hipótesis menos relativa es la de creer que la realidad puede permanecer tal como está: que podemos mantener nuestra fortaleza Europa y continuar basando nuestras ricas democracias y nuestro nivel de vida acomodado y despreocupado del hombre y la miseria del resto del mundo (Ferrajoli, 2008, p. 40).

De acuerdo con Ferrajoli (2008), persiste la pretensión de universalidad de los derechos humanos por vía de racionalización. Se niegan las teorías antropológicas del relativismo cultural, que sustentan una noción universalista de los derechos humanos y fundamentales como una mera construcción de la cultura occidental de Europa y los Estados Unidos que, por vía histórica de evangelización, fue impuesta a los demás pueblos. De ahí, Ferrajoli apuesta a la validez universal de los derechos fundamentales en virtud de un consenso social.

Por otro lado, como alternativa a la utopía de los derechos humanos, sobresale la propuesta sentimentalista de Richard Rorty (2008). Desde luego, la visión del filósofo estadounidense parte de una crítica a los derechos humanos. Su crítica inicia con la denuncia que fundamenta la ausencia de significación unívoca en la semántica del término “derechos humanos”. Para Rorty, la aplicación de este término dependerá de la noción asignada a ellos.

La noción asignada pierde asidero en los convencionalismos sociales y el uso de este juego de palabras en beneficio propio. El empleo convencional del término derechos humanos cae en la penumbra de ser empleado por exclusión para aquellos que no son como nosotros (Filgueiras, 2013), situación que trae como consecuencia la consideración del otro, que tiene serias diferencias, como un no humano. La afirmación anterior resulta palpable en las manifestaciones etnorracistas en contra de aquellas personas que pertenecen a culturas distintas.

Lo anterior posiciona a Rorty en el debate crítico de los derechos humanos y pone en tela de juicio sus propias condiciones de aplicación. De igual forma, Rorty encuentra que la noción racional de los derechos humanos, en su condición de aplicación, se predica solo para aquellos países occidentales de cultura posilustrada (Filgueiras, 2013).

Si la noción de los derechos humanos contraría en sí misma el ideal de universalización, la fórmula alterna corresponde a lo que Rorty (2008) denomina “la ampliación del círculo y la educación sentimental” (p. 26). Esta figura obedece en las relaciones sociales y el mundo de la vida al uso y a la amplitud del círculo moral de lealtad hacia el otro como idea de progreso moral. Por eso: “La propagación de los derechos humanos no es un problema de racionalidad moral y obligación moral, sino más bien un problema que tiene que ver con emociones y sentimientos concretos” (Aguilera, 2007, p. 62).

El ejemplo parte de un hecho propio de la vida humana en el que todos los individuos tienen un entorno de personas que son objeto de mayor preocupación que las demás. Los derechos humanos, vinculados a la idea de progreso moral, requieren una ampliación de dicho círculo. No sobra advertir que, en la posición de Rorty (2008), esa la ampliación no se logra racionalmente, sino que deviene de la implementación de una educación sentimental como manipulación de los sentimientos humanos que, en el modelo educativo, recurre al uso de literatura con contenido social. Concluye Rorty:

La idea de un componente humano central y universal llamado razón, una facultad fuente de nuestras obligaciones, es una idea que fue de mucha utilidad para la creación de las modernas sociedades democráticas; pero hoy en día es algo de lo que hay que prescindir si queremos construir una utopía liberal posmoderna (citado en Aguilera, 2007, p. 63).

La segunda hipocresía: el modelo estadounidense

A lo largo de la historia de Estados Unidos, se ha evidenciado la adopción de una serie de políticas públicas tendientes a mantener un *statu quo* político, económico y jurídico. Hasta ahí sería el fin común de todo Estado democrático, salvo por la vocación expansionista y dominante de la política de ese país. En un estudio histórico, se observa que desde el origen del Estado nacional se aboga por una posición original que pretende la vocación de Gobierno e iluminación para un mundo convulsionado y caótico, mesianismo que contrasta con sus problemas de segregación racial, sexual y económica.

Los modelos bipartidistas, que tanto defienden los estadounidenses, son dos caras de una misma moneda que procuran la obtención de un poder de dominación

•Las hipocresías en torno a los derechos humanos•

cada vez más escaso. Sumados al mesianismo imperante, hacen mella en la opinión pública internacional acerca de la visión que los ciudadanos tienen de su sistema jurídico-político.

La pretensión en este escrito es mostrar que el conservadurismo y el neoconservadurismo (expresión más moderna del anterior) son tributarios de la historia política estadounidense, a partir de la cual una conceptualización de derechos humanos resulta comprometida con una visión cristiana.

Del conservadurismo al neoconservadurismo

La herencia política de parte de los “padres fundadores” de Estados Unidos planteaba una clara diferencia entre los individuos: “[...] la desigualdad natural para Adams, implicaba la existencia de una aristocracia natural, cuya función era resistir revueltas sociales” (Horowitz, 1977, p. 138). En principio, el conservadurismo estadounidense evocaba una bifurcación entre lo ideal y lo material; la desigualdad natural estaba asentada en una aristocracia de la mente, en donde la distinción era entre las personas ilustradas destinadas a gobernar y las comunes, “ignorantes, que solo viven su vida en forma casual” (Horowitz, 1977, p. 138).

Desde el Preámbulo, la Constitución de los Estados Unidos expresa fines políticos como una unión perfecta, la tranquilidad nacional, la defensa común y la garantía de libertad. Estos valores fundamentan el sentido unitario, libertario y democrático del sistema jurídico-político naciente, en consonancia con la independencia del poder británico que evidencia una visión conservadora de los derechos.

El conservadurismo se basa en una visión del pasado como camino seguro en pro de la grandeza generacional; como afirma Horowitz (1977), es la “fundamentación de un utopismo” (p. 140), cuya función conservadora implicaba un paso dinámico entre el pasado y el presente, justificado por John Adams como la estratificación social de un orden divino: la divinidad es la justificación del proceso de segregación en la sociedad estadounidense a principios de su existencia como Nación.

La polémica Paine-Burke es fundamental para la concepción estadounidense de los derechos humanos, aunque esté propuesta desde “orillas ideológicas muy diferentes” (Peces-Barba, Fernández, De Asís, Ansuategui, y Fernández, 2014, p.

373): desde la visión de la revolución estadounidense de independencia (Paine), que abogaba por el establecimiento de valores como la libertad y la igualdad y desde la visión colonial inglesa (Burke), que apuntaba al sometimiento de las colonias al poder real de la Corona. Esta discusión nos permite afirmar “una tradición jurídica, apoyada en fuentes teológicas y en leyes históricas” (Soriano, 2003, p. 187) de los derechos humanos.

Paine buscaba una conceptualización de derechos humanos propios de una actividad racional, que permitía la interpretación de las prácticas sociales comunes con base en la convivencia; ese “racionalismo iusnaturalista está basado en derechos de la razón universal” (Soriano, 2003, p. 188). Aquí se aprecian las directrices de dos ideologías en la política estadounidense: el liberalismo y el conservadurismo. A su vez, Paine abogaba por un igualitarismo social, producto de una superación de las desigualdades económicas: dicha superación facilitaba la “transmisión del espíritu ilustrado de conocimiento a las colonias de América” (Soriano, 2003, p. 186).

Burke, por el contrario, desde su perspectiva conservadora, planteó su recelo frente a los derechos humanos, por cuanto representaban una “expresión de los valores producidos por la revolución francesa” (Peces-Barba *et ál.*, 2014, p. 377).

Se ha señalado que Burke es el padre del conservadurismo moderno por dos razones:

- i. Propuso el conservadurismo como un movimiento surgido en reacción a la Revolución Francesa, dado que ideológicamente:

El conservadurismo se desprende de la visión antropológica tradicional para reivindicar la posibilidad no solo de mejorar los conocimientos humanos, sus dominios sobre la naturaleza, sino que también aboga por una clara conexión social entre los hombres, su trato, y sus relaciones humanas. (Peces-Barba *et ál.*, 2014, p. 378).

La oposición de Burke a la Revolución Francesa implicaba un planteamiento acerca de la naturaleza humana acorde con el pensamiento conservador, el cual se resistía al pensamiento ilustrado predominante.

- ii. Burke define la esencia de la tradición conservadora como:

La convicción de que la condición humana se caracteriza por los conflictos que pueden ser aliviados pero no completamente eliminados, derivados de la acción política;

•Las hipocresías en torno a los derechos humanos•

y que, debido a su naturaleza, hacen de la política una actividad limitada (Peces-Barba *et ál.*, 2014, p. 379).

Esto significa que el conservadurismo es una tendencia de la mente humana adversa a los cambios, surgida por el temor a lo desconocido o por la dificultad de adaptación al medio, lo cual justifica la “aceptación o tolerancia de lo habitual” (Peces-Barba *et ál.*, 2014, p. 380).

En el siglo XIX, el conservadurismo propendía por un fin económico más noble y menos deforme de la realidad estadounidense, en oposición al pragmatismo. Handlin afirma:

La economía industrial en desarrollo de la nación produjo hombres acaudalados que necesitaban el apoyo de una tradición conservadora, la cual solo en la era moderna se convierte en el pensamiento políticamente significativo, en la medida en que exista una clase media que fundamente sus valores en el pasado (1954, citado en Horowitz, 1977, p. 141).

Este modelo propone un sistema de valores tendiente a garantizar una hegemonía de las clases acomodadas, que más tarde justificaría la hegemonía mundial de los Estados Unidos como Nación superior gracias a sus hombres ricos y poderosos. Wolfe expresa en unas pocas líneas el pensamiento de uno de esos hombres ricos, Martin Frederick Townsend, en cuya autobiografía afirma:

A la clase a la que yo pertenezco no le importa nada la política. No somos políticos ni pensadores políticos; somos ricos. Gobernamos a Norteamérica Dios sabe cómo, pero nos proponemos conservarla, si podemos, en contra de cualquier legislatura, de cualquier plataforma política, de cualquier campaña presidencial que amenace la integridad de nuestra propiedad, usando todo el peso económico de nuestro apoyo, nuestra influencia, nuestro dinero, nuestras conexiones políticas, nuestros senadores comprados, nuestros ávidos congresistas, nuestros demagogos de discursos políticos (1993, citado en Echeverri, 2014, p. 129).

Habermas (1987) afirma que a partir de las revoluciones burguesas acaecidas en Europa y la construcción del Estado Nación en Estados Unidos, las garantías jurídicas básicas son producto de una estabilidad jurídica dada por el equilibrio de poderes y de la fuerza. Justificar esto implica “recurrir a tradiciones iusnaturalistas, de corte cristiano, que permiten la legitimación de las garantías primeras de derechos —humanos— en clases sociales medias” (p. 116).

El conservadurismo contemporáneo, surgido en el siglo XX propone una crítica y oposición al pragmatismo, en el sentido de “reemplazar un mundo pluralístico propio del pragmatismo, con sus múltiples verdades, por un mundo monista que codifica una verdad absoluta y teológicamente sancionada” (Horowitz, 1977, p. 142). Este aboga por “un Estado de bienestar que, para los estadounidenses, es mejor que nada” (Noble, 2007, p. 109).

Lo anterior implica que se apunta al advenimiento de políticas, ya sean liberales o reaccionarias, que procuren la garantía de los clásicos valores estadounidenses. Estos principios están vinculados a las necesidades humanas que, al ser satisfechas, garantizan la implicación del Estado de bienestar en el horizonte político nacional.

Aun así, las críticas al modelo neoconservador implican la asunción de un nuevo modelo protoliberal, que tenga más “observaciones sociológicas respecto a los valores institucionales del sistema político en Estados Unidos” (Noble, 2007, p. 110). Dichos valores son:

1. Los irrefutables valores sociológicos implicados en los objetivos institucionales de la Nación. Comprenden valores políticos, religiosos, étnicos y familiares que permiten “motivar y controlar a los individuos” (Noble, 2007, p. 111). Para garantizar este primer valor, es imperativo avalar el rescate de los valores de la clase media en sus formas propias, por medio de la implementación de políticas sociales que denuncien esa distinción de clases. Dichas políticas deben solventar “intereses económicos que honren y recompensen a la clase productiva obrera” (Noble, 2007, p. 112); fuera de estas políticas, no ha habido sino inequidad, desigualdad e innecesaria pobreza.
2. El control de la participación en el Gobierno y la sociedad a partir de los movimientos por los derechos civiles y los movimientos estudiantiles; en virtud de ellos, se procura fortalecer los vínculos sociales de participación, evidenciados en máximas sociales de aplicación. Esto “reduce la alienación e incrementa la cohesión social” (Noble, 2007, p. 113). Hoy, el Estado de bienestar se alimenta de las instituciones y personas que, paradójicamente:

•Las hipocresías en torno a los derechos humanos.

Niegan beneficios a la gente pobre cuyas conductas hayan sido encontradas inaceptables para el ordenamiento social; de esta forma, no solo debe haber un importante Estado de bienestar que abogue por la propiedad privada y la libertad de empresa, sino que este mismo debe ser santificado (Noble, 2007, p. 117).

Después de la Declaración de los derechos humanos, de 1948, el mundo enfocó sus esfuerzos para reconstruirse en el período de la posguerra. Estados Unidos, aun desde el apogeo de la Segunda Guerra Mundial, vino manejando la esperanza de axiomatización de tales principios. En el marco de la Guerra Fría, esta pretensión cayó en desuso, impulsada por la carrera armamentista entre los bandos de Oriente y Occidente; en tal conflicto, el “anticolonialismo forzó el nacimiento de ideologías de emancipación a lado y lado del océano” (Moyn, 2010, p. 2).

A partir de la Segunda Guerra Mundial, se generó un sentimiento de rechazo al hecho de que solo sistemas jurídicos internos tuvieran la facultad de procesar y juzgar a los responsables por violaciones a los derechos humanos, es decir, a los criminales que cometieron delitos atroces contra la humanidad. Las aspiraciones humanas de procurar la paz y prevenir los horrores de la guerra y el totalitarismo fueron suficientes para implementar unos incipientes mecanismos para su protección, denominados *Soft Law* por los jueces *ad hoc*. Según este, al no existir normatividad específica para juzgar a los criminales de guerra, entraron a operar tribunales que mediaban la magnitud del daño y la sanción impuesta por crímenes contra la humanidad. El ejemplo más notable fueron los Tribunales de Núremberg.

Para Dworkin (2004), luego de la Segunda Guerra Mundial, se vio el auge del neoconservadurismo como la nueva versión del conservadurismo, que abogaba por devolver a la religión el estatus que tenía como pilar fundamental de la política estadounidense, en tanto la admiración por los valores pasados evidenciaban un terrible desencanto social hacia la política nacional, como consecuencia de un pensamiento un poco más liberal, garantista y, sobre todo, contrario a la “ética de la mayoría” (p. 82).

El año de 1968, declarado “de los derechos humanos”, fue interesante para la historia universal: conflicto entre Israel y Egipto, conocido como el conflicto de Yonkipur; los inicios de la revolución iraní; la guerra de Vietnam y, en general, como contexto general, la Guerra Fría. En medio de todo esto, se entienden

los derechos humanos más allá de ideales, como demandas de una clase media que exigía a gritos el cumplimiento de los compromisos globales que tiene el mundo con su existencia o, como lo que expresa Moyn (2010), “un mundo mejor demanda ser gobernado por derechos humanos” (p. 3).

La década de 1970 corrobora un desencanto en el planteamiento de los derechos humanos. Vietnam planteaba un escenario problemático para la aplicación de esas garantías únicas, generales e inmanentes a los individuos, llamadas derechos humanos. Esa problematización no solo es de aplicación, sino también su imagen global. La vulneración de esas garantías propuso un escenario conflictivo para las relaciones entre Estados, que pasaron a ser de desconfianza, zozobra y temor frente a la ausencia de elementos normativos y jurisprudenciales que condenen las subrepticias y constantes violaciones a los derechos humanos.

El comunitarismo estadounidense se convirtió en el paradigma libertario opo- nible a la visión socialista que constituía el contrapeso ideológico del mundo en ese entonces; paralelamente, se gestaba un movimiento independentista en su seno, que abogaba por la libertad de las incipientes colonias que aún estaban sujetas a los imperios de antaño. Esto fue suficiente para que los estadounidenses impulsaran la creación y financiación de organizaciones no gubernamentales, cuya función principal era velar por el cumplimiento de los fines y las funciones de las Naciones a la hora de proteger los derechos humanos contenidos en su Declaración como finalidad primaria de las Naciones Unidas. Así, “los derechos humanos posiblemente significaban una protección individual contra el Estado” (Moyn, 2010, p. 4).

Las políticas de las organizaciones internacionales evidenciaron una transfor- mación de las causas sociales, en la medida en que las violaciones a los derechos humanos han sido planteadas como un contrapeso a la humanización como visión internacional del Derecho, esto es, una “previsión de un Derecho Internacional de los derechos humanos como el administrador de normas utópicas de convivencia mundial” (Moyn, 2010, p. 5).

Desde Jimmy Carter, las políticas estadounidenses en sus relaciones interna- cionales comenzaron a invocar los derechos humanos como guía racional; esto los dotó de una suerte de supremacía a la hora de su imposición y aplicación al resto del mundo:

•Las hipocresías en torno a los derechos humanos•

No hay ninguna manera de contar en forma decente y contemporánea con el poder de los derechos humanos sin concentrarse en su dimensión utópica: la imagen de otro mundo mucho mejor, lleno de dignidad y respeto, en el cual se subraya su convivencia, incluso cuando esos derechos humanos son aplicados en forma lenta y remota (Moyn, 2010, p. 6).

Desde los atentados del 11 de septiembre de 2001, se ha evidenciado el efecto de los derechos humanos en la política estadounidense respecto a las relaciones internacionales, que es la posibilidad de intervención en otros Estados por simple sospecha de terrorismo. Esto supone una amenaza fortísima en contra de los intereses de ese país bajo el ropaje de los derechos humanos; por lo tanto, “entienden cómo sus decisiones políticas, sociales y jurídicas van enfocadas a una sistemática vulneración de derechos humanos ajenos en pro del mantenimiento de la sospecha, como parte importante del modelo conservador norteamericano” (Danchev, 2007, p. 108).

El fenómeno del nuevo Derecho y los derechos humanos

Durante el gobierno de George W. Bush, las ideas neoconservadoras suplantaron la clásica idea del modelo estadounidense fundamentada tanto en la doctrina Monroe como en el famoso “sueño americano”; en virtud de los atentados terroristas de principios del siglo XXI y la crisis de la economía, se generó profunda desilusión en el pueblo estadounidense. Estados Unidos daba un giro importante en sus políticas internacionales, al publicitar los derechos sociales en sus relaciones internacionales. Lo paradójico del asunto es que dicha política tenía un trasfondo profundamente capitalista, al considerar como uno de tales derechos la “libertad de mercado” (Noble, 2007, p. 119). Esta nueva postura, que plantea otro paradigma en el tratamiento político-jurídico de los derechos humanos, implica pasar de un modelo cerrado de derechos humanos a uno abierto en el que se vinculen derechos que, en principio, parecieran innominados. Esta situación presenta dos situaciones problemáticas:

- i. La amenaza representada por un sector radical del protestantismo estadounidense, que basa la salvación y la redención en un modelo de mercado capitalista que condena las políticas públicas propias del Estado liberal y la consecuente demonización de la misma por ser una doctrina pecaminosa. Este planteamiento influye a millones de ciudadanos (Noble, 2007, p. 120).

- ii. El nuevo Derecho se plantea como crítica al modelo neoconservador, en tanto representa una ayuda social y económica impulsada por el Gobierno para sus votantes. En línea con Dworkin (2004), el modelo de justicia social equivale a una repartición eficiente y real de las riquezas entre quienes las poseen, pero un alto grado de exclusión en el caso contrario. “La justicia requiere que la propiedad se distribuya de manera equitativa, permitiendo a cada individuo su participación o influencia en el entorno económico” (p. 142). Es menester aclarar que el entorno económico es oponible a un entorno ético que, además de regular nuestras relaciones en sociedad, limitan el espacio de intercambio por medio de zonas y estratos socioeconómicos, en los que sujetos con idénticas condiciones económicas interactúan entre ellos.

Para Moyn (2010), hablar de derechos humanos no solo implica referirse a preceptos morales o políticos de altos estándares, sino a la protección utópica internacional de la dignidad de cada uno de los seres humanos. Es utópico porque conlleva la “promesa de inserción en la impenetrable esfera de las fronteras de los Estados, las cuales, lentamente han sido reemplazadas por preceptos jurídicos dados en el marco del Derecho Internacional” (Moyn, 2010, p. 1). Estos se configuran como atributos trascendentales e inherentes a los individuos en sociedad. En este orden de ideas, es necesario “articular un lenguaje de los derechos humanos a la voz política, con el fin de garantizar su valor en medio de las complejas circunstancias sociales que rodean la vida” (Brown, 2012, p. 3).

Según Ollero (1989), privilegiar unas exigencias éticas con el carácter jurídico de derechos y dotarlas de relevancia política hasta considerarlos derechos humanos requiere que tal exigencia ética surja:

[...] como una de las expresiones elementales de la dignidad humana, cuya condición inexcusable es que haya un consenso entre los organismos destinados para ello; con el fin que cualquier otra exigencia ética con mayor concreción, pueda aspirar luego a la misma categoría jurídico-política (p. 197).

Los derechos humanos pasan a ser comprendidos más como herramientas que como derechos, dado que solo existen en formas institucionales otorgadas

•Las hipocresías en torno a los derechos humanos.

entre los Estados, ya sea por voluntad política o jurídica, en forma de acuerdos de alcance internacional. Estos derechos:

Son fluidos, con una cierta dificultad en cuanto a sus propósitos y potenciales, pueden trabajar para registrar y responder a lo intolerable, para aprehenderse a sí mismos en caso de injurias y daños a los sujetos que protege, y además, es capaz de predicar normas o reglas de acción que les confirme (Brown, 2012, p. 5).

Debe superarse la discusión que entiende los derechos humanos como derechos dados en un contexto “doméstico” y hacerlos trascender a un entorno internacional, en donde tengan “énfasis en su definición y en su estructura” (Brown, 2012, p. 10). En un escenario nacional la discusión es cerrada, dado el principio de legalidad propio de cada Estado. Así, es necesario determinar un criterio de internacionalización como alternativa de homogeneización de acuerdos que permitan disminuir la violación sistemática de los derechos humanos en las fronteras estatales “por encima de los supuestos abusos al principio de no injerencia en las políticas nacionales” (Brown, 2012, p. 11).

La pretensión de los derechos humanos está presente en Foucault (1986), quien arguye que estos buscan “disolver dentro del poder el hecho histórico de la dominación y hacer aparecer en su lugar los derechos legítimos de la soberanía y la obligación legal de obediencia” (p. 29).

Religión, derechos humanos y jurisprudencia

Es importante hacer énfasis en los criterios religiosos a la hora de enunciar derechos humanos. La herencia calvinista del modelo religioso estadounidense abogaba por una predisposición a la riqueza o a la pobreza. Los ricos tendrían el poder y los pobres serían subyugados. Esta distinción “histórica e ideológica, se traduce en libertad” (Moyn, 2011, p. 86). Esto es derivación de la clásica concepción calvinista de la predestinación, por la que un sujeto era salvo o no desde la misma fundación del mundo y, por más actos o hechos que realizara, no podría cambiarlo. Así, los valores primarios de la naturaleza humana, traducidos en términos de riqueza y pobreza, eran protegidos por instituciones con una fuerte carga religiosa que propendía por la “salvaguarda constitucional de valores como la dignidad de la persona humana” (Moyn, 2011, p. 93).

Dworkin (2008) explica que Estados Unidos fue constituido como Nación por una sociedad religiosa tolerante, pero con vocación de implantación jurídico-política de sus valores, que tuvo una historia continua hasta la Segunda Guerra Mundial. En ese momento, este modelo eclosionó, aun en contra de la voluntad de la mayoría de ciudadanos que se oponía a que Estados Unidos fuera una Nación “laica y tolerante” (p. 85).

Al mismo tiempo, la academia estadounidense puso de relieve el problema surgido por el reconocimiento y la implicación de los derechos humanos en un sentido universal, esto es, más allá del contexto local. Ello significa desplazar un poco las concepciones religiosas imperantes en Estados Unidos para hacer una calificación positiva de las garantías operantes como derechos humanos. Habermas (2007) afirma que el contenido universalista de los derechos “habrá de ser en cada caso asumido desde el propio contexto histórico —de la nación— y quedar anclado en las formas propias culturales de vida” (p. 118).

A raíz de lo expuesto surge la siguiente pregunta: ¿Es posible una moralización general de los derechos humanos y su violación? Esta cuestión ha sido la base del proyecto imperialista estadounidense desde la década del setenta, cuando:

Nos preguntamos, argumentamos, persuadimos, justificamos y criticamos la existencia de derechos supranacionales para todos los hombres, y analizamos lo bueno y lo malo, políticamente hablando, del reconocimiento de estos. Esto como garantía última de humanización de las relaciones internacionales (Ackerly, 2008, p. 1).

Estados Unidos optó por equilibrar las desigualdades económicas, políticas y raciales por medio de la implantación de políticas públicas que “garanticen igual derecho de oportunidad a los individuos, cumpliendo con el objetivo del estado bienestar (Welfare State)” (Ackerly, 2008, p. 6). En la práctica, este fin se muestra problemático: los sonados casos de segregación, el fallo de la Suprema Corte en *Brown vs. Board of Education*, los movimientos por los derechos civiles, las movilizaciones estudiantiles en contra de las guerras en Vietnam y más tarde en Irak constituyen puntos álgidos de las relaciones conflictivas internas y externas de los Estados Unidos.

Fuera de sus fronteras, la garantía de los derechos es un asunto político, lo que significa que la identificación, la vinculación y las consecuencias en caso

•Las hipocresías en torno a los derechos humanos.

de violación de los derechos humanos tienen alcance político y jurídico. Esto permite identificar las responsabilidades propias del Estado como potencia para garantizar los derechos humanos, dado que “solo son posibles si se adecúan a un entorno creado o desarrollado, potestativo y meramente incidental” (Ackerly, 2008, p. 7). Esto implica que el escenario político debe estar preparado, servido y, además, deben existir garantías políticas para su imbricación como derecho humano de aplicación internacional.

Arendt sostiene:

La habilidad de los gobiernos se plasma en la capacidad de responder a las violaciones de los derechos humanos, a partir de la imposición de un sistema jurídico, junto con sus instituciones complementarias, que les den cabida y reconocimiento en el orden jurídico (1973, citado en Boucher, 2009, p. 310).

Waldron, por el contrario, afirma que tales vinculaciones a la hora de la tipificación evidencian una crisis del positivismo, pero aun así “no se obstaculiza la imposición de una ley positiva que permita la implicación de esas garantías dadas en los derechos humanos” (2006, citado en Boucher, 2009, p. 311). Este proceso de axiomatización normativa reduciría un poco más el proceso de adopción y apropiación de criterios innominados como derechos humanos. Según Dworkin (1992), este proceso suele suceder porque:

La Constitución estadounidense consiste en una carta de principios abstractos de moralidad política; que crecerá de acuerdo a la cultura política y moral presente en ese sistema constitucional que pretenda traer tales principios que no se contienen en la constitución, a la vida jurídica (p. 385).

De acuerdo con Villey, Boucher (2009) afirma que además de un catálogo de derechos humanos es necesario plantear un conjunto de jurisprudencias por parte de organismos jurisdiccionales internacionales que establezcan su aplicación, basados en concepciones de justicia, igualdad y juridicidad no solo nacionales, sino con alcance internacional, dado que “la función de tal conjunto de jurisprudencias debe evidenciar el conflicto normativo que trae la vinculación de un principio jurídico interpretado en el marco de un Derecho Internacional” (p. 312). Entonces, la positivización de los derechos humanos tiene relación con la llamada positivización de principios naturales, los cuales, al estar determinados

en la órbita de lo inherente a la humanidad, tienen una implicación política y una implicación particularmente religiosa.

Desde la política, se hace necesaria una superación del llamado “animismo naturalista”, que aboga por la determinación de principios naturales interpretados racionalmente de la realidad humana o de las relaciones divinas, pero siempre “basados en la naturaleza de las relaciones humanas en sociedad” (Ross, 1983, p. 4). Esto se lleva a cabo por medio de un proceso de axiomatización, es decir, de vinculación jurisprudencial o positiva de esas garantías al sistema jurídico que los va a soportar. Solo así, en la medida en que las garantías sean fundamentadas internamente, podrían expandirse hacia las relaciones internacionales del Estado nacional.

Ignatieff afirma que esta revolución judicial de los derechos humanos implica su difusión, promoción y protección judicial, tanto nacional como internacional. Así, se garantiza una sustitución de “los tribunales por venganza, y por ende, el fin de los episodios de guerra” (2001, citado en Boucher, 2009, p. 313).

Por otro lado, Forsythe (2000) expresa que los derechos humanos son “las garantías morales que un individuo considera necesarias para llevar una vida digna” (p. 3). Lo anterior nos lleva a sostener que los derechos humanos deben ser el fin de todo Estado y que todo sistema jurídico debe propender porque estas garantías sean las más fundamentales de su ordenamiento. Por eso, no deben ser entendidas como garantías nacionales, sino como universales, a las cuales se debe llegar por consenso entre los Estados, puesto que “las relaciones internacionales tienen aspectos que permiten el desarrollo de políticas públicas destinadas al reconocimiento y garantía de los derechos humanos” (Forsythe, 2000, p. 5). Estados Unidos solo puede abrir sus fronteras a la protección de los derechos humanos si sacrifica la concepción aislada del Derecho nacional y trata de formular un catálogo general de garantías humanas universales.

Este punto es complementado por Ollero (1989), quien propone que los derechos humanos, en todo caso, representan “exigencias éticas que, afectando a la convivencia, aceptan simétricamente la existencia de aspiraciones ajenas con similar legitimidad” (p. 199). Esto quiere decir que todo Estado debe estar abierto a legitimar exigencias morales como derechos humanos si y solo si estas representan un fin jurídico-político que legitima el actuar de ese Estado hacia sus ciudadanos y hacia los ciudadanos del mundo.

Para el neoconservadurismo, la religión direcciona el sistema político estadounidense. Los siguientes serían ejemplos paradigmáticos citados por Dworkin (1992), que ilustran mejor este punto:

1. En *Estados Unidos vs. Macintosh*, de 1931, la Suprema Corte afirmó que ese país es un pueblo cristiano; esto implica que todas las actuaciones propias del Gobierno deberían estar acordes con los principios que propone el cristianismo.
2. En *Zorach vs. Clauson*, de 1952, se sostuvo que el pueblo y sus instituciones reconocían la existencia de un ser supremo. En este caso, se evidencia un matiz claro en las finalidades de la actuación política, por lo que ya no es obligatorio seguir las reglas de la moral cristiana, aunque el fin último del sistema esté dirigido por ella. Es menester indicar que, a pesar de que se rige por los preceptos de la moral cristiana, Estados Unidos vivía episodios fuertes de racismo, intransigencia política, discriminación sexual y segregación a los extranjeros. Grupos como el Ku Klux Klan y las campañas macartistas sumieron al país en la más oscura de las formas de violencia ideológica conocidas en la historia: negros, homosexuales, orientales, comunistas, en fin, todo aquel que no fuera de raza blanca o profesara la ideología dominante capitalista podía ser objeto de persecución. En perspectiva, podríamos afirmar que, aunque supuestamente se garantizaban los fines del cristianismo, estos solo eran viables para quien fuera de raza blanca y una creencia específica. Este fue el punto culminante de la hipocresía del sistema estadounidense, que se autoproclama adalid del mundo libre, mientras los derechos humanos de cientos de sus ciudadanos son vulnerados.
3. En *Engel vs. Vitale*, de 1962, se expresó que Estados Unidos era un Estado laico y, por lo tanto, no había legitimidad para fomentar un credo religioso determinado. En este caso, se completó el giro hacia un humanismo más directo, enfocado en un liberalismo político que permitía a los ciudadanos desarrollarse libremente en el marco de los fines del Estado. Por tanto, las actuaciones de este no estaban enmarcadas en algún tipo de religiosidad. Amén de los problemas de racismo y discriminación denunciados en el párrafo anterior, la hipocresía también creció: la Guerra Fría trajo consigo el miedo generalizado a un conflicto a escala nuclear,

generado por el temor a la expansión comunista. La manipulación del miedo por parte del Gobierno justificó una política exterior de respaldo a las otras odiosas dictaduras (Somosa, Trujillo, El Shá de Irán, etc.) que hicieran actuaciones o manifestaciones anticomunistas, así violaran impunemente los derechos humanos. Los procesos sociales como el de la libertad de expresión, la contracultura sexual y de género y los movimientos hippies fueron los verdaderos ejes unificadores de clases, razas, credos y etnias; no obstante, el conservadurismo tradicional reaccionó calificando estos movimientos de amorales e impíos y discriminando a sus partidarios.

4. En *Allegheny County vs. ACLU*, de 1989, se planteó que en vez de promover la religión, el papel del Estado es reconocer la pluralidad de las mismas. Esta es la concreción de la laicidad de Estados Unidos, en la que se plantea un poder político sin injerencia religiosa ni adherida a sus actuaciones. La década del ochenta presenció la aparición del narcotráfico; la de los noventa, la guerra del Golfo y en el nuevo siglo, el atentado a las Torres Gemelas, Afganistán e Irak, conflictos que generaron nuevos focos de discriminación dentro de Estados Unidos. Ahora, son los árabes y los inmigrantes de pueblos musulmanes quienes deben sufrir las penurias de vivir en el país de la prosperidad, a costa de su dignidad. La hipocresía se compactó. Ahora las dos grandes clases que conforman los Estados Unidos son los estadounidenses y los inmigrantes; estos últimos ocupan el lugar más bajo de la escala social, por lo cual, “lo que el punto de vista laico exige es que las distintas creencias en materia religiosa operen en la sociedad con plena libertad negativa, sin privilegios que marquen preferencias por unas convicciones sobre otras” (Alfonso y Navarro-Valls, 2009, p. 113).

En el nuevo siglo, la jurisprudencia de Estados Unidos ofrece tres posibilidades a las Cortes para ejercer autoridad, con el fin de garantizar “los derechos humanos de individuos a su cargo” (Davis, 2008, p. 169). Basados en el caso *Kadic vs. Karadzic*, estos son:

- i. En caso de que se desarrollen actividades de ciudadanos estadounidenses en otros países y con clara violación a sus derechos humanos. Este

•Las hipocresías en torno a los derechos humanos.

- argumento, basado en el principio de nacionalidad, sostiene que ese Estado puede rastrear a sus nacionales, con el fin de determinar cómo son tratados en otro país y condenar las violaciones a sus derechos humanos, si son víctimas de ello.
- ii. Actos de terrorismo. En virtud de la paz y la seguridad pública, el Estado puede intervenir en otros países, es decir, ejercer actos de constreñimiento externo, con el fin de evitar daños futuros. Podría pensarse que los daños futuros deberían afectar su soberanía y hegemonía, pero también permiten plantear violaciones futuras a los derechos humanos en virtud de conflictos intestinos.
 - iii. En los eventos en los cuales el Estado tenga intereses nacionales importantes en el marco de las relaciones internacionales. Este ítem alude a la afectación que puede tener la seguridad nacional en cuanto a amenazas terroristas, problemas de tráfico de drogas, conflictos fronterizos o conflictos económicos que “mellan la integridad y la estabilidad del sistema político norteamericano” (Davis, 2008, p. 170).

La expresión del neocolonialismo estadounidense viene dada por el principio de jurisdicción internacional, de acuerdo con el cual “se aboga por determinar, investigar y juzgar violaciones a los derechos humanos en el territorio que sea, siempre y cuando se efectúe una violación real de los derechos humanos” (Davis, 2008, p. 171). Esto, desde luego, no ha sido del todo cierto, pues lo que en el fondo justifica la intervención en Irak no fue el gobierno dictatorial de Saddam Hussein, violatorio de derechos humanos, sino el interés de las multinacionales estadounidenses por controlar el petróleo de ese país, así como la celebración de jugosos contratos para la reconstrucción luego del conflicto. En ese caso, la cláusula operativa de este principio es meramente política, lo cual expresa la hipocresía de las relaciones internacionales.

Conclusiones

Es evidente la contradicción latente entre la extensión de los principios constitucionales y las figuras propias del Derecho internacional.

La extensión del principio constitucional del derecho al trabajo como categoría fundamental se encuentra suspendida en el marco de un orden global, en tanto el derecho al trabajo, que persiste como una de las razones de las migraciones y de los trabajadores migrantes, se garantiza dentro de los ordenamientos estatales —que parecen conservar la figura de Nación— solo para aquellos individuos que gozan de la categoría jurídica de la ciudadanía. A su vez, el cerramiento de las fronteras por parte de los países que figuran como potencia económica, social y política demuestra, sin lugar a dudas, la desfiguración de la pretensión de universalidad de los derechos humanos.

Así, los derechos humanos, en su versión hipócrita, se consolidan como derechos propios de los Estados Nación —derechos burgueses— ante los cuales, por ejemplo, los ciudadanos del Sur se encuentran desposeídos, en términos de igualdad con respecto a los ciudadanos del primer mundo.

La solución —tomarse en serio los derechos y no ignorar al resto al mundo— propuesta por vía de racionalización no ocurrirá mientras persista una razón instrumental sobre el individuo en sí mismo por los efectos de la economía global.

Puede aseverarse que existe el deber de cooperación por parte de los países potencia para la realización de los derechos humanos a escala mundial, debido a la responsabilidad en los procesos de conquista y colonización del resto del mundo que, al fin y al cabo, impusieron una homogeneidad jurídica y política y posicionaron a los derechos humanos en la agenda internacional.

Debe rescatarse como fundamental la posición de Ferrajoli (2004) ante la necesidad de:

- i. Superar en serio el paradigma de los Estados Nación.
- ii. Deslindar el concepto de ciudadanía de los derechos humanos.
- iii. Aplicar la figura del constitucionalismo global sin exclusividad para la unión o integración de Estados.
- iv. Reconocer las limitaciones del proyecto universalista de los derechos humanos, en grado de hipocresía.

Con ocasión de la Segunda Guerra Mundial, la implicación jurídico-política de los derechos humanos adquirió relevancia, dado que serían las garantías plenas y suficientes para no permitir un conflicto armado de corte global. No obstante, la Guerra Fría dejó como lección que los derechos humanos no son verdaderamente

importantes, puesto que los intereses económicos y políticos son los que subyacen a la idea de unidad internacional.

La religión es otra punta de lanza a la hora de garantizar derechos humanos porque, contrario a su naturaleza igualitaria y universal, justifica la división ficticia entre los individuos y legitima la estratificación y la distinción de poderes.

Los estadounidenses ven con buenos ojos la idea de un neoconservadurismo que conduzca a la recuperación histórica de los valores primigenios previstos en la Constitución, así como de nuevos valores éticos para la convivencia social. En este punto, los derechos humanos son mecanismos de garantía primigenia de las inherentes cualidades de los hombres. Esta escueta definición empobrece aún más el debate jurídico.

Por último, es menester afirmar que los derechos humanos tienen una vocación política más que jurídica, ya que requieren la concurrencia de posiciones no siempre armónicas, pero que generen el debate dentro del Estado Nación.

Otra cosa ocurre en el campo internacional, en donde las hipocresías del discurso sobre los derechos humanos por parte de las grandes potencias, en particular de Europa y Estados Unidos, se ofrecen como obstáculo a su realización global.