
Derecho, democracia y derechos humanos a partir de Jürgen Habermas*

Elías Castro Blanco**

Universidad Libre, Facultad de Filosofía

eliascastro_filosofia@yahoo.es

Resumen

El desarrollo de esta iniciativa tiene como propósito fundamentar con argumentos y categorías propias de la filosofía política, la génesis, estructura y desarrollo de los derechos humanos a partir de uno de los autores que han ocupado buena parte de las reflexiones en el debate actual, como lo es Jürgen Habermas.

Existen varios modos de sustentar la existencia de los derechos humanos, lo que quiere significar que dependiendo de la concepción que se tenga de los mismos, existe un soporte teórico que legitima su existencia. Habermas considera que los derechos surgen como resultados de procesos deliberativos que los participantes mediante relaciones dialógicas en el ámbito público, elevan a rango de positivación, que con antelación han considerado altamente deseables.

Palabras clave

Derecho, democracia, derechos humanos, mundo de la vida, relaciones dialógicas, consensos intersubjetivos, procedimiento, discurso, razón pública.

Abstract

Development of this initiative is intended to substantiate their own arguments and categories of political philosophy, the genesis, structure, and development of human rights from one of the authors who have occupied much of the reflections in the current debate, such as Jürgen Habermas.

Fecha de recepción del artículo: 12 de septiembre de 2010.

Fecha de aceptación del artículo: 23 de octubre de 2010.

* Artículo producto del proyecto de investigación culminado “Fundamentos filosófico políticos de los derechos humanos”, desarrollado dentro del grupo de investigación Filosofía Política Contemporánea, adscrito a la Facultad de Filosofía de la Universidad Libre, Sede principal.

** Filósofo egresado de la Universidad Nacional de Colombia, especialista en Filosofía del Derecho y Teoría Jurídica, Universidad Libre; cursó estudios de Maestría en Historia, Universidad Javeriana, y es Candidato a Doctor en Estudios Políticos y Relaciones Internacionales, de la Universidad Externado de Colombia. Director del Grupo de Investigación Filosofía Política Contemporánea, de la Universidad Libre; reconocido por Colciencias en categoría (C). Es además docente de la Universidad Autónoma en las cátedras de Filosofía del Derecho y Teorías Políticas.

There are several ways to support the existence of Human Rights, which means that depending on the concept we have of them, there is a theoretical underpinning that justifies their existence. Habermas believes that the rights arise as a result of deliberative processes that participants through dialogical relations in the public, raise a range of positivization they have considered in advance, highly desirable.

Key words

Law, Democracy, Human Rights, the world of life, relationships, dialogue, intersubjective consensus, procedure, speech, public reason.

Problema

Los derechos humanos son un constructo histórico que la sociedad ha decidido consagrar como principios altamente deseables para hacer posible el desarrollo armónico de la sociedad. ¿Por qué es prioritario fundamentar la existencia de los derechos humanos?, ¿bajo qué presupuestos se legitiman éstos?, ¿cuáles son los mecanismos procedimentales de los que se vale Habermas para legitimarlos? Estas inquietudes pretenden ser resueltas partiendo de una presentación sucinta de este modelo procedimental discursivo.

De conformidad con lo anterior, la hipótesis a demostrar consiste en desarrollar la idea de que una de las maneras de legitimación de los Estados actuales -si no la más importante- consiste en una verdadera promoción, divulgación y efectividad de los derechos humanos como recurso que posibilite la existencia de un verdadero Estado Social de Derecho.

Metodología

En aras de alcanzar un rigor metodológico se empleará el desarrollo expositivo y crítico de estos dos autores, haciendo énfasis en las categorías de análisis propias de sus constructos teóricos, para finalmente legitimar la existencia

de los derechos humanos que los ordenamientos jurídicos se verían en la necesidad de elevar a rango constitucional. El método histórico se utilizará para dar cuenta de la evolución de este modelo, lo que permite indagar con mayor profundidad el objeto de investigación, señalando las etapas más importantes de su desarrollo y las conexiones históricas fundamentales. La lógica interna de este desarrollo permite tener un conocimiento más elaborado acerca de cómo han llegado a constituirse los derechos humanos en distintas vertientes que corresponden a normas, que alcanzan su legitimación gracias a procesos intersubjetivos.

De otra parte, el método analítico contribuye a la clarificación de los conceptos y categorías de análisis provenientes de la teoría política, estableciendo sus alcances y limitaciones, así como a intentar responder a la estructura lógica de los argumentos presentados.

Introducción

La existencia de los derechos humanos se encuentra relacionada con la forma de concebirlas. La inquietud por resolver qué son los derechos humanos lleva implícita una consideración particular, y es desde dónde debe ser resuelto el problema. No obstante, las posturas de algunos filósofos, entre ellos Richard Rorty

y Norberto Bobbio, que respaldan la idea de emprender acciones para hacer posible la defensa de éstos, antes que su fundamentación, consideramos plausible promover iniciativas orientadas a sustentar la existencia de éstos, justamente si se pretende que la positivación sigue siendo un mecanismo viable para su desarrollo e implementación, no es desde una visión monológica del Estado como se promueve una serie de iniciativas orientadas a respaldar política y filosóficamente estos discursos. Los defensores de esta postura consideran que la fundamentación de los derechos es un esfuerzo casi inútil frente a situaciones en donde la injusticia entra a terciar en estas situaciones, por lo que relegan estos ámbitos a un terreno meramente subjetivo como la ética, donde el Derecho poco tiene o nada que decir frente a estas dificultades suscitadas. *“Quienes piensan así, consideran que el problema filosófico, moral, político o jurídico de la justicia debe ceder el paso al problema práctico, esto es, a su protección”*.¹

A pesar de estas valoraciones, consideramos plausible emprender la fundamentación y defensa de éstos, sustentado en la idea de que si no se tiene claridad acerca de qué son los derechos humanos -como la mayoría de teóricos lo han hecho apelando al legado de la Ilustración- es poco fructífero el diseño de mecanismos que velen por su protección.

Aunque Habermas en sentido estricto no haya escrito una obra en la que pueda encontrarse un desarrollo exhaustivo en torno a los derechos humanos, es pensable a partir de su constructo teórico derivar consideraciones en las que se encuentran argumentos de peso para fundamentar éstos por vía procedimental.

¹ Hernán Ortiz Rivas (2000). *Estudios de filosofía jurídica*, Bogotá: Editorial Temis, p. 3.

En Habermas, los derechos son un constructo social y atributo de los sujetos en relación con el Estado Social de Derecho, que han pasado por procesos deliberativos y alcanzan el estatus de validez, como resultado de haber sido expuestos en términos argumentativos.

Una de las grandes contradicciones de los Estados contemporáneos gira en torno a la legalidad y la legitimidad², esto en razón de que han perdido su capacidad de acción. La literatura jurídica y política producida en torno a esta discusión coincide en afirmar que no puede darse la legitimidad sin legalidad. La legitimidad va más allá de la legalidad, el consenso o la aceptación de los participantes. La legalidad hace referencia a un conjunto de situaciones prescritas por la ley, el cumplimiento de la legalidad no necesariamente trae consigo el sentido de legitimidad. Los derechos aseguran un estatus de seguridad jurídica a los ciudadanos, basado en el concepto de autonomía política que les asiste como sujetos partícipes de discursos racionales. El esfuerzo de Habermas está orientado a sustentar la legitimidad a partir de la legalidad³, camino que emprendieron en su momento los contractualistas clásicos como Hobbes, Locke, Rousseau y Kant, como una manera de fijarle límites al absolutismo y legitimar la existencia de los nacientes Estados europeos.

Habermas considera legítima la existencia de los derechos humanos mediante un procedimiento

² La legitimidad va más allá de la legalidad, el consenso o la aceptación de los participantes. La legalidad hace referencia a un conjunto de situaciones prescritas por la ley. El cumplimiento de la legalidad no necesariamente trae consigo el sentido de legitimidad.

³ Estos aspectos de legitimación en el capitalismo, la crisis social y sus elementos constitutivos, los había expuesto Habermas (1999) en: *Problemas de legitimación en el capitalismo tardío*, Madrid: Cátedra.

dialógico, de tal manera que los actores puedan argumentar sus razones y aspiraciones, las que finalmente deben ser incorporadas al ámbito jurídico mediante un discurso procedimental que ha pasado por un proceso deliberativo, donde los sujetos dotados de competencias lingüísticas se encuentran en igualdad de condiciones deliberativas. La incorporación de los derechos humanos es en este sentido el resultado de un procedimiento consensual. Cuando Habermas hace relación a la construcción deliberativa de la democracia, pone el énfasis no tanto en el Derecho como en la *democracia radical*.

La política -entendida como el arte de lo posible- más que un constructo estatal es una construcción de la sociedad civil, donde a partir del ejercicio deliberativo construyen sus horizontes de posibilidades para hacer viables proyectos comunes: los derechos humanos son un claro ejemplo de ello, son valores morales que las sociedades consideran altamente deseables para hacer posible la coexistencia social. La política deliberativa tiene en su horizonte el Derecho, como mecanismo que posibilita recoger las iniciativas que se debaten en el ámbito de lo público.

El desarrollo metodológico de este acápite consiste en presentar algunas concepciones básicas en torno al pensamiento habermasiano, a saber, el giro lingüístico como superación de la filosofía de la conciencia y sobre todo, como reacción al paradigma positivista de las ciencias, que puso el acento en que el criterio de verdad era una propiedad de la naturaleza. El giro lingüístico exalta el hecho de que ésta no es una propiedad de la naturaleza sino del lenguaje, tránsito que ya habían dado con antelación a Habermas, pensadores como Searle, Austin, Pierce y Wittgenstein, entre otros.

La construcción pragmática del lenguaje en Habermas está precedida de estos desarrollos, cuyo punto de partida lo constituyen las interacciones, vía mediante la cual llega al lenguaje. Con relación al papel que representan las ciencias⁴, sostiene que no hay conocimiento neutral, sino que existen diversos intereses científicos: uno es el técnico, propio de las ciencias empíricas, otro práctico orientado por la acción, por su comprensión de sentido, y otro emancipador, papel que debe ser asumido por la *Teoría de la Acción Comunicativa*.

En *Teoría de la Acción Comunicativa* señala Habermas que las normas morales sólo tienen cabida en una comunidad de diálogo, en donde los sujetos participantes en un plano de igualdad comunicativa estén dispuestos a poner en consideración mediante un proceso deliberativo el establecimiento de acuerdos que hagan posible la coexistencia social.

Posteriormente se hará una breve exposición acerca de las teorías de la acción social a partir de dos grandes teóricos como son Weber y Parsons, señalando a partir de Habermas algunas inconsistencias que imposibilitan la reconstrucción deliberativa de la democracia, la que finalmente es posible apelando a procesos dialógicos que el Derecho se encarga de positivizar y elevar a rango constitucional, como bien puede ser la legitimación de los derechos humanos.

El último acápite de este ensayo dedicado a Habermas se dedicará a legitimar la existencia

⁴ Jürgen Habermas (2007). *Ciencia y técnica como ideología*, Madrid: Ténos. En esta obra expone el autor el papel de la ciencia y su contribución a la formación de una racionalidad instrumental, merced al desarrollo de la técnica. Del mismo modo cuestiona la neutralidad valorativa, defendida por los positivistas.

de los derechos humanos teniendo como sustento la *Teoría de la Acción Comunicativa*, así como son sus consideraciones expuestas en *Facticidad y validez y Aclaraciones a la ética del discurso*.

1. Ideas generales de la acción comunicativa

En un primer momento, Habermas influenciado por sus maestros pertenecientes a la primera generación del Instituto para la Investigación social (Institut für Sozialforschung), denominado también Escuela de Frankfurt o Teoría Crítica de la Sociedad, centra sus preocupaciones en el quehacer de las ciencias de la naturaleza, e intenta superar el concepto de razón ligado a una visión empirista, centrada en el hecho de considerar la realidad como algo meramente objetivo. Así, se produjo un cambio significativo en las ciencias del siglo XX frente a la crisis del paradigma positivista que consagró el ideal de una ciencia neutra, analítica, pero de ningún modo valorativa. La ciencia y la técnica se erigen como las nuevas religiones del siglo, asumiendo el rol de ciencias salvadoras desde el cual se evaluaron todos los saberes. El progreso de la tradición positivista en la tradición decimonónica estuvo ligado al desarrollo de la filosofía que según sus reflexiones, “enseñaba a pensar” y orientar el quehacer de las disciplinas que en buena parte jalonaron el desarrollo de la humanidad en general, como la física, química, matemáticas y biología, entre otras.

“La filosofía ya no puede referirse hoy al conjunto del mundo, de la naturaleza, de la historia y de la sociedad, en el sentido de un saber totalizante. Los sucedáneos teóricos de de las imágenes del mundo han quedado devaluados no solamente por el progreso fáctico de las ciencias empíricas, sino también,

y más aún, por la conciencia reflexiva que ha acompañado este progreso.”⁵

Frente a la crisis del positivismo que plasmó las exigencias de la sociedad de consumo, y frente a la pretendida neutralidad entre hecho y valor, Habermas aduce que las ciencias se encuentran mediadas por intereses económicos, políticos, tecnológicos o de otro orden, como lo expuso en *Ciencia e interés*. En la clasificación de las ciencias sugerida por Habermas, analítico-empíricas (mecánica, biología), hermenéutica (Derecho) y crítico-emancipatorias (sociología), atribuye un papel protagónico a estas dos últimas, como las llamadas a orientar procesos de emancipación social. En *Ciencia y técnica como ideología* encuentra que Hegel ya había teorizado procesos de comunicación humana, basados en procesos de interacción e intersubjetividad; Habermas pretende superar esta postura, al mediar en estos procesos la comunicación, como fuente autenticadora de normas, frente a la crisis de legitimidad de los Estados contemporáneos.

A finales de la década de 1960 Habermas reconoce que si bien existe una sociedad jalonada por la estructuración del trabajo, persiste una doble dimensión que no puede ser reducible: trabajo e interacción. Si bien el *mundo de la vida* es la dimensión de la cotidianidad, la técnica y el cientificismo han colonizado el mundo de la cotidianidad, en el marco de un proceso de dominación agobiante; surge entonces la trans-

⁵ Jürgen Habermas. *Teoría de la acción comunicativa*, tomo I, “Racionalidad de la acción y racionalización social”, Madrid: 1987, p. 16. En otro de sus acápites Habermas afirma lo siguiente: “*Todos los intentos de fundamentación última en que perviven las intenciones de la filosofía Primera han fracasado*”. Ibid, p. 17. *Teoría de la acción comunicativa*, vol. II, Crítica de la razón funcionalista.

formación no como principio revolucionario sino descolonización del mundo de la vida. Así pues, esta descolonización se da mediante consensos intersubjetivos, gracias a la acción comunicativa. Marx al reducir el trabajo a fuerzas productivas (relaciones de producción) priorizó el trabajo mediante la interacción, categoría que tomó del joven Hegel. La preocupación de Habermas está orientada a establecer un proceso de liberación, no en sentido lógico, sino dialógico.

El Derecho moderno en buena medida es responsable de haber cosificado las relaciones sociales, disgregado las tradiciones y cosificado la comunicación al incorporar un lenguaje de expertos, que por demás ha derivado en técnico e instrumental; así, el lenguaje cotidiano queda encapsulado en el lenguaje jurídico. El Derecho, más que cosificar el mundo de la vida, lo ha instrumentalizado y convertido en un lenguaje de expertos.

Frente a este estado de cosas, en 1976 presenta Habermas la *Teoría de la acción comunicativa*⁶ con la intención de lograr una reconstrucción del materialismo histórico, en donde son visibles las críticas al marxismo por descuidar el aspecto superestructural y poner el acento en lo económico material; así la teoría de la comunicación se convierte en un mecanismo de reconstrucción del materialismo histórico. A partir de la década de 1980 centra su interés en la filosofía práctica: moral, ética, Derecho y justicia; la noción clave en este tipo de reflexiones es la “*comunidad ideal de comunicación*”. Allí se ocupa de temas sociológicos, filosóficos,

científicos y políticos, muy afines con temas de la izquierda, donde sus afectos están muy cercanos a pensadores como Marx, Benjamin, Marcuse, Horkheimer y Adorno. Afectado por las consecuencias del nazismo, procura encontrar en el ámbito intersubjetivo de la comunicación la clave que le permita continuar con el proyecto moderno que a pesar de haberse visto seriamente afectado por la Segunda Guerra Mundial, cree que debe ser reinterpretado y realizado. Considera además que la teoría marxista presenta grandes debilidades, y frente a esa crisis suscitada piensa que a partir del desarrollo del pragmatismo -especialmente en la versión americana- pueden ser subsanadas estas debilidades bajo la concepción de una pragmática universal del lenguaje.

En la *Teoría de la acción comunicativa*, Habermas critica las contradicciones y tendencias de la crisis del capitalismo tardío- burocrático, derivada del consenso racional para organizar la sociedad, así como la prelación de lo particular en detrimento de lo argumentativamente generalizable, pero esta es una censura moral con la que no se contenta Habermas; afirma además que hay tendencias concretas en la crisis del capitalismo, tanto en lo económico administrativo como en lo sociocultural de las legitimaciones y motivaciones; en este sentido, Habermas es muy modesto al no proponer conclusiones apresuradas como, por ejemplo, plantear la autosupresión del principio capitalista de organización, ni tampoco predicar necesariamente su crisis. Considera que las categorías de análisis, *mundo de la vida* y *sociedad*, son formas de vida que no se articulan mediante la solidaridad; ahora bien, si este es el estado de cosas reinante, ¿desde dónde reconstruir el concepto de normatividad? En la búsqueda de una respuesta en torno a la legitimidad, acude a Weber y Parsons, con lo que se advierte en

⁶ Jürgen Habermas (1987). *Teoría de la acción comunicativa*, vol. I, Racionalidad de la acción y racionalización social, vol. II, Crítica de la razón funcionalista, Madrid: Taurus

primera instancia un giro sociológico. Así, Habermas encuentra que “*dentro de las ciencias sociales es la sociología la que mejor conecta en sus conceptos básicos con la problemática de la racionalidad*”, por lo que le dedica ingentes esfuerzos a reconstruir una teoría global de la sociedad, teniendo como soporte la acción comunicativa.

La *Teoría de la acción comunicativa* se considera una teoría global de la sociedad, acerca del origen, evolución y patologías. Abandona el programa de la filosofía de la conciencia o del sujeto y se ubica en el de la intersubjetividad comunicativa o del entendimiento lingüístico; aduce que la sociedad no puede organizarse con modelos egoístas de sujetos individuales, sino por un modelo orientado a que los sujetos coordinen sus planes de acción sobre la base de acuerdos racionales a partir de la aceptación de pretensiones, utilizando como medio el habla. Como acción complementaria, introduce la noción de *mundo de la vida*, como horizonte a partir del cual se produce y reproduce de manera simbólica y social las acciones lingüísticamente mediadas.

“*El propósito de este bosquejo argumentativo -afirma Habermas- es mostrar que necesitamos de una teoría de la acción comunicativa si queremos abordar hoy de forma adecuada la problemática de la racionalización social, en buena parte marginada después de Weber de la discusión sociológica especializada*”.⁸

Así pues, conecta Habermas la idea de racionalidad y mundo de la vida, frente a la necesidad

de incorporar la comunicación, como superación del modelo racional instrumental en que ha devenido la sociedad moderna, como ya lo había advertido la primera generación de la Escuela de Frankfurt.

La expresión *mundo de la vida* es una categoría típicamente husserliana, que significa no solamente el mundo de lo cotidiano o precomprensivo que todo hombre tiene para desarrollar su proyecto de vida frente a otros, como el compartir una raza, un idioma, interacción y formas de trabajo. Es un concepto que nace del modo como el hombre regula sus espacios; por ejemplo, a nadie se le enseña qué es una calle, un barrio o una avenida, sino que son hábitos, costumbres y reglas compartidas de manera *precomprensiva* en el mundo de la vida. Todo quien habla supone que tiene en cuenta los valores colectivos que hacen parte de una relación con otros. El a priori habermasiano reconstruye el tejido social a partir del mundo de la vida, pero rechaza las esencias ante la imposibilidad de crear un sujeto dinámico e integrador; de ahí que si bien Habermas le reconoce a Husserl la categoría de *mundo de la vida (lebenswelt)* como expresión vivencial de los sujetos, le reprocha la reducción fenomenológica que hace de éstos en esencia nada dialógicos, muy similares a las *mónadas* de Leibniz.

Habermas escribe *Teoría de la acción comunicativa* en diálogo con teóricos como Weber, Durkheim y Luhman; junto a ellos, el tránsito de la filosofía de la conciencia a la comunicación se da merced al replanteamiento de la *acción social*. Así, podemos decir que se argumenta, cuando la comunicación no basta para resolver acuerdos, lo que de paso se habilita el espacio público como un espacio de discurso, de razones o motivos. En el desa-

⁷ Jürgen Habermas (1987). *Teoría de la acción comunicativa*, tomo I, *Racionalidad de la acción y racionalización social*, Madrid: Taurus, p. 18.

⁸ *Ibid.*, p. 23.

rrollo de esta iniciativa entra en contacto con trabajos empíricos de comunicación de masas y sociología política y con el pensamiento de Durkheim, Weber y Parsons. Como una teoría sociológica no puede reducirse a una teoría de la comunicación, Habermas recurre a una teoría sistémica; así, la sociedad queda situada como *mundo de la vida* por un lado y como *sistema* por otro. Estos dos elementos permiten afrontar el carácter paradójico del proyecto ilustrado que consiste en la creciente racionalización del mundo de la vida que corre paralela a la creciente complejidad sistémica. Esto último desborda su esfera propia y coloniza el mundo de la vida: de ahí la pérdida de sentido y libertad.

El paso hacia una sociología reconstructiva de la sociedad, Habermas lo da junto a pensadores como Weber, Durkheim y Parsons, en el que encuentra puntos de encuentro pero también desacuerdos, lo que le permite señalar algunas inconsistencias en los modelos teóricos de sus antecesores, que Habermas intenta subsanar. Parsons es considerado el padre de la teoría de la sociedad moderna -formado en Alemania, en donde tuvo como maestros a Weber y Durkheim- escribió *La estructura de la acción social*, donde considera que uno de uno de los problemas capitales de ésta es el *orden*, tema poco tratado en los estudios sociológicos. La obra de Parsons se construye en diálogo con autores como Weber, Durkheim y Marx, cuya reflexión central consiste en elaborar una teoría general de la acción. A Weber le critica el hecho de no haber mencionado el problema del orden, por lo que se vio obligado a reconstruir una nueva propuesta teórica, teniendo como sustento el *sistema social*. Escribe *Economía y sociedad* (nombre con el que se conoce también un texto de Weber) en donde se propuso revisar los patrones latentes de conducta y los universales

evolutivos, investigación que corresponde a sus últimos escritos.

El orden social es un problema que ocupa buena parte de las reflexiones de Parsons, expuestas en *Economía y sociedad*, en donde expone el modelo cuatrifuncional, o su visión de cómo opera la sociedad. Por sistema social entiende el autor la comunidad societaria, cuya función primaria es la integración a partir de las normas, ante la insuficiencia de la moral como mecanismo unificador. Si bien los sujetos persiguen el alcance de ciertas metas, pues aunque todos los medios son válidos para lograr ciertos fines en una sociedad capitalista que estimula la competencia y la individualidad, éstos deben ser pactados. Parsons hace ingentes esfuerzos por controvertir algunas categorías propias de la filosofía analítica anglosajona, y propone a cambio una *pragmática universal del lenguaje*, en donde además plantea problemas que son objeto de reflexión en Habermas, como asuntos de legitimidad en el capitalismo tardío. La teoría de Parsons es también cuestionada por Habermas.

2. Los derechos humanos como elemento transformador de los intereses de la sociedad civil

En el segundo tomo de la *Teoría de la acción comunicativa*, Habermas discute no sólo con Adorno y Horkheimer, sino también con Marx y los neomarxistas, en quienes encuentra además puntos coincidentes en torno a la juridización de la sociedad que ha invadido todos los campos, de donde surge la afirmación habermasiana de que "*el Derecho ha colonizado el mundo de la vida*". Habermas toma distancia de Horkheimer y Adorno, quienes aducen que el Derecho no es otra cosa que dominación, sino que por el contrario, puede ser un instru-

mento por esencia creador de democracia para la defensa de los derechos humanos, y elemento transformador de los intereses de la sociedad civil. Señala además en esta obra cómo el Derecho debe ser orientado por la racionalidad weberiana o relación medios-fines; ahora bien, para que el fin no justifique los medios, es necesario discutir los fines, lo que contribuye de paso a que el Derecho tenga un mayor sentido en términos comunicativos.

Los derechos fundamentales constitucionales delimitan fronteras no trazadas a priori, como, por ejemplo, el establecer las condiciones para la adopción de un Estado laico. Esto forma parte de un equilibrio reflexivo, en donde se encuentran articulados las impresiones morales y los principios de justicia. En este punto, juega un papel decisivo el Derecho, puesto que es el resultado del diálogo y la acción comunicativa presentada en el ámbito de lo público, situación que contribuye a fortalecer el Estado Social de Derecho, en la medida en que posibilita el hecho de elevar a rango constitucional lo que la sociedad contempla como *normas* altamente deseables. Para Habermas sólo son legítimas las *normas* que se basan en el principio del discurso y en el de la universalización; cuándo éstas son el resultado de un proceso consensualizado, puede decirse que son legítimas, lo que contribuye de paso que el Derecho se convierta en mecanismo de integración social.

Los derechos humanos son un constructo social y atributo de los sujetos, en relación con el Estado Social de Derecho; son exigencias que han pasado por procesos deliberativos que los Estados reconocen como válidos. La ética discursiva es un acuerdo para llegar a constituir un Derecho de mínimos con vocación jurídica, orientados a promover la tolerancia; tiene además el propósito de incluir el punto de vista diferente. El Derecho se constituye en

esta perspectiva en el desarrollo de la tolerancia, de donde deviene la idea de ser racional instrumental, es decir, constitutivo de la sociedad civil. Así, el Derecho se constituye en el punto de articulación o eje que vincula la moral con la política, y el mejor desarrollo que ésta pueda tener debe verse reflejado en una Constitución. Lo primordial no es en sí misma la Constitución, sino los principios de justicia que deben orientarla, pues estos parten de reconocer que los hombres comparten unas aspiraciones, y la vía más expedita para esta fundamentación discursiva no es otra que el reconocimiento universal. El Derecho es un fáctum pactado en una Constitución que reclama finalmente legitimidad y validez. Un ejemplo de esta experiencia fue lo pactado en la Asamblea Nacional Constituyente, que condujo finalmente a la promulgación de la Constitución Política de Colombia de 1991.

Frente a la concepción marxista del Derecho como ideología, Habermas le va a atribuir un sentido liberador.⁹ El orden jurídico se legitima en la medida en que pueda asegurar la autonomía privada y ciudadana de sus destinatarios, pero al mismo tiempo debe su legitimidad a las formas de comunicación entre iguales. Este cambio de paradigma de la conciencia se refleja en el acto comunicacional dado entre personas dotadas de competencias lingüísticas, libres e iguales. Habermas aduce que sólo son válidas las *normas de acción* que surgen como resultado

⁹ Con motivo de la aparición de *Facticidad y validez* por primera vez en español en 1998, Manuel Reyes Mate escribe para el diario El país, de Madrid, en la primera semana de abril de ese año, una nota en la que expone que uno de los propósitos de Habermas consiste en “sacar el infierno del Derecho”, metáfora con la que hacía alusión a cómo el Derecho podía convertirse en instrumento de emancipación social. Citado por el profesor Guillermo Hoyos Vásquez en: Derecho de ciudadanos y para ciudadanos.

de participar en discursos racionales y la forma en que puede verse afectado por esas decisiones. La legitimidad se da con base en acuerdos que surgen de procesos deliberativos, como lo señala en el siguiente acápite:

*“Por otro lado, el procedimiento democrático de producción de normas tiene que confrontar a los que participan de él con las expectativas normativas que implica la orientación por el bien común, pues el único sitio de donde ese proceso puede obtener su fuerza legitimadora es el proceso de un entendimiento de los ciudadanos acerca de las reglas que han de regir su convivencia”.*¹⁰

Si una de las preocupaciones primordiales de Kant consistió en elevar el imperativo categórico a nivel de Derecho, Habermas, por el contrario, dialogiza el *imperativo categórico* kantiano como posibilidad de realización social y emancipatoria del Derecho. Frente a la autonomía kantiana entendida como capacidad de autolegislación, Habermas la dinamiza al volverla pública. Así pues, mediante el ejercicio de la política, y más exactamente a partir de lo que Kant denominó *expresión republicana*, deriva la necesidad de establecer lo que hoy suele denominarse *Derechos fundamentales*.

El origen del Derecho se fundamenta en la política, entendida ésta como deliberación; reconocer esta génesis implica concederle un sentido dialógico y prepolítico, pues es a partir de lo comunicacional como se legitima el Derecho en la actualidad, lo que a su vez incorpora una raíz democrática. Este llamado a la sociedad civil está orientado a construir desde la base el sentido de la democracia, incluyendo

las religiones, pues todas estas expresiones reclaman el derecho a participar, sobre todo si se considera que la sociedad civil no es en su naturaleza intrínseca secular sino compleja, que reclama espacios de participación política, como lo expresa Habermas:

*“En las sociedades multiculturales, los derechos fundamentales y los principios del Estado de derecho constituyen los puntos de cristalización de una cultura política que integra a todos los ciudadanos; esta cultura es a su vez la base para una coexistencia igualitaria de distintos grupos y subculturas cada uno de ellos con un origen y una identidad propios”.*¹¹

En este empeño por construir el sentido de la democracia, Habermas hace un llamado a las distintas visiones de mundo religiosas, pues éstas deben ser partícipes en los espacios deliberativos. Este es uno de los últimos giros dados por el autor, después de haber transitado por los órdenes político, ético, luego el jurídico, para finalmente reconocer que las expresiones religiosas tienen cabida en estos espacios omni-comprendidos.

*“Con ello –advierte Habermas– la iglesia policéntrica parece adoptar casi una función ejemplar con respecto al tratamiento político del multiculturalismo. En el ámbito de las relaciones internas, parece un modelo recomendable para un Estado democrático de derecho que quiera hacer justicia a las distintas formas de vida de una sociedad multicultural”.*¹²

¹⁰ Jürgen Habermas. *Facticidad y validez*, Op., cit, p. 149.

¹¹ Jürgen Habermas (1999). “Israel o Atenas: ¿a quién le pertenece la razón amamnéica? Johan Baptist Metz y la unidad en la pluralidad multicultural”. Este texto forma parte de la compilación que hizo Habermas de los Fragmentos filosófico-teológicos, Madrid: Editorial Trota, p. 99.

¹² *Ibid*, p. 97.

Este llamado a la sociedad civil está orientado a construir desde la base el sentido de la democracia, incluyendo las religiones, pues todas esas vertientes reclaman el derecho a participar, sobre todo si se considera que la sociedad civil no es en su naturaleza intrínseca secular sino compleja, que reclama espacios de participación política. En esta medida cobra vigor la expresión de Luhman, cuando aduce que “*somos más libres cuanto más plurales somos*”. Ese fáctum reclama normatividad, no entendido como un iusnaturalismo a priori, sino político, de donde deriva Habermas la necesidad de reclamar el sentido de soberanía popular, es decir, facticidad, pues lo concerniente al ámbito de lo público se reconstruye mediante el concurso de la sociedad civil, como lo reivindica Habermas en el siguiente fragmento:

“En las sociedades multiculturales, los derechos fundamentales y los principios del Estado de derecho constituyen los puntos de cristalización de una cultura política que integra a todos los ciudadanos; esta cultura es a su vez la base para una coexistencia igualitaria de distintos grupos y subculturas cada uno de ellos con un origen y una identidad propios”.¹³

3. El Derecho como instrumento para el fomento de la democracia

La política en términos procedimentales y deliberativos posibilita la construcción del Derecho, así la democracia no es otra cosa que la tensión entre facticidad y validez. El Derecho opera como *correa de transmisión* -al decir del maestro Guillermo Hoyos- entre sociedad y Estado social de Derecho, es decir, democracia

deliberativa. El origen del Derecho se fundamenta en la política, entendida ésta como deliberación; reconocer esta génesis implica concederle un sentido dialógico y prepolítico, pues es a partir de lo comunicacional como se legitima el Derecho en la actualidad, lo que a su vez le incorpora una raíz democrática. Este llamado a la sociedad civil está orientado a construir desde la base el sentido de la democracia, incluyendo las religiones, pues todas estas expresiones reclaman el derecho a participar, sobre todo si se considera que la sociedad civil no es en su naturaleza intrínseca secular sino compleja, que reclama espacios de participación política.

El consenso, -dice Habermas- no es ningún invento de los filósofos, sino un constructo histórico que se evidencia empíricamente; la Constitución de Filadelfia es un buen ejemplo de ello. El Derecho se convierte así en un integrador social de doble vía que va del mundo de lo fáctico a lo válido. Este giro jurídico de Habermas se advierte con la publicación de *Facticidad y validez*, en donde reitera que los principios de un Estado democrático se validan en la asamblea y se encuentran a la vez articulados al Derecho y la política, entendida ésta como procedimiento.

“El procedimiento del discurso práctico tiene ventajas frente a estos dos constructos. En las argumentaciones, los participantes tienen que partir de que en principio todos los afectados participan como libres e iguales en una búsqueda cooperativa de la verdad en la que la única coacción permitida es la del mejor argumento”.¹⁴

¹³ Ibid, p. 99.

¹⁴ Jürgen Habermas (2000). *Aclaraciones a la ética del discurso*, Madrid: Editorial Trotta, p. 17.

De conformidad con lo anterior, es en el ámbito de lo público donde se debaten los aspectos concernientes al orden social, los que finalmente son recogidos por el Derecho, y elevados a rango constitucional. Puede decirse que las decisiones que surgen de ese espacio deliberativo son buenas y justas, si son extensivas a todos los ciudadanos. En síntesis, tomar decisiones en Derecho equivale a decir decisiones políticas.

No toda acción representa un valor estratégico como la forma jurídica para el desarrollo de la democracia y los derechos humanos, si tenemos en cuenta que el Derecho opera como *correa de transmisión* de los intereses de la sociedad civil que hace tránsito del mundo de lo fáctico a lo válido. Una de las estrategias para el desarrollo de la democracia y los derechos humanos se da a partir de las expresiones jurídicas, que se constituyen en un pilar fundamental dentro del Estado social de Derecho.

La legitimación legal racional está relacionada con el Estado de Derecho -en el que priman intereses de validez- a diferencia del Estado democrático de Derecho que se centra en asuntos de legitimación. La democratización de la política es uno de los aportes más originales de Habermas, en su empeño por legitimar mediante recursos procedimentales la existencia y garantía de los derechos fundamentales. A partir de los contractualistas clásicos, el catálogo de legitimación de los Estados ha sido suficientemente amplio para incorporar la positivación, difusión y promoción de los derechos fundamentales, tanto que ha llegado a constituirse en el mecanismo legitimador por excelencia de los Estados en la actualidad. El Derecho, más que reducirse simplemente al plano de positivación de normas, es integrador de los mundos *fáctico* y *contrafáctico*, es decir, *facticidad* y *validez*.

4. Normas y principios constitucionales

El Derecho tiene como correlato fundamental la sensibilidad moral, puede parecer un punto de partida metafísico, pero como aspiración es altamente deseable que tenga la capacidad de incorporar lo correcto y lo justo, cumple el papel de integrador social entre hechos y normas (facticidad y validez). Un orden jurídico se legitima en la medida en que pueda asegurar la autonomía privada y ciudadana de sus destinatarios, pero al mismo tiempo debe su legitimidad a las formas de comunicación entre iguales. Este cambio de paradigma de la conciencia se refleja en el acto comunicacional dado entre personas dotadas de competencias lingüísticas, libres e iguales. En el capítulo III de *Facticidad y validez* aduce Habermas que sólo son válidas las normas de acción que surgen como resultado de participar en discursos racionales, y que en alguna medida pueden verse afectados por esas decisiones.¹⁵ La legitimidad se da con base en acuerdos que surgen de procesos deliberativos.

La razón práctica-moral en Aristóteles está relacionada con valores de la comunidad; como consecuencia de lo anterior, los ciudadanos crean el *etos* (*ετος*) para superar la violencia o insociable sociabilidad. Habermas va más allá, al considerar que de la razón práctica se pasa a la razón comunicativa. Retomando a Kant, Habermas señala que la *“insociable sociabilidad de la naturaleza humana”* es el *fáctum* a partir del cual se construye el sentido procedimental de la democracia. Kant adujo que la moral era la base del Derecho y la política, Habermas es más radical al considerar que el Derecho es el fin de la política, si consideramos ésta como el

¹⁵ Jürgen Habermas (2001). *Facticidad y validez. Sobre el derecho y el Estado democrático de derecho en términos de teoría del discurso*, Madrid: Editorial Trotta, p. 172.

arte de lo posible legitimado mediante procedimientos. Si la facticidad es el Derecho, estos hechos reclaman positivización apelando al sentido de lo moral.

El concepto rousseauiano de soberanía popular, Habermas lo hace coincidir con la expresión de que “*todo el poder del estado proviene del pueblo*”, con lo que se pretende legitimar la construcción pública de la democracia. Se pretende vincular el papel protagónico de los ciudadanos y el Estado. El artículo 4 de la *Declaración de los derechos del hombre y del ciudadano*¹⁶ sirve para articular el concepto de libertad como lo concibe Kant en su formulación del ‘*principio general del derecho*’ conforme al cual es legítima toda acción que pueda hacerse compatible, o conforme a cuya máxima la libertad y el arbitrio de cada uno pueda hacerse compatible con la libertad de todos los demás conforme a una ley general”.¹⁷ De igual manera, este principio se encuentra muy cercano al principio de diferencia propuesto por Rawls en su formulación los principios básicos de la justicia, a saber:

1. “*Principios de libertades o de distinción de igual número de esquemas de libertades para todos. Cada persona debe tener un derecho igual al número de esquemas de libertades o de distribución de igual número de esquemas de libertades para todos. Cada persona debe tener un derecho igual al esquema más extenso de libertades para los demás.*”

¹⁶ “La libertad consiste en poder hacer todo lo que no cause perjuicio a otro. Así, el ejercicio de los derechos naturales de un hombre no tiene otros límites que los que aseguran a los demás miembros de la sociedad el disfrute de los mismos derechos. Esos derechos sólo pueden establecerse por ley”.

¹⁷ Jürgen Habermas. *Facticidad y validez*, Op. cit., pp. 147-148.

2. *Principio de diferencia: las desigualdades económicas y sociales habrán de ser conformadas de modo que tal vez: a) se espere razonablemente que sean ventajosas para todos; b) se vinculen a empleos y cargos asequibles para todos*”.¹⁸

Estos principios están estrechamente ligados en el sentido de que el aseguramiento de libertades establecidas en el primer principio no pueden verse modificadas en aras de obtener mayores ventajas económicas por el principio de diferencia. El derecho a tener igualdad libertad se justifica mediante el primer principio que asegura bienes primarios, así como las libertades básicas, incluyendo las libertades políticas (desempeño de cargos públicos, libertad de expresión, pensamiento, etc.) El principio de diferencia hace énfasis en que una vez garantizadas estas libertades básicas y justas oportunidades, podemos pensar una desigualdad con la idea de mejorar a otros menos favorecidos. Este principio permite alcanzar el óptimo de Pareto.

En las anteriores reflexiones puede notarse una continuidad -aunque de manera distinta- de legitimar la existencia de los derechos humanos; pues si bien Rawls sustenta la necesidad de legitimar los recursos políticos y procedimentales, Habermas se empeña en legitimarlo mediante procedimientos dialógicos en el ámbito de lo público, iniciativas que finalmente son acogidas en el Congreso Constitucional. La legitimidad de estas normas de acción se plasma en tres categorías de derechos que Habermas presupone, como manera de legitimar el estatus de personas jurídicas:

¹⁸ John Rawls (1997). *Teoría de la justicia*, México: F.C.E., p. 67.

(1) “Derechos fundamentales que resultan del desarrollo y configuración políticamente autónomos del derecho al mayor grado posible de iguales libertades subjetivas de acción.

Estos derechos exigen como correlatos necesarios:

(2) *Derechos fundamentales que resultan del desarrollo y configuración políticamente autónomos del status de miembro de la asociación voluntaria que es la comunidad jurídica.*

(3) *Derechos fundamentales que resultan directamente de la accionabilidad de los derechos, es decir, de la posibilidad de reclamar judicialmente su cumplimiento, y el desarrollo y configuración políticamente autónomos de la protección de los derechos individuales”.¹⁹*

Habermas cierra cualquier posibilidad de imposición de normas que no tengan como sustento los espacios de deliberación pública, es decir, los ciudadanos se constituyen en fuente autenticadora de normas. Para el caso colombiano, los jueces de paz son un buen ejemplo de ello, al darse un desplazamiento de la justicia centrada en lo meramente constitucional, cerrado y monista, y dar lugar a un pluralismo jurídico más integrador.

Conclusiones

Las reflexiones acerca de la legalidad y legitimidad son problemas recurrentes en autores que han colonizado espacios en la teoría política; para Hobbes, son complementarias o tautológicas, en tanto que para Luhman, la legalidad es el vehículo mediante el que un régimen se

autopoietiza. Habermas, de otra parte, supera estos modelos de legitimación mediante el reconocimiento de las normas, a diferencia de la legalidad que se establece por procedimientos éticos y políticos.

Habermas insiste en afirmar que existen problemas latentes de legitimación en el capitalismo tardío; este último refleja un nivel de abstracción mucho más elevado dentro de sus preocupaciones en torno a la legitimidad, tanto que se constituye como proyecto emancipatorio en su construcción teórica; de aquí deriva Habermas la crítica al materialismo histórico, situación que amerita ser replanteada en términos de una *Teoría de la acción comunicativa* como instrumento de análisis de la realidad social. El tránsito consiste en señalar que la sociedad no se legitima apelando a acuerdos mayoritarios, sino mediante consensos intersubjetivos. Si bien Weber y Parsons se erigen como dos pilares básicos dentro de la sociología contemporánea, a partir de éstos no es plausible recomponer el sentido de la legitimidad.

Rawls y Habermas beben de Hegel aunque se consideren deudores de Kant; si bien el método kantiano es meramente constructivista, la Escuela de Frankfurt, al igual que Habermas -representante de la segunda generación de esta Escuela- liga el concepto de crítica a los de reconstrucción y deconstrucción. Este modelo de crítica une lo constructivo, lo reconstructivo y lo genealógico, con el propósito de dar una visión mucho más unificada de una teoría crítica de la sociedad.²⁰

¹⁹ Jürgen Habermas. *Facticidad y validez*, Op. cit., p. 188.

²⁰ Jay, Martin (1980). *La imaginación dialéctica. Una historia de la Escuela de Frankfurt*, Madrid: Ed. Taurus.

Referencias

Habermas, Jürgen (2001). *Facticidad y validez. Sobre el derecho y el Estado democrático de derecho en términos de teoría del discurso*, Madrid: Editorial Trota.

_____ (1999). *Fragments filosófico-teológicos*, Madrid: Editorial Trota.

_____ (1987). *Teoría de la acción comunicativa*, vol. I, *Racionalidad de la acción y racionalización social*, vol. II, *Crítica de la razón funcionalista*, Madrid: Ed. Taurus.

Guillermo Hoyos Vásquez (1998). *Derecho de ciudadanos y para ciudadanos. Persona y Socie-*

dad [en línea], vol. XII, No. 2-3, pp. 109 -117, (Consultado: 10 de enero de 2011). Disponible: www.personaysociedad.cl/derecho-de-ciudadanos-y-para-ciudadanos/

Jay, Martin. *La imaginación dialéctica. Una historia de la Escuela de Frankfurt*; Madrid: Ed. Taurus, 1980.

Ortiz Rivas, Hernán (2000). *Estudios de filosofía jurídica*, Bogotá: Editorial Temis.

Rawls, John (1997). *Teoría de la justicia*, México: F.C.E.