

III- LOS DERECHOS HUMANOS EN EL FORO ACADÉMICO (CONTRIBUCIONES PARA UN DISCURSO UNIVERSITARIO)

.....

GONZALO ELIZONDO BREEDY

Professor Titular da Universidade da Costa Rica; Diretor da Área de Instituições Públicas do Instituto Interamericano de Direitos Humanos.

El presente artículo tiene por objeto presentar algunas consideraciones y pautas, sobre todo de contenido y enfoque, que representan nuestras propias reflexiones en torno a las actividades académicas relacionadas con derechos humanos.

Aunque hemos de confesar que en un principio pensamos en términos de producir un texto muy práctico, hemos de admitir que el resultado no ha tenido el mismo apego con nuestro objetivo inicial. Creemos, no obstante, hacer una contribución modesta pero útil, y - en todo caso - haremos referencias a materiales didácticos que pueden ser aprovechados por los responsables académicos que así lo estimen oportuno.

Hace falta aclarar también que todas las opiniones que aquí sostenemos, lo hacemos en nuestro carácter personal y no en nuestra actual condición de Director de Programas del IIDH, y - por lo tanto - al tenor de la vieja tradición universitaria del magisterio que ejerce su libertad de cátedra, como entendemos el propósito de esta colección de ensayos.

Planteamiento del problema

Es imposible rebatir que los derechos humanos, con esa u otra denominación, han estado presentes en todos los desarrollos culturales de la humanidad. Por citar - tan sólo uno de los autores relevantes para la ciencia jurídica - nos indica Hans Kelsen:

“Desde que el hombre reflexiona sobre sus relaciones recíprocas, desde que la “Sociedad” como tal se ha hecho problema - y este problema es más viejo que cualquier otro objeto de conocimiento, incluso que el denominado Naturaleza - no ha cesado de preocupar la cuestión de un *ordenamiento justo* de las relaciones humanas. Y a pesar de que esa cuestión ha ocupado, como apenas ninguna otra, tanto nuestro pensamiento como nuestros sentimientos y voluntad hasta lo más profundo; a pesar de que se han afanado por ella las mejores cabezas, los corazones más apasionados, los puños más fuertes; a pesar de que toda la Historia, toda la Historia de sufrimientos de la Humanidad, puede ser interpretada como un intento único, siempre renovado bajo los más horribles y sangrientos sacrificios, por dar respuesta a esa cuestión, permanece hoy para nosotros tan falta de ella como en el instante en que por primera vez relampagueó en un alma humana, la del primer hombre, este terrible secreto de la justicia”.¹

Al estructurar su discurso, tradicionalmente, el Derecho Natural ha reflejado el intento de verbalizar un marco ético mínimo que facilite la interpretación de los distintos actos humanos. Tradicionalmente también se ha establecido una diferencia tajante entre el orden natural y el orden positivo. Muchas discusiones jurídicas han versado sobre la preeminencia de uno y otro de

tales mecanismos, sobre su jerarquía como fuentes de derecho.

En nuestro tiempo la doctrina de los derechos humanos ha presentado un ribete novedoso en la discusión pues se ha convertido en un cuerpo de derecho natural cargado de significación positiva a través del reconocimiento de los distintos gobiernos. Por decirlo así: la sanción internacional, reflejada en declaraciones y pactos, actúa como verificador objetivo (positivo) de regulaciones cuya explicación racional reside en principios de derecho natural.

Este problema del objeto de estudio invalida - a menudo de modo fulminante - la utilización de las técnicas comunes para la enseñanza del derecho. Tomemos el ejemplo de dos profesores. El primero de ellos con el perfil típico de un filósofo del derecho, mientras - el segundo - con el de un especialista en algún campo específico (inclusive de derecho internacional).

Con relación al filósofo del derecho será presumible que su formación lo inclinará a examinar los tópicos relativos a la fundamentación de los derechos humanos, al análisis de sus contenidos, y - por requerimientos de consistencia - a la revisión del modo como se articulan las palabras con los hechos: estudio de las actitudes personales y de las ideologías políticas. Sin embargo será difícil, - por su perfil y entrenamiento - que este profesor pueda abordar, con propiedad, el análisis de las declaraciones de los convenios internacionales de derechos humanos, de los órganos y procedimientos a ellos relacionados, de los mecanismos jurídicos concretos para la protección de esos derechos en los ámbitos nacionales y de la relación de esta esfera de la doctrina con otras como la del derecho humanitario.

Por su parte, el especialista en derecho común, determinado por su escasa formación filosófica, tenderá a reducir su discurso a los puntos en los cuales el filósofo del derecho es débil, abandonando la consideración de las preguntas esenciales.

La falta de “poder de convicción”, en la articulación de ambos discursos, se generará por el hecho que al primero de ellos no se le

considerará un “abogado de verdad”, mientras que al segundo no se le otorgará el crédito de ser profundo, lo cual devalúa todo el poder de utopía que encierra la doctrina.

Justamente por estas razones consideramos que el primer requisito para un programa universitario de derechos humanos habrá de ser un adecuado balance entre los aspectos teóricos y prácticos de la disciplina.

Colateralmente sostenemos, bajo esta perspectiva, que resultan igualmente irrenunciables tanto los planteamientos sistemáticos como el estudio de casos.

Resultan igualmente irrenunciables los entrenamientos en la abstracción como el enriquecimiento personal a través de las vivencias.

Sobre este último punto no pretendemos desviar la atención del lector más que para reiterar que la educación tiene un importante componente de “persuasión” que - nos atrevemos a postular - resulta del reconocimiento de una autoridad en el “enseñante” que hace sintonía con una disposición del “discípulo”.

“Pero el agricultor, no es productor del árbol, sino su cultivador. Luego tampoco el hombre puede ser llamado dador de saber, sino preparador para el saber”.²

“...Sin embargo la enseñanza supone un estar en acto perfecto del saber en el que enseña o es maestro. De aquí que sea necesario que aquel que enseña o que es maestro posea explícito o perfectamente el saber que produce en otro, y esto de una manera explícita y perfecta, como en el que aprende por medio de la enseñanza”.³

En nuestra opinión un programa de derechos humanos debe abrir las interrogantes y las respuestas (si las hay) admitiendo - en cambio - su inexistencia cuando carezcamos de ellas, en torno de cuatro ejes temáticos:

- 1. La concepción general de la doctrina y su desarrollo histórico**
- 2. Las grandes vertientes de su positivización**

3. La reflexión axiológica

4. La práctica

1. La concepción general de la doctrina y su desarrollo histórico

Un programa universitario para la enseñanza de los derechos humanos no debe soslayar una necesaria discusión inicial sobre los fundamentos de la doctrina.

Desde el punto de vista sistemático habrán de reforzarse dos nociones: La universalidad de las normas y, por supuesto, su carácter vinculante.

Con relación al tema de la universalidad encontramos, por lo menos, tres formas distintas de sostener ese juicio, a saber:

1. Como derivación del carácter trascendente de la persona humana. En este sentido los derechos humanos responden a la necesidad de coherencia entre la realidad sensible y el orden trascendental. El pensamiento cristiano, en general, tiene esta base.
2. Como postulación de la razón humana. Los derechos humanos son vistos como postulados de la razón misma. Al igual que se establece una ley, en el orden de las ciencias empíricas, la "ley de la razón" en materia ética vendría a expresarse a través de las normas universales que son estos derechos. La Escuela Clásica del Derecho Natural y los pensadores siguientes - cuya expresión más acabada la encontramos en Kant - mantendrían esta postura:

"Si hay un hilo conductor que mantiene unidos a los iusnaturalistas y permite captar una cierta unidad de inspiración en autores que difieren bajo otros muchos aspectos, es justamente la idea de que es posible una "verdadera" ciencia de la moral, entendiéndose por ciencias verdaderas aquellas que habían empezado a aplicar con éxito el método matemático".⁴

3. Como resultado de prácticas universalmente

aceptadas por los pueblos. En este caso el

origen de los derechos no se establece "a priori" sino por medio de la historia y de la observación sociológica. Habría ciertas normas universalmente respetadas, como las que originaron el "ius gentium", o la prohibición del incesto.

En cuanto al carácter vinculante de los derechos humanos es obligado remitirse a las particulares características de su exigibilidad. Aquí volvemos a encontrar las limitaciones de los enfoques tradicionales, sean estos iusnaturalistas o positivistas. Los primeros tropezarán con severas dificultades para distinguir el orden jurídico del orden moral. Los segundos empobrecerán la riqueza axiológica de la doctrina.

Es por ello que en nuestra opinión este es el momento adecuado para introducir, en el programa, la temática que a continuación expongo.

2. Las grandes vertientes de su positivización

De acuerdo con el fenómeno de expresión jurídico-formal de los derechos humanos, podemos apreciar dos órdenes distintos y complementarios, el ámbito internacional y el ámbito nacional.

A nuestro entender, el primer problema teórico y práctico que el programa debe abordar es el de la relación entre estos dos órdenes.

Aquí la formación jurídica del expositor puede influenciar sustancialmente la forma de resolver el problema. En efecto, si el expositor es un jurista con especialidad en derecho constitucional tenderá a elevar a rango de categoría doctrinaria el sistema constitucional de incorporación de los tratados al derecho interno.

Tenderá el expositor constitucionalista a hacer una distinción marcada entre declaraciones y tratados, a indicar que el proceso de ratificación confiere al tratado jerarquía superior a la ley ordinaria, pero inferior a la norma constitucional. Destacará el principio de autodeterminación de los pueblos equiparándolo al de soberanía.

Por el contrario, nosotros nos inclinamos por alejarnos del enfoque constitucionalista. Rechazamos, en principio, la teoría dualista y sostenemos que el derecho interno debe integrarse sistemáticamente con las normas de carácter internacional.

Enfatizamos el valor del “ius cogens” como fuente de derecho y como medio de otorgar a las declaraciones carácter vinculante. Sostenemos también que la soberanía no resulta óbice para la aplicación de los mecanismos internacionales de protección de derechos humanos. Finalmente reconocemos que los mecanismos establecidos en el derecho interno habrán de aplicarse en primer término, pero que siempre estará sobre el proceso la facultad de acudir a la vía internacional cuando la necesidad para la que tales mecanismos fueron creados no logren su satisfacción en el fuero nacional.

Este debate es una de las más apasionantes cuestiones jurídicas de nuestro tiempo. Para profundizar en este tema resulta sumamente ilustrativo el estudio del Dr. Antônio Cançado Trindade en publicación del IIDH: “El Juez y la Defensa de la Democracia”.⁵

El paso siguiente en el desarrollo del programa tiene, a nuestro entender, que referirse a la estructura de los mecanismos jurídicos de protección propiamente dichos.

Al estudiar el campo internacional resulta obvio que el primero es presentar los distintos sistemas: tanto el universal como aquellos circuncritos a ámbitos regionales, que incluyen Europa, América y África.⁶

En nuestra opinión, y para efectos didácticos, es necesario abordar la temática sin un propósito exhaustivo. El defecto más común entre expositores de este tema es un cierto enciclopedismo que produce un abultamiento de normas y actos aislados sin llegar a transmitir los conceptos generales que rigen los procesos.

Hay que partir de una visión general de cada mecanismo. EL IIDH ha hecho esfuerzos significativos para describir tales paradigmas.

De acuerdo con el enfoque que el académico a cargo desee dar a su programa puede seleccionar algunos mecanismos para establecer las categorías conceptuales que permitan entender los demás. Estas categorías, a nuestro juicio, son:

- las fuentes de derecho
- el carácter del procedimiento y el papel de las partes
- las reglas de interpretación de la prueba
- el carácter de las resoluciones y de las sentencias

Una exposición particularmente dinámica, basada en la metodología de casos, la encontramos en Thomas Buergenthal y otros: “La protección de los derechos humanos en las Américas”.⁷

De acuerdo con nuestro esquema de exposición sería necesario referirse entonces a los mecanismos de protección establecidos en el derecho interno.

Como este es un tema más conocido no profundizaremos, en este breve artículo, sobre el mismo. Nos conformaremos con indicar que se están generando - en el derecho constitucional latinoamericano - nuevas e interesantes instituciones. Desde la perspectiva del derecho comparado resultan textos obligados las constituciones vigentes en Brasil, Colombia y Guatemala.

Finalmente dejamos de lado el estudio de las relaciones entre los contenidos expuestos y otras áreas de derechos complementarios tales como derecho humanitario, derechos de refugiados, derechos de la infancia, derechos de la mujer etc.. El tratamiento de estas relaciones es - a nuestro juicio - materia de otro artículo, si bien desde ahora dejamos dicho que las distinciones entre estos cuerpos normativos y los derechos humanos son más bien históricas que sistemáticas, y que tales discursos jurídicos son especies dentro del género-marco que constituyen los derechos humanos.

3. La reflexión axiológica

Un sistema normativo ha de poder expresarse, finalmente, como cuerpo axiológico. Esto significa también la posibilidad de establecer sus fundamentos teleológicos, sus axiomas.

“Se dice que un sistema es “completo” si de sus axiomas es posible deducir todos los enunciados verdaderos de su dominio: los axiomas son independientes, si ninguno de ellos es deducible del otro. Este postulado tiene cierto carácter estético. De hecho, parece que en la axiomática actual las razones estéticas juegan un papel mayor que en otros tiempos. Así, por ejemplo, se prefiere un número mínimo de axiomas más aún uno solo, del que puedan deducirse todos los enunciados correspondientes; hasta se quiere establecer este axioma lo más simplemente posible”.⁸

Un sistema axiológico es una construcción intelectual, un modelo o paradigma teórico. Ocurre que al aplicarse a la vida concreta, donde impera lo fáctico, las “estructuras ideales” sufren modificaciones, cambios y aplicaciones incluso contradictorias.

La mayoría de los autores actuales al explicar el orden sistémico de los derechos humanos cometen el error de elevar a categorías ontológicas las formulaciones más bien históricas de las declaraciones y tratados.

Es por esta razón, en lo básico, que nos oponemos a la exposición de la teoría de las generaciones de derechos humanos. Esta teoría, a partir de una cierta anticipación en el fenómeno de positivización de los derechos civiles ha generado la concepción de un florecimiento diferido de los derechos económicos, sociales y culturales, incurriendo en contradicción flagrante con el principio de integridad de los derechos humanos, que también postula.

Si se trata de explicar el orden sistemático de los derechos humanos desde un punto de vista teórico, es decir, dejando de lado - por el momento - los avatares del proceso legislativo, entonces, a nuestro juicio, el primer problema es definir cuál es el fin último de la “utopía” propuesta. Y esta es nuestra opinión sobre el modo

en que debe enseñarse el tema de las distintas clasificaciones de estos derechos.

Esta finalidad, a nuestro entender, puede enunciarse así:

El fundamento de todos en conjunto y de cada uno de los derechos humanos, así como su finalidad última, es la plena realización de la persona humana, en su integridad física y espiritual que la constituyen como individuo, y en sus relaciones sociales que la determinan y la hacen partícipe de la comunidad.

A este fin han de ser tributarios todos los derechos humanos. Para alcanzar este fin habrán de positivizarse derechos todavía no formulados en esos términos.

Establecido así el axioma sobre el que había de montarse el sistema, podrá examinarse cualquier intento de formulación positiva incluso con un criterio amplio de clasificación.

A nuestro modesto entender, el modelo clasificatorio que más nos complace es el que viene con la tradición clásica francesa, que coloca tres grandes ejes sistémicos: el orden de la libertad, la igualdad y la fraternidad.

Un ejemplo de aplicación moderna de estos criterios lo encontramos en la obra de Ernst Bloch.⁹

Como toda clasificación estos centros nucleares son tan sólo un paradigma para descomponer en categorías analíticas cada caso concreto. A este respecto la existencia siempre enriquecerá las esencias (como afirmaron algunos clásicos anteriores).

Mientras la libertad de movimiento constituye una facultad de toda persona claramente focalizada en el primer componente de la tríada arriba expuesta, el derecho a la educación es mucho más complejo y se puede descomponer analíticamente en los tres elementos citados, así:

1. Educación como libertad de acceso al sistema educativo.
2. Educación como igualdad: no discriminación de la mujer campesina (p. ej.).
3. Educación como servicio que ha de garantizarse socialmente en el marco de la fraternidad humana.

De paso nótese la insuficiencia de la teoría de las tres generaciones.

Por la extensión reducida de este artículo nos limitaremos a dejar señalado este camino de reflexión en la búsqueda - todavía inconclusa - de una sistematización rigurosa de los contenidos axiológicos de los derechos humanos.

Sin embargo, no queremos dejar pasar la oportunidad de referirnos a tres aspectos adicionales que han de tomarse en cuenta para la ejecución de un programa de derechos humanos.

1. **El gran tema de la dignidad humana: La dignidad no es una libertad, no es tampoco un derecho. La dignidad es la condición que dimana directamente el fin de los derechos humanos, en un doble significado de: merecimiento y de aptitud para merecer un trato acorde con la plena realización del sujeto como persona.**
2. **El problema de la relación entre libertad y verdad. Este es un asunto que debe ser debatido. En general una postura que fundamente la universalidad de los derechos en la aspiración de trascendencia de la persona humana hará prevalecer la verdad sobre la libertad. Por el contrario, una postura de fuente racionalista, pero secular, tenderá a lo contrario. A nuestro entender - tomemos prestada una palabra en desuso - la contraposición es dialéctica: a mayor ciencia mayor conciencia, a mayor conciencia mayor libertad, y así sucesivamente.**
3. **El tercer tópico de interés es el de la rebelión o tiranicidio. Este problema fue planteado por los autores clásicos y muchos de ellos lo aceptaron como**

contralor último del orden. En nuestra consideración la rebelión no es “per se” un derecho sino - como magistralmente lo postula la propia Declaración Universal - un recurso supremo.

4. La práctica

La discusión sobre el nuevo discurso de los derechos humanos no es un problema exclusivo de la ciencia jurídica. Es por ello que en esta parte práctica del programa muchas posibilidades se abren para la inclusión, en el debate, de sectores adscritos a otras esferas del saber. Esto lo conocemos - hoy - como el carácter interdisciplinario del estudio de los derechos humanos.

A nuestro juicio, esta condición sumada a la “utopía” que se expresa en la doctrina y tiene - por ende - el objetivo de dinamizar o provocar determinados comportamientos sociales, produce un cambio de paradigma en la discusión jurídica tradicional, demasiado tributaria de una carga positivista.

¿Cuál es ese modelo tradicional? Básicamente aquel que centra el discurso sobre el funcionamiento de los mecanismos legalmente adoptados, agregando análisis exegéticos para aclarar las ambigüedades remanentes, pero que no se ocupa del impacto o defecto social de esos mismos mecanismos.

En cambio el discurso sobre la doctrina de los derechos humanos no se conforma con la aprehensión de los mecanismos formales, sino que complementa o trasciende el anterior a través de una propuesta global de cultura.

Por eso es susceptible de crear influencia tanto en la administración del poder como en su contrapartida de administración de la represión.

De acuerdo con el primero, el discurso jurídico de los derechos humanos se conecta al discurso político de la democracia como sistema de gobierno y al discurso económico sobre el desarrollo.

En relación con el segundo, el discurso jurídico de los derechos humanos se traduce en discurso pedagógico educativo, en discurso psicológico o en discurso militar.

Frente a este nuevo paradigma jurídico se ha generado también un nuevo paradigma profesional. El IIDH es un ejemplo de cómo se está desarrollando ese nuevo paradigma. Al efecto resulta interesante el testimonio de su anterior Directora Ejecutiva, recogido en su informe final de labores, que refleja nuevos modelos de inserción profesional.¹⁰ Nosotros mismos hemos tratado de aportar a este proceso a través de un nuevo tipo de normativa para ordenar el trabajo de los actuales funcionarios de la institución.¹¹

De modo que se ha desarrollado hoy una práctica profesional donde no se está hablando sólo de competencias jurídicas sino también de programas, no de juicios sino de proyectos, no de jueces sino de facilitadores, no de damnificados sino de población-meta, no de libelos de

demanda sino de material didáctico, no de audiencias públicas sino de seminarios, no de honorarios sino de donaciones, no de investigación sino de investigación-acción, no de conciliación sino de mediación política, no de ley sino de constitución y tratados internacionales.

Un programa de derechos humanos, consideramos, debe contar con este componente esencial como medio de traer el discurso dinamizador a las agencias reproductoras del saber.

Esto engendrará, sin duda, nuevas dificultades y preguntas, “disfuncionalidades” pero al mismo tiempo posibilidad de nuevos paradigmas. Esta empresa vale la pena pues ciertamente: en un mundo donde siguen muriendo inútilmente niños y niñas a cada hora: ¿Quién podría conformarse con el paradigma vigente?

Notas

1. KELSEN, HANS. *La Idea del Derecho Natural y Otros Ensayos*. Editorial Nacional. Victoria Litográfica, S.A., México, D.F., Agosto de 1979. p. 15.
2. TOMÁS DE AQUINO, SANTO. *De Magistro*. (Traducción por Fr. Antonio Figueras O. P.: Texto latino de Raimundo Spiazzi O. P.: 1 ed. Editorial U.C.R., San José, Costa Rica, 1987, p. 42).
3. Ibídem, p. 54.
4. BOBBIO, NORBERTO. *Estudios de Historia de la Filosofía: De Hobbes a Gramsci*. 1ª Ed. Editorial Debate. Madrid. Octubre de 1985.
5. TRINDADE, ANTÔNIO CANÇADO. *La interacción entre el Derecho Internacional y el Derecho Interno en la protección de los derechos humanos*. En: *El Juez y la Defensa de la Democracia*. Editora Lorena González Volio. Instituto Interamericano de Derechos Humanos. San José, Costa Rica. 1993.
6. En este sentido: BUERGENTHAL, THOMAS. *International Human Rights*. Black's Law Dictionary. Fifth Edition. West Publishing Company. July. 1988.
7. BUERGENTHAL, THOMAS Y OTROS. *La Protección de los Derechos Humanos en las Américas*. Monografías. IIDH. Editorial Civitas, S.A., Madrid, España. 1ª Ed. 1990.
8. BOCHENSKI, I.M. *Los métodos actuales del pensamiento*. Ediciones RIALP, S.A., Madrid, España. XIV. Ed. 1981.
9. BLOCH, ERNST. *Derecho Natural y Dignidad Humana*. Biblioteca Jurídica Aguilar. Ediciones Aguilar S.A., Madrid, España. 1ª Ed. 1980.
10. PICADO SOTELA, SONIA. *Informe al Consejo Directivo del Instituto Interamericano de Derechos Humanos*. IIDH. San José, Costa Rica, 1994.
11. *Reglamento de estructura, funciones y lineamientos operativos del Área de Programas*. IIDH. Dirección de Programas. San José, Costa Rica, 1994.