

PRESUPUESTOS PARA RECUPERAR LA TRADICIÓN HISPANOAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS¹

ALEJANDRO ROSILLO MARTÍNEZ²

Resumen: En este artículo, presentamos algunos presupuestos para recuperar la Tradición Hispanoamericana de Derechos Humanos. Lo hacemos desde una perspectiva historiográfica de las ideas, basada en algunos presupuestos que sobre esta disciplina han establecido pensadores de la liberación en América Latina y otras corrientes de pensamiento crítico, como la sociología de Boaventura de Sousa Santos. Son presupuestos dirigidos sobre todo al rescate de una historia de las ideas filosóficas en Latinoamérica y en otras regiones “periféricas”, planteadas en parte por las corrientes de cuño “historicista” de la Filosofía de la Liberación.

Resumo: Neste artigo, apresentamos alguns orçamentos para recuperar a Tradição Hispanoamericana de Direitos Humanos. Fazemo-lo desde uma perspectiva historiográfica das ideias, baseada em alguns orçamentos que sobre esta disciplina estabeleceram pensadores da libertação na América Latina e outras correntes de pensamento crítico, como a sociologia de Boaventura de Sousa Santos. São orçamentos dirigidos sobretudo ao resgate de uma história das ideias filosóficas em Latinoamérica e em outras regiões “periféricas”, propostas em parte pelas correntes de cuño “historicista” da Filosofia da Libertação.

Abstrac: In this paper, some assumptions in order to recuperate the Hispanoamerican Human Rights Tradition, from a historiographical perspective are presented, based on some assumptions established on this discipline by thinkers of the line of Latin America’s Liberation, as well as from other positions of critical thought, like Boaventura de Sousa Santos’ sociology. They are basis directed, especially, to the rescuing of a history of philosophical ideas in Latin America, and other “peripheral” regions, these basis are raised in part by movements of “historicistic” stamp within the Philosophy of Liberation.

Palabras Claves: Derechos Humanos, Historiografía, Liberación, Modernidad, Pensamiento crítico.

Palavras-Chaves: Direitos Humanos, Historiografia, Liberacion, Modernidade, Pensamento Critico.

Key Words: Human Rights, Historiography, Liberation, Modernity, Critical thought.

¹ Recibido: 16 de octubre de 2009. Aceptado: 3 de diciembre de 2009.

² Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de San Luis Potosí. Correo-e: arosillo@gmail.com

28 PRESUPUESTOS PARA RECUPERAR LA TRADICIÓN HISPANOAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

SUMARIO: Introducción. 1. Algunos presupuestos necesarios para abordar la Tradición Hispanoamericana de Derechos Humanos. 2. La cuestión del derecho subjetivo. Conclusión.

Introducción

El objetivo de este artículo es presentar algunos presupuestos para recuperar la Tradición Hispanoamericana de Derechos Humanos (THDH).³ Lo hacemos desde una perspectiva historiográfica de las ideas, basada en algunos presupuestos que sobre esta disciplina han establecido pensadores de la liberación en América Latina y otras corrientes de pensamiento crítico. Son presupuestos dirigidos sobre todo al rescate de una historia de las ideas filosóficas en Latinoamérica y en otras regiones “periféricas”, planteadas en parte por las corrientes de cuño “historicista” de la Filosofía de la Liberación.⁴

El historicismo ha tenido una importante repercusión en el pensamiento latinoamericano.⁵ Ha sido adoptado de una manera crítica y rechazando varios presupuestos sobre todo del clásico historicismo alemán de corte romántico. En términos generales, se puede asumir que el historicismo es la tendencia filosófica que considera al ser humano y a la realidad como historia, y por lo tanto, a todo conocimiento como histórico.⁶ El filósofo uruguayo Arturo

³ Cf. Jesús Antonio de la Torre Rangel, “Tradición hispanoamericana de los derechos humanos. Dos jueces y un litigante defendiendo los derechos de los indios” en Revista de Investigaciones Jurídicas No. 27, Escuela Libre de Derecho, México, 2003, pp. 537-579. El mismo autor señala: “...resulta oportuno reiterar el hecho de que durante una mesa de trabajo en el ‘II Seminario La Universidad y los Derechos Humanos en América Latina’, celebrado en la Universidad Iberoamericana de la ciudad de México en noviembre de 1990, le escuchamos al padre José Aldunate de la Compañía de Jesús hacer una certera afirmación cuando dijo que sobre los derechos humanos existen dos tradiciones teóricas: la de la Ilustración, ligada a la Revolución francesa y a la Independencia de Estados Unidos, de corte eminentemente individualista; y otra tradición que nace en América Latina con Bartolomé de las Casas y el grupo de primeros evangelizadores que pensaban como él, caracterizada por concebir los derechos a partir de los pobres” (Jesús Antonio de la Torre Rangel, Alonso de la Veracruz: amparo de los indios. Su teoría y práctica jurídica, Universidad Autónoma de Aguascalientes, Aguascalientes, 1998, pp. 91-92). Véase también ALDUNATE, José, “Los Derechos Humanos y la Iglesia Chilena” en La Universidad y los Derechos Humanos en América Latina, Unión de Universidades de América Latina y Comisión Nacional de Derechos Humanos, México, 1992, pp. 123-129. Jesús Antonio de la Torre Rangel, El uso alternativo del derecho en Bartolomé de las Casas, Universidad Autónoma de San Luis Potosí – Comisión Estatal de Derechos Humanos – CENEJUS – CRT, San Luis Potosí, 2006.

⁴ Cf. Horacio Cerutti, Filosofía de la liberación latinoamericana, FCE, México, 1992.

⁵ El historicismo latinoamericano puede rastrearse desde el siglo XIX con el argentino Juan Bautista Alberdi (1810-1884), quien se cuestionó el problema sobre el carácter y la autenticidad de la filosofía americana; tomó del romanticismo alemán la exaltación de lo concreto e individual, de lo particular y la valoración de la experiencia histórica original. El historicismo hegeliano influyó en el pensamiento del cubano Rafael Montoro (1852-1933) para perfilar la independencia de Cuba.

⁶ Creemos que estas características básicas del historicismo engloban aquello que ha sido subsumido por el pensamiento latinoamericano. No obstante, esto se ha realizado a partir de diferentes

Ardao ha descrito de la siguiente manera las características de esta corriente en América Latina:

“El historicismo, en su esencia, proclama la originalidad, las circunstancias de tiempo y lugar; y refiere a esas mismas circunstancias el proceso de su actividad constituyente. Por esa vía América se descubre a sí misma como objeto filosófico. Se descubre en la realidad concreta de su historia y de su cultura, y aún de su naturaleza física en cuanto sostén, contorno y condición de su espiritualidad”.⁷

El impacto en América Latina del historicismo no se debió a una moda intelectual, ni tampoco fue tan sólo el *eco* de lo dicho en Europa, sino que respondió a la necesidad de los hombres y mujeres latinoamericanos de comprenderse y valorar sus productos culturales e intelectuales. Esto se dio a partir de asumirlos como productos de un peculiar desarrollo histórico, y que pese a la existencia y yuxtaposición de factores externos y foráneos, se da una dimensión propia y original. En efecto, este tipo de historicismo, con diversas facetas y ramificaciones, busca reconstruir la trayectoria y el sentido de Latinoamérica. Se asume que la historicidad del ser humano, y por lo tanto su pensamiento filosófico, político y jurídico, tiene estrecha unidad con las estructuras sociohistóricas.

No pretendemos historiar el desarrollo de las ideas sobre derechos humanos sino entender su orientación y su carácter en esta tradición. En efecto, la *historia de las ideas* es una disciplina que adquiere características específicas tratándose del caso latinoamericano. Una de ellas, tal vez la principal, es su esfuerzo por contextualizar el proceso que siguen las ideas, principalmente las filosóficas, de la región. De este esfuerzo por relacionar la producción filosófica (iusfilosófica en nuestro caso) con las situaciones en las que se produce —dando primacía a la perspectiva de las víctimas de los sistemas— se ha llegado a considerar que realizar este tipo de historiografía es ya hacer en sí mismo filosofía y, en especial, una filosofía latinoamericana que ayuda a recuperar y no negar su propio pasado. Como señalan Horacio Cerutti y Mario Magallón:

“Los estudios de la historia de las ideas constituyeron y constituyen una vía para reconocernos en un pasado rico en conceptos, categorías, imágenes y proyectos que han permitido pensar nuestra realidad nacional y regional, así como orientar nuestras acciones a futuro. La historia de las ideas, como lo sostuvo José Gaos, ha contribuido a evitar la negación de nuestro pasado para rehacernos según un presente extraño”.⁸

corrientes que se les ha clasificado como historicismos, como se ha mencionado en la anterior nota a pie. Por tanto, es importante tener en cuenta que existe una diversidad de historicismos.

⁷ Arturo Ardao, “El historicismo y la filosofía americana” en Leopoldo Zea, *Antología de la filosofía americana contemporánea*, Costa Amic, México, 1968, p. 124.

⁸ Horacio Cerutti y Mario Magallón, *Historia de las ideas latinoamericanas, ¿disciplina fenecida?*, Casa Juan Pablos, México, 2003, p. 11.

30 PRESUPUESTOS PARA RECUPERAR LA TRADICIÓN HISPANOAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

Son diversas las razones que sustentan la importancia de asumir la THDH⁹ para el pensamiento latinoamericano de la liberación. En primer lugar, significa ubicar el tema de derechos humanos en aquellas teorías y praxis que el pensamiento de la liberación –sobre todo la filosofía y la teología– han asumido como sus antecedentes, es decir, como el primer encuentro con la alteridad de la víctima y la lucha por su liberación. Además, es asumir una preocupación por recuperar la historia de las ideas filosóficas que existe en las distintas regiones de América Latina y El Caribe. A partir de la particular situación sociohistórica, se ha buscado una interpretación del pasado, que se piense desde las luchas del presente, con clara intencionalidad de delinear un futuro construible y compartible colectivamente.

En segundo lugar, las características de esta tradición son más acordes con la liberación de los pobres en las propias circunstancias de América Latina dentro del sistema mundo. Podemos citar las palabras de Cerutti en este sentido:

“Quizá no en todo momento histórico la filosofía necesita volverse sobre su pasado, pero sí en situaciones de subordinación o marginación cultural como las que nos ocupan, situaciones en las cuales la memoria propia ha tendido a ser borrada y no se sabe a ciencia cierta dónde se está. (...) Volverse sobre lo pensado, recuperar críticamente la memoria propia del pensamiento es necesario para poder establecerse una tradición, acumular elementos, deslindar estilos, precisar contenidos, acompañar esfuerzos, dejar vías muertas de lado, no perder aliento. Para no permanecer, en suma, aplastado y agobiado por una tradición desconocida, pero subrepticamente operante”.¹⁰

La tercera razón sería que a través de esta tradición las luchas de liberación latinoamericanas pueden hablar de derechos humanos sin asumir forzosamente sus matrices eurocéntrica, monocultural, individualista y burguesa. Desde las propias circunstancias sociohistóricas de América Latina, la lucha por la dignidad humana ha adquirido un sentido pluricéntrico,

⁹ Es importante aclarar el sentido que damos al término “tradición”. No deseamos utilizarlo en el sentido usual, como cuando una postura dogmática habla del “respeto a la tradición”, entendiendo por ésta “un conjunto de normas, creencias, etc., a menudo incorporadas en instituciones. Cuando las normas, creencias y, caso de haberlas, instituciones se toman en un sentido general y global, se habla de ‘la tradición’” (voz tradición en José Ferrer Mora, *Diccionario de Filosofía*, Ariel, Madrid, 2004). Tampoco intentamos darle un sentido de “nostalgia del pasado”, como pretendían los románticos alemanes, sino como una serie de nociones básicas que pueden ir inspirando e iluminando la praxis en distintos momentos históricos, y que pueden verse expresadas, alimentadas, argumentadas, etc., desde diversos aparatos teóricos, sin que esto signifique un “tradicionalismo” que impida el surgimiento de la originalidad y la novedad en la historia. Por ejemplo, pensemos en la “opción por los pobres” dentro de la tradición bíblica, que va desde la narrativa del Éxodo hasta la actual Teología de la Liberación en América Latina (Cf. Norbert F. Lohfink, *Option for the poor. The basic principle of Liberation Theology in the Light of the Bible*, Bibal Press, Richland Hills, 1995); es obvio que el escritor del Éxodo no tenía el análisis social-marxista del que disponen los teólogos de la liberación actuales, y eso no impide que sean parte de una misma tradición, cuya noción básica es esa opción por los excluidos y las víctimas.

¹⁰ Horacio Cerutti y Mario Magallón, *op. cit.*, p. 75.

pluricultural, comunitario y popular; desde estas características, los derechos de las personas se han pensado desde las clases sociales más desfavorecidas, desde abajo, y en contextos concretos, evitando así la formulación de abstracciones respecto al ser humano. En este sentido, es importante tomar en cuenta que:

“Las primeras víctimas [de la Modernidad] no fueron los trabajadores de las fábricas europeas del siglo XIX, ni tampoco los inadaptados franceses encerrados en cárceles y hospitales de los que nos habla Foucault, sino las poblaciones nativas en América, África y Asia, utilizadas como ‘instrumentos’ (Gestell) a favor de la libertad y del progreso. De hecho, el fabuloso despliegue de la racionalidad científico-técnica en Europa no hubiera sido posible sin los recursos materiales y los ‘ejemplos prácticos’ que provenían de las colonias. Fue, por ello, sobre el contraluz del ‘otro’ (el bárbaro y el salvaje convertidos en objetos de estudio) que pudo emerger en Europa lo que Heidegger llamase la ‘época de la imagen del mundo’. Sin colonialismos no hay ilustración, lo cual significa, como lo ha señalado Enrique Dussel, que sin el ego conquiro es imposible el ego cogito. La razón moderna hunde genealógicamente sus raíces en la matanza, la esclavitud y el genocidio practicados por Europa sobre otras culturas”.¹¹

Una última razón consistiría en que esta tradición recupera experiencias que han sido invisibilizadas y, por lo tanto, desperdiciadas por la monocultural del saber jurídico que sólo reconoce las tradiciones nordatlánticas (inglesa, francesa y norteamericana) como las únicas que pueden considerarse defensoras y promotoras de derechos humanos.

Desde esta hermenéutica, la filosofía, el pensamiento jurídico, las ideas jurídicas se asumen como *actitudes humanas*.¹² Esto marca una diferencia importante y trascendente en la manera de acercarse a la realidad; por lo menos, se debe buscar no caer en una concepción esencialista del conocimiento que frecuentemente destaca características como la inmutabilidad y la permanencia. Asumir que las ideas filosófico-jurídicas deben tener esas características para ser consideradas como “auténtico conocimiento” es algo inconcebible para una disciplina como la historiografía de las ideas. En este sentido, una historia de las ideas iusfilosóficas debe asumir los problemas de la dispersión y de la variación; es decir, en la recuperación del pasado no se deben despreciar las ideas generadas por encontrarse dispersas y ausentes de una gran sistematización, y tampoco por la variación en cuanto a su evolución. Por consiguiente, se busca algo propio y diferente, lo que de ningún modo puede ser considerado como no-iusfilosófico, aunque no tenga la unidad orgánica y modélica del sistema. Cerutti señala que:

¹¹ Santiago Castro-Gómez y Eduardo Mendieta, “Introducción” en Santiago Castro-Gómez et al. (Coord.), *Teorías sin disciplina. Latinoamericanismo, poscolonialidad y globalización en debate*, University of San Francisco-Miguel Ángel Porrúa, México, 1998, p. 18.

¹² Cf. Horacio Cerutti y Mario Magallón, *op. cit.*, p. 21.

32 PRESUPUESTOS PARA RECUPERAR LA TRADICIÓN HISPANOAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

“Esta historia tiene que ser una historia paradójicamente ‘materialista’ de las ideas. En el sentido de que las ideas no pueden ser analizadas de un modo inmanente, como si se engendraran unas a otras en un proceso descontextualizado, sino como ideas encarnadas en instituciones, con funciones sociales, culturales y epistémicas precisas para que la historicidad de su desarrollo se haga explícita y para no permanecer en una contradictoria visión de filosofía perenne, donde los problemas serían siempre los mismos, aunque tendrían historia, lo cual no es más que una evasión de la historia en nombre del formalismo de las ideas o de un cientificismo sin fundamento in re. Esta historia materialista de las ideas se concibe como parte de una historia total que, por cierto, opera como un concepto regulativo en la investigación. Es un horizonte al que apunta la reconstrucción.”¹³

Una historiografía de las ideas no busca, de entrada, los grandes sistemas, sino las ideas y categorías que sirvieron a los seres humanos para analizar, enfrentar y hacerse cargo de los problemas y retos de su realidad específica. Se entiende así a cada filosofía jurídica como un conjunto de ideas concebidas, verdaderas o que tienen validez en tanto brindan contestación a los problemas que ellas mismas han abierto en su enfrentamiento con la realidad; se ha de examinar la adecuación del pensamiento a la realidad, a través de respuestas a las preguntas planteadas buscando dar solución a problemas concretos. Por lo tanto, se busca entender a la historia de las ideas, no como una historia inmanente, regulada tan sólo por la estructura de los problemas y de las soluciones filosóficas, sino de situarla en la dinámica total de la realidad.

Es decir, una historia de las ideas iusfilosóficas relacionadas con derechos humanos no debe partir de un concepto y unas estructuras *a priori*, producidas desde contextos históricos y culturales ajenos al cual se relee, sino comprender dichas ideas desde su lugar y su función en la dinámica social, en la defensa de la dignidad humana, en la satisfacción de las necesidades y en el control de los diversos poderes. En este sentido, Cerutti y Magallón afirman:

“En tanto provincia fronteriza de ‘nuevas disciplinas’, la historia de las ideas descubre un espacio de discusión teórica a ser recreado y superado creativamente. Porque se abusa aún hoy de *conceptos apriorísticos*, los cuales suelen entorpecer la comprensión del contenido de las ideas, de las categorías y conceptos e invisibilizan la experiencia en que se generan y surgen, deformando su interpretación y sentido”.¹⁴

Como hemos dicho, se trata de adoptar una de las vertientes de la Filosofía de la Liberación, en referencia al *historicismo latinoamericano*, que no es un historicismo romántico como el desarrollado en Europa en el siglo XIX. Como señala Cerutti, “el aporte del historicismo latinoamericano ha

¹³ Horacio Cerutti, *Filosofar desde nuestra América. Ensayo problematizador de su “modus operandi”*, UNAM-Miguel Ángel Porrúa, México, 2000, p. 108.

¹⁴ Horacio Cerutti y Mario Magallón, *op. cit.*, p. 25.

consistido en relativizar las pretensiones injustificadas de universalidad, de totalidad o de integración; ha logrado desocultar universales ideológicos y ha sacado a la luz etnocentrismos larvados”.¹⁵ Para recuperar esta THDH tendremos que fijar –y es el objetivo de este artículo– algunos presupuestos necesarios para releer el pasado latinoamericano.

1. Algunos presupuestos necesarios para abordar la THDH

Con el pensamiento filosófico y jurídico no ocurre lo mismo que con las ciencias naturales, a las cuales les es sencillo desconocer su historia. El pensamiento jurídico-filosófico ha de mantener una relación importante con su pasado, y en especial tratándose de derechos humanos, al ser un concepto fundamental en la formación no sólo del derecho moderno sino también del Estado nacional y de las relaciones internacionales.

La historiografía de la ideas, desde el pensamiento de la liberación, debe asumir ciertos presupuestos que sirvan de fundamento para rescatar la raíz histórica de la fuerza liberadora que tienen los derechos humanos. En efecto, la filosofía del derecho debe enfrentar los problemas de la realidad social desde un cierto horizonte cultural e histórico, y por lo tanto, es menester la referencia a la propia historia. Para las luchas de liberación latinoamericana no basta con hacer referencia a la historia eurocéntrica de derechos humanos, por más que de ella se puedan obtener importantes lecciones, sino que es necesario recuperar una tradición propia, basada en la historia de *Nuestra América*. José Martí decía que:

“La universidad europea ha de ceder a la universidad americana. La historia de América, de los incas a acá, ha de enseñarse al dedillo, aunque no se enseña la de los arcontes de Grecia. Nuestra Grecia es preferible a la Grecia que no es nuestra. Nos es más necesaria. Los políticos nacionales han de reemplazar a los políticos exóticos. Injértese en nuestra República el mundo; pero el tronco ha de ser el de nuestras repúblicas. Y calle el pedante vencido; que no hay patria en que pueda tener el hombre más orgullo que en nuestras dolorosas repúblicas americanas. (...) Éramos una máscara, con los calzones de Inglaterra, en chaleco parisiense, el chaquetón de Norteamérica y la montera de España. El indio mudo, nos daba vueltas alrededor, y se iba al monte, a la cumbre del monte, a bautizar a sus hijos. Éramos charreteras de togas, en países que venían al mundo con alpargata en los pies, y la vincha en la cabeza”.¹⁶

Parafraseando estas palabras del poeta cubano, podemos afirmar que injértese en nuestro continente los derechos humanos pero la raíz debe ser nuestra historia, nuestras luchas de liberación y las formas propias de promo-

¹⁵ Horacio Cerutti, *Filosofar desde nuestra América*, op. cit., p. 76.

¹⁶ José Martí, *Política de Nuestra América*, Siglo XXI, México, 1977, pp. 40-41.

34 PRESUPUESTOS PARA RECUPERAR LA TRADICIÓN HISPANOAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

ver la dignidad humana. Es importante recrear una tradición donde derechos humanos no sean una mera mercadería importada y ajena a las necesidades y las preocupaciones de los hombres y mujeres latinoamericanos. Cuando los Estados de América Latina predicen derechos humanos, estos no deben ser una máscara, un disfraz conformado por elementos europeos, sino una construcción desde abajo, desde los pueblos. La aportación de las luchas de liberación latinoamericanas a derechos humanos debe ser mucho más que un mero “eco” y, por supuesto, mucho menos un eco deformado y malinterpretado; no se debe buscar tan sólo que la América practique lo que piensa la Europa, por usar la famosa frase de Alberdi.

Es necesario una historiografía que, combinada con una hermenéutica de la liberación, motive el pensamiento presente y funcione para abrir el futuro, para que no sea más de lo mismo. Es establecer también, desde el nivel historiográfico, la cuestión de la tensión utópica. En esto, es conveniente señalar a Cerutti cuando señala que “se trata de pensar la realidad en el presente, en tanto proceso histórico proveniente del pasado, a partir de horizontes futuros desde los cuales retrospectivamente todo el proceso se ilumina”.¹⁷ Cabe señalar que no se busca recuperar un pasado idealizado, sino realizar una recuperación de él desde un horizonte de la liberación.

Al realizar una historiografía de las ideas en América Latina, en concreto sobre ideas jurídicas, debemos partir de ciertos criterios teóricos y metodológicos. Debemos asumir que *la historia es variable*, ya que ésta tiene que ser reconstruida reiteradamente pero desde horizontes diversos. Lo que buscamos, como se ha insistido, es revalorar el pasado ideológico, y para hacerlo se requiere de una metodología que constituye, a la vez, una forma de conocimiento. Es decir, para abordar con fecundidad la historiografía de las ideas es menester reconsiderar los presupuestos con los cuales hay que acercarse a la realidad sociohistórica. Y es que la realidad no se accede de forma directa, sino siempre a través de alguna mediación: sea por ideologías, por representaciones del mundo, por relaciones sociales concretas, por ciertos imaginarios sociales y por diversas formas expresivas simbólicamente constituidas, o por un lenguaje penetrado de historia. Hay que asumir, con todas sus consecuencias epistemológicas, que se parte de un sistema de ideas, de lenguajes discursivos, conformados desde sistemas teórico-filosóficos regulados por un conjunto de relaciones regidas por la realidad material.

Algunos de los presupuestos que consideramos pertinentes asumir para recuperar la THDH son: a) Evitar el desperdicio de la experiencia histórica; b) aplicar el “giro descolonizador”; c) superar la *periodificación* dominante de la historia y reubicar el inicio de la Modernidad; d) superar el secularismo tradicional de las filosofías políticas; e) asumir una definición crítica y compleja de derechos humanos.

¹⁷ Horacio Cerutti, *Filosofar desde nuestra América*, op. cit., p. 49.

1.1. Evitar el desperdicio de la experiencia hitórica

Generamos este presupuesto a partir de la obra de Boaventura de Sousa Santos, quien propone una sociología de las ausencias y una sociología de las emergencias como parte de sus reflexiones teóricas y epistemológicas sobre la reinención de la emancipación social.¹⁸ Como conclusiones de sus investigaciones respecto a iniciativas y movimientos alternativos, llega a tres importantes conclusiones¹⁹. En primer lugar, la experiencia social en el mundo es mucho más amplia y diversa de lo que la tradición occidental conoce y considera importante. La segunda conclusión es que esta riqueza social está siendo desperdiciada. Y, por último, concluye que para recuperar la experiencia desperdiciada es necesario un modelo diferente de racionalidad, pues la racionalidad dominante occidental de por lo menos los dos últimos siglos es en gran parte culpable de dicho ocultamiento y desperdicio.

La racionalidad que propicia el desperdicio de la experiencia, Santos la clasifica como “razón indolente”, siguiendo a Leibniz, y propone otro modelo de racionalidad que le llama “razón cosmopolita”. A partir de ella, establece tres proyectos sociológicos: la sociología de las ausencias, la sociología de las emergencias y el trabajo de traducción. La que nos interesa en este momento es la primera: la sociología de las ausencias, a través de la cual se busca “expandir el presente”.

Si bien es cierto que se habla de sociología y, por lo tanto, se refiere a las experiencias actuales que son desperdiciadas, consideramos que la razón indolente también crea una forma de leer la historia que desperdicia las experiencias históricas. En efecto, a la par de una sociología de las ausencias se debe realizar una historiografía de las ausencias. Debemos prestar atención a nuestra conflictividad específica, tanto histórica general como filosófica particular, y para ello es menester atender a los juegos de hegemonías y contrahegemonías y no solamente a reconocer un pensamiento dominante como si fuera único y excluyente. Al respecto, podemos citar las palabras de Juan Carlos Monedero quien, comentando la obra de Boaventura de Sousa Santos, señala:

“La regulación (la primacía de un orden social estático por encima de las transformaciones) terminó por devorar las promesas emancipatorias que, finalmente, congelaron impotentes el devenir. (...)”

Para reconstruir y orientar esta desviación, el profesor Santos propone recurrir a la experiencia histórica. En el ahondamiento del pasado encuentra que el mejor servicio que se puede prestar todavía el paradigma moderno está en ayudar a recuperar los fragmentos de aquellas formas

¹⁸ Cf. Boaventura de Sousa Santos, “Hacia una sociología de las ausencias y una sociología de las emergencias” en *El milenio huérfano. Ensayos para una nueva cultura política*, Trotta, Madrid, 2005, pp. 151-192.

¹⁹ Ídem., p. 152.

36 PRESUPUESTOS PARA RECUPERAR LA TRADICIÓN HISPANOAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

alternativas de modernidad que anidaron en el ayer pero no llegaron a alzar el vuelo.”²⁰

La THDH cumple la función a la que invita el profesor portugués, pues es un fragmento de una forma alternativa de Modernidad que, por diversas razones, ha sido ocultada y desperdiciada. Esta tradición forma parte de la matriz “emancipadora” de la Modernidad que debe recuperarse ante la primacía que ha tenido la matriz “regulación”.

Para iniciar en el camino de la recuperación de la experiencia desperdiciada, asumiendo una nueva racionalidad, el profesor portugués establece tres puntos de partida:

- a) Asumir que la comprensión del mundo es más amplia a la comprensión occidental del mundo.
- b) Asumir que la comprensión del mundo y la forma como ella crea y legitima el poder social tiene que ver con concepciones del tiempo y de la temporalidad.
- c) Las características fundamentales de la concepción occidental de la racionalidad occidental es contraer el presente y expandir el futuro.

Estos tres puntos de partida son, además, la base para realizar una crítica a la razón occidental hegemónica. Ahora bien, la indolencia de esta razón se ejerce en cuatro formas²¹: La *razón impotente*, que es aquella que no se ejerce porque piensa que nada puede hacer contra una necesidad concebida como exterior a ella misma. La *razón arrogante*, que es aquella que no siente la necesidad de ejercerse porque se imagina incondicionalmente libre y, por consiguiente, libre de la necesidad de demostrar su propia libertad. La *razón metonímica*, que es aquella que se reivindica como la única forma de racionalidad y, por consiguiente, no se dedica a descubrir otros tipos de racionalidad o, si lo hace, es sólo para convertirlas en materias primas. Y la *razón propiléptica*, que es aquella que no tienen a pensar el futuro porque juzga que lo sabe todo de él y lo concibe como una superación lineal, automática e infinita del presente.

Estas cuatro formas de la razón indolente son las que subyacen, de diversas maneras, al conocimiento hegemónico, tanto filosófico como científico, producido en Occidente en los últimos dos siglos. En cuanto al tema que nos ocupa en este artículo, consideramos que la razón metonímica es la forma como la razón indolente produce el desperdicio de la experiencia en cuanto a la THDH.

La razón metonímica se basa en la idea de totalidad bajo la forma de orden. Para esta razón, no hay “comprensión ni acción que no se refiera a un

²⁰ Juan Carlos Monedero, “Presentación” en El milenio huérfano, op. cit., p. 22.

²¹ Boaventura de Sousa Santos, “Hacia una sociología de las ausencias y una sociología de las emergencias”, op. cit., pp. 153-154.

todo, el cual tiene primacía absoluta sobre cada una de las partes que lo componen”.²² En efecto, existe una sola lógica que gobierna tanto el comportamiento del todo como el de cada una de sus partes. Pero en realidad, el todo es una parte transformada en término de referencia hacia las demás. Ninguna parte puede ser pensada fuera de la relación con la totalidad. En efecto, una de las consecuencias de esta razón es que, como señala Santos:

“El Norte no es inteligible fuera de la relación con el sur, tal y como el conocimiento tradicional no es inteligible sin la relación con el conocimiento científico o la mujer sin el hombre. Así, no es admisible que alguna de las partes tenga vida propia más allá de la que le es conferida por la relación dicotómica y mucho menos que pueda, además de parte, ser otra totalidad. Por eso, la comprensión del mundo que la razón metonímica promueve no es sólo parcial, es internamente muy selectiva. La modernidad occidental, dominada por la razón metonímica, no sólo tiene una comprensión limitada del mundo, sino una comprensión limitada de sí misma”.²³

La razón metonímica se ejerce en diversas maneras de comprender la historia de derechos humanos, pues las experiencias en Latinoamérica son sólo inteligibles en su relación con lo sucedido en el Norte (Europa y Estados Unidos). Las luchas latinoamericanas por la dignidad humana se consideran sólo un árbol trasplantado de lo que ya creció en aquellas latitudes, pues de otra manera no pueden ser inteligibles y, por lo tanto, no existen. Así, por ejemplo, la razón metonímica hace posible considerar que personajes como Miguel Hidalgo haya sido un asiduo estudioso de los ilustrados franceses pues de otra manera no es explicable su participación en el inicio de las luchas por la emancipación de México; no es viable considerar que su pensamiento tuvo raíces en otra tradición, propia de tierras latinoamericanas.

Santos señala que no existe una única manera de no existir, pues ésta se da siempre que una entidad es descalificada y tornada invisible, ininteligible o descartable de modo irreversible. Distingue cinco lógicas o modos de producción de no existencia de las que se vale la razón metonímica, y que son manifestaciones de la misma monocultura racional. Entre ellas, en este momento, nos interesan dos: la lógica derivada de la monocultura del saber y del rigor del saber, y la lógica de la escala dominante.

La *lógica de la monocultura del saber y del rigor del saber* consiste en que la ciencia occidental se abroga ser canon exclusivo de producción de conocimiento; todo lo que el canon no reconoce es declarado inexistente. Por otra parte, la *lógica de la escala dominante* declara la irrelevancia de todas las otras escalas posibles. En la modernidad occidental, señala Santos, la escala dominante aparece bajo las formas de lo universal y lo global. De ambas formas, la que nos interesa es la primera, la cual, en este sentido, “es la escala de

²² Ídem., p. 155.

²³ Ídem., p. 156.

38 PRESUPUESTOS PARA RECUPERAR LA TRADICIÓN HISPANOAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

las entidades o realidades que se refuerzan independientemente de contextos específicos. Por eso, se adjudica precedencia sobre todas las otras realidades que dependen de contextos y que, por tal razón, son consideradas particulares o vernáculos”.²⁴

La filosofía jurídica hegemónica ha sido creada desde la razón metonímica que ha ocasionado el desperdicio de la experiencia, al buscar juzgar las partes desde una parte que se impone como totalidad. Lo que no se adapte al canon de la monocultural del saber es declarado inexistente. Así, por ejemplo, no es extraño encontrar posturas que consideran que la “filosofía del derecho” propiamente dicha sólo se genera a partir del nacimiento del Estado moderno, pues es entonces cuando el objeto de estudio “Derecho” comienza a existir; las filosofías anteriores a las modernas, como la de Tomás de Aquino, por ejemplo, no podrían considerarse Filosofía del Derecho pues más bien eran filosofías morales que, entre tantas normatividades, reflexionaban sobre los mandatos de los príncipes y señores feudales. Y, por supuesto, en otras culturas donde el Estado moderno no existiese, el “Derecho” no existió como tal, sino sólo órdenes normativos con cierta coercibilidad. Ni qué decir de aquellas posturas que opinan que a América Latina llegó el Derecho con la conquista; antes de eso, las culturas originarias nunca habían creado algo que mereciera ser considerado como jurídico.

En cuanto a derechos humanos, las dos lógicas arriba descritas contribuyen para hacer inexistentes la THDH. La *lógica de la monocultural del saber* establece un canon respecto a cómo deben ser comprendidos derechos humanos y, desde él, declara únicamente la existencia de las tradiciones generadas en el Norte. Así, por ejemplo, si sólo la “ética de la ilustración” puede ser la ética que fundamenta “derechos humanos”, entonces todos los demás usos del derecho por defender y promover la dignidad humana, basados en otra clase de ética, son declarados inexistentes por no adaptarse al canon de la monocultura del saber. Por otro lado, la *lógica de la escala dominante* se hace presente en la historiografía de derechos humanos cuando se consideran a éstos como realidades independientemente de contextos específicos; es cuando derechos humanos pierden su matriz sociohistórica y se predicán sobre un ser humano abstracto y universal. En efecto, las experiencias liberadoras que dependen de contextos, que se refieren a seres humanos concretos, con sus propias características sociohistóricas y culturales, son consideradas “particulares y vernáculos”, y por lo tanto son despreciadas.

Por lo anterior, podemos afirmar que para hacer una historiografía de derechos humanos desde la perspectiva de la liberación es necesario adoptar el procedimiento denegado por la razón metonímica que propone Santos. Este procedimiento busca liberar a los términos que conforman las dicotomías de las relaciones de poder que los unen, para buscar relaciones alternativas;

²⁴ Ídem., p. 161.

se trataría de pensar el Sur como si no hubiese Norte, pensar la mujer como si no hubiese hombre, pensar la historiografía de las ideas latinoamericanas como si no existieran las ideas primermundistas, etc. Para esto, hay que asumir que la razón metonímica no logró de forma total desaparecer dichas alternativas, sino que quedaron componentes o fragmentos fuera del orden de la totalidad.²⁵ Una de estas alternativas es la lectura del pasado desde el horizonte de la liberación que recupera la THDH.

Hablar de derechos humanos en el siglo XVI, fuera de las tierras europeas, desde el discurso y práctica de unos “frailes”, cuya base filosófica era la escolástica y, por lo tanto, formados en España, “premodernos”, sin contar con la estructura del Estado moderno y “atados” todavía a una visión teocéntrica y no secularizada de la realidad, es considerado como imposible a la luz de la filosofía jurídica hegemónica, que utiliza para invisibilizar esta experiencia, en parte, a la razón metonímica y, sobre todo, a las lógicas de la monocultura del saber y de la escala dominante. De ahí que, en cierta forma, lo que buscamos al reconstruir la THDH es “transformar objetos imposibles en posibles, y basándose en ellos transformar las ausencias en presencias, centrándose en los fragmentos de la experiencia social no socializados por la totalidad metonímica”.²⁶

Es necesario, por lo tanto, caer en la cuenta que desde una historiografía tradicional la THDH seguirá siendo un objeto imposible para la filosofía jurídica y continuará siendo una ausencia. Nuestro objetivo, pues, al asumir este presupuesto es ser consciente de la tarea de evitar el desperdicio de esta experiencia histórica.

²⁵ Ídem., pp. 159-160.

²⁶ Ídem., p. 160.

40 PRESUPUESTOS PARA RECUPERAR LA TRADICIÓN HISPANOAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

1.2. Aplicar el “giro descolonizador o desoccidentalizador”²⁷

Una de las mayores insistencias de la Filosofía de la Liberación en las últimas décadas ha sido “el giro descolonizador o desoccidentalizador”. Como se sabe, sobre todo en epistemología, se habla de un “giro” cuando se introduce algún supuesto que cambia de manera radical la manera de generar el conocimiento. Así, por poner los ejemplos más conocidos, se habla del “giro copernicano” realizado por Kant, al establecer que el problema filosófico consiste en explicar el conocimiento sintético a priori, donde el sujeto cognoscente es activo y no un mero receptor pasivo del objeto; del “giro hermenéutico”, que realza la importancia de la acción interpretativa del sujeto en el conocimiento; del “giro lingüístico”, donde se señala que todo conocimiento es lingüísticamente mediado, y por lo tanto, tiene que ver con las estructuras del lenguaje; del “giro pragmático”, donde se pone énfasis en que el ser humano realiza conocimiento con fines prácticos, es decir, para lograr modificar la realidad. Pues bien, para nuestro tema es necesario asumir el “giro postcolonizador”, es decir, ser conscientes de que las ciencias se han desarrollado desde la perspectiva de los países centrales y sus proyectos son funcionales a la empresa colonizadora o, en otros casos, sus reflexiones aunque tengan un profundo carácter emancipador no son conscientes y no reflexionan sobre las relaciones metrópolis-colonias y sus consecuencias. Además, este giro también significa que el pensamiento desde los países periféricos debe ser capaz de generar sus propias categorías y ser capaz de asumir de manera crítica aquellas de contenido emancipador venidas de las metrópolis.

En este sentido, podemos afirmar que muchos autores de la filosofía y la teología latinoamericanas han realizado este “giro epistemológico”, y sus discursos se han considerado postcoloniales porque acaban con la concepción

²⁷ Usamos indistintamente los términos descolonizador o desoccidentalización debido a la afinidad que se va teniendo de ellos en los últimos años. Por ejemplo, Enrique Dussel habla por un lado de la necesidad de superar el occidentalismo de las filosofías políticas y, por otro lado, se refiere al límite que constituye el colonialismo teórico, mental (Enrique Dussel, *Política de la liberación. Historia mundial y crítica*, Trotta, Madrid, 2007, pp. 11-12). No obstante, cabe señalar que el término más propio para denunciar la colonización intelectual desde América Latina es el de “occidentalismo” siendo el de “colonialismo” más apto para hacer referencia al dominio británico. Al respecto, señala Walter D. Mignolo: “...intento contribuir a aclarar ciertos términos del debate trayendo a la memoria la noción de occidentalismo y posoccidentalismo, que es el lugar de enunciación construido a lo largo de la historia de América Latina para articular los cambiantes órdenes mundiales y el movimiento de las relaciones coloniales. Desde el bautizo de las ‘Indias Occidentales’ hasta ‘América Latina’ (es decir, desde el momento de predominio del colonialismo hispánico hasta el momento de predominio del colonialismo francés), ‘occidentalización’ y ‘occidentalismo’ fueron los términos clave (como lo fue ‘colonialismo’ para referirse al momento de predominio del imperio británico). De modo que si ‘poscolonialismo’ calza bien en el discurso de descolonización del Commonwealth, ‘posoccidentalismo’ sería la palabra clave para articular el discurso de descolonización intelectual desde los legados del pensamiento en Latinoamérica” (Walter G. Mignolo, “Posoccidentalismo: El argumento desde América Latina” en Santiago Castro-Gómez et al. (Coord.), *Teorías sin disciplina*, op. cit., 1998, p. 32).

eurocéntrica de que solamente los países centrales son capaces de generar conocimientos y categorías de análisis de la realidad. También, muchos de estos pensadores, han logrado deslegitimar la dimensión colonizadora del proyecto de la modernidad como parte de este “giro”.

Parte del giro descolonizador estriba en superar el *eurocentrismo* de las filosofías políticas y jurídicas que olvidan, ya sea por desprecio o por ignorancia, los aportes y las prácticas alcanzadas por otras culturas. Es decir, se trata de no realizar una filosofía jurídico-política colonizada; en palabra de Dussel, de un *colonialismo teórico mental*, presente en muchas filosofías políticas (y jurídicas, complementamos) de los países periféricos que “leen e interpretan por lo general, con excepciones, las obras de la Modernidad política europea desde la territorialidad postcolonial, dentro de la problemática de los filósofos del centro (H. Arendt, J. Rawls, J. Habermas, etc.) sin advertir la visión *metropolitana* de esta hermenéutica, y no desplegando, como filósofos ‘localizados’ en el mundo postcolonial, una lectura crítica de la metrópolis colonial”.²⁸

En este contexto, el aporte del historicismo latinoamericano ha consistido en relativizar las pretensiones injustificadas de universalidad, de totalidad o de integración; ha logrado desocultar universales ideológicos y ha sacado a la luz etnocentrismos larvados. En efecto, en América Latina el historiar la filosofía desde esta perspectiva es realizar una filosofía no colonizada; recuperar la THDH es llevar a cabo una filosofía jurídica no colonizada, crítica de la filosofía de los países centrales, y localizada²⁹ en la periferia.

En cuanto a la historiografía de las ideas, este giro descolonizador está presente en la obra de José Gaos. El filósofo hispano transferrado en México, hablaba del *imperialismo de las categorías*, refiriéndose a que denominar con categorías historiográficas ajenas procesos desarrollados en la región podía tener efectos de tergiversación muy fuertes. Los procesos de selección, adopción, adaptación y reelaboración suelen ser generadores de novedades y esto debe ser percibido.

En su obra *En torno a la filosofía mexicana*³⁰, José Gaos desarrolla dicha idea. Señala que en una historiografía que prescindiera de la circunstancia que la provoca y de la intención que la ha inspirado, sólo se encontraría un perfil vago y abstracto de las ideas. Éstas están adscritas, irremediablemente, a la situación ante la cual ejercen un papel activo y una función. No hay una historia de las ideas abstractas, sino de ideas concretas y circunstanciales. Ahora bien, para Gaos, la historia tiene una estructura dinámica y, por lo tanto,

²⁸ Enrique Dussel, *Política de la liberación*, op. cit., p. 12.

²⁹ Señala Dussel: “‘Localización’ indica la acción hermenéutica por la que el observador se ‘sitúa’ (comprometidamente) en algún ‘lugar’ socio-histórico, como sujeto de enunciación de un discurso, y por ello es el lugar ‘desde donde’ se hacen las preguntas problemáticas (de las que se tiene autoconciencia crítica o no) que constituyen los supuestos de una episteme epocal” (Ídem., p. 5).

³⁰ Cf. José Gaos, *En torno a la filosofía mexicana*, Alianza Editorial, México, 1980.

42 PRESUPUESTOS PARA RECUPERAR LA TRADICIÓN HISPANOAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

el historiador necesita reconstruir la historia, realizando articulaciones que se efectúan a partir de categorías. Estas categorías históricas son propias de un territorio determinado; no obstante, existen categorías que algunas culturas han extendido a otros territorios. Así, señala Gaos que “en los dominios de la Historia se presenta aquella tendencia como imperialismo de las categorías autóctonas de una parte de la historia sobre otras partes de ésta, incluso sobre todas las demás sobre la historia universal”.³¹ En efecto, este imperialismo ha sido ejercido por la historiografía europea y por sus “colonos mentales”.

El imperialismo de las categorías tiene como una de sus consecuencias la falta de originalidad en la historia del pensamiento, pues no se cuenta con una articulación diferente de la misma historia de los países centrales. No obstante, ya señalaba Gaos, que la historia de las ideas en México presenta peculiaridades estructurales y dinámicas suficientes para reivindicar su originalidad. Es decir, el *imperialismo de las categorías* se refiere a la dominación que han ejercido las categorías de los países centrales en la cultura latinoamericana, favoreciendo en última instancia una dependencia cultural.

En cuanto a derechos humanos, no se trata tan sólo de clasificarlos como una categoría occidental, sino que pretendemos hacer un uso estratégico de ella. Esta es una de las tareas que se lleva a cabo al recuperar la THDH. Como se suele señalar en las posturas descolonialistas, se debe buscar “el uso estratégico de las categorías más autocríticas desarrolladas por el pensamiento occidental para recontextualizarlas y devolverlas en contra de sí mismo”.³² Pero para esto, hay que evitar el uso de categorías ajenas y poco aptas para comprender el pasado latinoamericano.

1.3. Superar la *periodificación* dominante de la historia y reubicar el inicio de la Modernidad

No atarse a la *periodificación* organizada según los criterios europeos, que tiene bastante de ideológica y eurocéntrica, y que organiza el tiempo de la historia humana en Edad antigua, Medieval y Moderna, por ejemplo. Hay que pensar derechos humanos fuera de la *periodificación* dominante producto del pensamiento romántico alemán de finales del siglo XVIII. Aquí podemos retomar lo dicho en el apartado anterior, pues un ejemplo de dicho imperialismo de las categorías se encuentra en esta división que lleva a concebir la historia de los países latinoamericanos como paralela de la historia occidental europea, que se considera como universal. Esto provoca que la historia latinoamericana se vea carente de originalidad.

³¹ Ídem., p. 34.

³² Santiago Castro-Gómez y Eduardo Mendieta, “Introducción” en *Teorías sin disciplina*, op. cit., p. 17.

La historia de las ideas en América Latina tiene su complejidad propia que no puede ser analizada con justicia desde la periodificación dominante. En el transcurso histórico en nuestras tierras, coexisten movimientos hegemónicos, como la escolástica, con movimientos alternativos, los cuales se desarrollan en su propio seno o al margen, como el humanismo. No es extraño entonces que sean los mismos escolásticos los que recogieran en un determinado momento el pensamiento ilustrado y este pensamiento adopte nuevas variantes. Hay que evitar el imperialismo de las categorías basado en esta periodificación, y diferenciar así las corrientes de pensamiento generadas en Europa de su adopción, adaptación o renovación realizadas en Latinoamérica.

Como parte de este supuesto, se debe adoptar una comprensión y división de la Modernidad más integral y global, que sea capaz de incluir la temática de la colonialidad. Esto con el objetivo, entre otros, de incluir las aportaciones de América Latina a la “Modernidad” desde sus orígenes. Como señala Dussel, sea para bien o sea para mal, América Latina ha sido participante principal de la historia mundial de la política, “aportando, por ejemplo, con su plata el primer dinero mundial, y con su crítica a la conquista la primer filosofía moderna propiamente dicha”.³³

Para ello hay que redefinir el inicio de la Modernidad. Éste sería la invasión a América en 1492, incluyendo a España y a Portugal en la Modernidad, yendo contra la visión de los ilustrados y los “modernos” del centro de Europa que no las consideraban propiamente Europa. Así, España sería el primer Estado “moderno” y América Latina sería el primer territorio colonial moderno.

En cuanto a la filosofía, esta reubicación del inicio de la Modernidad es fundamental. Superando la división dominante, que a su vez es exageradamente tajante y se le olvida que las transiciones entre épocas son complejas, se puede afirmar que los filósofos españoles del siglo XVI, aunque practicaban una filosofía de cuño escolástico, tenían ya un contenido moderno. Dussel lo dice con claridad:

“...los primeros grandes pensadores latinoamericanos del siglo XVI deberían ser considerados como el inicio de la filosofía de la Modernidad. Antes que Descartes o Spinoza (ambos escriben en Amsterdam, provincia española hasta 1610, y estudian con maestros españoles), debe considerarse en la historia de la filosofía política moderna a un Bartolomé de Las Casas, Ginés de Sepúlveda, Francisco de Vitoria o a un Francisco Suárez. Ellos serían los primeros filósofos políticos modernos, antes que Bodin, Hobbes o Locke”.³⁴

Podemos afirmar, entonces, que la filosofía política moderna se originó en la reflexión sobre el problema de la apertura de Europa al Atlántico, con la llegada de España a las “Indias occidentales”. Por eso, rechazamos las visiones

³³ Enrique Dussel, *Política de la liberación*, op. cit., p. 12.

³⁴ Ídem., p. 13.

44 PRESUPUESTOS PARA RECUPERAR LA TRADICIÓN HISPANOAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

que sostienen, como la de Weber –claramente eurocéntrica–, que Europa tenía ciertas potencialidades desde épocas antiguas (Roma antigua, Grecia clásica, etc.), y que después de la llamada Edad Media, irrumpieron con fuerza para generar la Modernidad. En cambio, debe aceptarse que la Modernidad es un acontecer dialéctico en el que Europa frecuentemente digiere la influencia y aportes de otras culturas.

Ahora bien, para abordar correctamente los inicios de la THDH, debemos asumir una periodización más integral y global de la Modernidad, como la propone Dussel.³⁵ Este autor critica la ideología de la “falacia desarrollista” que consiste en la visión lineal de la historia en la que Europa se considera vanguardia universal de una civilización universal. Señala que “una visión ‘provinciana’ y sustancialista, opinaría que la Modernidad es un fenómeno exclusivamente europeo que después se *expande* a todo el mundo y constituye la cultura mundial hegemónica”.³⁶ En cambio, la Modernidad debe comprenderse como un fenómeno complejo donde una cultura se va conformando en central *pero nutriéndose de los elementos de otras culturas* que desprecia, y sobre las cuales sólo cree que ejercer dominio, explotación y saqueo de riquezas. En este sentido, se afirma que “la Modernidad comienza con el Atlántico”; como señala Dussel:

“El mundo italiano-renacentista, por ser un fenómeno cultural del Mediterráneo, que gracias a las bizantinas Venecia y Génova se conectaba hacia el Estado al mercado cuyo mayor peso estaba en el mundo islámico, indostánico y chino, *prepara ciertamente la Modernidad*, pero no es todavía moderno, vive la experiencia ‘provinciana’ de una Europa del Sur sitiada por el mundo otomano. Si la Reforma luterana tendrá importancia es porque ese Norte de Europa no necesitará ya ni de Roma ni del Mediterráneo para *conectarse* con el ‘mercado-mundo’. El Báltico se abrirá al Atlántico, y el Mediterráneo (y con él Roma), que era un mar interior, había muerto con la ‘Edad Media’”.³⁷

A partir de este criterio, Dussel realiza una periodificación de la Modernidad en tres grandes etapas: la *Modernidad temprana*, la *Modernidad madura*, y la *Modernidad tardía*. A su vez, estas etapas tendrán sus fases, de la siguiente manera³⁸:

- a) *Modernidad temprana* (1492-1815): Comprende el acontecer histórico previo a la Revolución Industrial, todavía bajo la hegemonía china e

³⁵ Cf. Enrique Dussel, *Materiales para una política de la liberación*, UANL-Plaza y Valdés Editores, México, 2007, pp. 198-213.

³⁶ Ídem., p. 198.

³⁷ Ídem., p. 199.

³⁸ Cf. Ídem., pp. 198-205; también Enrique Dussel, *Política de la liberación*, op. cit., pp. 141-400.

indostánica, que producen el contenido en mercancías del mercado asiático-afro-mediterráneo.

- a. Primera fase de la Modernidad temprana: Comprende de 1492 a 1630, considerando a España y Portugal como los dos primeros imperios modernos. Con ellos, especialmente con España, Europa comienza a ser el centro de su primera periferia; nos encontraríamos con el “Imperio-Mundo”, según Wallerstein, y los antecedentes del actual sistema-mundo.³⁹
 - b. Segunda fase de la Modernidad temprana: Comprende de 1630 a 1688, iniciando con la independencia de las Provincias de Holanda del poder español y con la constitución de su imperio. Es un modelo comercial, mercantil, que es la primera etapa del “Sistema-Mundo”, pero segunda fase de la Modernidad temprana.
 - c. Tercera fase de la Modernidad temprana: Comprende de 1688 a 1815, iniciando con la pérdida de la hegemonía del poderío holandés, siendo relevado por otras potencias como Gran Bretaña, Francia y los países nórdicos.
- b) *Modernidad madura* (1816-1945): Es la etapa que inicia con la Revolución Industrial y que permite al Imperio inglés alcanzar su hegemonía junto con otras potencias coloniales europeas. La industrialización permite que Europa tenga un desarrollo inesperado que derrumba lentamente la competencia asiático y el colonialismo avanza a la India, al Sudeste asiático, al Medio Oriente y a Australia.
- c) *Modernidad tardía* (1945-): Inicia con la transferencia de la hegemonía de los imperios europeos a los Estados Unidos, que tiene que compartir durante cerca de medio siglo con la Unión Soviética. Se comienza la emancipación de las colonias africanas y asiáticas, y se da inicio a una etapa de neocolonialismo.

La importancia para nuestra investigación de esta comprensión de la Modernidad, consiste en que considera como “modernos” a los Estados español y portugués que realizaron la invasión, conquista y colonización de las tierras americanas. Al reubicar el inicio de esta etapa, y considerar que la Modernidad se construyó en Europa pero como efecto de una relación dialéctica donde se incluye la contribución de otras culturas y otros lugares geográficos, se abre la posibilidad de revalorar y recuperar ciertas experiencias acontecidas durante el siglo XVI en las “Indias occidentales”.

³⁹ Cf. Immanuel Wallerstein, El moderno sistema mundial. La agricultura capitalista y los orígenes de la economía-mundo europea en el siglo XVI, Trad. Antonio Resines, Siglo XXI, México, 2007.

46 PRESUPUESTOS PARA RECUPERAR LA TRADICIÓN HISPANOAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

Al considerar que la innovación del pensamiento filosófico propio de la Modernidad se inicia no con Maquiavelo o Descartes, sino desde Bartolomé de las Casas hasta Francisco Suárez, es posible romper con ciertas barreras que impiden abordar con apertura la THDH. En este sentido, es viable superar las visiones que afirman la imposibilidad de considerar, en el discurso de los misioneros del siglo XVI, una defensa de “derechos de los indígenas” sino tan sólo la lucha por un “orden objetivo justo”. Esta postura es producto, en parte, de una serie de presupuestos –productos de la razón metonímica y funcionales al imperialismo de las categorías– que invisibilizan las aportaciones novohispánicas a la Modernidad y que, como consecuencia, desprecian las luchas de dichos personajes a favor de los indios. A lo más, y como parte de la “falacia desarrollista”, se les clasifica como “antecedentes” de la filosofía moderna, y no se cae en la cuenta de que en esas prácticas existen unas experiencias que expresan con fuerza la dimensión emancipadora de la Modernidad (temprana) y que terminó siendo superada e invisibilizada por la dimensión reguladora de la Modernidad (madura).

1.4. Superar el *secularismo* tradicional de las filosofías políticas

Para recuperar los orígenes de la THDH es necesario superar el *secularismo* tradicional de las filosofías políticas. Como señala Dussel, se ha planteado de manera inadecuada y sin sentido histórico el nacimiento y desarrollo de la secularización de la política. Así, por ejemplo, se olvida que Thomas Hobbes, por ejemplo, es un teólogo de la política como lo muestra en el *Leviatán*, pues dedica la tercera y la cuarta partes a fundamentar la autoridad regia en Dios sobre la autoridad de los obispos anglicanos.⁴⁰

Este supuesto es importante para nuestra investigación pues, dentro del pensamiento hegemónico al respecto, suele considerarse que derechos humanos es un discurso sólo posible en un ambiente secularizado, y que *cualquier tipo* de fundamentación teológica es incompatible. Es decir, sólo con el surgimiento de un secularismo antropocéntrico es que se pudo fundamentar derechos humanos. En efecto, si adoptásemos este supuesto, la praxis y el discurso de los primeros misioneros defensores de indios estarían descartados de ser una defensa de derechos, debido a su lenguaje religioso y teológico. No obstante, como ya comentamos, se olvida que autores considerados modernos y cuyos pensamientos son reconocidos como formadores de la doctrina de derechos humanos no tuvieron un lenguaje totalmente secularizado y en sus obras hay fundamentos teológicos.

⁴⁰ Cf. Enrique Dussel, *Política de la liberación*, op. cit., p. 12.

1.5. Asumir una definición crítica y compleja de derechos humanos

Depende de la definición de derechos humanos que se tenga, la historia que de ellos se realice. Para recuperar la Tradición Hispanoamericana de Derechos Humano es necesario asumir una definición que no sea funcional ni a la razón metonímica que propicie el desperdicio de la experiencia, ni al imperialismo de las categorías que impida reconocer la novedad de lo realizado y pensado por los primeros defensores de indios. Se debe adoptar una conceptualización de derechos humanos desde una visión crítica y compleja,⁴¹ que asuma las diversas parcelas de la realidad que intervienen.

Los derechos humanos constituyen un concepto que se predica análogamente sobre distintas realidades; o, usando términos wittgensteinianos, es un concepto que interviene en diversas formas de vida.⁴² Es decir, el concepto “derechos humanos” interviene en distintas actividades humanas, las cuales lo dotan de significado. Lo cual no significa que se le tenga que dar un uso indiscriminado o equívoco en cada praxis, sino que estas praxis se encuentran ligadas y los significados dados al concepto no son excluyentes sino complementarios o, mejor dicho, análogos.⁴³

En efecto, entre las principales formas de vida en que interviene el concepto “derechos humanos” está el filosófico, el político y el jurídico-normativo. Se tratan de praxis humanas que no se excluyen sino que, al contrario, su complementariedad es necesaria. Si se trata de promover la dignidad de la persona, se deben considerar las distintas “formas de vida” donde participan derechos humanos. La praxis humana a favor de estos derechos requiere de una reflexión filosófica que dé cuenta de los derechos humanos y permita su mejor comprensión; de las acciones políticas y pedagógicas que los realicen en el ámbito social; y de los instrumentos legales que los hagan operativos.

Es objeto de otra investigación profundizar sobre una comprensión compleja de derechos humanos, que los asuma como momentos ideológicos en los procesos de liberación de los pueblos; es decir, que desde la filosofía de la liberación se piensen derechos humanos, con el fin de revalorar su dimensión liberadora y emancipadora. No obstante, por el momento, y para completar nuestra reflexión sobre este presupuesto, tomaremos las definiciones dadas

⁴¹ Cf. Edgar Morin, *Introducción al pensamiento complejo*, Trad. Marcelo Pakman, Gedisa, Barcelona, 2005.

⁴² Cf. Mario I. Álvarez Ledesma, *Acerca del concepto de derechos humanos*, McGraw-Hill, México, 1998, pp. 8 – 18.

⁴³ Al hablar de un concepto análogo, me baso en la “hermenéutica analógica” que ha propuesto y desarrollado el filósofo mexicano, profesor de la Universidad Nacional Autónoma de México, Mauricio Beuchot (Cf. Mauricio Beuchot, *Tratado de hermenéutica analógica. Hacia un nuevo modelo de interpretación*, UNAM-Itaca, México, 2005). Si bien el autor no es considerado como un pensador de la liberación, sus planteamientos han sido utilizados por otros autores en la línea de la liberación (el caso más claro es Jesús Antonio de la Torre Rangel).

48 PRESUPUESTOS PARA RECUPERAR LA TRADICIÓN HISPANOAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

por tres autores. Éstas nos darán la pauta para saber qué se busca en las praxis y discursos realizados en América Latina.

La primera definición que referimos es la otorgada por Antonio Pérez Luño: "...los derechos humanos aparecen como *un conjunto de facultades e instituciones que, en cada momento histórico, concretan las exigencias de la dignidad, la libertad y la igualdad humanas, las cuales deben ser reconocidas positivamente por los ordenamientos jurídicos a nivel nacional e internacional*".⁴⁴

Por parte, Joaquín Herrera da en un primer momento una definición abreviada: los derechos humanos "*supondrían la institución o puesta en marcha de procesos de lucha por la dignidad*".⁴⁵ En seguida, define derechos humanos desde un plano político como "*los resultados de los procesos de lucha antagonista que se han dado contra la expansión material y la generalización ideológica del sistema de relaciones impuesto por los procesos de acumulación del capital*".⁴⁶ Y, por último, lo hace en un sentido social, como "*el resultado de luchas sociales y colectivas que tienden a la construcción de espacios sociales, económicos, políticos y jurídicos que permitan el empoderamiento de todas y todas para poder luchar plural y diferenciadamente por una vida digna de ser vivida*".⁴⁷

Por último, Antonio Salamanca define derechos humanos como "la formulación jurídica de la obligación que tiene la comunidad de satisfacer las necesidades materiales del pueblo para producir y reproducir su vida".⁴⁸

Estas tres definiciones nos dan la pauta para saber qué se busca en la praxis y discursos realizados en América Latina, partiendo de la idea de que derechos humanos no son algo dado, sino que son procesos culturales que crean las condiciones necesarias para implementar la producción de la vida, a través de la libertad y la igualdad. No pretendemos realizar una definición ecléctica, sino destacar ciertos elementos contenidos en las definiciones citadas para guiar nuestra búsqueda. En efecto, para abordar la THDH hemos de buscar aquellas instituciones y facultades que, dentro de su momento histórico, concretaban las exigencias de dignidad, igualdad y libertad. Buscaremos los procesos de lucha por la dignidad humana, antagonistas a los procesos de explotación de la mano de obra indígena y de la riqueza de sus tierras –que si bien no eran procesos propiamente capitalistas, de acumulación de capital, fueron elementos que posibilitaron materialmente, como hemos señalado, el desarrollo de la Modernidad– y, posteriormente, de las demás clases sociales con

⁴⁴ Antonio Pérez Luño, *Derechos humanos, Estado de Derecho y Constitución*, Tecnos, Madrid, 2005, p. 50.

⁴⁵ Joaquín Herrera Flores, *Los derechos humanos como productos culturales. Crítica del humanismo abstracto*, Catarata, Madrid, 2005, p. 246.

⁴⁶ *Ibíd.*

⁴⁷ *Ídem.*, p. 247.

⁴⁸ Antonio Salamanca, *El derecho a la revolución. Iusmaterialismo para una política crítica*, UASLP-CEDH, San Luis Potosí, 2006, p. 26.

la conformación del capitalismo. Hemos de determinar qué espacios sociales, económicos, políticos y jurídicos de empoderamiento se abrieron para las víctimas de cada momento histórico, con el fin de tener *una vida digna de ser vivida*. Por último, tenemos que buscar de qué manera se formularon jurídicamente la satisfacción de las necesidades materiales de los pueblos para producir y reproducir su vida.

2. La cuestión del derecho subjetivo

El origen del derecho subjetivo es una cuestión controvertida. Algunos autores la ubican como una noción moderna, generada por la filosofía de la Escuela Clásica del Derecho Natural de los siglos XVII y XVIII, mientras que otros consideran que el *ius* en la Roma antigua⁴⁹ se compone tanto de lo objetivo como de lo subjetivo, que indicaba tanto el poder de un sujeto como la regulación que la voluntad de la autoridad hacía de una situación. Otros consideran que es hasta la época de la Revolución Francesa donde se pueden asumir los derechos subjetivos como consecuencia de la filosofía ilustrada de tipo racionalista, empirista e individualista.

No obstante, diversos autores coinciden en señalar que es en el nominalismo, y concretamente en la filosofía de Ockham, donde se genera explícitamente la idea de “derecho subjetivo”. Posteriormente, esta idea fue insertada en el pensamiento tomista por los teólogos españoles del siglo XVI, en especial por Francisco Suárez. Sin embargo, la finalidad de esta sección no es entrar de fondo a dicha discusión sino mostrar que, según las ideas previas y de la época, sumadas a la situación propia vivida en las Indias occidentales, los primeros defensores de los pueblos indígenas usaron la herramienta del “derecho subjetivo” como discurso jurídico y político para lograr su objetivo. Tener clara esta posibilidad es importante para afirmar la existencia de la THDH, y así superar el imperialismo de las categorías que clasifica el quehacer de los primeros misioneros en las Indias como un mero “eco” de la filosofía escolástica y, por lo tanto, sólo con la posibilidad de conceptualizar un derecho objetivo.

2.1. El nominalismo de la Edad Baja Media

Diversos autores, entre los cuales el mencionado Michel Villey, ubican el nacimiento del derecho subjetivo en la filosofía nominalista generada en la Baja Edad Media, especialmente en la obra de Guillermo de Ockham. Se trata de

⁴⁹ Así, por ejemplo, Truyol y Serra: “Independientemente del hecho de que Occam fuera el primero en explicitar tan claramente el concepto del derecho subjetivo, éste no parece haber sido desconocido en la tradición jurídica romana en cuanto reflejo de un estatuto o bajo la forma de prerrogativas (*iura*) derivadas del derecho como norma” (Antonio Truyol y Sierra, *Historia de la Filosofía del Derecho y del Estado*, Alianza Editorial, Madrid, 1998, p. 418).

50 PRESUPUESTOS PARA RECUPERAR LA TRADICIÓN HISPANOAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

una concepción que se contraponen a la visión del derecho natural clásico, de carácter objetivista. Para este autor, el lenguaje jurídico clásico tiene como una de sus características básicas el contemplar el mundo de las *cosas*; sólo en las cosas, y en su división y repartición, se manifiesta la relación jurídica entre personas. De ahí que, volcándose a las cosas, el auténtico lenguaje jurídico de la Edad Media clásica es esencialmente objetivo. Por otro lado, el lenguaje iniciado con el nominalismo se centra en el sujeto particular; busca expresar cualidades y facultades de los individuos como poderes y cualidades del sujeto. Los límites de estas facultades son, en principio, ilimitadas hasta que se contraponen con las facultades de otros individuos, con lo cual se han de asignarles fronteras.⁵⁰

Villey afirma que la filosofía previa a Guillermo de Ockham no consideró el derecho como una facultad, es decir, como derecho subjetivo, pues era el derecho objetivo el concepto que dominaba. Tanto los griegos, los romanos como el propio Santo Tomás tuvieron la noción de derecho como una cosa, como una relación, es decir, como *ius*. El derecho no era considerado como una substancia sino como una especie de *res*, como una *relación* entre substancias.⁵¹ Según Villey, el *ius* es la parte que se debe dar a cada uno dentro de una justa repartición, y no como un derecho subjetivo.

No obstante, algunos autores han sostenido que a partir de la filosofía de Santo Tomás se puede aceptar la idea del derecho subjetivo. Es decir, que potencializando los principios de la filosofía tomista se puede entrar a dicho concepto. Así lo sostienen, por ejemplo, Georges Kalinowski y Mauricio Beuchot. Pero dicha postura no la comparte, en términos generales, Michel Villey, el cual ve en los derechos humanos cuestiones irreales, ilusorias y peligrosas, en especial por confundir el derecho con la moral.

Pero para Beuchot, la razón por la cual autores como Villey no aceptan los derechos subjetivos dentro del tomismo, parte del rechazo al individualismo propio del liberalismo y subjetivismo modernos. Reconoce este autor que el temor es válido, pero que eso no impide asumir el derecho subjetivo como elemento propio de una filosofía tomista. Efectivamente, la expresión “derecho a...” no existe en Tomás de Aquino, pero hay otras cercanas como el *título jurídico*, llamado por Santo Tomás como “dignidad” o “causa”, que es “aquella propiedad de la persona por la cual algo le es debido”.⁵² Aunque esta concepción de “derecho subjetivo” sería pasiva y no tanto activa, y por lo tanto, se vería más en su aspecto de obligación, “como derechos que son dados o permiten algo por otro, más que como derechos para hacer algo por uno mismo”.⁵³

⁵⁰ Cf. Michel Villey, “Orígenes de la noción de derecho subjetivo”, en Michel Villey, Estudios en torno a la noción de derecho subjetivo, Editorial Universitaria, Valparaíso, 1976.

⁵¹ Cf. Mauricio Beuchot, Derechos humanos, iuspositivismo y iusnaturalismo, UNAM, México, 1995, p. 154.

⁵² ST II-II, q. 63, a. 1.

⁵³ Mauricio Beuchot, Derechos humanos, iuspositivismo y iusnaturalismo, op. cit., p. 28. En este punto sigue el autor las posturas de R. Tuck en Natural Rights Theories. Their Origin and

Ahora bien, Guillermo de Ockham es empirista en cuanto sostiene que, en último término, la fuente de todo conocimiento radica en la función sensible, en las sensaciones de los sentidos externos; así, las sensaciones son la única fuente de conocimiento que puede señalarnos lo que existe o no existe. Y es también nominalista, porque los “universales” no son nada más que nombres para designar grupos de representaciones, son meros signos de la comunidad de las cosas. Se tratan de conceptos subjetivos sin ningún fundamento objetivo de realidad. En este sentido, lo único real son los individuos, cuya individualidad es una característica de suyo. Además, tratándose de la ética y el derecho, siguiendo en este punto a Juan Duns Escoto,⁵⁴ Ockham es uno de los primeros voluntaristas. Considera que las cosas no son buenas o malas en sí mismas, sino que dependen de la voluntad de Dios. La ley divina es producto de la voluntad divina y no es la misma razón divina. Lo cual, traducido a términos seculares, significa la omnipotencia de la voluntad del Estado para dictar leyes.

En cuanto a la idea de “derecho subjetivo”, Villey opina que se encuentra en la defensa que realiza Ockham de los franciscanos en contra del papa Juan XXII (1249-1334), que los acusaba de herejía por querer practicar la pobreza total. La controversia versaba sobre la compatibilidad del voto de pobreza de los franciscanos con la propiedad de los bienes mundanos. Estos argumentos se encuentran en la obra ockhamiana titulada *Opus nonaginta dierum*. Tratando de justificar la pobreza franciscana sobre la base del derecho civil y eclesiástico, Ockham analiza diversos conceptos destacando los de potestad y dominio, los cuales relaciona con la noción de *ius*. A través de relacionarlos con el *ius*, llega a una formulación del derecho como poder, es decir, como *potestas*: “potestad o poder de proteger y defender algo en un juicio humano”.⁵⁵

La bula de Nicolás III llamada *Exiit qui seminat* (1279) establecía que los franciscanos no tenían sobre los bienes más que un simple uso (*simples usus facti*), pero no el *jus utendi*, el *usus fructus*, o la *possessio*, que eran retenidos por la Iglesia junto con la *propietas*. Por su parte, en 1329, Juan XXII a través de la bula *Quia vir reprobis* ataca la concepción de propiedad colectiva de los franciscanos, señalando que todas las relaciones del hombre con las cosas eran un ejemplo del *dominium* de Dios sobre la Tierra, que a su vez era el mismo *dominium* del hombre sobre las posesiones. Así, no tenía sentido diferenciar entre el uso y la propiedad, pues ésta era aquella que tenía que ver con toda relación del hombre con el mundo material. En este sentido, el papado sostenía que el uso de los bienes no sería justo sin un *ius utendi*, pues el mismo Cristo y sus apóstoles tuvieron un derecho de propiedad sobre las cosas de

Development, University Press, Cambridge, 1979, y de J. Finnis, *Natural Law and Natural Rights*, Clarendon Press, Oxford, 1980.

⁵⁴ En otros temas, Ockham combate el escotismo que es una postura realista.

⁵⁵ Guillermo Ockham, *Opus nonaginta dierum*, c. 2. Cit. Mauricio Beuchot, *Derechos humanos, iuspositivismo y iusnaturalismo*, op. cit., p. p. 29.

52 PRESUPUESTOS PARA RECUPERAR LA TRADICIÓN HISPANOAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

su uso; es decir, para Juan XXII la distinción entre usar meramente de las cosas temporales y tener el derecho de usarlas era irreal.

Por su parte, Ockham responde a la bula de Juan XXII utilizando el término de *jus* en el sentido de “poder” (*potestas*) del individuo. Define el *dominium* por la *potestas*, pero ésta entendida como *ius*, y por lo tanto, hace que el derecho pase a tener un sentido subjetivo. Señala que los franciscanos tenían dominio sobre ciertas cosas, pero como uso y no como propiedad. Tiene derecho a ciertas cosas, y es como una licencia, pero tiene sentido de *ius*. Ante la postura que consideraba que los franciscanos por sólo *usar* las cosas no tendrían ningún derecho, Ockham señala que “no carecen de todo derecho, tomado el nombre de ‘derecho’ en sentido comunísimo”.⁵⁶

En ese entonces algunos distinguían entre “licencia” y “derecho”, y señalaban que aquélla no tenía carácter de *ius*. No obstante, Ockham consideraba que tomando “comunísimamente” el derecho por toda potestad lícita, la licencia podía llamarse derecho. La licencia era la autorización, el permiso, la capacidad o el derecho de usar las cosas materiales o temporales; se trata, por tanto, de un derecho subjetivo, una facultad, libertad o potestad que se puede defender en litigio.

El filósofo franciscano defendió la tesis que distingue el uso de hecho, que es el acto de usar una cosa externa, basado en último término en el “derecho natural” o “derecho celestial” (*ius poli*), y el derecho al uso (*ius utendi*), que es el poder lícito (*potestas lícita*) sobre una cosa externa. La persona no puede ser privada de este uso sin culpa o sin causa racional y, además, es un derecho protegido según el derecho positivo. Este derecho es, en sentido amplio para Ockham, “aquello por lo que alguien puede litigar en un juicio”, y el derecho subjetivo como aquel que habría que recurrir a la sanción establecida por la autoridad pública: “potestad o poder de proteger y defender algo en un juicio humano”.⁵⁷ Dada esta distinción, los franciscanos podían renunciar a este último derecho, y no al uso de hecho dado por el derecho natural. Esta renuncia se basaba en que la Iglesia les daba el derecho de no poseer, por su licencia⁵⁸ del voto de pobreza; también tenían la licencia de únicamente usar los bienes materiales sin apropiárselos.

“Es, ciertamente, un precepto de la recta razón que los bienes temporales pueden ser apropiados y poseídos por los hombres; pero no

⁵⁶ Opus nonaginta dierum, 358: “non ergo Fratres Minores carent omni iure, nomine ‘iuris’ communissime sumpto”.

⁵⁷ Opus nonaginta dierum, 320: “Potestas vindicandi et defendendi in humano iudicio”.

⁵⁸ Beuchot explica la manera en que Ockham relaciona el término “licencia” con “derecho”: “Algunos distinguían ‘licencia’ de ‘derecho’, y negaban que la licencia fuera un derecho que se tenía; ‘sin embargo – replica Ockham –, tomando comunísimamente el derecho por toda potestad lícita, la licencia puede llamarse derecho’. La licencia es la autorización, el permiso, la capacidad o el derecho de usar las cosas materiales o temporales. Se trata, pues, de un derecho que se tiene, y al que los franciscanos no podían renunciar; es ya un derecho subjetivo, una facultad, libertad o potestad que conviene defender, hasta litigando.” (BEUCHOT, Mauricio, Derechos humanos, iuspositivismo y iusnaturalismo, op. cit., p. 30).

es necesario para el cumplimiento de ese precepto que cada individuo ejercite el derecho a la propiedad privada, y un hombre puede, por una causa justa y razonable, renunciar a todos sus derechos a la posesión de propiedad”.⁵⁹

Así, se da un giro en la concepción técnica del derecho: *de designar un bien que nos corresponde según la justicia pasa a significar el poder que se tiene sobre un bien*. Es decir, se pasa de la concepción objetiva del derecho a la subjetivista, pues era *potestas* el nombre que se le daba al derecho subjetivo, que era una cualidad del sujeto consistente en el dominio (*dominium*) que ejerce sobre las cosas. Es decir, la potestad genera el dominio sobre algo, y eso es poseído por el individuo.

Otro autor que Juan Gerson (1363-1429) es un escritor místico más que un filósofo. No obstante, en el desarrollo de su pensamiento teológico desarrolla ciertas cuestiones propias del nominalismo, por eso, por lo general, se le ha considerado como un miembro de esta corriente. Asume también las posturas voluntaristas, por considerar que son las más compatibles con la libertad de Dios, pues las posturas neoplatónicas y realistas han abandonado, en su opinión, los principios de la fe imbuidos por el orgullo del entendimiento. De la misma forma, es defensor de la libertad humana, la cual hace compatible con su dimensión de pecador.

La defensa de Gerson respecto a la libertad tanto divina como humana, lo lleva a considerarla como un derecho, y a éste como una libertad o el ejercicio de una libertad. En una de sus *Definitiones* de teología moral define al derecho ya como derecho subjetivo en su noción activa: “La facultad o potestad que compete a alguien según el dictamen de la recta razón”.⁶⁰ Aunque a primera vista parecería que repite la noción pasiva del derecho subjetivo, Beuchot destaca que esa facultad *compete* o pertenece a alguien debido a la razón y no por el permiso que concede un superior.⁶¹ En contraste aparente, también sostiene que la ley humana es siempre creación de un superior, y de ahí parte el derecho subjetivo: “lo suyo en cada cosa o derecho o débito es cierta facultad o potestad comunicada a la misma cosa por la voluntad de un superior”. Pero dicha facultad *compete* de manera próxima al individuo y sólo es dada por el superior de manera atributiva o participativa, y es algo dado por la recta razón, es decir, por algo que está en la misma naturaleza del individuo⁶²; es decir, “se trata de algo que el sujeto participa como suyo, que le es atribuido como propio por la autoridad o el legislador”.⁶³ En efecto, un derecho se tiene y se ejerce tanto porque lo da la autoridad pero también porque radica en la misma naturaleza racional del individuo. Se trata, pues, de la noción activa del derecho subjetivo, del derecho de hacer o ejercer algo por parte del sujeto.

⁵⁹ Frederick Copleston, *Historia de la Filosofía*, Tomo III, Ariel, México, 1992, p. 117.

⁶⁰ Cit. Mauricio Beuchot, *Derechos humanos, iuspositivismo y iusnaturalismo*, op. cit., p. 33.

⁶¹ *Ibidem*.

⁶² “El derecho es cierta facultad o potestad que compete de manera próxima a alguien por la voluntad del superior o señor, de manera participativa o atributiva” (*Ídem.*, p. 34).

⁶³ *Ídem.*, p. 34.

54 PRESUPUESTOS PARA RECUPERAR LA TRADICIÓN HISPANOAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

2.2. Teólogos españoles del siglo XVI

Francisco de Vitoria estudió en París con maestros nominalistas, tales como John Mair, por lo cual pudo haber conocido las doctrinas de Gerson. Aunque después fue tomista y polemiza con el nominalismo, siempre guardó su influjo. De hecho, su influencia nominalista es vista por quienes lo establecen como fiel seguidor de la doctrina tomista; por ejemplo, Javier Hervada señala que “Vitoria fue un restaurador del tomismo y padre del renacimiento teológico español. Como tal restaurador del tomismo –aunque a veces presente ciertos resabios nominalistas– Vitoria siguió con bastante fidelidad los ejes fundamentales de Tomás de Aquino en la teoría del derecho natural”.⁶⁴

Francisco de Vitoria afirma que tanto los bárbaros o infieles, como los herejes y los cristianos, es decir, todos los hombres, tienen como imagen de Dios la facultad racional; por ella son capaces de *potestas* o *dominium* sobre sus acciones y sus bienes, tienen libertad y posesión o gobierno. Así, pues, Vitoria trata los derechos subjetivos con el nombre de *potestades*, de poderes; se refiere tanto al poder perteneciente al Estado y al sujeto-individuo. El poder pertenece definitivamente al pueblo, aunque –por su visión cristiana– considera que el último dador de todo es Dios; no obstante, es el pueblo quien confiere el poder al gobernante.

En su reelección *De la potestad civil*, Vitoria afirma que el poder político viene en última instancia de Dios pero a través del pueblo. Para explicarlo utiliza el marco aristotélico las causas final, eficiente, material y formal. La causa final del poder es ayudar al ser humano a la satisfacción de sus necesidades; la causa eficiente es la misma que hizo la naturaleza humana, es decir, Dios, pero el poder se confiere a través del pueblo, que expresa su voluntad mediante la representación; la causa material es la sociedad, pues es lo que el poder debe organizar, es su “materia prima”. Por último, la causa formal –siendo la que más nos interesa– es la definición del poder: “El poder público es la facultad, autoridad o derecho de gobernar la república civil”.⁶⁵ Como se puede observar, existe el sentido de derecho subjetivo en esta idea de *potestas*. Para Vitoria, hay licitud de que los herejes e infieles tengan dominios, por derecho natural. En este caso, encontramos una concepción de derechos naturales como derechos subjetivos.

Por su parte, Domingo de Soto en su obra *De iustitia et iure* tiene, contrario a Vitoria, a otorgar predominio al uso objetivo del *ius*, es decir, el *ius* como ley más que como derecho. No obstante, en su reelección *De dominio*, encontramos que la noción de derecho subjetivo se presenta como la noción de dominio (*dominium*). Se trata de un dominio que se tiene de hacer algo.

En *De dominio*, Soto aborda el tema del “señorío”, es decir, por el que alguien es dueño o señor (*dominus*), y busca establecer los límites y

⁶⁴ Javier Hervada, Historia de la ciencia del derecho natural, EUNSA, Pamplona, 1991, p. 219.

⁶⁵ Francisco de Vitoria, De la potestad civil, Parágrafo 10.

alcances de las distintas clases de *dominio*. Al dar la definición nominal de dominium señala que los teólogos y jurisconsultos lo usan como la potestad o jurisdicción sobre alguna cosa; y, en cuanto la definición real, analiza aquella que decía que “el dominio es la potestad o facultad próxima de apropiarse de algunas cosas para su uso lícito según las leyes y los derechos razonablemente establecidos”.⁶⁶ Soto señala, con cierta influencia de Gerson, que el dominio es como el derecho sobre algo, pero no es coextensivo al derecho sino que añade cierta superioridad a la cosa. Además, señala que hay derecho de los inferiores para con los superiores, pero sólo éstos tienen dominio sobre aquéllos. Pero no toda superioridad es dominio pues puede reducirse a uso, mientras que el dominio es cierta facultad, que se según el derecho, de modo que no necesita la licencia de otro para hacer uso. De ahí que considera que el dominio es una facultad o potestad; y entonces da su propia definición de dominio: “es la potestad o la facultad de apropiarse de alguna cosa para su uso”.⁶⁷ Entonces distingue el dominio del uso y del usufructo de la siguiente forma: “Usuario es el que sólo tiene el derecho a usar de la cosa, pero no a transferirla a otro ni tampoco su uso; en cambio el usufructo es el que puede usar de la cosa y puede transferir el uso a otro, pero no puede transferir la cosa; y el señor puede enajenar la cosa”.⁶⁸ Pero no todo dominio tiene que ver con el derecho de enajenación. Existen, para Soto, dos clases de dominio: el dominio de posesión y el dominio de jurisdicción. El primer tipo de dominio es el que da derecho a disponer de las cosas y de enajenarlas. En el segundo no hay ese derecho, como es el caso del gobernante, a quien no le pertenece los bienes de los gobernados, o como en el caso del esposo con respecto a la mujer o de los padres con los hijos.

Respecto al sujeto del dominio, Soto señala que sólo el hombre tiene auténticamente dominio, no así los animales, pues al ser el dominio la potestad de usar, ésta exige libre albedrío, el cual sólo tiene el ser humano. Además, señala, que se comete injuria o injusticia al quitar la potestad, lo cual reafirma que sólo el hombre puede ser sujeto de dominio, pues al quitarle algo a un animal, aún así su vida, no se le hace injuria a éste sino en todo caso a su dueño.

En resumen, en la concepción que Soto tiene del dominio se encuentran muchos rasgos de lo que se considera derechos subjetivos. La influencia de Gerson en su obra se hace patente en este punto pues él tiene una noción de derecho subjetivo más desarrollada que Ockham. El dominio es un derecho que implica la facultad de hacer algo; es una potestad.

⁶⁶ Domingo de Soto, De dominio, Parágrafo 2.

⁶⁷ Ídem., Parágrafo 2.

⁶⁸ Ídem., Parágrafo 3.

56 PRESUPUESTOS PARA RECUPERAR LA TRADICIÓN HISPANOAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

2.3. El derecho subjetivo en Francisco Suárez

Francisco Suárez, jesuita granadino y profesor de la Universidad de Coimbra, a principios del siglo XVII, desarrolla el derecho subjetivo a través de una síntesis entre elementos de la filosofía tomista y nociones cercanas a las de Juan Gerson. Produce un cambio en el sentido primario de la palabra *ius*: pasa de su designación primordialmente como cosa justa a designar el derecho sobre la cosa. En su obra *De legibus*, Suárez señala: "...se llama propiamente derecho a una facultad moral que cada uno tiene sobre su cosa o por relación a una cosa que le es debida".⁶⁹ Y de manera más amplia señala:

"En primer lugar, *ius* puede significar todo cuanto es equitativo y conforme a la razón, que es —como quien dice— el objeto común de la virtud en general. En segundo lugar, *ius* puede significar la equidad que a cada uno se le debe en justicia, y este es el significado más corriente, pues *ius*, tomado en este sentido, puede referirse, ante todo, a la justicia propiamente dicha. Por eso dijo Santo Tomás que este es el primer concepto y significado del *ius*, y de ahí deduce lógicamente que *ius* no es la ley sino más bien lo que la *ley prescribe* o mide.

Según el último y más estricto significado de *ius*, con toda propiedad suele llamarse *ius* al poder moral que cada uno tiene sobre lo suyo o sobre lo que se le debe; así se dice que el dueño de una cosa tiene derecho sobre la cosa y que un obrero tiene derecho al salario, por razón de lo cual se dice que es digno de su recompensa. Este significado es frecuente, no sólo en derecho sino también en la Escritura".⁷⁰

La noción de Suárez de derecho subjetivo está vinculada a la concepción de dominio de Vitoria y de Soto. No obstante, avanza un poco más, al asumir la noción del derecho como facultad moral, en contraposición con la facultad física, y mostrando con claridad el pensamiento de la "Modernidad temprana". El *ius*, entonces, estará ligado a la voluntad de un legislador, por lo cual la ley no vale por sí misma sino por la volunta de un legislador (en el caso de la ley natural, es la voluntad de Dios mismo). Así, el derecho subjetivo se basa en una ley que faculta para algo. En efecto, Suárez distingue entre una permisión negativa —debido a la inactividad de la ley— y la permisión en sentido pleno, la cual es efecto de la ley "de suerte que esta permisión misma sea establecida y confirmada por cierto decreto y voluntad del legislador".⁷¹ Esta permisión es una promesa de garantía ofrecida por ley, a la cual corresponde la obligación de los otros sujetos a respetar el derecho así concedido.

Podemos concluir que la filosofía de la cual se alimentaban principalmente los primeros defensores de indios en el siglo XVI tiene las posibilidades para concebir derechos subjetivos y, por lo tanto, ser un

⁶⁹ Francisco Suárez, *Tratado de las Leyes y de Dios Legislador*, Lib. II, Cap. 1, No. 8.

⁷⁰ *Ídem.*, Lib. I, Cap. 2, Nos. 4 y 5.

⁷¹ *Ídem.*, Lib. I, Cap. 15, No. 8.

instrumento jurídico y político para los procesos de liberación que constituyeron los inicios de la THDH.

Conclusión

Hemos presentado algunos presupuestos para abordar la historiografía de la THDH, cuyos orígenes se remontan a la defensa de la vida y la libertad de los pueblos indígenas durante la invasión europea en el siglo XVI. Desde entonces al día de hoy, esta tradición puede ser encontrada en diversas prácticas y discursos a través de todo el continente. Si bien en sus inicios el instrumental filosófico preponderante fue la escolástica de la Escuela de Salamanca, a través del tiempo, se pueden ubicar aportaciones a la THDH que han utilizado diversos instrumentales teóricos. Finalmente, se trata de pensar “derechos humanos” desde las víctimas, desde la periferia y desde las circunstancias propias de América Latina. Lo cual no significa perder la dimensión universal de derechos humanos sino, al contrario, de concretizar dicha universalidad desde el lugar concreto *más universal*: las grandes mayorías populares⁷² que los diversos poderes les niegan las posibilidades materiales de producir y reproducir sus vidas.

⁷² Cf. Alejandro Rosillo, *Los derechos humanos desde el pensamiento de Ignacio Ellacuría*, Dykinson-Universidad Carlos III de Madrid, Madrid, 2009.