

TEORÍA GENERAL DE LOS DERECHOS HUMANOS

Autores: Mónica González Contró (IIJ-UNAM)

Pedro Salazar Ugalde (IIJ-UNAM)

LA EVOLUCIÓN HISTÓRICA DE LOS DERECHOS HUMANOS

La teoría de los derechos humanos se enmarca dentro de una corriente teórica (que también es un movimiento histórico) que se conoce como “constitucionalismo”. Las raíces del constitucionalismo pueden buscarse mucho antes del surgimiento de los grandes teóricos de la modernidad de los siglos XVII y XVIII. De hecho, podemos afirmar que el “constitucionalismo” moderno es la compleja reelaboración de un ideal antiguo: el del “gobierno de las leyes”. El dilema es de origen clásico: ¿qué es mejor?, ¿un gobierno en el que el gobernante decide sobre la base de su voluntad arbitraria o un gobierno en el que el gobernante es un siervo de la ley en lugar de ser su patrón? El gobierno de los hombres *vs* el gobierno de las leyes. Durante siglos la distinción ha servido para distinguir el mal gobierno del buen gobierno¹. Platón, por ejemplo, en un célebre párrafo de las *Leyes* expresó su preferencia por el gobierno de las leyes por que de ello dependería la salvación del Estado², aunque en el *Político* se había inclinado por el ideal contrario: las leyes podían ser un “tirano obstinado e ignorante³”. La contradicción no debe sorprendernos tratándose de una obra tan compleja como la platónica, pero lo que deseo subrayar es que este autor

¹ El otro criterio de distinción entre el buen gobierno y el mal gobierno ha sido el bien común contrapuesto al beneficio del gobernante. N. Bobbio, *Teoria Generale della politica*, pp. 157, 193.

² Platón, *Las Leyes*, IV, 715d.

³ Platón, *El Político*, 297 a.

expuso muchos de los argumentos que durante siglos se han repetido a favor del gobierno de los hombres: no *rex sub lege* sino *lex sub rege*. Aristóteles, en cambio, aportó uno de los argumentos clásicos en favor del gobierno de las leyes: la “ley es razón sin pasión”⁴. Ciertamente entre el pensamiento aristotélico y el constitucionalismo moderno existen diferencias considerables pero este último es, en una cierta medida, una evocación del primero. El objetivo es el mismo: un gobierno en el que la titularidad del poder (con lo que el concepto de legitimidad queda incorporado en el de legalidad) y su ejercicio están subordinados a la ley. Es decir, un gobierno *limitado*. Por ello algunos ilustres constitucionalistas como Charles H. McIlwain han argumentado que existe una especie de constitucionalismo antiguo que anticipa al constitucionalismo moderno⁵.

No creo que sea posible trazar una línea de continuidad como la que propone McIlwain pero es cierto que en la antigüedad clásica y en el periodo medieval encontramos pensadores e ideas que sentaron las bases para la conformación del constitucionalismo de los derechos humanos. Por ejemplo, tanto para Bobbio como para el propio McIlwain, existe un texto medieval que expresa magistralmente el ideal del gobierno de las leyes (*ipse autem rex non debet esse sub homine, sed sub Deo et sub lege, quia lex facit regem; Non est enim rex ubi dominatur voluntas et non lex*⁶): el *De legibus et consuetudinibus Angliae* de Henry Bracton (siglo XIII). En la obra de Bracton podemos encontrar una idea que estará a la base del constitucionalismo moderno: la *lex regia* es una ley que limita el poder del soberano y que lo obliga a respetar sus promesas. Forzando un poco la lectura podemos afirmar que Bracton, enunció *ante litteram* el fundamento de la que tiempo después será la doctrina liberal: el poder del estado debe limitarse para garantizar los derechos de los gobernados.

Si lo que buscamos son grandes documentos históricos que dan forma al constitucionalismo como fenómeno jurídico podemos decir que la historia constitucionalismo comienza con la

⁴ Aristóteles, *Política*, III, 1286-1287. Pero no debemos olvidar que para Aristóteles el gobierno de las leyes era el mejor sólo cuando las leyes eran ‘buenas’.

⁵ Cfr. C.H. McIlwain, *Il pensiero politico occidentale dai Greci al tardo Medioevo*, Neri Pozza, Venecia, 1959.

⁶ ‘No es la autoridad la que crea a la ley sino <la ley la que hace al rey>’. H. Bracton, *De legibus et consuetudinibus Angliae*, Vol. II, p. 33.

Carta Magna de 1215. El artículo 39 de este documento nos habla de una “ley del país” que limita algunos poderes del Rey:

“Ningún hombre libre podrá ser detenido o encarcelado o privado de sus derechos o de sus bienes, ni puesto fuera de la ley ni desterrado o privado de su rango de cualquier otra forma, ni usaremos la fuerza en su contra ni enviaremos a otros a que lo hagan, sino en virtud de una sentencia judicial de sus pares y con arreglo a la ley del reino”⁷

Por primera vez en la historia tenemos un documento jurídico que recoge el núcleo tanto del derecho de libertad personal, como del derecho a la integridad física que, en el plano teórico y en el terreno de la acción política, serán las primeras banderas de los pensadores liberales. No es casual que la *Magna Charta* haya sido ratificada reiteradamente en el Parlamento inglés y que su contenido se retomara en la *Petition of Right* de 1628 que se promovió en el contexto de la lucha contra el absolutismo. De hecho, el artículo 39 es el antecedente directo del *Habeas Corpus Act* de 1679 y la *Charta* en su conjunto constituye la fuente de inspiración del *Bill of Rights* de 1689 que puede considerarse propiamente un texto ‘constitucional’ en términos modernos.

Pero fueron las declaraciones francesa y americana del siglo XVIII y las constituciones que las acompañaron los textos que marcaron un *antes* y un *después* en la historia del constitucionalismo: la “Declaración de los derechos del hombre y del ciudadano” de 1789 y las constituciones francesas de 1791, 1793 y 1795 y; por lo que se refiere a ‘América’, a las declaraciones de derechos de los diferentes ‘estados americanos’ (en particular a la declaración de Virginia de 1776), así como a la constitución federal de 1787 y a las enmiendas de 1791 con la incorporación del *Bill of Rights* a la Constitución federal.

⁷ El texto fue publicado en 1225 bajo el reinado de Enrique III. Cfr. J.C. Holt, *Magna Charta and Medieval Government*, Cambridge University Press, 1965.

De hecho, la mayoría de los especialistas están de acuerdo en ubicar durante el siglo XVIII el surgimiento del concepto moderno de derechos humanos, precisamente con estos acontecimientos decisivos: en particular con la Revolución Francesa y la Declaración de Derechos del Hombre y del Ciudadano, y con la Independencia de las trece colonias inglesas y las Declaraciones de Derechos de Virginia y de Independencia de los Estados Unidos. En ambos textos, se reconoce la existencia de derechos inalienables, anteriores al Estado, que sobre todo establecen limitaciones a la autoridad pública en el ejercicio del poder. Es así como surge lo que se ha llamado tradicionalmente la Primera Generación de Derechos Humanos, que tiene como fin limitar el poder del Estado y reconoce como el valor fundamental la libertad, entendida en dos sentidos: libertad negativa, no-interferencia por parte del estado y positiva que se refiere a la participación en las decisiones públicas. Se trata de las libertades que Bobbio, con una idea sugerente, llamará, “las cuatro grandes libertades de los modernos”: libertad personal, de pensamiento, de asociación y de reunión. En esta primera generación quedarán comprendidos los llamados *civiles y políticos* que se concretan en la vida, honor, libertad de conciencia, pensamiento y expresión, las garantías procesales –proceso legal, presunción de inocencia, derecho de defensa-, la seguridad jurídica, el derecho de propiedad, así como el derecho al voto y a la participación política.

La segunda generación de derechos surge históricamente en un momento posterior, determinada en buena medida por las condiciones sociales y económicas de profunda desigualdad que tenían como consecuencia que, al no haber cierta equidad entre los ciudadanos, los derechos civiles y políticos no pudieran hacerse efectivos. Así, esta segunda generación que consagra los llamados *derechos económicos, sociales y culturales*, responde al valor de igualdad y tiene como objetivo garantizar que todos tengan las condiciones que les permitan ejercer y hacer efectivos los derechos de primera generación. Entre los principales derechos de este tipo se encuentran el derecho a la salud, educación, vivienda, trabajo, etc.

Finalmente, durante el siglo XX surge una nueva generación de derechos destinados a proteger valores como el medio ambiente, el desarrollo o la paz. El valor que se encuentra detrás de este conjunto de derechos es el valor de la solidaridad y parten de la idea de que el

ser humano requiere de ciertas condiciones en el entorno que le permitan desarrollarse plenamente y hacer ejercicio de su autonomía. De esta manera, se manifiestan como nuevas exigencias el tener un medio ambiente sano, así como el deber de preservarlo para las futuras generaciones, el derecho al desarrollo como presupuesto para lograr mayor equidad, o la necesidad de tener un ambiente libre de conflictos bélicos como condición necesaria para el respeto a los derechos humanos.

Cabe señalar, que tal como se mencionó en la parte introductoria de esta guía de estudio, algunos autores se oponen fuertemente a este desarrollo de los derechos, señalando sobre todo que el aumento en el catálogo de los mismos puede poner en grave riesgo el consenso, por lo que resulta preferible dejar sólo un inventario básico. Los derechos de la primera generación no se consideran como amenazadores del acuerdo pero los que están relacionados con la igualdad y la solidaridad, llamados genéricamente derechos sociales, son los que están seriamente cuestionados y a los que se les escatima su carácter de derechos humanos.

Por otra parte, se ha hecho hincapié en la dificultad del Estado para garantizar a todos sus ciudadanos la totalidad de los derechos considerados fundamentales o humanos como argumento para excluir algunos derechos de segunda y sobre todo los de tercera generación.

Al mismo tiempo que el concepto de derechos humanos se fue transformando en cuanto al contenido, se produjo otro tipo de evolución, en relación con los titulares de los mismos. En efecto, cuando se habla de derechos del hombre y del ciudadano en la Francia del siglo XVIII, se refiere específicamente a eso: a los derechos del varón, adulto y propietario, esta última característica necesaria para ser considerado como ciudadano. Así quedaban excluidos quienes no pertenecían a esta categoría, es decir, los no-ciudadanos, los extranjeros, las mujeres y los niños. A lo largo de los siguientes años, los derechos humanos tuvieron un doble proceso en relación con los titulares, en un primer momento un proceso de generalización, positivización, internacionalización y especificación.

El proceso de generalización viene aparejado con el surgimiento de la segunda generación de derechos. En paralelo tomó fuerza la pretensión de extender la titularidad de derechos a todos los seres humanos. Los movimientos a favor del sufragio de la mujer y a otros grupos hasta ahora discriminados, contribuyeron en buena medida a esta nueva perspectiva de los derechos humanos como derechos cuya titularidad es atribuible a todas las personas. Después de todo, detrás de esta operación estaba el reconocimiento de la igual dignidad de todos los miembros de la comunidad humana sin distinciones de sexo, raza, educación, etcétera. Además, el proceso de especificación deriva justamente de la tendencia universalizadora, pues surgen de las necesidades específicas de los sectores especialmente vulnerables, ya que pese a que la titularidad de derechos establece una igualdad formal, la situación de desventaja de algunos individuos hacen inocua la misma, de tal suerte que requieren de elementos adicionales que garanticen la satisfacción de los derechos humanos. Así, surgen los derechos de las mujeres, de las minorías étnicas, de los niños, de los discapacitados, de las personas de la tercera edad, etc.

No se trata de un catálogo adicional, sino de una operación que busca proporcionar los mecanismos necesarios para el acceso a los derechos básicos, sobre la base también de que en muchas ocasiones el titular se encuentra incapacitado –fáctica o jurídicamente- para reclamar sus derechos o la condición de discriminación ha sido tan prolongada que se necesita de condiciones especialmente favorables en las que se tomen medidas especiales de protección de los derechos hasta lograr la igualdad.