

## Habermas y los derechos humanos: posibilidades y limitaciones de una reflexión

Habermas and human rights: possibilities and restrictions of a reflection

Paulina Morales-Aguilera / paulinamail@hotmail.com

*Universidad de Valencia, España*

**Abstract:** This article provides a reflection on human rights based on Jürgen Habermas' discursive approach. Nevertheless, it is known that this subject is framed in a higher discussion about democracy and State of Legitimacy, especially emphasizing three areas. Firstly, the so called «system of rights», its structure and fundamental contents; secondly, the universality of human rights; and finally, a set of reflections about the difficulties posed by the conceptualization of human rights the author develops.

**Key words:** human rights, discursive approach, universality, conceptualization, system of rights.

**Resumen:** El presente artículo brinda una reflexión sobre los derechos humanos a la luz de los planteamientos discursivos de Jürgen Habermas. No obstante se reconoce que esta temática se enmarca en una discusión mayor sobre democracia y Estado de derecho, en lo que sigue se centrará la mirada en tres ámbitos específicos. Primero, el denominado “sistema de los derechos”, su estructura y contenidos fundamentales. Segundo, lo relativo a la universalidad de los derechos humanos. Finalmente, un conjunto de reflexiones en torno a las dificultades que plantea la conceptualización sobre derechos humanos que desarrolla el autor.

**Palabras clave:** derechos humanos, perspectiva discursiva, universalidad, conceptualización, sistema de los derechos.

## Cuestiones preliminares

Como se conoce, la reflexión sobre derechos humanos en Habermas se despliega al amparo de una discusión mayor sobre la democracia, el Estado de derecho y el derecho mismo,<sup>1</sup> especialmente en relación con la tensión entre legalidad y legitimidad tan propia de tales campos. A este respecto, los primeros planteamientos aparecen ya en el año 1962, en *Historia y crítica de la opinión pública*, donde queda reflejada una de las preocupaciones que guiará la producción habermasiana; a saber, lo relativo a la esfera pública.<sup>2</sup>

Actualmente, es posible acceder a un conjunto de planteamientos sobre el particular que en varios puntos sigue la senda trazada en los primeros escritos. En este sentido, un punto de inflexión reconocible lo marca la aparición, en 1992, de *Facticidad y validez*, una maciza obra donde, a la vez que cristalizan planteamientos previos —pero no sistemáticos—, impulsan una senda de producción que tendrá a temáticas como el derecho, la democracia y el Estado de derecho en un sitio de privilegio. Los derechos humanos en versión habermasiana emergen con propiedad en dicho escenario, especialmente en relación con el denominado “sistema de los derechos”, siempre desde un prisma crítico que es seña de identidad del autor.

Cabe precisar que la denominación derechos humanos adopta en el contexto habermasiano, y en especial en esta última obra citada, ciertas particularidades que es preciso tener en cuenta al momento de iniciar su abordaje. Así, en algunos momentos, es posible advertir una diferenciación particular: la que asocia los derechos fundamentales con los ordenamientos constitucionales propios de los Estados nacionales, mientras que remite el término derechos humanos a los contextos supra o internacionales.<sup>3</sup>

---

1 En este punto, Habermas marca un quiebre con la teoría crítica que le sirvió de cuna, dado la evidente desatención de dicha escuela al análisis de las instituciones jurídicas propias del mundo moderno. Como se reconoce, pese a formar parte de esta tradición crítico-emancipatoria, “Habermas se ha propuesto poner remedio a esa patente deficiencia, pues considera que el estudio del derecho ha de ocupar un lugar destacado en cualquier planteamiento serio de la filosofía práctica” (Velasco, 2003: 68).

2 En efecto, se destaca allí el papel que comenzaron a jugar los derechos fundamentales en el marco de la publicidad burguesa, un rol verdaderamente transformador en el ámbito de la publicidad y sus funciones, de forma tal que ésta se convierte en “principio organizativo” de la actividad de los órganos del Estado, permitiendo una asimilación entre publicidad y notoriedad, que se traducirá —a su vez— en la apertura a posibilidades de fiscalización de la acción estatal por parte de la opinión pública.

3 Esta será una tendencia que se confirma con nitidez en *La inclusión del otro*, ya en el año

Ello significaría, a su vez, una utilización en sentido amplio o extenso, en el caso del término derechos humanos, mientras que un uso restringido, en relación con el concepto de derechos fundamentales. Respecto de ambos se establecen puntos de articulación aparentemente al modo de una concreción de los primeros por medio de los segundos, a través de su incorporación a los órdenes constitucionales nacionales.

En este sentido, cabe preguntarse si es la noción de derechos fundamentales la que permite “operacionalizar” los derechos humanos.<sup>4</sup> En este escenario, el denominado sistema de los derechos es capaz de incorporar en su naturaleza y facultades las nociones de derechos fundamentales, derechos humanos y soberanía popular, en torno a lo cual es posible advertir aseveraciones tales como:

La conexión interna que buscamos entre soberanía popular y derechos del hombre consiste en que en el “sistema de los derechos” se recogen exactamente las condiciones bajo las que pueden a su vez institucionalizarse jurídicamente las formas de comunicación necesarias para una producción de normas políticamente autónoma. [...] Las instituciones normativas que vinculamos con los derechos del hombre y la soberanía popular sólo pueden hacerse valer sin mermas y sin recortes en el sistema de los derechos (Habermas, 2008: 169).

### Derechos subjetivos y “sistema de los derechos”<sup>5</sup>

Uno de los primeros elementos que desde el prisma de la teoría crítica emerge respecto al tema de los derechos humanos, dice relación con la necesidad de trascender a la mera descripción del vínculo entre norma y realidad para arribar a una crítica del mismo, y a la vez para generar contribuciones que permi-

---

1996, y posteriormente en *La constelación posnacional*, que aparece dos años más tarde.

<sup>4</sup> Respecto de ello dirá Pérez Luño que existe entre ambas denominaciones una interrelación profunda, no obstante lo cual “los derechos humanos poseen una insoslayable dimensión deontológica. Se trata de aquellas facultades inherentes a la persona que deben ser reconocidas por el derecho positivo. Cuando se produce ese reconocimiento aparecen los derechos fundamentales, cuyo nombre evoca su función fundadora del orden jurídico de los Estados de derecho” (Pérez Luño, 2000: 63).

<sup>5</sup> Cabe destacar que algunas de las reflexiones contenidas en este acápite, tales como la relación entre derecho y moral, la tensión entre legalidad y legitimidad, la soberanía popular, entre otras, serán las que permitan hablar de “un giro jurídico en la teoría habermasiana de la sociedad. Un giro provocado, en definitiva, por el descubrimiento del derecho como un factor decisivo de modernización” (Velasco, 2003: 69). Cursivas del autor.

tan su superación y/o abordaje, en este caso, por medio de los postulados de corte procedimental provenientes de la teoría de la acción comunicativa.

A partir de esta consideración basal, la reflexión actual sobre derechos humanos en Habermas arranca y se despliega en torno al concepto de derechos subjetivos, los cuales “fijan los límites dentro de los que un sujeto está legitimado para afirmar libremente su voluntad. Tales derechos definen iguales libertades de acción para todos los individuos, entendidos como portadores de derechos o personas jurídicas” (Habermas, 2008: 147).

Este énfasis en la libertad como rasgo inherente a la condición humana será uno de los puntos fuertes de la reflexión habermasiana sobre derechos humanos, acento que comparte tanto con predecesores, como es el caso de Kant, como con contemporáneos, como ocurre con Rawls. ¿Qué hay detrás de esta preocupación primordial sobre la libertad en el contexto de los derechos humanos? Fundamentalmente, la inquietud del autor en relación con las posibilidades de integración social en el contexto de sociedades complejas, en las cuales el sistema económico ocupa un lugar predominante, y en donde los individuos actúan guiados sobre todo por la consecución de sus propios fines.

En rigor, Habermas establece una distinción útil entre sujetos de derechos y personas privadas, adosando a estas últimas la utilización en sentido estratégico de sus derechos. Por el contrario, los sujetos de derecho se reconocen como tales de manera recíproca, siendo tal reconocimiento un elemento fundamental del orden jurídico del que derivan derechos subjetivos que deben concretarse en tanto exigencias judicialmente cauteladas.

En efecto, sólo por medio de la perspectiva del reconocimiento es posible abrir espacio a la noción de intersubjetividad, de forma tal que permita superar las limitaciones que el positivismo jurídico encierra en relación con su no inclusión del principio de soberanía popular; será, pues, sobre dicho principio que se desarrolla el proceso democrático de producción del derecho, condición indispensable para el abordaje del problema de la legitimidad en las complejas sociedades contemporáneas, en cuyo seno aquella no puede ser alcanzada exclusivamente por la vía de la legalidad.

Como bien reconoce Habermas, “las razones que abonan la legitimidad del derecho, so pena de disonancias cognitivas, han de estar en concordancia con los principios morales de una justicia y solidaridad universalistas, así como con los principios éticos de un modo de vida tanto de los individuos como de los colectivos, conscientemente proyectado y asumido con responsabilidad” (Habermas, 2008: 164). Lo que se requiere, entonces, es una legitimación “posmetafísica” del derecho.

Con ello, lo que aflora es la tensión que se constata entre las nociones de derechos del hombre y soberanía popular, sustentadas y defendidas desde las aguas del liberalismo y del republicanismo, respectivamente, y frente a las cuales la propuesta habermasiana pretende una articulación entre ambas con miras a concretar la legitimidad del derecho. Ello, considerando que “estas dos ideas representaron, por así decirlo, el residuo olvidado, una vez que el contenido normativo de un *ethos* anclado en tradiciones religiosas y metafísicas fue forzado a través del filtro de los procedimientos de la reflexión y justificación postradicionales” (Habermas, 2004: 197).

Asimismo, lo que de fondo trasluce la tensión entre legalidad y legitimidad es la relación —a veces problemática, a veces cooperativa, según se le mire— entre derecho y moral. Para Habermas, dicha vinculación debe adoptar un cariz colaborativo, partiendo del reconocimiento de que “en el nivel postmetafísico de fundamentación, se separan simultáneamente de la eticidad tradicional normas jurídicas y normas morales y se presentan *las unas junto a las otras* como dos clases de normas distintas pero que se complementan mutuamente” (Habermas, 2008: 170).<sup>6</sup>

Ahora bien, ¿a cuál de los dos ámbitos pertenecen, entonces, los derechos del hombre? Habermas sostiene que estos últimos vienen “inscritos” en la práctica democrática de autodeterminación, por lo cual será preciso entenderlos en sentido jurídico, independientemente de los elementos de contenido moral que pueda haber en ellos. A partir de esta consideración, es posible re-mirar o re-conceptualizar a la autonomía de una manera lo bastante abstracta según se trate de normas jurídicas o de normas morales, adoptando así la forma de principio democrático o de principio moral, respectivamente.

No se trata, como se observa, de un rompimiento entre derecho y moral, sino de una co-habitación entre dos órdenes normativos distintos pero complementarios, dado que “el derecho positivo, a través de la componente de legitimidad que representa la validez del derecho, conserva una referencia a la moral” (Habermas, 2008: 171).

Desde una perspectiva inversa, en el ámbito de las diferencias entre derecho y moral, sostendrá que esta última “no representa más que una forma de saber cultural, mientras que el derecho cobra a la vez obligatoriedad en el plano institucional. El derecho no es sólo un sistema de símbolos, sino un sistema de acción” (Habermas, 2008: 172).

Esta última aseveración encuentra respaldo por medio del contenido del principio democrático, que a partir de una derivación del principio del dis-

---

6 Cursivas de la autora.

curso, como se conoce, reza así: “Sólo pueden pretender validez legítima las normas jurídicas que en un proceso discursivo de producción de normas jurídicas, articulado a su vez jurídicamente, puedan encontrar el asentimiento de todos los miembros de la comunidad jurídica” (Habermas, 2008: 175).

Con dicho principio se busca una institucionalización (externa) del proceso de formación racional de la opinión y la voluntad políticas, a través de un “sistema de derechos” que brinde a los sujetos oportunidades de participación igualitaria en el proceso de producción de normas jurídicas. Con este fin, este sistema tendrá, entonces, que asumir dos tareas fundamentales, a saber:

1. Institucionalizar una formación racional de la opinión y la voluntad políticas.
2. Garantizar la existencia de cauces de expresión de dicha voluntad en tanto reflejo de una disposición común de los miembros de una comunidad jurídica, la cual se entenderá siempre, a su vez, como asociación libre.

Tal voluntad común es un requisito indispensable en cuanto presupuesto fundamental de la noción de libertad comunicativa, dado que esta última sólo se genera entre sujetos que asumen una actitud realizativa, esto es, que buscan “entenderse entre sí sobre algo y esperan unos de otros tomas de postura (posicionamientos) frente a las pretensiones de validez que se entablan unos a otros” (Habermas, 2008: 185).

De esta forma, la dimensión privada de la autonomía queda relegada en la frontera entre el ámbito privado y el espacio público, dado que en este último terreno los sujetos jurídicos deben ser capaces de dar razones sobre sus preferencias y/o planes de acción, y no pueden, por tanto, eludir las “responsabilidades” generadas en virtud de las exigencias ilocucionarias inherentes a la libertad comunicativa.

### *Estructura del “sistema de los derechos” y reflexiones concomitantes*

Ahora bien, ¿cuáles son aquellos derechos susceptibles de reconocimiento mutuo? En primer término, desde el enfoque habermasiano se identifican tres grandes categorías de derechos, en donde las dos últimas son el indispensable correlato de la primera, de forma tal que es posible establecer el siguiente orden esquemático:

1. “Derechos fundamentales que resultan del desarrollo y configuración políticamente autónomos del derecho *al mayor grado posible de iguales libertades subjetivas de acción*”.
2. “Derechos fundamentales que resultan del desarrollo y configuración políticamente autónomos del *status* de miembro de la asociación voluntaria que es la comunidad jurídica”.
3. “Derechos fundamentales que resultan directamente de la *accionabilidad* de los derechos, es decir, de la posibilidad de reclamar judicialmente su cumplimiento, y del desarrollo y configuración políticamente autónomos de la *protección de los derechos individuales*” (Habermas, 2008: 188).<sup>7</sup>

Ciertamente, la categorización recién expuesta puede llevar a concebir tales derechos como prerrogativas de corte liberal, por el énfasis manifiesto en las nociones de libertad, autonomía y reclamación judicial de derechos. Sin embargo, Habermas es tajante a este respecto y sostendrá, en consecuencia, que no es posible entender a aquéllos “en el sentido de derechos de defensa liberales, pues con anterioridad a toda organización de un poder estatal en términos de derecho objetivo, contra cuyas intrusiones los ciudadanos hubieran de defenderse, no hacen sino regular las relaciones que entablan o guardan entre sí ciudadanos libremente asociados” (Habermas, 2008: 188).

Con ello, lo que aquí se está cautelando es fundamentalmente la autonomía privada de los sujetos jurídicos, por lo cual parece tratarse de derechos pre-políticos (si es que cabe calificarlos de este modo). Así las cosas, el tránsito hacia la consideración de los sujetos como autores del orden jurídico sólo podrá expresarse por medio de una nueva categoría de derechos, la que en este caso apunta a:

4. “Derechos fundamentales a participar con igualdad de oportunidades en procesos de formación de la opinión y la voluntad comunes, en los que los ciudadanos ejerzan su *autonomía política* y mediante lo que establezcan derecho legítimo” (Habermas, 2008: 189).<sup>8</sup>

Ciertamente, esta cuarta categoría refleja la impronta discursiva tan propia de la línea habermasiana. En tal dirección, lo que se pretende es garantizar una óptima articulación entre autonomía pública y autonomía privada por parte de los propios sujetos jurídicos, quienes ya cuentan con la garantía de respeto y protección a su condición de ciudadanos libres e iguales. A juicio

---

7 Cursivas de la autora.

8 Cursivas de la autora.

del autor, se vuelve aquí manifiesta la conexión interna entre derechos del hombre y soberanía popular, dado que en este sistema de los derechos “se recogen exactamente las condiciones bajo las que pueden a su vez institucionalizarse jurídicamente las formas de comunicación necesarias para una producción de normas políticamente autónoma” (Habermas, 2008: 169).

Lo que subyace a esta reflexión apunta a la consideración de los sujetos destinatarios del derecho, a la vez, como autores del mismo,<sup>9</sup> mostrándose así una interpretación renovada de la noción de autolegislación, que ya no deviene exclusivamente ni de una lectura moral de los derechos del hombre ni de una lectura ética de la soberanía popular, y que no se reduce, por tanto, a la autolegislación moral por parte de personas particulares.

Entre autonomía privada y autonomía pública no hay, por tanto, ni subordinación ni primacía de una sobre la otra, de forma tal que “la sustancia de los derechos del hombre se encierra entonces en las condiciones formales de la institucionalización jurídica de este tipo de formación discursiva de la opinión y la voluntad comunes, con el que la soberanía popular cobra forma jurídica” (Habermas, 2008: 169).

Finalmente, los derechos ya explicitados requieren la presencia de una nueva y última categoría:

5. “Derechos fundamentales a que se garanticen condiciones de vida que vengan social, técnica y ecológicamente aseguradas en la medida en que ello fuera menester en cada caso para un disfrute en términos de igualdad de oportunidades de los derechos civiles mencionados de (1) a (4)” (Habermas, 2008: 189).

Esta última formulación entrega nuevos elementos a la reflexión. En primer término, hace hincapié en la noción de igualdad en tanto principio irrenunciable de toda construcción actual sobre derechos fundamentales, dada la constatación de las evidentes desigualdades en diversos planos del despliegue humano. En consecuencia, la necesidad de garantizar ciertas condiciones de vida que posibiliten el goce y ejercicio del resto de prerrogativas es una demanda ineludible si se quiere avanzar unos cuantos pasos en la concreción

---

9 Esta será una de las ideas basales para sustentar una nueva noción de legitimidad del derecho que no está ya dada exclusivamente por vía de la legalidad. Es también lo que permite, a juicio de Velasco, signar a la teoría habermasiana como “nítidamente normativa”. Como se reconoce, “este rasgo resulta claramente perceptible en el destacado interés tanto por la dimensión de legitimidad interna del derecho como por la aportación de legitimidad al conjunto del sistema político del cual forma parte articulada” (Velasco, 2003: 72).

de tales derechos y no sólo dejarlos en el plano de las declaraciones de buenas intenciones.

Un segundo elemento llamativo es que dichas condiciones apuntan a tres ámbitos clave como son el social, el técnico y el ecológico, todos ellos fuente de desigualdades reconocibles hoy en día, pero respecto de los cuales la demanda ético-política es su “reconversión” con miras a garantizar los derechos humanos a escala planetaria.

Ligado a ello, y en tercer lugar, es posible identificar una preocupación en torno a que tales condiciones de vida se materialicen en ámbitos cuyo impacto puede ser visible en distintos niveles, ya sea individual, grupal, comunitario o colectivo, no perdiendo de vista esa multiplicidad de esferas en las cuales se despliega la vida humana, que no está nunca anclada en el plano de lo individual como tampoco exclusivamente en el de lo colectivo, sino que se mueve en ese abanico de espacios que hay entre estos dos polos.

En concordancia con esto, las dimensiones de lo social, lo técnico y lo ecológico apuntan en tal dirección, siendo este último el ámbito más nítidamente asociado a la noción de derechos colectivos, esto es, que no son susceptibles de ser reclamados de manera individual justamente porque las consecuencias de su cumplimiento son siempre de impacto global, poniendo a la solidaridad a la base en el debate en torno a este tipo de prerrogativas. Así, las mejorías en las condiciones del ecosistema del planeta, independientemente de donde se produzcan éstas, favorecerán a la humanidad en su conjunto, sin lugar a dudas.

Más aún, la referencia a condiciones sociales de vida refleja la adhesión del autor al modelo de un Estado social cuyo quehacer trasciende la mirada liberal en tanto centrada en la mera protección de la autonomía privada y en la retracción del Estado frente al mercado como regulador de una vida centrada en su dimensión económica principalmente. En dicho contexto, sólo es posible una “expectativa normativa de que se pueda producir justicia social mediante la salvaguardia de tal *status* jurídico negativo, esto es, sólo mediante la delimitación de las esferas de libertad individual” (Habermas, 2010: 255).

Por el contrario, el autor aboga por avanzar poniendo en el centro de este debate la noción de igualdad, pues de otra forma es insostenible que “la facultad de tener y adquirir” deba garantizar la justicia social” (Habermas, 2010: 255),<sup>10</sup> especialmente considerando las evidentes desventajas de ciertos grupos para acceder en igualdad de oportunidades a los bienes que la so-

---

10 Énfasis de la autora.

ciudad produce, aún siendo poseedores formales de la facultad recién mencionada. Lo que se requiere, en consecuencia, es un conjunto de derechos que apunten en dos direcciones: hacia una distribución más justa de la riqueza de la sociedad, por una parte, y hacia una protección frente a condiciones de vulnerabilidad también socialmente generadas, por otra.

En cuarto lugar, resulta destacable la preocupación por articular los planos de lo técnico y lo ecológico en el nivel de demandas por mejores condiciones de vida para los seres humanos. Ciertamente, la armonización de ambas esferas no ha sido el sello distintivo de la relación entre aquéllas; por el contrario, mayoritariamente se constata un desarrollo técnico cuyas consecuencias han sido altamente perjudiciales para el medio ambiente.

Con esto, entonces, parece ser que la voz de Habermas es también un rechazo manifiesto a la aceptabilidad de los progresos de la técnica si esto supone un deterioro del entorno ecológico, a la vez que una defensa de la búsqueda de nuevas formas de recrear dicho vínculo de manera sostenible. De otra forma, como bien se reconoce, “no es el reino de la libertad el que adviene gracias al avance técnico; es el reino de una necesidad tal vez más inhumana” (Cortina, 2008: 188).

A este respecto, cabe destacar que se trata de una preocupación de viejo cuño para el autor, que ya en 1968 se preguntaba, en relación con la racionalidad de la ciencia y la técnica, si es que acaso “¿no contendrá ya en su seno, en lugar de reducirse, como pretende, a las reglas de la lógica y de la acción controlada por el éxito, un a priori material surgido históricamente y por eso también superable históricamente?” (Habermas, 1989a: 57), evidenciando, de esta forma, su convicción respecto de la posibilidad de una técnica que si bien es cierto no puede mutar al punto de desaparecer, sí puede desplegarse desde una nueva vinculación con la naturaleza.

Un quinto elemento que llama la atención de la propuesta habermasiana sobre derechos devuelve la mirada al tema del *status* o sello definitorio de éstos, frente a los cuales, a partir de lo contenido en (5), emerge la consideración explícita respecto de los derechos incluidos en las categorías (1) a (4) como prerrogativas de carácter civil. Antes se planteaba la pregunta por el *status* de tales derechos, sosteniendo que aparentemente se trataba de configuraciones pre-políticas, en el caso de (1) a (3), mientras que (4) ya aparece como claramente política por aludir a garantías de participación en el espacio público con miras a la formación de una voluntad y opinión compartidas, pues ello se traduce en un refuerzo inequívoco a la autonomía política.

No obstante, de nuevo surge la interrogante en torno a la posibilidad de signar tales categorías como liberales. Se debe recordar que el autor expresa

claramente su rechazo a tal consideración en cuanto a los derechos (1) a (3), con la argumentación de que se trata de regulaciones de las relaciones que establecen entre sí los ciudadanos, anteriores a “toda organización de un poder estatal en términos de derecho objetivo”. Claramente, desde la perspectiva liberal, es identitaria la defensa de la autonomía privada frente a las intromisiones del Estado, por lo cual al no existir éste no tendría sentido plantearse derechos asociados a ello.

Sin embargo, la preocupación por la no injerencia no es sólo en relación con el Estado, sino respecto de cualquier intervención que intente limitar la autonomía de las personas en el ámbito privado. Dentro de esto, entonces, cabrían también las intromisiones entre ciudadanos o entre ciudadanos y grupos que defiendan determinadas posiciones. Ciertamente es también que Habermas no refiere a la inexistencia de un Estado propiamente tal, sino a la falta de articulación de aquél “en términos de derecho objetivo”; pero de esta formulación sólo es posible inferir que se refiere al Estado moderno previo a su consideración y/o configuración desde la perspectiva discursiva, o tal como subtitula su obra *Facticidad y validez*, al: “*Estado democrático de derecho en términos de teoría del discurso*”.

En este caso, los derechos incorporados desde (1) a (3) serían aquella base mínima indispensable sobre la cual cimentar el “edificio” de los derechos desde el prisma discursivo. Aún así, no parece quedar suficientemente clara la fundamentación en torno a la negativa frente a la adjetivación como liberales de las tres primeras categorías de derechos.

Ahora bien, ¿está con ello terminada dicha construcción desde la óptica habermasiana? Evidentemente no, pues el autor tiene claro que su configuración es aún insuficiente en términos de institucionalización del código con que opera el derecho. Para ello, en consecuencia, dicho código “ha de encontrar aplicación dentro de una determinada comunidad jurídica y fijar derechos que unos pueden *accionar* y hacer valer contra los otros. Es a lo que se refieren las categorizaciones(2) y (3)” (Habermas, 2008: 190),<sup>11</sup> a las que —junto con la primera— se les considera como “lugartenientes no saturados pendientes de especificación”.

En este sentido, frente a la amplitud y/o generalidad que pudieran reflejar las categorías de derechos expuestas, lo que parece ocurrir es que muestran el propio límite autoimpuesto de su propuesta, basado a su vez en la diferenciación entre normas morales y normas jurídicas. Así, lo que el entramado del autor intenta mostrar refiere siempre a estas últimas, a las cuales (sólo)

---

11 Cursivas de la autora.

le serán inherentes las estipulaciones en torno a los contextos de interacción de una sociedad en particular, y no las interacciones factibles entre sujetos dotados de capacidad comunicativa en general, como ocurre en el caso de las reglas de corte moral. Las regulaciones en el plano jurídico, por tanto, emergen a partir del quehacer de “un legislador histórico, se refieren a un ámbito jurídico geográficamente delimitado y al colectivo de miembros de una comunidad jurídica, socialmente delimitado, y, por tanto, a un ámbito restringido de validez” (Habermas, 2008: 190).

### **Universalidad de los derechos humanos: un debate en pleno desarrollo**

Ahora bien, teniendo en cuenta lo expuesto hasta este punto, surge la interrogante en torno a la producción y a la validez de una configuración jurídica que pueda ser tenida como universal, con capacidad de contener en su seno la inspiración de la noción moderna de derechos humanos a este respecto. Con claridad es posible visualizar que el extenso e intenso desarrollo que ofrece Habermas en *Facticidad y validez* está centralmente referido a los contextos nacionales, desde su preocupación por el abordaje de la tensión entre aquellos dos conceptos que dan título a dicha obra, y las consecuencias que de ello se derivan en términos tanto de la legalidad como de la legitimidad de los Estados democráticos de derecho en la actualidad.

Teniendo esto en cuenta, ¿es posible “extrapolar” su propuesta a nivel macro, de un derecho internacional o derecho cosmopolita? Más aún, ¿cómo hacer carne la idea de universalidad de los derechos humanos que se asienta con el advenimiento de la Modernidad, y que apunta a la existencia de derechos que no son ya sólo patrimonio de personas y/o grupos privilegiados, sino que deben ser extensibles a todos los seres humanos? Como bien reconoce Pérez Luño (2000), la universalidad se asienta en la génesis misma de los derechos humanos.<sup>12</sup>

Con miras a responder a dichas interrogantes, nuevos elementos enriquecen la reflexión desde lo contenido en *La inclusión del otro*. Allí se abor-

---

12 Pérez Luño (2000: 63) propone a este respecto una interesante distinción entre dos formas posibles de referirse a la universalidad, a saber, “como universalidad *en* los derechos humanos; y como universalidad *de* los derechos humanos. La primera, en sentido extensivo y descriptivo, haría referencia a si los derechos humanos son universales, porque han sido acogidos en todos los ordenamientos jurídicos. La segunda, en sentido intensivo y prescriptivo, plantearía si la universalidad es un rasgo inherente o constitutivo del concepto de los derechos humanos”. Cursivas de la autora.

da aún más directamente el concepto de derechos humanos (ahora con esta misma denominación) vinculado con la reflexión sobre la soberanía popular, pues visualiza entre ambos una conexión interna en relación con el problema de la legitimación del derecho. En este sentido, asume que “el principio de la soberanía popular se expresa en los derechos de comunicación y participación que aseguran la autonomía pública de los ciudadanos; el imperio de la ley, por su parte, en aquellos clásicos derechos fundamentales que garantizan la autonomía privada de los ciudadanos. El derecho se legitima de este modo como medio para asegurar de forma paritaria la autonomía privada y la pública [...] la ‘libertad de los antiguos’ y la ‘libertad de los modernos’” (Habermas, 2010: 252).<sup>13</sup>

Esta referencia al clásico escrito de Constant alude, inequívocamente, a las dos grandes perspectivas políticas subyacentes a este debate, y respecto de las cuales Habermas busca hacerse cargo e intentar una tercera vía capaz de rescatar valiosos elementos de cada una de ellas.<sup>14</sup> En efecto, desde el republicanismo, el énfasis está puesto en la autonomía pública de los ciudadanos por sobre las libertades pre-políticas de personas privadas, a partir de lo cual los derechos humanos son concebidos como construcciones cuya legitimidad es producto de una autocomprensión ética y de una práctica de autodeterminación soberana de una comunidad política. Desde el prisma liberal, en tanto, frente a la amenaza de injerencias en el ámbito privado de los sujetos, la primacía de los derechos humanos es clara y necesaria, en tanto éstos constituyen el límite legítimo que impide dicha intervención por parte de la voluntad soberana del pueblo.

Frente a ello, las discrepancias de Habermas apuntan a desestimar el intento de Rousseau y de Kant —a quienes ubica como referentes de las perspectivas republicana y liberal—, respectivamente, por concebir de manera integrada la voluntad soberana y la razón práctica. A su juicio, “ambos equivocaron la intuición que querían llevar a concepto: la idea de los derechos humanos que se expresa en el derecho a iguales libertades subjetivas de acción no puede ser simplemente impuesta al legislador soberano como límite externo ni tampoco instrumentalizada como requisito funcional para los objetivos de ese soberano” (Habermas, 2010: 253).

¿Qué hacer, entonces? Como ya se ha aludido, lo posible y a la vez deseable a este respecto se encamina por la vía de la incorporación de la perspectiva

---

13 Énfasis de la autora.

14 Labor que emprende, recuérdese, de igual forma en relación con el concepto de democracia.

discursiva al procedimiento democrático con miras a la legitimación del proceso de producción del derecho. Teniendo esto en cuenta, la conexión interna entre derechos humanos y soberanía popular “consiste en el hecho de que los derechos humanos establecen precisamente las condiciones bajo las cuales las diversas formas de comunicación necesarias para un proceso legislativo políticamente autónomo pueden ser jurídicamente institucionalizadas. Estas condiciones no son ya restricciones, sino condiciones *habilitadoras* para el ejercicio de la soberanía popular” (Habermas, 2004: 206).<sup>15</sup>

Ahora bien, Habermas reconoce que sus planteamientos sobre el particular son “directamente iluminadores” para aquellas prerrogativas civiles de corte político, es decir, para los derechos humanos de comunicación y participación que cautelan el despliegue de la autonomía política; quedan fuera, por tanto, los derechos referidos a la dimensión privada de la autonomía de los sujetos. Sin embargo, se reconoce a estos últimos un “valor intrínseco” que impide su instrumentalización con miras a la formación de la voluntad democrática.

De esta forma, lo que se defiende es “el *carácter igualmente originario* de los clásicos derechos de libertad y de los derechos políticos del ciudadano [en virtud de...] nuestra tesis de que los derechos humanos *posibilitan* la praxis de autodeterminación de los ciudadanos” (Habermas, 2010: 254);<sup>16</sup> así, autonomía pública y autonomía privada se presuponen mutuamente. Como se reconoce, “[I]a imagen del núcleo y la corteza induce a error, como si existiera un núcleo de libertades fundamentales que pretendieran tener prioridad frente a los derechos de comunicación y participación” (Habermas, 2000: 153). No hay, por tanto, primacía de los derechos humanos por sobre la soberanía popular, ni viceversa.

Ahora bien, nuevos elementos de análisis se suman desde las páginas de *La constelación posnacional*, cuya edición original es de 1998. Allí Habermas prosigue su reflexión sobre los derechos humanos (entre otros tópicos), ubicando como punto de partida el reconocimiento de las dificultades que la extensión o universalización de estos derechos puede significar, especialmente en el terreno de la práctica. El origen de este escollo apunta, a su juicio, a la constitución misma de tales derechos desde lo que denomina su “rostro jánico [...] dirigido a la vez a la moral y al derecho” (Habermas, 2000: 153), situación que le lleva a interrogarse en torno a las posibilidades de concretar el deber de validez universal de dichas prerrogativas, considerando que

---

15 Cursivas de la autora.

16 Cursivas de la autora.

el ámbito de lo moral refiere a todo ser humano, mientras que el plano jurídico alude a las personas en la medida en que pertenecen a una determinada comunidad jurídica. En consecuencia, “existe una peculiar tensión entre el sentido universal de los derechos humanos y las condiciones locales de su realización” (Habermas, 2000: 153).

A este respecto, el diagnóstico habermasiano es más bien sombrío, en términos de reconocer la distancia existente respecto de un derecho cosmopolita institucionalizado de manera efectiva, como también en cuanto a las posibilidades y motivaciones reales de dicho paso. En efecto,

en la transición desde un orden basado en los Estados nacionales hasta un orden cosmopolita, no se sabe qué es más peligroso: el mundo —actualmente en declive— de los sujetos soberanos del derecho internacional que desde hace tiempo han perdido su inocencia, o la poco clara amalgama de instituciones y conferencias internacionales, de las que no cabe esperar más que una incierta legitimidad, pues estas instituciones siguen dependiendo de la buena voluntad de los Estados poderosos y sus alianzas (Habermas, 2000: 154).

No obstante, se plantea una convicción esperanzadora en torno a que los derechos humanos “representan el único fundamento reconocido para la legitimidad política de la comunidad internacional” (Habermas, 2000: 154).

Con todo, se constata un hecho ineludible al calor de esta reflexión: los derechos humanos, en su origen, en lo formal y en lo material, en sus dimensiones de legalidad y de legitimidad, pertenecen a una discusión cuyo punto de partida se ubica en el mundo occidental, y, sin embargo, pretenden validez universal, encontrándose así, indefectiblemente, con un sinnúmero de escollos culturales en su camino de extensión. Esta constatación lleva al propio Habermas a preguntarse si es que acaso los derechos humanos: “¿No han servido siempre como escudo de una falsa universalidad, de una imaginaria humanidad, tras la cual un Occidente imperialista podría ocultar su singularidad y su propio interés?” (Habermas, 2000: 155).

La respuesta a esta pregunta no es unívoca, sino que, por el contrario, lleva a dos caminos de abordaje. En primer lugar, desde una crítica de la razón se apunta a la consideración de los derechos humanos como fruto de una razón occidental de raíz platónica, capaz de hacer abstracción de la diversidad de contextos existente a nivel planetario y de imponer su visión basada en estándares (occidentales) supuestamente universales. No obstante, desde este prisma los derechos humanos son capaces de cumplir una función develadora de desigualdades e injusticias, dado que “el mismo discurso proporciona los patrones, a la luz de los cuales las violaciones contra sus propias pretensiones pueden ser descubiertas y corregidas” (Habermas, 2000: 155).

Una segunda vía de respuesta adopta la forma de una crítica del poder, desde la cual se rechaza igualmente la pretensión de validez universal de una perspectiva que —como se reconoce— es reflejo de una particularidad, la cual cuenta con el sustrato de un derecho cuyo lenguaje normativo encierra el anhelo de una autoafirmación política e imposición de un colectivo sobre otro. Frente a ambas perspectivas, sin embargo, se identifica un nuevo elemento esperanzador: que aún desde visiones críticas hacia Occidente se reconoce la relevancia de los derechos humanos y, por tanto, no se evidencia un rechazo frontal a ellos.

Esto se debe especialmente al hecho de que en la actualidad el proceso de modernidad social interpela también a otras culturas y religiones, aglutinando así un conjunto de desafíos “parecidos a los que, en su época, se enfrentó Europa, cuando, en cierta forma, inventó los derechos humanos y el Estado democrático de derecho” (Habermas, 2000: 156).<sup>17</sup>

Resultan aportadores a este respecto los planteamientos de Etxeberria en torno a la necesidad de situar un “universalismo de mínimos” capaz de “ampara[r] equitativamente el mayor espacio de pluralismo de máximos” (Etxeberria, 2002: 305). Esto se traduciría en un tercer camino de abordaje a la problemática en cuestión en la forma de un reclamo por espacios de despliegue en el debate actual sobre derecho; no obstante “la aceptación de estos replanteamientos parece, por un lado, amenazar esos universales mínimos de los que estamos necesitados y que creíamos consolidados. Pero, por otro lado, puede permitir el afinamiento de la universalidad al ser el mejor garante de la pluralidad, al desvelar ‘universalidades’, que eran en realidad generalización impositiva de una particularidad” (Etxeberria, 2002: 307).

Lo que concretamente propone este autor es la exploración de una tercera vía que nace del ejercicio de tensión dialéctica de los dos primeros caminos de abordaje, con miras a “una universalidad de derechos y deberes consistente pero mediada contextual y culturalmente en una medida relevante, abierta por tanto a la diferencia” (Etxeberria, 2002: 308). Lo que subyace a este planteamiento específico es, por tanto, la idea de una “universalidad dialógica” en permanente desarrollo.

---

17 No obstante ello, Pérez Luño recuerda que “A Europa y Occidente, junto con su contribución innegable a la causa del humanismo, les incumbe una responsabilidad directa en episodios nada edificantes. La quema de herejes, la explotación de mujeres y niños durante la primera Revolución Industrial, la segregación y discriminación raciales, o el Ku-Klux-Klan son productos genuinamente occidentales; como fueron experiencias trágicas europeas Auschwitz y Dachau” (Pérez Luño, 2000: 62).

En este sentido, Habermas realiza una interesante reflexión y contribución en torno al necesario diálogo entre Occidente y Oriente en materia de derechos humanos. Por consideraciones de espacio y pertinencia, sólo se hará referencia a dos elementos que reflejan las diferencias entre ambas cosmovisiones, y que adoptan la forma de puntos de crítica fundamentales desde el mundo oriental hacia el occidental:

1. El excesivo énfasis de la configuración sobre derechos humanos en la dimensión individual de las personas, en la forma de una primacía de los derechos y libertades subjetivas, de corte liberal, que terminarían por desdibujar la noción y vivencia de colectivo político formado por ciudadanos. En el centro de esta crítica se ubica una visión que reconoce, contrariamente, primacía a la comunidad por sobre el individuo, desconociendo, de paso, la separación entre ética y derecho.
2. La existencia de un poder político que se ha secularizado y cuyos fundamentos, por tanto, ya no se encuentran en imágenes religiosas y cosmológicas del mundo. Por el contrario, desde una perspectiva fundamentalista, especialmente, la pretensión de verdad respecto de las propias convicciones es irrenunciable, cuestión que puede llevar incluso a su imposición por medio de la violencia política.

Frente a ello, no pocas son las reflexiones que afloran. Sin embargo, las posibilidades de dar cabida a ello en estas líneas son inexistentes, en parte por las exigencias formales del texto, y en parte por la propia constatación de que se está en presencia de un debate de largo aliento que invita, por cierto, a seguirlo en otro momento. Por ahora, se releva una última consideración, plena de humildad y apertura:

El actual debate acerca de los derechos humanos nos ofrece la posibilidad de aclararnos acerca de nuestros puntos oscuros. La misma reflexión hermenéutica acerca del punto de partida de un discurso sobre los derechos humanos entre participantes con distinto origen cultural pone de manifiesto los contenidos normativos que están presentes en los supuestos tácitos de cualquier discurso orientado al entendimiento (Habermas, 2000: 165).

El correlato jurídico a estos planteamientos sería, en consecuencia, la afirmación en torno a que “con esta dimensión de universalidad se quería afirmar, sin resquicio a dudas, que la protección de los derechos humanos y, consiguientemente, su violación, no constituían ámbitos reservados a la soberanía interna de los Estados” (Pérez Luño, 2000: 52). Con ello se apunta a las posibilidades de concreción de una justicia en las relaciones entre nacio-

nes, desde donde nace la pregunta en torno a “si el derecho sigue siendo el medio adecuado para realizar los fines proclamados del mantenimiento de la paz y la seguridad internacional, así como la implantación a escala mundial de la democracia y los derechos humanos” (Habermas, 2006: 114).

## Corolario

Teniendo en cuenta lo antes expuesto, y para finalizar este texto, surge una pregunta en torno a un asunto particular que se extiende al contenido de las líneas precedentes. Como resulta posible observar hasta aquí, la opción habermasiana por lo jurídico parece dejar a lo moral relegado a un plano secundario. En dicho contexto, lo referido a la conceptualización sobre derechos humanos aflora como un punto de reflexión ineludible.

¿Por qué esta preocupación por lo relativo a formulaciones? Entre otras razones, porque estas líneas se suman a la consideración en torno a que las posibilidades de protección, garantía y goce efectivo y universal de los derechos humanos depende, entre otras cosas, de la definición que de ellos se establezca, lo que permita “dimensionar” la valía del “bien” a cautelar, junto con una serie de otras consecuencias. Así las cosas, ¿resulta irrelevante conceptualizar indistintamente los derechos humanos como prerrogativas naturales, morales, políticas, jurídicas, o de otra especie, a fin de encontrar en dichos campos su fundamento? Más aún, ¿se trataría de una tarea fatua, finalmente, dado el consenso generalizado que en la actualidad existe en torno a la necesidad de proteger y concretar los derechos humanos a escala planetaria? Las respuestas, en ambos casos, son negativas.

Como bien se reconoce, la utilización del término derechos humanos se ha ido extendiendo profusamente, no obstante lo cual “su significación se ha tornado más imprecisa” (Pérez Luño, 1984: 22). Ello no sólo en el lenguaje cotidiano o en la praxis política, sino también en las aguas de la reflexión ética y jurídica. Sumado a esto, aflora una constatación innegable: pese a la existencia de ciertas convicciones extendidas en torno a la conceptualización y fundamentación de estos derechos, “la constante violación actual de los derechos humanos muestra la falta de arraigo y la precariedad de esas pretendidas ‘convicciones generalmente compartidas’; y la consiguiente necesidad de seguir argumentando en su favor” (Pérez Luño, 1984: 133).

Se trata, por tanto, “de una labor teórica que puede incidir notablemente en la práctica” (Pérez Luño, 1984: 132). En este mismo sentido se plantea Bobbio al abordar el problema de la imposibilidad de una fundamentación

absoluta y/o última de los derechos humanos<sup>18</sup> (respecto de lo cual desarrolla un sólido conjunto de razones que no viene al caso exponer). Su preocupación central gira en torno a los caminos para “conseguir más rápida y eficazmente el reconocimiento y la realización de los derechos humanos” (Bobbio, 1991: 60). Así, reconociendo la imposibilidad de fundamentación unívoca de estos derechos —aunque no la inutilidad de dicha tarea—, lo que cabe es enriquecer la reflexión con diversas perspectivas, en diálogo constante y fecundo, pero sin perder de vista que como horizonte irrenunciable se sitúa la concreción y goce pleno de aquéllos.

Ahora bien, ¿qué es posible encontrar en los planteamientos de Habermas sobre el particular? Lo que con mayor precisión podría llamarse una definición sobre derechos humanos aparece en *Facticidad y validez* de la siguiente manera: “Los derechos del hombre que vienen inscritos en la práctica democrática de la autodeterminación, habrán de entenderse entonces de antemano como derechos en sentido jurídico, con independencia de su contenido moral” (Habermas, 2008: 170). Este planteamiento se reafirmará años más tarde en *La inclusión del otro*, donde se sostiene que:

el concepto de derechos humanos no tiene una procedencia moral, sino que representan una acuñación específica del concepto moderno de derechos subjetivos, es decir, de una terminología jurídica. Los derechos humanos poseen originariamente una naturaleza jurídica. Lo que les presta la apariencia de derechos morales no es su contenido y con mayor motivo tampoco su estructura, sino su sentido de validez que trasciende los ordenamientos jurídicos de los Estados nacionales (Habermas, 2010: 175).

En un sentido similar, e incorporando el elemento constructivo, se manifestará el autor dos años más tarde a través de *La constelación posnacional*, donde advierte que los derechos humanos “no son considerados como hechos morales que *existieran previamente*. Son más bien *construcciones* que, en cierto modo, llevan escrito en la frente que, a diferencia de los derechos morales, no pueden mantener un estatus políticamente no obligatorio. Como derechos subjetivos son por sí mismos de naturaleza jurídica y, por lo tanto, están destinados a ser transformados en derecho positivo por medio de las instituciones legislativas” (Habermas, 2000: 158).<sup>19</sup> En conjunto, las

---

18 Este tema es desarrollado por Bobbio en un escrito de 1964 presentado en el Congreso sobre el fundamento de los derechos del hombre, organizado por el Instituto Internacional de Filosofía, y desarrollado en L'Alquila en septiembre del mencionado año. Fue posteriormente recogido por su autor en la obra *El tiempo de los derechos* (véanse detalles en la bibliografía al final del texto).

19 Cursivas de la autora.

discrepancias con tales conceptualizaciones apuntan en varias direcciones, a saber:

- En primer término, se está en presencia de lo que Pérez Luño (1984: 25)<sup>20</sup> denominaría una “definición formal” de los derechos humanos, esto es, que “no especifican el contenido de estos derechos, limitándose a alguna indicación sobre su estatuto deseado o propuesto”. No obstante, se alude a su “inscripción”, se supone que a modo de pertenencia, a una “práctica democrática de autodeterminación”; pero se sabe que todo el desarrollo de Habermas sobre la democracia comparte también esta condición formalista y procedimentalista. Es imposible, por tanto, que su noción de derechos humanos transite hacia algún grado de sustancialidad cuando su fuente de origen es centralmente formal. No obstante, cabe destacar que en 1994, entre *Facticidad y validez* y *La inclusión del otro* aparecerá un breve texto donde se alude específicamente al “contenido sustantivo de los derechos humanos [el cual] reside entonces en las condiciones formales de la institucionalización jurídica de aquellos procesos discursivos de formación de opinión y voluntad a través de los cuales la soberanía del pueblo puede ser ejercida” (Habermas, 2004: 206).<sup>21</sup> Sin embargo, el contenido de esta referencia muestra la inequívoca orientación formal y el énfasis en lo jurídico propio del prisma habermasiano, pese a la alusión a un cierto contenido “sustantivo”, cuyo uso no se esclarece.
- En segundo lugar, y ligado a lo anterior, nuevamente aparece la opción habermasiana por el ámbito jurídico por sobre el moral como

---

20 Pérez Luño parte su análisis sobre derechos humanos poniendo énfasis en el plano de la conceptualización de tales prerrogativas, constatando al respecto dos tendencias recurrentes. Por una parte, la equivoicidad, dado que dicha expresión suele ser utilizada con múltiples y diversas significaciones. Por otra, la vaguedad, en el sentido de una indeterminación e imprecisión en su uso. Su exhaustivo análisis le lleva a establecer una clasificación de las definiciones de derechos humanos, dentro de la cual la condición de “formales” es una de sus categorías. Las otras dos son: “Tautológicas, que no aportan ningún elemento nuevo que permita caracterizar tales derechos [y] Teleológicas, en las que se apela a ciertos valores últimos, susceptibles de diversas interpretaciones” (Pérez Luño, 1984: 25).

21 El texto referido se denomina *Derechos humanos y soberanía popular: las versiones liberal y republicana*. Originalmente corresponde a una conferencia impartida en la North-Western University el 23 de septiembre de 1993, posteriormente recogida en la revista *Ratio Juris*, en marzo de 1994 (véanse detalles en la bibliografía al final del texto).

referente de su configuración sobre derechos humanos, de manera consecuente con el sello formal de la formulación en cuestión. Sin embargo, como ya se ha detallado, la esfera de lo jurídico aparece como insuficiente para servir de manera exclusiva de cuna de un concepto de tal trascendencia.

- Tercero, no obstante, cabe destacar que Habermas reconoce un cierto “contenido moral” en la configuración de los derechos humanos, aunque resalta su “independencia” respecto de los elementos jurídicos de la misma. ¿Significa, entonces, que dicho contenido proveniente del derecho es suficiente para desplegar y sostener una noción de derechos humanos en un contexto democrático en la actualidad? ¿Al arbitrio de quién(es) queda, en consecuencia, la discusión sobre la dimensión moral de los derechos humanos? Más aún, ¿podría ésta influir y/o tener implicancias en el plano jurídico? Por cierto, no hay respuestas unívocas a estas interrogantes, pero nítidamente invitan a una copiosa reflexión. Respecto de lo que sí cabría sostener una contestación afirmativa es en relación con la inquietud acerca de la necesidad de que el desarrollo habermasiano sobre derechos humanos incorpore de alguna manera lo moral como campo de debate y no sólo como elemento de delimitación de esferas.

Frente a ello, las dificultades para delinear una nueva configuración sobre derechos humanos al amparo de los planteamientos habermasianos resulta infructuosa; los esfuerzos por llevar al máximo de sus posibilidades la reflexión del autor sobre el particular chocan irremediamente con ciertas constataciones que así lo evidencian. Entre ellas, por una parte, la consideración de Pérez Luño en torno a que sólo tiene sentido plantear el problema de la fundamentación desde un prisma iusnaturalista, pues esta perspectiva permite abordar con sentido cuestiones relativas a la justificación de los derechos humanos.

A diferencia de esto, desde una mirada positivista, la tarea de fundamentación resultaría estéril dada su “irresolubilidad”. Desde un enfoque realista, por último, se aduce que existiría una convicción generalizada respecto de que los derechos humanos ya se encuentran fundados, lo cual volvería dicha tarea del todo superflua. Como se sabe, Habermas rechaza el prisma iusnaturalista y parece posible ubicar sus planteamientos en esta tercera perspectiva identificada por Pérez Luño.

Empero, lo que se requiere es avanzar en términos de una adhesión a los derechos humanos que Cortina denominaría de tipo “cordial”, reconociendo

que en este ámbito no basta con las buenas razones por más pletóricas de razón que éstas se encuentren. Se requiere también de una estimativa en términos de valor aneja al reconocimiento jurídico de ciertos valores. De entre éstos, la dignidad, la igualdad o la libertad resultan ejemplos paradigmáticos de cómo no sólo requieren de su reflejo en el Derecho Positivo, sino también de una estimación de los mismos como valores y no sólo como leyes. Como se reconoce, “si somos incapaces de *estimar la dignidad*, entonces de los derechos humanos no queda sino la convención histórica, las sucesivas convenciones históricas, en las que se conviene en conceder derechos a los seres humanos, no en reconocérselos, como exige el aprecio de la dignidad” (Cortina, 2009: 135).<sup>22</sup>

Parece advertirse a este respecto, sin embargo, que muy posiblemente “estemos viviendo en una civilización de los Derechos Humanos y no en una cultura de los Derechos Humanos” (Balado, 2009: 25), cuya base social y política encarne tales prerrogativas. ¿Cuál es el camino, entonces? Primero, tal vez un mayor equilibrio entre lo moral, lo político y lo jurídico. Luego, unido a ello, mayores espacios y grados sustantivos de participación e implicación de la propia ciudadanía, pero no sólo desde su sitio de meros electores en el contexto de las actuales democracias representativas, sino amparados en “el principio de la participación democrática, lo cual no significa abandonar en manos de los representantes políticos cuestiones tan vitales como es la defensa de los Derechos del Hombre” (Balado, 2009: 37).

Una segunda constatación, en tanto, alude a la renuncia prácticamente cabal de Habermas al trascendentalismo. Su perspectiva de una pragmática (sólo) universal es insuficiente para dar cabida a la dimensión moral en derechos humanos. Sin embargo, es coherente con los trazos materialistas que perduran en su pensamiento. En efecto, el autor es consistente al mostrar de manera permanente su rechazo a cualquier forma de trascendentalismo en sentido fuerte, lo cual le lleva a defender la presencia de una pragmática universal que rechaza la existencia de nociones trascendentales a partir de las cuales desplegar su reflexión.

Claramente, lo que emerge es una visión que se separa en este punto de la concepción kantiana de lo trascendental en tanto investigación capaz de explicitar y analizar las condiciones *a priori* de la posibilidad de la experiencia. Frente a ello, Habermas defenderá, como se ha dicho, un trascendentalismo débil que adopta la forma de una investigación que centra su mirada en la competencia de sujetos cognoscentes que juzgarán cuáles experiencias

---

22 Cursivas de la autora.

pueden ser catalogadas como “coherentes”, para posteriormente analizar el material que aflora en relación con los presupuestos categoriales universales y necesarios que contiene.

A este respecto, la prevención del autor es clara:

toda reconstrucción de un sistema de conceptos básicos o sistema categorial de la experiencia posible ha de considerarse una propuesta hipotética que puede ser sometida a comprobación mediante nuevas experiencias [de forma tal que...] llamamos “trascendental” a la estructura conceptual que se repite en todas las experiencias coherentes, mientras no quede refutada la afirmación de su necesidad y universalidad. En esta versión más débil se abandona la pretensión de que de esa necesidad y universalidad pueda darse una prueba *a priori*” (Habermas, 1989b: 321).

Lo que subyace a la crítica habermasiana dice relación con la imposibilidad de aceptar la existencia de “experiencias constituidas”, propio de Kant, dado que a su juicio lo que existe, desde el prisma de los presupuestos universales de la comunicación, son “emisiones generadas”.

En consecuencia, “una investigación trascendental transferida a procesos de entendimiento tendría, pues, que orientarse por *otro* modelo —no por el modelo de constitución de la experiencia que ofrece la teoría del conocimiento, sino quizá por el modelo de la distinción entre estructuras profundas y superficiales” (Habermas, 1989b: 323).<sup>23</sup>

En este contexto, resulta complejo intentar situar la configuración habermasiana sobre derechos humanos en relación con sus posibilidades de correlato fáctico, dadas las “debilidades de origen” que se observan en ella. En efecto, si se rechaza la existencia de un conocimiento trascendental que antecede a toda experiencia, la posición en que quedan los derechos humanos resulta compleja en términos de que se debería ubicar a éstos en el conjunto de realizaciones, fruto de un proceso evolutivo de la sociedad.<sup>24</sup>

En este sentido, es posible visualizar una precarización de los derechos humanos dado que, al ser producto del desarrollo evolutivo, estarán, entonces, sujetos a los retrocesos, restricciones y/o avatares que puedan poner en riesgo su existencia y vigencia mismas. Esto es algo patente en el caso del derecho, y así lo reconoce el propio Habermas; por eso, al ser considerados los derechos humanos como de naturaleza jurídica, están sujetos a la fragilidad inherente al derecho positivo, esto es, expuestos ante la posibilidad de ser derogados o modificados a partir de un cambio de régimen, por ejemplo.

---

23 Cursivas de la autora.

24 Entiéndase esto en el sentido de evolución social, no biológica.

Frente a ello, emerge la invitación a abrir espacio a la concepción de derechos morales, que ciertamente está impregnada de trazos iusnaturalistas, pero que

podría recuperarse para expresar que esos derechos remiten a intuiciones o convicciones purificadas y compartidas por la humanidad que muestran que los derechos son impulsados por una exigencia moral e inspiradores a su vez de un código moral mínimo universal [...] desde la fuerza de la propia convicción, de unas virtudes cívicas que interiorizan los comportamientos a los que remite en forma de hábitos elegidos que se viven no sólo con facilidad sino con gusto, porque se ven plenificantes para todos” (Etxeberria, 2002: 320).

## Bibliografía

- Balado Ruiz-Gallegos, Manuel (2009), “Reflexiones críticas entre el 50 y el 60 Aniversario de la Declaración Universal de los Derechos Humanos”, en Martín de la Guardia, Ricardo *et al.* [directores], *Los derechos humanos sesenta años después (1948-2008)*, Valladolid: Universidad de Valladolid.
- Bobbio, Norberto (1991), *El tiempo de los derechos*, Madrid: Sistema.
- Cortina, Adela (2008), *La Escuela de Fráncfort: crítica y utopía*, Madrid: Síntesis.
- Cortina, Adela (2009), *Ética de la razón cordial. Educar en la ciudadanía en el siglo XXI*, Oviedo: Nobel.
- Etxeberria, Xabier (2002), “Universalismo ético y derechos humanos”, en Rubio-Carracedo, José *et al.* [eds.], *Retos pendientes en ética y política*, Madrid: Trotta.
- Habermas, Jürgen (1989a), *Ciencia y técnica como ideología*, Madrid: Tecnos.
- Habermas, Jürgen (1989b), *Teoría de la acción comunicativa. Complementos y estudios previos*, Madrid: Cátedra.
- Habermas, Jürgen (2000), *La constelación posnacional. Ensayos políticos*, Barcelona: Paidós.
- Habermas, Jürgen (2002), *Acción comunicativa y razón sin trascendencia*, Barcelona: Paidós.
- Habermas, Jürgen (2004), “Derechos humanos y soberanía popular: las versiones liberal y republicana”, en Ovejero, Félix *et al.* [comps.], *Nuevas ideas republicanas: autogobierno y libertad*, Barcelona: Paidós.
- Habermas, Jürgen (2006), *El Occidente escindido*, Madrid: Trotta.
- Habermas, Jürgen (2008), *Facticidad y validez. Sobre el derecho y el Estado democrático de derecho en términos de teoría del discurso*, Madrid: Trotta.
- Habermas, Jürgen (2010), *La inclusión del otro. Estudios de teoría política*, Barcelona: Paidós.
- Pérez Luño, Antonio (1984), *Derechos humanos, Estado de derecho y constitución*, Madrid: Tecnos.

Pérez Luño, Antonio (2000), “La universalidad de los derechos humanos”, en López García, José A. y J. Alberto del Real [eds.], *Los derechos: entre la ética, el poder y el derecho*, Madrid: Dykinson.

Velasco, Juan Carlos (2003), *Para leer a Habermas*, Madrid: Alianza.

**Paulina Morales-Aguilera.** Licencianda en Trabajo Social de la Universidad Tecnológica Metropolitana (UTEM, Chile). Magíster en Filosofía, mención Axiología y Filosofía Política de la Universidad de Chile. Actualmente cursa el Doctorado en Filosofía (Ética y Democracia) en la Universidad de Valencia, España (en fase de tesis doctoral), como becaria de la Comisión Nacional de Ciencia y Tecnología (CONICYT), Chile. Líneas de investigación: democracia, derechos humanos, ciudadanía, ética del discurso. Publicaciones recientes: “Conocer a los sujetos para dar cuenta de los sujetos: Reflexiones sobre investigación en Trabajo Social. Contribuciones desde la fenomenología y la hermenéutica”, en Sandra Iturrieta y Daniela Sánchez [compiladoras], en *Perspectiva de Trabajo Social: Reflexiones acerca de la disciplina*, Santiago de Chile: Ediciones Universidad Cardenal Silva Henríquez (2010); “Desafíos epistemológicos y reflexiones concomitantes para el Trabajo Social”, en Cecilia Aguayo C. [compiladora], *La acción profesional e interdisciplinarietà: desafíos éticos e interculturales para América Latina*, Santiago de Chile: Ediciones Universidad Tecnológica Metropolitana (2010); “Justicia y derechos humanos: posibilidades de una reflexión desde los planteamientos rawlsianos”, en *Convergencia, Revista de Ciencias Sociales*, núm. 51, septiembre-diciembre, Toluca, México: Universidad Autónoma del Estado de México (2009).

Recepción: 10 de enero de 2012.

Aprobación: 7 de agosto de 2013.