

INCORPORACIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS CONCIENCIA MORAL DE LA HUMANIDAD

**Profesor José Zalaquett
Co-Director, Centro de Derechos Humanos
Facultad de Derecho, Universidad de Chile.**

Desde hace treinta y cinco o cuarenta años, “derechos humanos” viene siendo, progresivamente, una noción de uso corriente incorporada en el discurso cotidiano, los titulares de los medios de comunicación y el temario político y humanitario internacional, así como en la agenda política nacional, en numerosos países.

Sin embargo, a medida que se difunden y desarrollan, tanto el discurso como las proposiciones y la acción en materia de derechos humanos corren el riesgo de tornarse controvertibles, no tanto en lo que se refiere al núcleo más asentado de normas y actividades sobre este tema, sino en las nuevas áreas a las que se expande o intenta expandirse el concepto y la práctica de derechos humanos.

Nuestro país no ha sido ajeno a estas tendencias. Bien se sabe que el debate público así como las acciones jurídicas, políticas y sociales relativas a derechos humanos han estado en el centro de nuestra vida nacional durante las últimas tres décadas.

Hoy nos encontramos reunidos para escuchar distintas ponencias o análisis de altas autoridades políticas, de académicos y del Sr. Comandante en Jefe del Ejército, sobre esta importante materia, procurando examinarla con rigor intelectual, con altura de miras ética y en un espíritu de buscar los mejores caminos para continuar progresando en la tarea siempre inconclusa de fortalecer la convivencia nacional dentro en un sistema democrático y de estado de derecho, y de proteger y promover el respeto a los derechos humanos.

En este contexto, la presente ponencia se propone revisar el proceso de incorporación de los derechos humanos en las leyes e instituciones, tanto nacionales e internacionales, y en la conciencia moral de la humanidad. El autor espera que ello pueda contribuir a aclarar el marco de referencia histórico, ético y político que da sentido a la evolución de esta temática

I. DERECHOS HUMANOS Y ÉTICA POLÍTICA

Esta presentación parte del supuesto que la teoría, las normas internacionalmente aceptadas, y la práctica sobre derechos humanos, se ubican dentro del ámbito más amplio de lo que puede denominarse la ética política democrática.

La ética política democrática no se reduce a un código de ética profesional del político, sino que va más allá. Consiste en el “deber ser” del ámbito político, desde la perspectiva de los principios democráticos. Dicho de modo simple, consiste en los criterios y normas que, inspirados en tales principios democráticos, permiten determinar lo que es justo, correcto o bueno en términos de: (a) Las instituciones del sistema democrático; (b) las políticas públicas; (c) la conducta de los agentes públicos, sea quienes detenten cargos de elección popular o bien funcionarios públicos, cualesquiera sea su vínculo laboral o contractual con el Estado.

Con respecto a este último punto, es decir, la conducta de los agentes públicos, la ética política democrática se refiere principalmente a las normas que rigen: (i) el empleo del monopolio legítimo de la fuerza que detenta el Estado democrático y es ejercido por determinadas autoridades estatales; (ii) lo relativo a probidad pública, promoción de la transparencia y rendición de cuentas, así como el combate a la corrupción; (iii) el diligente desempeño de la gestión pública.

1. Relación entre moral y política.

En su célebre discurso "La política como vocación", de 1919, Max Weber se plantea la relación entre la moral y la política y rechaza las dos posiciones extremas, esto es, tanto la de quienes no ven relación alguna entre la moral y la política, como la de quienes piensan que la acción política o de gobierno debe regirse por las mismas reglas de conducta que pueden ser exigibles en otros ámbitos, como las relaciones familiares, comerciales o amorosas.

Se podría sostener que en el nivel de las normas más generales, de carácter formal (por ejemplo, el célebre "imperativo categórico" de Kant, según el cual se debe "actuar siempre de acuerdo a una máxima tal que uno pueda querer, al mismo tiempo, que se transforme en ley universal"), de las cuales se pueden derivar todas las normas morales substantivas más específicas, es posible exigir una misma moral para todas las esferas de la vida o todo orden de actividades, incluso la política. Sin embargo, cuando se trata de normas substantivas específicas, éstas suelen variar, de acuerdo al ámbito o esfera del quehacer humano de que se trate. Es necesario tomar en cuenta las características del ámbito de la política para justificar tales o cuales normas de conducta.

El ámbito de la política tiene como características relevantes principales las siguientes: (a) que en último término, el ejercicio del poder legítimo está respaldado por el monopolio uso legítimo de la fuerza; (b) que el político o gobernante, para llegar al poder y para mantenerse en él, precisa de seguidores organizados en partidos políticos o en movimientos, y de la aprobación o confianza de los electores, esto es, no de personas ideales sino del hombre y mujer medios; (c) que las consecuencias de las decisiones de los políticos o gobernantes recaen no solamente sobre ellos y su entorno más inmediato sino muy a menudo sobre toda la nación o incluso pueden tener repercusiones internacionales de importancia; (d) que muchos de los actos de la autoridad y la mayoría de las políticas públicas requieren de condiciones técnicas y políticas de factibilidad, además de un tiempo de maduración, y, por tanto, exigen tener en cuenta numerosas e imponderables variantes,

lo que hace que tales decisiones y su realización sean, por lo general, más complejas que las que se presentan en otras esferas del quehacer humano.

2. La ética del político.

Otro importante punto que destaca Weber en la conferencia mencionada se refiere a los criterios éticos por los que debe regirse el político o gobernante. Este autor hace una distinción entre la "ética de la responsabilidad", según la cual el político busca conseguir un objetivo o resultado, pero al adoptar una decisión toma en cuenta todas las características propias del ámbito de la política y, sobre esa base, sopesa las consecuencias probables de sus actos. En contraste con esa actitud, el político puede actuar de acuerdo a una "ética de la convicción" o de los fines últimos. Ello significa que en sus acciones se guía preferentemente por un objetivo deseable sin tomar suficientemente en cuenta las circunstancias reales o predecibles; en caso de fallar, culpa de su fracaso a la gente, que no lo supo seguir, al destino o a otras circunstancias, pero no asume su propia responsabilidad.

Esta distinción entre dos tipos criterios éticos ha sido retomada en el debate sobre transiciones a la democracia y políticas respecto de un legado de violaciones de derechos humanos, punto que se toca más adelante.

3. Fundamentos de la ética política democrática y vertientes de pensamiento y de acción moral en política.

Los fundamentos filosófico-valóricos de la ética política democrática se remontan a los tiempos de la Ilustración, esto es, a la fase histórica de aproximadamente un siglo (desde fines del siglo XVII hasta el último cuarto del siglo XVIII) que precedió a las revoluciones liberales en Francia y en Estados Unidos. Durante este período, los más señeros pensadores filosóficos se concentraron en cuestiones de filosofía moral. Su pensamiento, sumado a los movimientos sociales y políticos republicanos y anti-absolutistas, constituye el antecedente necesario de las antedichas revoluciones.

Entre los principales fundamentos filosófico-valóricos de la ética política democrática se encuentran los siguientes: (a) la igual dignidad y derechos de toda persona humana y, por tanto, el rechazo a la esclavitud y a la sociedad de castas, estamentos o clases privilegiadas; (b) el principio de soberanía popular, que lleva como corolario la afirmación de que la legitimidad de las autoridades deriva de la voluntad popular y que, por tanto, éstas no tienen la calida de soberano sino que son delegatarias o servidoras del verdadero soberano que es el pueblo; (c) la convicción de que la organización político-jurídica de las sociedades democráticas tiene por sentido maximizar los beneficios de la cooperación social y regular la solución de conflictos, todo ello bajo el imperio del derecho; (d) la consagración o reconocimiento de derechos fundamentales de la persona cuya protección y promoción es el primer y más importante deber del Estado; (e) la necesidad de organizar la institucionalidad pública de modo de garantizar y satisfacer los principios anteriores, incluyendo el establecimiento de responsabilidades especiales a que están sujetos los agentes del Estado.

En la época que se extiende desde los tiempos de la Ilustración hasta el presente, las teorías, principios, normas y prácticas en relación a la ética política (democrática o no) esto es, al deber ser del ámbito político en el sentido amplio que hemos señalado más arriba, reconocen su origen y fundamento en tres tipos de vertientes principales, que podemos llamar, respectivamente, filosóficas (filosofía moral), ideológico-políticas y humanitarias.

En cuanto a las primeras, desde fines del siglo XVII hasta el último cuarto del siglo XIX, los más destacados filósofos occidentales enfocaron su trabajo en materias relevantes para la ética política. Es así como tiene lugar un período de dos siglos en que las preguntas que aborda la filosofía moral guardan relación con comprender el fenómeno de la vida en sociedad, en particular la sociedad políticamente organizada, y, sobre todo, guardan relación con el deber ser de la política. Asuntos como el sentido mismo de la sociedad políticamente organizada o la legitimidad del poder y los derechos de los ciudadanos, se enfrentan desde una perspectiva laica y racional, en contraste con las justificaciones, hasta entonces predominantes, sobre el origen o legitimidad divina, dinástica o fáctica del poder.

Desde fines del siglo XIX, las mejores mentes filosóficas se orientan, en cambio, hacia otras áreas de indagación. Sin embargo, en los últimos 30 o 40 años asistimos a un renacer de un intenso interés de los filósofos sobre teorías de justicia, cuestiones de democracia y derechos fundamentales, esto es, sobre materias de filosofía moral.

En lo que toca a las segundas, esto es, las vertientes ideológico-políticas, se puede afirmar que tuvieron un papel dominante como marco de referencia en materias de “deber-ser” político en los últimos dos siglos. En este período histórico las vertientes ideológicas más salientes han sido las distintas corrientes de carácter liberal, así como las de corte socialista, nacionalista y anarquista.

Las posiciones ideológico-políticas por lo general encuentran sustento teórico en una u otra doctrina de filosofía moral. Con frecuencia simplifican e incluso distorsionan tales postulados filosóficos que las inspiran y, por otra parte, los amplifican con teorías sobre la evolución de la historia y/o con principios y directrices relativas a los partidos políticos y la acción política.

En tercer lugar, lo que podemos llamar las vertientes humanitarias se traduce en acuerdos y normas (incluyendo normas constitucionales y legales del orden interno en muchos países, como asimismo tratados internacionales) que se han ido desarrollando, desde fines del siglo XVIII, sobre puntos relativos a moderar el empleo de la fuerza Estatal o los efectos de conflictos bélicos, o bien, en general, proteger la seguridad, integridad personal y libertad de las personas frente a posibles abusos por parte del poder político. Tales acuerdos y normas han tenido su origen en la acción y presión de intelectuales, líderes de opinión y ciudadanos organizados en movimientos cívicos; asimismo, una vez alcanzados los acuerdos o promulgadas las normas, han dado pie y aliento a una acción de mayor alcance por parte de dichos movimientos cívicos. Es así como se fueron generando, a lo largo de los últimos dos siglos, acuerdos, acciones y campañas: (a) contra la esclavitud; (b) en pro de los derechos laborales; (c) a favor de normas como los Convenios de Ginebra, que regulen la conducción de las hostilidades en un conflicto armado, con miras a la protección de prisioneros, de civiles y de

objetivos civiles; (d) en contra de toda forma de discriminación arbitraria, o (e) por la independencia de los pueblos y en contra del colonialismo.

El movimiento internacional por los derechos humanos forma parte de esta vertiente humanitaria. En realidad puede vérselo como un amplio delta en que desembocan distintas vertientes humanitarias desarrolladas a lo largo de los últimos dos siglos.

Las vertientes humanitarias tienen, por cierto, diversos puntos de convergencia y áreas superposición con ciertos postulados filosóficos y doctrinas ideológico-políticas. Sin embargo, a diferencia de éstas, se limitan a buscar, generar e implementar consensos sobre ética política, por encima de otras diferencias, en lugar de plantear respuestas a todo el rango de preguntas del “deber ser” en el campo de la política. En ese sentido, las vertientes humanitarias pueden caracterizarse gráficamente como “un piso” de consensos éticos (que se va elevando o expandiendo con el tiempo) y no como un “techo” u “horizonte” de ideales políticas o de fines últimos.

II. DERECHOS HUMANOS Y OTROS SISTEMAS HUMANITARIOS

1. Evolución histórica de los derechos humanos

Las normativa sobre derechos humanos ha evolucionado a lo largo del tiempo: (a) Con anterioridad al período de la Ilustración se suelen citar diversos antecedentes históricos, más o menos remotos; (b) sin embargo, es en dicho período, es decir, a partir del siglo XVIII que la fundamentación de los derechos humanos comienza a desarrollarse sobre una base filosófica de corte laico; (c) luego, las revoluciones liberales del último cuarto del siglo XVIII que tuvieron lugar en los Estados Unidos y en Francia, dieron comienzo a una tendencia de positivación de estos derechos, esto es, su incorporación en la constitución y las leyes de distintos países; (d) más tarde, en el siglo XIX, los derechos fundamentales, los cuales estaban inicialmente restringidos a hombres libres y, en algunos casos, a aquellos hombres que poseían determinado patrimonio, se van extendiendo a todos los hombres y, en un desarrollo aún inconcluso, a las mujeres, iniciándose de este modo un lento pero sistemático proceso de superación de la discriminación arbitraria; (e) desde la segunda mitad del siglo XIX se inicia, en diversos países, una expansión del catálogo de derechos humanos, tanto ampliando el rango de los derechos civiles o políticos, como incorporando derechos laborales, de educación, salud, seguridad social y otros derechos de carácter económico, social y cultural; (f) la fase de internacionalización, es decir, creación de normas internacionales de derechos humanos, comienza, incipientemente, en el período entre ambas guerras mundiales, pero sólo tiene lugar de modo sistemático y acelerado a partir del fin de la Segunda Guerra Mundial con la Carta de Naciones Unidas, de 1945, y la Declaración Universal de Derechos Humanos, de 1948; (g) a partir de los años sesenta y setenta, se crean normas de derecho internacional relativas a derechos específicos del niño, la mujer, los pueblos indígenas, los discapacitados y otras categorías de personas; (h) a lo largo del mismo período tienen lugar esfuerzos para definir ciertos derechos colectivos; (i) desde los años ochenta en adelante ha habido diversas iniciativas encaminadas a establecer formas de justicia penal internacional o extraterritorial.

La evolución anteriormente señalada ha dado pie para que algunos autores hablen de “generaciones” de derechos humanos. Este lenguaje o conceptualización, que ha sido criticado por diversos otros autores, suele distinguir una primera generación, que consistiría en derechos civiles y políticos, acuñados inicialmente por las corrientes filosóficas e ideológicas de corte liberal (hay quienes separan esta primera generación en dos fases, la primera relativa a derechos que protegen la vida integridad y seguridad de las personas, así como las libertades civiles, y la segunda concerniente a los derechos propios de la participación política democrática). La segunda generación de derechos humanos habría empezado a surgir en la segunda mitad del siglo XIX al calor de luchas sindicales y sociales, y de corrientes filosóficas e ideológicas de corte socialista, social-cristiano o de estado-bienestar; esta generación consistiría en derechos económicos, sociales y culturales. Hay quienes hablan de tercera generación para aludir a los intentos por definir derechos colectivos; otros ocupan el término “tercera generación” para indicar derechos específicos de la mujer, el niño, pueblos indígenas, etc.

2. El orden mundial de posguerra y su componente humanitario

La fase de internacionalización sistemática de los derechos humanos, que tiene lugar después de la Segunda Guerra Mundial, está marcada, desde su nacimiento, por la experiencia traumática del reciente conflicto bélico y por la declarada determinación de la comunidad internacional de establecer un orden mundial que contribuyera a prevenir nuevos conflictos armados y a proteger a las personas. La Carta de las Naciones Unidas refleja tales objetivos al declarar como sus propósitos principales la preservación de la paz, la erradicación de la pobreza y la promoción y protección de los derechos humanos.

En el orden mundial que se instauró después de la Segunda Guerra Mundial se podían reconocer, desde un comienzo, distintos componentes: (a) político institucional, (representado a nivel universal por la ONU y, a nivel regional, por el Consejo de Europa, la Organización de Estados Americanos y la Organización de Unión Africana); (b) financiero-monetario (Banco Mundial, Fondo Monetario Internacional); (c) Bloques militares (la OTAN versus el Pacto de Varsovia). También se observaban dos grandes bloques políticos, aglutinados en torno a las superpotencias en un mundo bipolar, así como un grupo de naciones no alineadas.

Desde un principio existió, además de todo lo anterior, un componente internacional normativo de carácter humanitario. Sin embargo, tal componente no se hizo visible a los ojos de la opinión pública internacional hasta la década de los años sesenta.

El mencionado componente normativo internacional se apoyaba inicialmente, esto es, desde la segunda mitad de los años cuarenta, en tres sistemas jurídicos internacionales.

En primer lugar, se encuentra el sistema normativo de los derechos humanos, que recoge, amplía e internacionaliza la evolución que se venía desarrollando en diversas naciones a nivel filosófico, ideológico y legislativo, desde el siglo XVIII. Este sistema se puede graficar como una relación “vertical”. En efecto, la teoría de la soberanía popular concibe a las sociedades políticamente organizadas como agrupaciones de personas que renuncian al uso de la fuerza para avanzar o proteger sus intereses y

delegan (“hacia arriba”) el monopolio de la fuerza legítima en autoridades elegidas, sujetas al imperio del derecho y responsables ante la ley y ante el electorado; tal fuerza así delegada y monopolizada se puede revertir (“hacia abajo”) sea para cumplir los fines propios de dicha delegación (asegurar el bien común, el respeto a las leyes y los derechos de los ciudadanos) o, en casos de abuso del poder, para violar los derechos de las personas.

En segundo lugar, el orden normativo de carácter humanitario se apoya en el Derecho Internacional Humanitario, esto es, el derecho de la guerra y de los conflictos armados, que busca regular la conducción de las hostilidades, principalmente con miras a proteger a combatientes heridos o hechos prisioneros, así como a la población civil, los bienes civiles y el medio ambiente. El Derecho Internacional Humanitario se puede graficar como regulando una relación “horizontal” de enfrentamiento entre Estados o entre un Estado y una insurgencia armada, porque aun cuando uno de los contendientes posea más capacidad bélica que el otro o los otros, no existe una autoridad superior (“más arriba”) que detente una fuerza mayor a la de todos ellos y que esté en condiciones o en disposición de prevenir o detener el conflicto.

El Derecho de los Refugiados es un tercer componente del orden normativo humanitario que se instaló en el plano internacional después de la Segunda Guerra Mundial. Este sistema jurídico procura brindar protección a personas que, encontrándose fuera del país de su nacionalidad, tienen temor fundado de que si regresan a él puedan sufrir alguna forma de represión o persecución arbitraria.

En décadas recientes se ha comenzado a configurar internacionalmente un cuarto sistema jurídico, que trata del terrorismo y de la cooperación internacional en el combate contra este tipo de crímenes. Si bien la definición precisa del concepto de terrorismo suele ser materia de controversia (por ese motivo, virtualmente todos los tratados anti-terrorismo se inclinan por una enumeración de las conductas que se consideran terroristas, antes que por establecer un concepto general), la mayoría de los autores señalan ciertos elementos que concurren en la caracterización de un acto como terrorista: (a) Uso o amenaza de uso indiscriminado de la fuerza; (b) motivación política o ideológica en un sentido amplio, esto es, incluyendo motivaciones religiosas; (c) estrategia de efecto indirecto, que consiste en ataques a los civiles o ataques de carácter indiscriminado, con la mira de generar terror generalizado y, de ese modo, provocar debilitamiento del Estado, o bien una sobre-reacción, para así favorecer los objetivos políticos o ideológicos de los hechores; (d) por esta última razón, la publicidad es un elemento esencial.

Del mismo modo, en las dos últimas décadas se han impulsado diversas iniciativas sobre justicia penal internacional. Estas incluyen: (a) el establecimiento por parte de Naciones Unidas, en los años noventa, de tribunales internacionales penales ad-hoc para juzgar graves crímenes contra el derecho internacional cometidos en territorios de la ex Yugoslavia y en Ruanda (los precedentes anteriores de tribunales internacionales ad-hoc son los de los tribunales de Nuremberg y Tokio, establecidos a fines de los años cuarenta); (b) tratados y convenciones internacionales o regionales para perseguir crímenes tales como la tortura o las desapariciones forzadas de personas y que establecen para ese efecto cláusulas de jurisdicción universal o extraterritorial; (c) la creación de la Corte Penal Internacional, de carácter permanente, establecida por el Estatuto de Roma, de 1998, que entró en vigor en 2002.

3. Implicancias jurídicas del nuevo orden internacional humanitario

Entre las principales implicancias jurídicas del orden normativo humanitario que se estableció como parte del orden mundial de post-guerra se cuentan las siguientes:

- El concepto tradicional de soberanía, imperante hasta entonces, se ve fuertemente matizado por normas y acuerdos internacionales que determinan la obligación de los Estados y de la comunidad internacional de proteger los derechos humanos, enjuiciar los crímenes de guerra, brindar asistencia humanitaria en los conflictos y amparar a los refugiados, sin que ello pueda considerarse ingerencia en los asuntos internos de los Estados responsables de transgredir tales normas.
- El Derecho Internacional se ocupaba hasta entonces fundamentalmente de regular relaciones entre Estados y ahora las personas son objeto de preocupación del derecho internacional y, a la vez, pueden ser sujetos activos que actúen en el plano internacional, presentando peticiones ante organismos internacionales de protección o impulsando otras acciones para defender sus derechos o los de otras personas.
- De este modo, el conflicto que algunos han querido ver entre, por una parte, las acciones internacionales de protección de derechos humanos y, por otra parte, el principio de no intervención, es meramente aparente.
- El orden normativo humanitario que hemos reseñado constituye, además, el más amplio acuerdo explícito de ética política jamás logrado en el plano internacional.
- Este orden normativo humanitario representa un consenso expreso sobre determinadas obligaciones internacionales de los Estados: respetar y garantizar los derechos consagrados en las normas internacionales. Este consenso ostensible (haya sido adoptado sinceramente o no) facilita una acción ciudadana de carácter internacional en favor de los derechos humanos. Tal acción, llevada a cabo por movimientos y organizaciones no gubernamentales de derechos humanos, toma pie en el consenso expreso que consta en los tratados y convenciones internacionales que han suscrito los Estados, "cobrándoles la palabra" a los gobiernos. Las organizaciones y movimientos no gubernamentales intentan expandir dicho consenso formal, buscando un perfeccionamiento del Derecho Internacional de los Derechos Humanos; utilizan los mecanismos internacionales de protección de estos derechos; reclaman de los Estados el cumplimiento de las obligaciones que han suscrito, y recurren a otros mecanismos no jurídicos (presión moral, política, diplomática o de otro tipo) para reforzar estos reclamos, proteger los derechos fundamentales de las personas y lograr que los Estados cumplan con sus obligaciones internacionales.

4. Fases en el desarrollo de los derechos humanos desde 1945

En el desarrollo del tema de los derechos humanos en la post-guerra (desde 1945 en adelante) se pueden distinguir cuatro fases principales:

1a. fase: Desde el fin de la guerra hasta los años sesenta.- Predomina la actividad de carácter intergubernamental, sea internacional (ONU) o regional (OEA, Consejo de Europa), tendiente a crear normas, instituciones y procedimientos en materia de derechos humanos.

2a. fase: A partir de la década de los sesenta.- Surge y se desarrolla un activismo ciudadano, primeramente a través de organizaciones no gubernamentales internacionales de derechos humanos (entre las cuales destacan Amnesty International, la Comisión Internacional de Juristas y, más tarde, Human Rights Watch), a las que se suman luego organizaciones análogas a nivel nacional y regional, en diversas latitudes.

3a. fase: Cambios políticos del período post guerra fría.- Durante este período surge una nueva agenda de derechos humanos que incluye una preocupación por las situaciones de transición a la democracia y el tratamiento del legado de violaciones de derechos humanos del pasado reciente, así como distintos debates y acciones concretas sobre intervención armada por razones humanitarias, justicia penal internacional y lucha contra la impunidad. En este período cobra nueva importancia el debate sobre la realización de los derechos económicos, sociales y culturales.

4a. fase: Post 11.9.01.- Con posterioridad a los ataques terroristas perpetrados en Nueva York y Washington, el 11 de septiembre de 2001, muchos autores piensan que se ha iniciado una nueva etapa en la evolución de los derechos humanos, marcada por el objetivo de contener y erradicar redes de terrorismo internacional que emplean nuevos métodos de ataque a una escala sin precedentes. En sus comienzos, esta fase parece estar caracterizada, por una parte, por una tendencia a justificar la restricción de determinados derechos, cuando así lo exijan las necesidades de la lucha antiterrorista y, por la otra parte y en contraste con lo anterior, por una preocupación de que tal tendencia no conduzca a extremos injustificables o termine socavando la causa de los derechos humanos.

III. LOS TIEMPOS DE ÉTICA POLÍTICA EN QUE VIVIMOS

1. Distintos "tiempos" en materia de ética política y los temas y dilemas característicos de cada "tiempo"

Como se ha dicho más arriba, el ámbito de la política presenta características especiales. Sin embargo, dentro de este ámbito se pueden hacer sub-distinciones, dependiendo de las exigencias y dilemas que se plantean en períodos especiales. Se puede distinguir un tiempo o época fundacional o constitutiva, un tiempo de funcionamiento sustentable del orden jurídico-político que se ha forjado, un tiempo de crisis del sistema, y un tiempo o época de reconstrucción o refundación.

a) Tiempo fundacional o constitutivo. Este tiempo se refiere a un proceso que a veces es históricamente concentrado, y otras veces de lenta evolución, que consiste en la fundación o independencia de un Estado. En estos períodos se echan las bases del orden jurídico-político institucional que se está creando. En parte se trata de un proceso histórico, y en parte, es un momento mítico o conceptual que se vincula con nociones de alianza social, de contrato social o de "posición original" (en la terminología de John Rawls). Los principios básicos de ética política fundacional que se adoptan en estos tiempos constan, por lo general, en la Constitución Política y en solemnes declaraciones históricas.

En la fundación o constitución de un Estado democrático, estos principios fundamentales de ética política "fundacional" son, entre otros, los que mencionamos más arriba acerca de la ética política democrática: igualdad, dignidad y derechos fundamentales de toda persona; soberanía popular; que la legitimidad de las autoridades deriva de la voluntad del pueblo soberano; que el monopolio de la fuerza legítima reside en los poderes establecidos y las autoridades legítimamente elegidas; que todos, ciudadanos y autoridades por igual, están sujetos a la ley que emana del poder soberano o de los órganos delegatarios del poder soberano.

De estos principios fundamentales derivan muchas de las normas constitucionales que se encuentran en la mayor parte de los Estados democráticos, incluyendo la división de poderes, el carácter impersonal del poder, las restricciones que imponen a los agentes públicos las normas de derecho público, las responsabilidades especiales que gravan a los agentes del Estado, los controles y fiscalizaciones recíprocas entre los distintos poderes del Estado, y las normas sobre elección de autoridades, así como las que permiten otros controles y fiscalizaciones de parte de la ciudadanía.

b) Tiempo de funcionamiento sustentable del orden jurídico-político. Entendemos por "sustentable" el funcionamiento del orden jurídico-político que permite enfrentar los naturales conflictos de intereses, luchas políticas y sociales que se desarrollan en toda sociedad, sin que se produzca un quiebre irreparable del orden mismo. En tiempos de "normalidad" (por muy agitada que pueda ser tal normalidad) algunos de los principales problemas de ética política tienen que ver con el ejercicio cotidiano del poder público y con las políticas de largo plazo.

En relación con el ejercicio cotidiano del poder público, los principales problemas de ética política son: los que se refieren al uso abuso del poder y en particular de la fuerza pública, en violación de derechos fundamentales de la persona. Y lo que se conoce genéricamente como "corrupción", esto es el uso abusivo de los poderes públicos que busca generar enriquecimiento ilícito para el agente público o para terceros y que puede afectar, además, los intereses económicos del Estado, de particulares o bien el orden público económico. En lo que respecta a las políticas de largo alcance, los principales temas éticos tienen relación con lo que se ha conocido tradicionalmente como un temario de "justicia social" o "igualdad de oportunidades".

c) Tiempo de grave crisis. Distintos tipos de crisis pueden conducir a un quiebre irreparable del orden establecido. Por lo general, una crisis grave de carácter político conduce, también, a una crisis económica y a una polarización y quiebre de las normas

morales de convivencia. Por su parte, una grave crisis económica tendrá, inexorablemente, repercusiones políticas.

En lo que se refiere a las más graves crisis políticas, que suponen formas de polarización política que puede llegar al extremo de los enfrentamientos armados, desde choques ocasionales hasta la guerra civil, los principios éticos imperantes están contenidos en las normas de Derechos Humanos y las reglas constitucionales que regulan los estados de emergencia; o bien en las normas de Derechos Humanos y del Derecho Internacional Humanitario, que tratan de los conflictos armados internos o internacionales.

d) Tiempo de reconstrucción o refundación. Producido un quiebre institucional en un sistema democrático, y luego de un período de desórdenes o de un gobierno *de facto* que puede prolongarse en el tiempo, se da, en muchos casos, un proceso de refundación o reconstrucción democrática. Estos procesos se conocen como transiciones a la democracia. A diferencia de lo que sucede con los tiempos de fundación, de funcionamiento sustentable del sistema y de grave crisis, respecto de los cuales la teoría política, los modelos constitucionales, las normas de derechos humanos y el Derecho Internacional Humanitario entregan bases teóricas para discernir los principios éticos que deben regir en tales situaciones, en lo que se refiere a los tiempos de reconstrucción o refundación, la situación es diferente. La formulación de principios éticos coherentes en relación con los procesos de transición a la democracia es un desarrollo que data solamente de principio de los años 80 y que todavía no termina de asentarse.

2. La transición chilena a la democracia y los derechos humanos

Independientemente del debate que ha tenido nuestro país, sobre cómo caracterizar la llamada transición a la democracia, y si tal proceso está o no concluido, no cabe duda que enfrentar un legado de violaciones de los derechos humanos todavía es una tarea inconclusa, sin perjuicio de que se hayan hecho muchos e importantes avances.

Cómo se indicó anteriormente, sólo desde los años ochenta se ha venido desarrollando internacionalmente una teoría y práctica sistemáticas en lo que toca a los imperativos éticos, las tareas, y dificultades políticas propias de los tiempos de reconstrucción o refundación democrática. Sin embargo, estos últimos veinte años han generado un conjunto de alrededor de treinta experiencias nacionales, en países de las más distintas latitudes y sistemas políticos o culturales, que han enfrentado la necesidad de superar un pasado reciente de dictadura o guerra civil y de avanzar hacia la construcción o reconstrucción de una democracia justa y viable. Estas experiencias son extremadamente ricas en enseñanzas, tanto por sus logros y avances, como por sus insuficiencias y fracasos. Paralelamente, se ha generado un importante cuerpo de estudios comparados y otra abundante literatura académica sobre esta materia.

Las naciones involucradas han buscado activamente aprender de otras situaciones semejantes. Es así como Chile estudió lo que había ocurrido con anterioridad en Argentina y Uruguay; El Salvador, Guatemala y Sudáfrica analizó cuidadosamente los precedentes de los tres países del Cono Sur; Perú tomó en cuenta los procesos latinoamericanos, pero también, y en gran medida, lo que se hizo en Sudáfrica; y así, suma y sigue...

Chile ha contribuido como pocos países a la generación de la teoría y de precedentes de validez internacional sobre esta materia. Esto no debe dar pie a complacencias fáciles, pero es importante estar consciente de nuestros avances, para no caer tampoco en una actitud de infundado pesimismo.

En síntesis, se puede decir que los tiempos de reconstrucción democrática suponen una refundación institucional, política y moral de la nación. En este sentido, interesa en lo fundamental enfrentar el pasado de violencia política y de graves violaciones y atropellos a los derechos humanos, no porque sea un asunto pretérito, sino porque de no ser satisfactoriamente resuelto desde el punto de vista político, ético y humano, el problema continúa violando los derechos de incontables personas, afectando la convivencia y el fortalecimiento de la democracia y comprometiendo el futuro del país. Simultáneamente es preciso reforzar la institucionalidad, lo cual contribuye a prevenir la repetición de lo ocurrido.

En lo que se refiere a estos fines, en Chile se ha avanzado, a mi juicio, en los siguientes aspectos principales: (a) la verdad sobre los crímenes más graves de carácter oculto o negado, esto es, desapariciones, asesinatos políticos y tortura cometidos por agentes y organizaciones del Estado bajo mando responsable de autoridades del gobierno militar (o los atentados a la vida cometidos por grupos que recurrieron a la violencia o el terror) ha sido investigada y publicada; (b) los sectores políticos, sociales y religiosos más relevantes de la sociedad, los medios de comunicación masiva, así como las distintas ramas de las fuerzas armadas y de orden, han terminado por reconocer los hechos centrales expuestos en tales informes; (c) se han establecido o están en curso de establecerse y/o ampliarse diversas formas de reparación moral y material para las víctimas de distintos tipos de violaciones; (d) la justicia ha avanzado en la investigación y juzgamiento de los más grave crímenes, especialmente en los últimos años, aunque ello ha enfrentado diversos obstáculos.

Por otra parte, desde su retorno a la democracia, Chile ha ratificado diversas convenciones internacionales de derechos humanos e instaurado reformas legales e institucionales encaminadas a proteger y promover tales derechos (tarea, por cierto, incompleta). El Ejército de Chile, que nos convoca a esta ceremonia, ha incorporado los temas de derechos humanos y derecho internacional humanitario en los programas de formación de sus oficiales.

Entre las tareas por hacer se encuentra, además de la agenda pendiente de reformas y mejoras legales e institucionales, la de efectuar el máximo esfuerzo para esclarecer la suerte o paradero de los detenidos o desaparecidos respecto de los cuáles aún no se ha obtenido esta información. También se encuentra pendiente y en continuo y complejo curso de ejecución, la investigación judicial y administración de justicia sobre numerosos casos de la época del gobierno dictatorial.

Mi opinión, ya manifestada públicamente en otras ocasiones, es que la proposición formulada por el Sr. Presidente de la República en el documento “No Hay Mañana Sin Ayer”, hecho público en 2003, en el sentido de favorecer el avance de las investigaciones judiciales sobre los casos de los detenidos desaparecidos, mediante medidas de clemencia

para ciertas categorías de partícipes en los hechos, que estimulen la entrega de información, ofrecía un camino promisorio de progreso en esta difícil y dolorosa materia. Como he señalado anteriormente y reitero en esta oportunidad, en el proceso de reconstrucción política y moral de una sociedad que ha sufrido un grave quiebre de su convivencia, aspectos como la verdad, el reconocimiento, las reparaciones y la justicia respecto de crímenes contra la humanidad y graves crímenes de guerra, son exigencias imperativas, pero también, en la medida en que se satisfagan dichas exigencias, o como medio para contribuir a satisfacerlas, puede haber cabida para la clemencia. No debe olvidarse que el objetivo superior del proceso de transición a la democracia es lograr un grado de reconciliación nacional, que nos permita reafirmar los valores éticos propios de las democracias genuinas, reconciliación que no puede asimilarse a un cierre artificial o prematuro, pero que también puede y debe buscarse activa y generosamente.