

## CINCO DESAFÍOS DEL DISCURSO DE LOS DERECHOS

### FIVE CHALLENGES OF THE RIGHTS DISCOURSE

RAFAEL DE ASÍS

*Instituto de Derechos Humanos Gregorio Peces-Barba*

*Universidad Carlos III de Madrid*

<https://orcid.org/0000-0002-0111-2261>

**Resumen:** *En este trabajo se presentan cinco grandes desafíos de la teoría de los derechos: el poder de los derechos, la satisfacción de los derechos evidentes, la regulación de las tecnologías disruptivas, la vulnerabilidad y la discriminación y la formación y concienciación.*

**Abstract:** *This work presents five great challenges of the theory of rights: the power of rights, the satisfaction of evident rights, the regulation of disruptive technologies, vulnerability and discrimination, and training and awareness.*

**Palabras clave:** derechos humanos, vulnerabilidad, discriminación

**Keywords:** human rights, vulnerability, discrimination

En estas breves reflexiones voy a plantear cinco grandes desafíos que se presentan en la actualidad al discurso de los derechos humanos.

Voy a entender como discurso de los derechos toda reflexión que se proyecta sobre cuestiones que tienen que ver con el concepto y el fundamento de los derechos, su historia y su papel en los Ordenamientos jurídicos. Se trata de un discurso teórico sobre cuestiones prácticas.

Intentar dar cuenta de todos los desafíos con los que se enfrenta el discurso de los derechos parece una tarea imposible. Por eso, es necesario establecer criterios desde los que acotar la reflexión. Así, es posible diferenciar entre desafíos éticos, políticos y jurídicos; o entre desafíos nacionales e internacionales; desafíos de reconocimiento y desafíos de protección... Aquí voy a tener en

cuenta la distinción entre macro-desafíos y micro-desafíos. Se trata de una distinción que no tiene que ver con la importancia sino más bien con el alcance. Los macro-desafíos son asuntos que tienen una proyección general y en cierto sentido abstracta, mientras que los micro-desafíos poseen una proyección particular y, en cierto sentido concreta. Normalmente los micro-desafíos son consecuencia o está estrechamente relacionados con los macro-desafíos.

A partir de aquí, me referiré a cinco macro-desafíos a los que se enfrenta el discurso de los derechos humanos en la actualidad: el poder de los derechos, la satisfacción de los derechos evidentes, la regulación de las tecnologías disruptivas, la vulnerabilidad y la discriminación y la formación y concienciación.

## 1. EL PODER DE LOS DERECHOS

El que denomino como desafío del poder de los derechos consiste en mantener o conseguir que su discurso sea un discurso fuerte, esto es, que los derechos sean instrumentos resistentes.

Desde hace unos años, podríamos decir desde finales del siglo XX, el progreso de la historia de los derechos se ha paralizado e incluso ha retrocedido. Hasta ese momento, uno de los grandes retos de la teoría de los derechos era hacer frente a las críticas que venían desde fuera de su discurso y que principalmente cuestionaban su virtualidad más allá de la cultura occidental. Una reflexión crítica que estaba también presente en el interior del discurso, pero siempre, en este caso, respetando los principios y valores que lo identifican. Sin embargo, desde el último cuarto del siglo XX, este panorama ha cambiado y, el cuestionamiento viene también desde dentro pero sin el respeto a esos principios. Tal vez, el ejemplo más claro de esto sea la manera en la que se justifica la tortura desde el propio discurso de los derechos.

El poder de los derechos se ve amenazado también, aunque todo dependerá de la manera en la que los desarrollemos, por la aparición del discurso de los Objetivos de Desarrollo Sostenible (ODS), un discurso que surge precisamente para satisfacer los derechos pero que se está utilizando por algunos para diluir la fuerza del discurso.

El peligro de sustituir el discurso de los derechos por el de los ODS tiene que ver, precisamente, con la posibilidad de que las demandas de derechos pasen del plano jurídico al ético-político. Dicho en clave de historia de los derechos, el peligro es el de la “despositivación”, esto es, la salida de los derechos del discurso jurídico. Una salida que no va a suponer que los derechos

salgan de las constituciones o de las convenciones, sino mas bien, que los derechos sean interpretados y garantizados de manera más débil.

Un fenómeno asociado a todo ello, y que se relaciona directamente con el desafío que estoy comentando, es el del cuestionamiento del valor de las decisiones de los órganos de Naciones Unidas destinados a hacer valer los derechos de las Convenciones. Un cuestionamiento que ha dado lugar a una interesante reflexión cuya solución constituye un verdadero desafío al discurso de los derechos.

## 2. LA SATISFACCIÓN DE LOS DERECHOS EVIDENTES

Me he referido recientemente en un libro homenaje al profesor Javier de Lucas, al problema de los derechos evidentes, señalando que: “el catálogo abierto de derechos humanos parece haberse olvidado de ciertos derechos que, para cualquier persona que se identifique con los valores y principios del discurso de los derechos humanos, son indudablemente derechos humanos. Se trata de bienes, intereses, pretensiones o necesidades humanas que forman parte de este discurso y que algunas personas los tienen satisfechos pero que, sin embargo, no sucede lo mismo con otras, y cuya insatisfacción difícilmente va a permitir el desarrollo de una vida humana digna. Son derechos evidentes, en su consideración como derechos humanos, pero también, deberían serlo en su tratamiento como derechos fundamentales”.

Dentro de la nómina de los derechos evidentes (algunos de ellos con algún reconocimiento bien parcial o bien incipiente), se encuentra el derecho a vivir de forma independiente, el derecho a la accesibilidad o el derecho a la identidad. La ausencia de un reconocimiento formal de estos derechos constituye una importante barrera para el desarrollo de una vida humana digna.

En todo caso, la insatisfacción de los derechos evidentes, al no estar positivizados, es una situación más entendible que lo que ocurre con otros derechos en este caso si juridificados, pero a los que todavía se les sigue negando su consideración como derechos fundamentales: los derechos económicos, sociales y culturales. Su transformación en derechos tan resistentes como el resto de derechos fundamentales es otro de los retos del discurso de los derechos.

### 3. LA REGULACIÓN DE LAS TECNOLOGÍAS DISRUPTIVAS

Las tecnologías disruptivas, como la neurotecnología, la robótica, la genética o la inteligencia artificial, plantean retos singulares que se multiplican cuando éstas convergen. Se trata de retos que afectan a aspectos sustanciales de la teoría de los derechos como la igualdad (a través de cuestiones como el acceso a la tecnología o sus sesgos), la libertad (a través de todas las cuestiones susceptibles de agrupar en la problemática de la postverdad), la privacidad (a través del tratamiento que éstas hacen de nuestros datos), la integridad y la identidad humana (a través de las aplicaciones neurotecnológicas y de la robótica)...

Pero más allá de todos estos retos, las tecnologías disruptivas plantean un gran desafío a la teoría de los derechos proveniente de uno de los caminos que se están desarrollando en lo referente a su regulación y que consiste en el reconocimiento de nuevos derechos (los derechos digitales y los neuroderechos).

Pues bien, la teoría de los derechos debe estudiar su concepto y su fundamento, su papel en el ámbito jurídico nacional e internacional, los mecanismos de garantía eficaz... Es importante ver sus similitudes con la teoría estándar de los derechos humanos, comprobar que el sistema de garantías de los derechos es también eficaz para estos derechos o es necesario construir uno nuevo. Si se apoyan en los mismos valores, qué exigen a los poderes públicos y a la ciudadanía... Y al mismo tiempo, es necesario comprobar que el gran objetivo de los derechos, esto es, la lucha contra la discriminación y, por tanto, contra las barreras que dificultan el desarrollo de una vida humana digna, sigue estando presente. Esto último exige tener presente en la construcción de estos nuevos derechos la idea de vulnerabilidad y luchar contra los sesgos discriminatorios presentes no solo en la aplicación sino también en la propia comprensión del papel de las tecnologías.

### 4. VULNERABILIDAD Y NO DISCRIMINACIÓN

No cabe duda que otro de los desafíos de los derechos es el de constituirse en el enfoque desde el que se aborda la regulación de las situaciones de vulnerabilidad.

Como es sabido, la vulnerabilidad posee tres grandes referentes: condición, situación y posición.

Es posible hablar de la vulnerabilidad como condición humana (ser vulnerable) y de vulnerabilidad como situación humana (estar vulnerable). La condición es probablemente el referente tradicional de la vulnerabilidad. Supone asociar vulnerabilidad con rasgos identificadores de la persona. La vulnerabilidad como condición humana se expresa de manera universal a través de la muerte y de manera particular a través, por ejemplo, de la enfermedad o de la diversidad, si bien se trata de dos proyecciones muy distintas.

Ahora bien, establecer un concepto de vulnerabilidad basado exclusivamente en la condición no es adecuado porque, en muchas ocasiones, la propia condición y, sobre todo, sus consecuencias son producto de construcciones sociales. En efecto, no parece posible referirse a una idea “natural” de vulnerabilidad más allá de aquella que es propia de la condición humana y que se manifiesta con la muerte. Más allá de esta dimensión, la vulnerabilidad es fruto de construcciones asociadas a individuos y grupos.

Aún así, la atención a la condición es relevante porque permite una comprensión más íntegra de la diversidad y su valor.

La vulnerabilidad como situación humana pone el centro de atención en las barreras externas con las que se encuentra una persona. Sin embargo, también puede, en ocasiones, tener que ver con barreras internas e incluso con la propia condición humana.

Un aspecto importante de la atención a la situación a la hora de comprender la vulnerabilidad, está constituido por lo que podemos llamar como posición. Por posición me refiero al papel de la persona o del colectivo en la estructura de poder de una sociedad. Prestar atención a la posición supone centrarse en la participación en la toma de decisiones, en el acceso a la información, en el reconocimiento social... Se trata, sin duda de una dimensión relacionada con la situación pero que conviene individualizar. Muchas de las situaciones de vulnerabilidad tienen que ver con la dimensión de la posición y puede solucionarse desde medidas que la tomen como referencia.

En todo caso, como hemos visto, existe una estrecha relación entre vulnerabilidad y discriminación. La discriminación en sus diferentes dimensiones es fuente de situaciones de vulnerabilidad que provocan no solo un desigual disfrute de los derechos sino también su insatisfacción. Por eso, el discurso de la no discriminación es inseparable del de los derechos.

Sin embargo, esto no se ha trasladado al Derecho. Es muy común, y España es un claro ejemplo de ello, que el tratamiento de la no discrimina-

ción se haga sin un enfoque de derechos. Una buena prueba de ello lo constituyen la aprobación de leyes que abordan cuestiones de discriminación en materia de derechos que no poseen una protección reforzada o el que todavía sigamos sin hacer efectiva la vigencia de los derechos en el ámbito de las relaciones entre particulares.

No cabe duda que uno de los grandes retos que se plantean al discurso de los derechos es el de tomarse en serio e integrar el discurso de la no discriminación lo que, unido a la preocupación por las situaciones de vulnerabilidad, permitirá afrontar a su vez otras dos cuestiones diferentes pero que guardan una estrecha conexión.

La primera es la del fortalecimiento de los derechos de las personas mayores. La ausencia, en el ámbito internacional y nacional, de un marco normativo que refuerce sus derechos y establezca mecanismos para luchar contra su discriminación, debe corregirse. Para ello es necesario un cambio que afecta a muchas instituciones e, incluso, derechos.

Y uno de esos cambios tiene que ver con la segunda cuestión. Se trata de un cambio que afecta a la propia concepción de la persona y a rasgos que se atribuyen a su condición, tales como, la autonomía o la independencia; pero también con la recuperación de aspectos fundamentales para una correcta comprensión de esa realidad, tales como los apoyos o los cuidados.

## 5. FORMACIÓN EN DERECHOS

Por último, y de manera breve, no puedo dejar pasar la ocasión de mencionar un reto casi eterno de la teoría de los derechos: la apuesta por la formación en todos los niveles. La formación en derechos humanos proporciona a las personas conocimientos sobre sus derechos, cómo se originaron, su evolución histórica y su reconocimiento internacional; fomenta la igualdad y la no discriminación, al resaltar la importancia de tratar a todas las personas de manera justa e imparcial.

La formación en derechos promueve el respeto hacia la diversidad, empodera a las personas al proporcionarles las herramientas para participar activamente en la sociedad, expresar sus opiniones y defender sus derechos. Esto fortalece la democracia y la participación cívica.

La formación en derechos humanos proporciona las habilidades necesarias para defender y aplicar eficazmente los derechos en situaciones cotidianas, lo que contribuye a una sociedad más justa.

Promover la formación en derechos es la mejor manera de afrontar los retos que he señalado en estas breves reflexiones.

RAFAEL DE ASÍS

*Instituto Derechos Humanos Gregorio Peces-Barba*

*Universidad Carlos III de Madrid*

*c/Madrid, 126*

*Getafe 28903 Madrid*

*e-mail: rarfid@inst.uc3m.es*