

La utilidad de las ficciones en el discurso político

IVONNE DÍAZ GARCÍA*

El multiculturalismo, enmarcado en la Constitución de 1991, ha sido considerado como una dimensión significativa en la historia constitucional colombiana, la cual se inscribe como una novedad en el ámbito de la esfera pública, pues tradicionalmente se ha ubicado en un paradigma liberal de derechos individuales, incorporando eventualmente nuevos derechos a nivel colectivo.

Así, en la constitución colombiana se reconoce a los indígenas como personas jurídicas, esto es, portadores de derechos, como individuos libres y racionales para elegir autónomamente, y se les otorga además un status de ciudadanía en el territorio colombiano. El Estado colombiano concede a los indígenas una doble jurisdicción, es decir, además de estar cobijados por las normas del territorio colombiano, también están regidos por las normas de su propio gobierno.

Ahora bien, existen ciertos grupos indígenas que no se amoldan completamente a este tipo de derechos que otorga la constitución, tal como los Nukak-Makú; éstos son un grupo indígena ubicado en una parte de la amazonía colombiana, entre los ríos Guaviare e Inirida. Una de las características fundamentales de la forma de vida del grupo es su organización en pequeñas bandas nómadas, que oscilan entre 6 y 30 personas unidas por relaciones de consanguinidad, afinidad y alianza. Las bandas nómadas se desplazan aprovechando puntos de agua, concentración de especies vegetales para la recolección de frutos, zonas de pesca y cacería, lugares de habitación temporal de encuentro y de intercambio, completando la utilización del ciclo anual de vida silvestre. La organización política de este grupo no presenta estructuras monolíticas legales o gubernamentales. Las faltas o conductas reprochadas por el grupo son controladas según normas de la costumbre que se concretan en la sanción social y autoridad de jefe de banda o líder tradicional, reconocido por la experiencia, el prestigio o la edad.

* Filosofía • Universidad de Cartagena; ivonneelenadiaz@gmail.com

Uno de los problemas que ha enfrentado esta comunidad es la permanencia en su territorio de la asociación nuevas tribus de Colombia, quienes han intentado cambiar este carácter nómada de la tribu, lo cual produjo que se presentara una acción de tutela en contra de dicha asociación. A través de la sentencia No T/342/94 se describe la acción de tutela en contra de la asociación nuevas tribus de Colombia, presentada por individuos que no hacen parte de la comunidad indígena, pero que, en su condición de agentes oficiosos de los integrantes de dicha comunidad, exigieron que se les respetara sus derechos fundamentales a la diversidad étnica y cultural que la carta política les concede. Los tutelantes denunciaron el hecho que la asociación nuevas tribus de Colombia al asentarse en el territorio de los Nukak-Makú irrumpió en la cultura de estos últimos induciéndolos a la sedentarización mediante las prebendas de medicina, alimentos y técnicas de agricultura, cambiando su característico estilo de vida.

Al margen de los debates técnicos jurídicos y de la decisión de la corte, lo que nos interesa resaltar es la manera como la corte utiliza la expresión libres y racionales dentro de esta sentencia para denominar a los Nukak-Makú:

Las acciones que la asociación nuevas tribus de Colombia adelantan dentro del pueblo indígena Nukak-Makú, que se traduce en la donación de alimentos y otros objetos, y en la incentivación del cultivo de la tierra en torno a sus instalaciones, lo cual promueve o estimula la estacionalidad de miembros de la comunidad por más tiempo del que normalmente lo hacen, no rompe el ambiente o escenario natural de caza y recolección que caracteriza a dicho grupo, ni sus patrones de movilidad, pues como hombres libres y racionales que son no se les impide continuar con los hábitos y el sistema de vida que por años han practicado dado que tienen la opción de elegir autónomamente lo que a su juicio consideran mas conveniente para sus subsistencia y realización personal.¹

La expresión “libres y racionales” parece no coincidir con nuestra intuición, en la medida en que este grupo indígena carece de la capacidad de elegir autónomamente, tal como lo muestra la corte constitucional, puesto que su educación no rige bajo los conceptos de las leyes colombianas y además, como lo muestra la sentencia, necesitan a otros que defiendan sus derechos. Es por ello que el propósito de este trabajo será mostrar en qué sentido esta expresión argumentativa que utiliza la corte constitucional aunque a primera vista parezca problemática puede ser útil para una discusión sobre el multiculturalismo y para la defensa de los derechos de las minorías indígenas. En primer lugar, comenzaremos mostrando de dónde sale esta expresión argumentativa de “libres y racionales”, recurriendo al constructivismo kantiano; en segundo lugar miraremos la función de esta ficción y la de persona en sentido jurídico; para luego mostrar en qué sentido este tipo de ficción es argumentativa y en qué grado presenta su utilidad.

¹ Sentencia N° T—342/94.

1. Concepción Kantiana del hombre libre

La concepción de hombre libre y racional que se encuentra en el constructivismo kantiano consiste el proceso mediante el cual los principios morales son el resultado de una construcción hecha por un sujeto racional, de la misma manera, el sujeto racional selecciona los principios que regularán su vida, dicha elección es efectuada a partir de principios de justicia, que en términos políticos manifestará su autonomía y a la vez tendría conexión directa y compatible con sus doctrinas comprensibles racionales.

En la *Fundamentación de la metafísica de las costumbres*,² Kant va a hacer una fundamentación de la moral pura en sentido práctico, es decir, una fundamentación que, aunque sea aplicable al hombre y éste transite por los caminos de la experiencia, se concentre exclusivamente en la razón. Frente a esto, Rawls nos explica que

No se trata del viejo problema teológico de mostrar la compatibilidad entre fe y razón, sino del problema de mostrar la coherencia y unidad de la razón, tanto teórica como práctica, consigo misma; y de cómo tenemos que concebir a la razón como la corte suprema de apelación, como la única competente para dirimir todas las cuestiones acerca del alcance y los límites de su propia autoridad.³

Kant establece un principio de la moralidad a través de categorías que nos permitan establecer qué es lo bueno, por lo que le apuesta al análisis del lenguaje, y en especial se pregunta, qué sentido tienen los análisis morales.

La filosofía moral kantiana se encuentra fundamentada en los conceptos de la buena voluntad y del deber. Kant va a derivar la ley moral a partir de la razón, y es justamente ésta la que distingue a los hombres de los animales. La moralidad es la condición mediante la cual un individuo dotado de razón puede ser visto como fin en sí mismo, esto es, en primer lugar, considerarse como un ser que posee un valor absoluto y que nunca debe ser usado solamente como medio y, en segundo lugar, como un individuo racional que tiene la capacidad de pensarse libre, en el campo de la moralidad, en tanto sigue las reglas morales que él mismo determina. A partir de considerar al hombre como fin en sí mismo se puede hacer referencia al discurso de la dignidad y al hecho de que el hombre pueda proponerse fines, ya que en la medida en que pueda proponerse fines y se considere como digno, puede ponerse reglas de acción.

La libertad es el paradigma que fundamenta las acciones de los seres racionales, Kant toma la libertad como una idea reguladora, precisamente porque no tiene referente empírico como tal. Para él, la libertad no es demostrable ni en el mundo real ni en la esfera de los asuntos humanos propiamente dicho, para Kant la libertad debe ser presupuesta con el fin de poder pensar un sujeto racional que de cuenta de la

² Kant, I., *Fundamentación de la metafísica de las costumbres. Crítica de la Razón Práctica. La paz perpetua*, 5a. ed., México, Porrúa, 1983, p. 48.

³ Rawls, J., *Liberalismo Político*, Fondo de Cultura Económica, Bogotá, 1996, p. 132.

causalidad de sus acciones, es decir, que se haga responsable de su propia voluntad. Así, en la medida en que el hombre se piense libre, automáticamente tiene que considerarse racional, y en tanto que racional, dotado de una voluntad autónoma. En sentido kantiano se habla de autonomía en la medida en que el individuo, a la hora de actuar pretende que sus acciones sean máximas universales, sólo así en sentido estrictamente kantiano se puede hablar de un individuo autónomo. De allí que pensemos que la voluntad “es pensada como una facultad de determinarse a sí mismo a obrar en conformidad con la representación de ciertas leyes. Y una facultad semejante sólo podemos encontrarla en los seres racionales”.⁴

2. El concepto *persona* en la técnica jurídica como ficción argumentativa:

Los conceptos de Estado, persona, derecho son simples expresiones que tienen una función argumentativa, es decir, son conceptos técnicos referidos a hechos, los cuales se muestran a través de ciertas normas o leyes. El Estado es un orden jurídico que tiene como función establecer un orden de la conducta humana, este orden se entiende como un todo o una unidad; son los conceptos antes mencionados de persona y derecho los que le sirven al Estado como herramientas para lograr esta unidad. Es así como el Estado no es más que una invención humana que se sirve de otras invenciones para mantener el orden social:

Pues, éstas son precisamente las “máscaras”, las ideologías específicas que se levantan sobre la base de los hechos reales; tratase de sistemas ideales de relaciones valorativas o normas, que el espíritu humano se construye y con cuyas leyes propias e immanentes es necesario compenetrarse para que estos objetos designados como nación, Estado, etcétera lleguen a existir para uno.⁵

Así, estos conceptos sólo existen en la medida que creemos en ellos y, cuando las máscaras caen, tal como lo muestra Hans Kelsen, pierden su significado propio y pueden entrar en vigor otros.

Como ya se mencionó, lo verdaderamente importante para el orden jurídico es la idea de unidad, esto se lleva a cabo a través de la personificación, la idea de persona es el resultado de una invención técnico-jurídica que no es igual al concepto biológico del ser humano, sino que se entiende como la capacidad del hombre de gozar de derechos y tener obligaciones, es decir, el hombre es persona en la medida en que es portador de derechos,⁶ esto no surge de la naturaleza ni de la observación sociológica, sino de la ficción político-moral. La otra herramienta que utiliza el Estado para que esa unidad se vea palpable es el derecho; según

⁴ Kant, I., *Op. Cit.*, p. 132.

⁵ Kelsen, H., “Dios y Estado”, en: *El otro Kelsen*, UNAM, México, 1989, p. 250.

⁶ Este concepto de persona jurídica fue extraído de la Sentencia No. C-591 de 1995.

Martines García, la teoría de la ficción jurídica constituye el punto culminante en una aproximación al derecho interesada en la invención de realidades, es decir, la ficción hace parte del discurso del derecho, es éste el que se manifiesta como la voluntad del Estado y el Estado a su vez representa la personificación del derecho, por ello el derecho será un sistema social que conecta acciones y sujetos mediante procesos de imputación, que no es más que un juicio hipotético, un esquema de pensamiento no causal que establece una relación entre una condición y su consecuencia:

El estado también es concebido esencialmente como persona, y como tal constituye tan sólo la personificación de un orden: el orden jurídico. Concebir como unidad la multiplicidad de las relaciones jurídicas de los individuos, tal es la función posibilitada por el orden jurídico. Pero la unidad abstracta del orden jurídico se plasma en la representación de una persona, cuya voluntad significa el contenido de este orden jurídico[...] si el derecho es la voluntad del Estado, entonces el Estado es la persona del derecho, es decir, la personificación del derecho[...] en efecto, el objeto del conocimiento jurídico es sólo el derecho y no es otra cosa que el derecho y aprehender jurídicamente el Estado lo cual no puede significar sino aprehender el Estado como derecho.⁷

Es importante resaltar que la ficción en el derecho no pretende dar por falsos hechos naturales, más bien tiene como objetivo construir una realidad jurídica, entendiendo ésta como una red de obligaciones. La ficción utilizada desde este punto de vista no intenta comprender una realidad de hecho, sino hacer prescripciones para la acción, y a partir de allí crear una realidad funcional e intermedia.

Todo este tipo de ficciones se hacen posibles en cuanto y en tanto el jurista toma como herramienta de fabricación la metáfora, con el fin de articular la imaginación con el discurso, trayendo consigo la interrelación entre la acción y la representación. Entonces, a partir de ese momento la ficción no puede ser presentada solamente como una herramienta que tiene como función ampliar conocimiento, sino también producir y organizar representaciones, es decir, de lo que se trata es de ver la ficción como

[...] la fuerza del pensamiento que conforma de manera activa la construcción y el hacer de una realidad. Aquí no se debe ver la ficción como el lado mimético del pensamiento, sino, sus posibilidades plásticas o figurativas lo que aquí se subraya, es un conocimiento que ya no se piensa como reflejo de la realidad en el sujeto, sino precisamente a la inversa, como la artificiosa construcción de objetos por parte del sujeto.⁸

Por todo esto, la ficción lo que intenta hacer es configurar una realidad, de tal manera que realidad y ficción se confundan. En la expresión de la corte “libres

⁷ Kelsen, H., *Op. Cit.*, p. 252.

⁸ Martínez, L., *La Imaginación Jurídica*, Debate, Madrid, 1992, p. 101.

y racionales” se puede observar esa confusión, puesto que la idea de libertad al igual que las otras ficciones son sólo ideas abstractas, que se llevan a la realidad a través del discurso, de esta forma la expresión “la libertad” se presenta como el mediador jurídico universal.

3. La utilidad de la expresión “libres y racionales”

La libertad es una invención al igual que la idea de derecho, persona y Estado. La forma a través de la cual el derecho trabaja con el concepto de libertad es redefinida en el sentido de que ésta no puede ser entendida como una característica natural del comportamiento humano, sino como efecto de actividades normativas, por lo cual la libertad será una construcción simbólica ubicada en el ámbito de la comunicación, esto quiere decir, que la libertad es un instrumento para establecer relaciones entre los individuos. Como construcción, no faltan posturas que definan sus condiciones de posibilidad. Por ejemplo en John Rawls,⁹ vemos cómo un individuo es libre si sus acciones, sin importar su pertenencia étnica, cultural o religiosa, ostentan una facultad moral para tener una noción del bien, es decir, como persona perteneciente a un Estado, en este caso el Estado colombiano, debe considerarse capacitada para revisar, exigir o criticar ciertas decisiones y/o acciones a partir de motivos razonables y racionales. Como persona libre el individuo adquiere el derecho de participar independientemente de su condición social, cultural o religiosa en la formación y revisión de la concepción del bien de la comunidad a la cual pertenece tanto a nivel interno (grupo al que pertenece) y a nivel externo (nacional); así cuando un ciudadano entra a participar en la esfera pública no se produce en él una pérdida de su identidad política o institucional, más bien se produce una afirmación del significado de su identidad.

Además de esto, tener autonomía para hacer exigencias va a mostrar al individuo como una persona dotada de derecho para impulsar exigencias a sus propias instituciones, con el fin de participar en la concepción del bien común de la sociedad a la cual pertenece. Una persona en la medida que sea autónoma adquiere derechos, deberes y obligaciones para con la sociedad.

Así mismo deberá dar cuenta sobre la responsabilidad de sus actos, es decir, una persona libre y racional es considerada capaz de dar continuidad y restringir sus acciones, deseos y preferencias, desde su racionalidad tanto individual como colectiva.

Ahora, en cuanto a la racionalidad, en el momento en que un ser esté dotado de razón, se le denomina persona porque su naturaleza así lo determina y en esa medida es un objeto del respeto. De esta manera, las personas se encuentran dotadas de facultades morales lo cual las hace seres razonables y racionales, es decir, pueden entender, criticar, discutir conceptos y situaciones a partir de un sentido de justicia

⁹ Rawls, J., *Op. Cit.*

y de una idea del bien. Esta concepción de una persona racional y razonable nos permite enmarcar al hombre libre y racional en una sociedad, cuyos miembros se comprometan a llevar a cabo ciertas actividades guiadas por una autoridad, de la misma manera se entiende que esas mismas actividades reguladas por una autoridad sean procesos reconocidos públicamente por personas con sentido de libertad, igualdad y razón como moderadoras de su conducta.¹⁰

Cuando la corte denomina a los Nukak-Makú individuos “libres y racionales” les otorga un status, los dota de personalidad jurídica, es decir, concede que sean personas con un sentido de libertad y racionalidad, con el objetivo de que puedan gozar de derechos y tener obligaciones.¹¹ Es ahí donde se encuentra la utilidad de la expresión, ya que en el momento en que el hombre transforma algunos de sus actos en objetos de deberes, de responsabilidades y de derechos subjetivos, se modifican y se vuelve un elemento del contenido de las normas jurídicas que regulan su conducta. El concepto de sujeto de derecho sólo expresa así la unidad de una multiplicidad de normas que establecen un conjunto de deberes, “la persona es el «soporte» de los deberes, de las responsabilidades, de los derechos subjetivos que resultan de esas normas, o más exactamente, el punto común al cual deben ser referidas las acciones y las omisiones reguladas por las normas”.¹² Por todo esto, al llamar a los indígenas Nukak “libres y racionales”, personas con capacidad para elegir y decidir autónomamente podríamos preguntarnos ¿En qué sentido son los Nukak Makú personas libres y racionales para elegir autónomamente?

La corte constitucional al utilizar esta expresión quiere decir que los indígenas son sujeto de derecho, por lo que los derechos fundamentales a la libertad y a la autonomía, que comprenden el derecho que tiene toda persona a elegir su propio destino, permite a los Nukak optar por una forma de vida, de organización socio-económica y de la utilización del espacio y de los recursos naturales, de la manera que mejor convenga a sus particulares y variados intereses. Esto no quiere decir, tal como lo muestra la sentencia mencionada (y lo he dicho al principio de este texto), que la corte por considerarlos así deba abandonarlos a su propia suerte. Ella misma estima que si su situación material resulta incompatible con las mínimas condiciones que exige la dignidad humana, el Estado debe ayudarlos.

El hecho de que a los Nukak-Makú se les llame así es lo que permite que, a pesar de no presentarse los aspectos que Rawls considera como necesarios para que una persona pueda llamarse libre, puedan defender sus derechos, ya que sólo así son personas jurídicas; el sostener que no son libres y racionales,

¹⁰ *Ibid.*

¹¹ La Corte Constitucional pretende otorgar a los indígenas Nukak-Makú la condición de sujetos con libertad y racionalidad, creyendo además que ello es el sustento del estatus de personalidad jurídica.

¹² Martínez, L., *Op. Cit.*, p. 110.

equivale a afirmar que son objetos o animales, por lo tanto no serían portadores de derecho y estarían desprotegidos. Para que en Colombia exista el respeto por las minorías étnicas y culturales es necesario mirar a las minorías siempre como portadoras de derecho.

No obstante, al hacer un análisis de la expresión utilizada por la Corte Constitucional, nos damos cuenta que ésta reemplaza una ficción por otra; en lugar de utilizar la ficción de persona propia de la técnica jurídica, la cual a nivel jurídico es de mucho más valor, toda vez que cuando se denomina a un individuo como persona inmediatamente suponemos que es portador de derechos y de obligaciones, traslada la discusión a otro plano, ya que utiliza algunos de los conceptos propios del canon de racionalidad occidental; conceptos como libertad, racionalidad, dignidad humana y autonomía son conceptos que se enmarcan en la estructura argumentativa de la filosofía kantiana. Entonces ¿Qué autoridad tiene la Corte Constitucional de imponer paradigmas de racionalidad occidental a los indígenas?

Al parecer, la corte constitucional ostenta un discurso fundacionalista de racionalidad, el cual consiste en creer que el concepto de lo racional se encuentra inscrito en la naturaleza histórica de los indígenas. En el momento en que la corte nos dice que los indígenas son sujetos de derechos, puesto que son libres y racionales, inevitablemente pensamos que ello equivale a decir que en el momento en que los indígenas no sean considerados bajo conceptos occidentales de racionalidad, no serán sujetos de derechos.

En este punto se hace pertinente mostrar el concepto de Richar Rorty, según el cual, la explicación que nos muestra Kant de que debemos extender el respeto hacia “las personas que se nos parecen a todos los bípedos sin plumas” es una buena fórmula, pero una fórmula que sólo se extiende hacia la “secularización de la doctrina cristiana de la humanidad del hombre”, lo cual deja en evidencia que el argumento de la racionalidad kantiana no es neutral ni nunca lo será; y aún más que las ficciones también tienen su historia.

Bibliografía

- Dworkin, R., *Los derechos en serio*, 1ª ed., Ariel, Barcelona, 1999.
- Kant, I., *Fundamentación de la metafísica de las costumbres. Crítica de la Razón Práctica. La paz perpetua*, 5a. ed., Porrúa, México, 1983.
- Kelsen, H., “Dios y Estado”, en: *El otro Kelsen*, (Oscar Correa, comp.), UNAM, México, 1989.
- Kimlycka, W., *Ciudadanía multicultural*, Paidós, Barcelona, 1996.
- _____; Straehle, C., *Cosmopolitismo, Estado-Nación y nacionalismos de las minorías*, UNAM, México, 2003.
- Rawls, J., *Teoría de la Justicia*, 2ª ed, F.C.E, México, 2000.
- _____, *El Liberalismo político*, Crítica, Barcelona, 2004.
- _____, *Lecciones sobre la historia de la filosofía moral*, Paidós, Barcelona, 2007.
- Rorty, R., *Contingencia, ironía y solidaridad*, Paidós, Barcelona, 1991.
- _____, *Objetividad, Relativismo y Verdad*, Paidós, Barcelona, 1996.
- _____, “Derechos humanos, racionalidad y sentimentalismos”, (Anthony Sampson, tr.), en: *The Yale Review*, Vol 81, N° 4, octubre de 1993, p. 1-20. Publicado originalmente en: *Praxis Filosófica, Ética y Política*, octubre de 1995, Departamento de Filosofía, Universidad del Valle, Cali.
- Sentencia No T—342 de 1994. Magistrado Ponente: Alfredo Barrera Carbonell. Disponible en: http://www.ramajudicial.gov.co/csj_portal/jsp/frames/index.jsp?idsitio=6&ruta=../jurisprudencia/consulta.jsp (Pág. visitada en agosto de 2007).
- Taylor, Ch., *La ética de la autenticidad*, 1ª ed., Paidós, Barcelona, 1994.
- _____, “La política del reconocimiento”, en: *Argumentos Filosóficos*, Barcelona, Paidós, 1997, p. 293-334.
- Uribe de Hincapié, M., “Comunidades, ciudadanos y derechos”, en: *Multiculturalismo: los derechos de las minorías culturales*, 1ª ed., Res Pública editores, Instituto de Filosofía, Universidad de Antioquia, Medellín, 2000, p. 143-158.