

Sobre los derechos colectivos⁽¹⁾

por **ANDRÉS ROSSETTI**⁽²⁾

I | Palabras previas

Es un honor para mí participar en esta publicación en homenaje a quien considero, y lo he dicho tantas veces antes por lo que no me cuesta repetirlo aquí, el mejor profesor que me ha tocado conocer en mí ya largo paso por las aulas de la Facultad de Derecho y Cs. Sociales de la UNC (¡Y son ya 33 años!), tanto como estudiante primero, adscripto y docente después.

Conocí a Ricardo Caracciolo allá en los comienzos del año 1985. Yo acababa de recibirme de abogado en diciembre del año anterior, había cursado ya las 30 materias que requería entonces la carrera y poseía mi título universitario. Lo había logrado fundamentalmente repitiendo definiciones, clasificaciones, naturalezas jurídicas y artículos de códigos, ya que en todas las materias, con la sola excepción de filosofía del derecho en el último año, bastaba con repetir y se aprobaba. No se fomentaba el razonamiento, ni el análisis crítico, el pensamiento lógico, las reflexiones personales o cosas por el estilo. Sólo se exigía "memoria". Por tanto, decidí pedir, a más de en derecho constitucional que era la materia que ya había elegido y en

(1) Trabajo seleccionado de los presentados en el *workshop* dedicado a la discusión de la obra del Profesor Ricardo Caracciolo, que tuvo lugar en la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional de Córdoba los días 5 y 6 de septiembre de 2012.

(2) Abogado (UNC). Magíster en Derecho Internacional de los Derechos Humanos, Universidad de Lund, Suecia (2000) y Doctor en Derechos Humanos, Universidad de Palermo, Italia (2007). Profesor Titular en Derecho Constitucional e Investigador del CIJS, Facultad de Derecho y Cs. Sociales, UNC.

la que era una especie de ayudante alumno, la adscripción en filosofía del derecho, en la cátedra cuya titularidad se le había restituido a Caracciolo.

Así fue como conocí a este profesor joven y brillante, simpático y a veces algo parco al mismo tiempo, inteligente y agudo como pocos y siempre disponible a escuchar con atención y dar su calificada opinión sobre el tema que alguien le planteaba. Empecé a asistir, junto con algunos de los que fueron luego sus más brillantes “discípulos”, como Cristina Redondo, Pablo Navarro y Sergio Raponi, a los “míticos” seminarios de los sábados a la mañana que organizaba la reconstituida cátedra B de filosofía del derecho, con la vuelta a la democracia y la reincorporación de sus expulsados miembros durante el período de la dictadura militar más feroz que conoció nuestro país. Con el pasar de los años seguí asistiendo a ese seminario coordinado por Caracciolo, fui su adscripto en 1988, compartimos en 1990 un curso de post-grado que él dictaba y que me ofreció generosamente que colaborase en las partes vinculadas con el derecho constitucional (materia que finalmente elegí y en la que enseñé precisamente desde ese mismo año en la UNC) y así todo fue haciendo que Caracciolo se volviese una persona fundamental en mi vida: por su talento, por su bondad, por su sabiduría, por su decencia, por su magisterio, por su generosidad, por su ejemplo y por su hombría de bien.

Caracciolo, además, es de esos pocos profesores que han pasado por nuestra casa de estudios que reúne dos características que por aquí escasean: pasión docente y, directamente relacionada con ella, formación de recursos humanos. Un verdadero maestro, que puede pasar horas escuchando y discutiendo con su discípulo o interlocutor del momento un tema teórico o práctico. Y así es que ha tenido discípulos y discípulas brillantes, tanto en Córdoba como en otros lugares del mundo en los que ha enseñado, entre los que se pueden citar, a más de los ya nombrados, tantos y tantas más, como por ejemplo Hugo Seleme, Paula Gaido y prefero no enumerar más para no olvidarme de nadie.

Caracciolo además, tiene una particularidad admirable, que yo trato de imitar: con sus doctorandos/as y con las personas que le solicitan consejos sobre sus escritos, trabajos o ideas, él no trata —al dar esos consejos o incluso al criticar o formular sus aportes para que el trabajo mejore— de imponer su visión en base a su posición, sino que logra ponerse en la postura de quien lo interroga, y por tanto sus sugerencias son hechas desde la posición de su interlocutor, con un notable nivel de agudeza, lo que lo

vuelve incluso más destacable ya que no es lo que suelen hacer los directores o consejeros de tesis en el mundo jurídico normalmente.

De Caracciolo he aprendido mucho: aprendí a pensar el derecho y a no repetirlo, aprendí a enseñar planteando la duda y no ofreciendo la solución, aprendí a respetar y escuchar todas las preguntas y aprendí que para enseñar primero hay que estudiar, entre tantas otras enseñanzas no sólo en el campo del derecho. Lo dicho, es verdad, son cuestiones básicas, pero tan poco comunes en nuestra casa de estudios que me parece importante destacarlas. Me siento su discípulo, como más de una vez le dije, y de allí mi alegría por participar en este homenaje, aun cuando en realidad sé perfectamente que no lo soy ya que me he dedicado a otros sectores del derecho diferentes a los que él enseña. Por eso mismo, he leído sólo una parte de su obra, aunque lo he escuchado mucho.

Creo, por tanto, que este homenaje es inmensamente merecido, ya que el homenajeado es una persona que ha hecho como pocos muchísimo por el bien de nuestra Facultad de Derecho y Ciencias Sociales en la UNC y sólo me queda por decir: ¡gracias querido Profesor Caracciolo!

2 | Introducción

En el punto anterior se concentra lo que más me interesaba decir en este escrito, pero el “protocolo” exige un breve comentario sobre algún texto de la obra de Ricardo Caracciolo. Mi elección ha sido por un trabajo sobre los derechos colectivos, que leí en el año 2005 y que escuché en el mismo año presentado en una brillante exposición que nos dio en un seminario anual que hacemos en la ciudad de Jesús María, Provincia de Córdoba. La elección de este artículo se debe, fundamentalmente, a que me causó mucha impresión su lectura, fundamentalmente porque me obligó a pensar mucho —como siempre— pero esta vez lo raro es que no logró —probablemente por tozudez o incapacidad de mi parte— convencerme en su postura. Aprovecho, por tanto, para volver sobre el tema con el fin de ver si logro cerrar, o al menos avanzar, en mis ideas al respecto.

El artículo está escrito “a lo Caracciolo”, en el que no sobra nada, pero a su vez nada falta, con esa perfección y simpleza que tienen sus escritos y que se asemejan tanto, en el campo jurídico, a los de ese escritor inmenso (y más allá de lo polémico de algunas cuestiones de su vida, la compara-

ción debe ser interpretada sin dudas como un gran elogio) que fue Jorge Luis Borges, cuya maestría al escribir también hace que nada sobre, que nada falte y que todo sea importante en sus cuentos, ensayos y poesías. En definitiva, usaré este artículo porque me interesa el tema y creo que es bien importante seguir profundizándolo.

Me detengo, en el punto siguiente, a presentar el texto de Caracciolo y luego, en el punto 4, formulo un par de cuestiones y algún interrogante vinculado con este excelente escrito, para finalmente esbozar algunas conclusiones.

3 | Lo que dice Caracciolo: presentación del texto

El artículo en el que me concentro muy brevemente es el titulado “¿Existen los derechos colectivos?” (Caracciolo, 2002), que consta de tan sólo 7 páginas. Allí Caracciolo se propone indagar, desde una perspectiva filosófica, sobre la “existencia” (o no) de los llamados derechos colectivos. Advierte, por cierto, que la respuesta al planteo depende, en buena parte, de lo que se entienda por ellos. Por tanto, señala algunas estipulaciones, como que los derechos colectivos se contraponen a los individuales por su contenido u objeto y que el objeto de un derecho colectivo es un bien colectivo, que pertenece a un grupo y no a los diferentes individuos que lo integran.

Simplifica, a su vez, la discusión, concentrándose en los llamados derechos culturales (para preservar o conservar un rasgo cultural de un grupo), que son los que más controversias generan. Afirma el autor: “Son, entonces, derechos de grupos a un cierto *statu quo*, a la subsistencia de la propia existencia del grupo, en tanto entidad distinta de los individuos que lo componen, en tanto se postula que semejantes rasgos culturales constituyen su propia identidad” (Caracciolo, 2002: p. 267). La identidad, al menos parcialmente, se determina por medio de la pertenencia a un grupo. Sin embargo, advierte que no se tienen criterios claros de identidad de grupos y que tampoco se conocen cuáles son los rasgos culturales que les confieren identidad.

Plantea, a su vez, que se debe suponer que los individuos no pueden ser titulares de derechos a la conservación del *statu quo* que define el grupo.

Da por supuesto, a su vez, que es posible encontrar (y comparto, tal como diré más adelante) respuestas a estos planteos, pero considera que la sub-

sistencia de la cultura se basa en prácticas sociales, y estas no dejan de ser individuales. Y luego afirma “son acciones de conservación del rasgo cultural” (Caracciolo, 2002: p. 269).

Luego analiza dos “reduccionismos” (fuerte y débil) en los que caerían quienes defienden los derechos colectivos, vinculados con lo que podría llamarse la “inevitabilidad” de los derechos individuales, para luego presentar 6 enunciados posibles que va descartando, por distintas razones (moviéndose dentro del campo de la dimensión moral), manifestando que, en definitiva “en la dimensión normativa, la cuestión de la existencia de derechos colectivos, es, en última instancia, un problema de conflicto de juicios de valor” (Caracciolo, 2002: p. 271). Y concluye que, para abordar esto, o bien se cae en el relativismo ético (todos los grupos —suele decirse pero no está en el texto que comento— todas las culturas valen e incluso para algunas posiciones todas valen igual) o bien se debe recurrir a una “concepción meta ética objetivista”, con los problemas que esto conlleva. En definitiva, concluye sobre la no necesidad de utilizar la categoría de los derechos colectivos.

4 | Algunos comentarios

Me parece que el impecable análisis de Caracciolo —que espero haber presentado fidedignamente en el resumen muy acotado que acabo de hacer— muestra que su visión es escéptica sobre la existencia de los derechos colectivos por las razones ya señaladas (fundamentalmente, que siempre se “sigue tratando” de derechos individuales).

Sin pretender hacer un planteamiento desde la lógica, la filosofía y la teoría del derecho, campos que manejo sólo rudimentariamente, me parece, en cambio, que puede aceptarse —no sin problemas— la existencia de los derechos colectivos (entendidos como derechos de grupos), no sólo como “simples” derechos, sino incluso como derechos fundamentales, tal como ya sucede en la realidad jurídica y que hay argumentos válidos para defender esta posición. Intentaré justificar lo dicho y para ello parto aceptando la “existencia” (o la posibilidad de ella) de los derechos colectivos,⁽³⁾ y trato de reflexionar sobre su utilidad, ventajas y riesgos. En efecto, había estudiado

(3) No veo impedimentos para que el derecho pueda reconocer derechos a los grupos, como tampoco en el orden moral creo que se den los mismos.

sobre relativismo (enfrentando la postura mayoritaria "universalista", como así también fundamentalmente sobre los derechos de las minorías y de las poblaciones indígenas) y me había interesado de sobremanera la posición del llamado derecho a la diferencia y demás postulados sostenidos desde estas posiciones en las que los derechos colectivos están involucrados (Rossetti, 2001 y 2004). Si bien hoy tengo menos entusiasmo que antes en estas posturas, me cuesta aceptar la idea de su no existencia o imposibilidad.

Podría afirmarse, y esto por cierto no se le escapa a Caracciolo, que los derechos colectivos "ya existen", puesto que estamos llenos de normas que se aplican y que los consagran como derechos humanos o fundamentales. Al respecto, basta señalar los arts. 1 de los dos Pactos Internacionales de Derechos Humanos principales de Naciones Unidas consagrados en el año 1966 (el de Derechos civiles y políticos como así también el de Derechos Económicos, Sociales y Culturales) que prevén el derecho a la autodeterminación de los pueblos, o bien aquellos derechos consagrados en nuestra Constitución Nacional en los art. 41 y 42 (sobre derechos ambientales y de usuarios y consumidores, respectivamente, que tienen por cierto características distintas) o lo establecido en estos temas en las nuevas constituciones latinoamericanas como las recientes de Ecuador y Bolivia. Cabe cuestionarse: ¿qué quiere decir "existencia"? ¿Y existencia de un derecho? La respuesta "descriptiva", parafraseando a Guastini, podría ser que existen porque hay una norma que los consagra y basta con ello. También puede plantearse, en un escalón superior, que hace falta algo más, es decir que existe el derecho pero que debe contarse con la posibilidad de exigencia, de reclamo, mientras que una última posición diría que sólo "existe" (o se tiene) el derecho si además de la norma y la posibilidad de exigencia, ésta última es "efectiva", realmente acatada (Guastini, 1990: p. 179 y ss.). Creo que en el caso de los derechos colectivos, puede afirmarse que se da, también, en la realidad, no sin resistencias, incluso ésta última posición.

Muy velozmente me detengo en algunos breves comentarios e interrogantes sobre el trabajo que analizo, para finalmente luego esbozar algunas conclusiones.

- a. No me queda clara la razón del por qué deben "contraponerse"⁽⁴⁾ necesariamente los derechos colectivos con los individuales. Si bien, como sucede

(4) Caracciolo (2002: p. 267) afirma: "En primer lugar, los derechos colectivos se contraponen a los derechos individuales por su contenido u objeto".

siempre entre los derechos, puede haber colisiones y conflictos entre ellos, no parece que inevitablemente ellos deban siempre darse, y así lo han planteado distintos autores, entre ellos Kymlicka (Kymlicka 2009)⁽⁵⁾ incluso dentro de una posición “liberal”. Que se tengan derechos colectivos no quiere decir que no se tengan, a su vez, derechos individuales y que entre ellos puedan convivir, con los normales problemas con los que conviven los distintos derechos.

- b. No siempre, al menos en el uso común que se hace del término “derechos colectivos”, el bien objeto del derecho es un bien común.⁽⁶⁾ Efectivamente, la mayoría de las veces lo es (ambiente, democracia, paz, etc.), pero puede darse el caso de los derechos de los usuarios y consumidores, considerados colectivos, en los que los bienes que se protegen son individuales, pero en forma homogénea o colectiva. Y esto me da pie para resaltar que los derechos colectivos —más allá que existe una enorme gama y variedad de ellos que justificaría hacer algunas distinciones— no se determinan y caracterizan “solo” por el objeto que protegen, sino también por los sujetos titulares de ellos. En este sentido, es muy válida la clasificación realizada por Eide y Daes (2000), quienes, con referencia a los derechos de las minorías, distinguían cuatro tipos diferentes de derechos que tienen los integrantes de los grupos minoritarios, y que vale la pena recordar aquí:
1. Los derechos humanos generales que son aquellos que les corresponden a todos los seres humanos. Se trata de derechos individuales.
 2. Los derechos adicionales específicos de las personas pertenecientes a minorías nacionales o étnicas, religiosas y lingüísticas que les corresponden sólo a esas personas. Se trata de derechos individuales pero que requieren de un elemento colectivo (la pertenencia al grupo). Es el caso del art. 27 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de Naciones Unidas.
 3. Los derechos especiales de los pueblos indígenas y de los indígenas que son derechos de “grupos” y por tanto son derechos colectivos. La propiedad comunitaria de la tierra, consagrada en nuestro art. 75 inc. 17 CN sirve de ejemplo en este sentido.

.....

(5) En este trabajo Kymlicka dice: “Colectivistas e individualistas discrepan en la cuestión de si las comunidades pueden tener derechos o intereses independientemente de sus miembros individuales. Este debate sobre la primacía del individuo o de la comunidad es uno de los más antiguos y venerables de la filosofía política. Pero espero que haya quedado claro cuán inútil resulta a la hora de evaluar la mayoría de los derechos diferenciados en función del grupo en las democracias occidentales. La mayoría de tales derechos no tienen que ver con la primacía de comunidades sobre los individuos, sino que más bien se basan en la idea de que la justicia entre grupos exige que a los miembros de grupos diferentes se les concedan derechos diferentes” (2009: 25/26)..

(6) Caracciolo (2002: p. 267) dice: “El objeto de un derecho colectivo es un bien colectivo, un bien que pertenece a un grupo y no a los individuos que lo integran”.

4. Los derechos de los pueblos en relación con la autodeterminación que son únicamente colectivos. Vale pensar en los ya mencionados arts. 1 de los dos Pactos Internacionales de Naciones Unidas de 1966.
 5. Lo señalado lleva a reflexionar si el objeto es el único criterio para caracterizar los derechos colectivos, o también los sujetos, sus legitimaciones y sus derechos subjetivos y formas de reclamo, permiten que calificuemos a los derechos como tales. A su vez, muchas veces los derechos que se protegen son indivisibles y sólo pueden ser realizados por el grupo, como por ejemplo el ya citado derecho al autogobierno (autodeterminación), que es, indudablemente, del grupo.
- c. La cuestión de la falta de criterios “claros” para determinar los grupos,⁽⁷⁾ seguramente comporta un problema, pero es una característica más (y común) de las regulaciones jurídicas que, justamente, suelen basarse en normas que no tienen criterios netamente claros para determinar las cuestiones que regulan. Me parece evidente que el derecho no es exacto como la matemática, por lo que siempre nos movemos con márgenes de indeterminación, cuando de lo jurídico se trata, que no pueden evitarse, y lo mismo vale, por cierto, para la determinación de los grupos, pero de esto no puede derivarse o excluirse que existan diversas posibilidades y criterios para determinar a los grupos.
- d. Las acciones, si bien son “físicamente” individuales, pueden estar concebidas grupalmente, y, a su vez, no siempre están destinadas a “conservar”,⁽⁸⁾ ya que perfectamente pueden, dichas acciones, estar destinadas a cambiar, pero en base a los intereses, las decisiones y los criterios de cambio del grupo.
- e. Me pregunto si realmente tiene que ser la opción siempre blanco o negro: ¿relativismo o “absolutismo” ético?⁽⁹⁾ Creo que existen —y eventualmente además pueden construirse— posiciones intermedias y el derecho se mueve casi

.....

(7) Caracciolo (2002: p. 268) dice: “Hay, por supuesto, numerosas cuestiones sin revolver implicadas en esta idea. La primera es, sin duda, que no se tienen criterios claros de identidad de grupos (Mackinson, 1989)”.

(8) Afirma Caracciolo (2002: 268/9): “No obstante, subsiste un problema para los partidarios de la existencia independiente de derechos colectivos. En efecto, a menos que se postule una misteriosa ontología de los rasgos culturales, su subsistencia depende, de hecho, de la subsistencia de prácticas sociales, esto es, de conjuntos de acciones individuales (...) Esto es, derecho cuyo contenido son acciones de conservación del rasgo cultural. Por supuesto, es posible construir un concepto de “derecho individual” sobre semejantes acciones que pueda satisfacer las expectativas de los que defienden el valor de ese *statu quo*, pero se corresponden con deberes de acción y de omisión de otros individuos, en especial de los órganos de un Estado multicultural (...) Se tratan, por ejemplo, de derechos a practicar una religión o de usar una lengua”.

(9) Caracciolo (2002: 272) dice: “Se tienen dos concepciones meta éticas para abordar este problema. A veces se afirma que el relativismo ético implica el respeto de todos los rasgos culturales y, así, es la alternativa para sostener la tesis fuerte de los derechos colectivos (...) Parece, entonces, que para afirmar, al menos, la versión débil de los derechos colectivos hay

siempre en ellas, lo que quizás le hace perder coherencia y lógica, pero gana, creo, en "realidad" y consenso. Por tanto, no estoy seguro que la cuestión tenga que plantearse así en modo tan "terminante": relativismo vs. objetivismo moral, ya que no necesariamente se presentan de esta forma en la realidad cotidiana de los aspectos jurídicos. Hay buenas razones para creer que los derechos humanos pueden derivar de una u otra posición (o incluso de ninguna o de ambas)⁽¹⁰⁾ por lo que parece razonable también pensar los derechos colectivos desde esas posiciones intermedias.

5 | Conclusiones

Hay una enorme variedad de derechos que se los considera colectivos que exceden al análisis de los vinculados con los derechos culturales, y que llevan a sostener la existencia de los mismos tanto en el plano conceptual, como normativo y pragmático (Rodríguez Abascal, 2002), lo que no quiere decir, como sucede cuando de derecho se trata, que deban aceptarse todos dentro de la categoría, ni que todos persigan fines "beneficiosos", si es que puede utilizarse este término cuando de derechos se trata.

Creo que no puede obviarse en el análisis sobre los derechos colectivos la discusión sobre los derechos humanos y si ellos son derechos morales o derechos jurídicos. No pretendo profundizar aquí la cuestión, y por tanto me baso en la posición de Carrió cuando dice que como es abogado y no filósofo, prefiere considerarlos jurídicos,⁽¹¹⁾ más allá de la base ética y moral (y en este último campo se mueve Caracciolo) que, obviamente, tienen.

.....

que recurrir a una concepción meta ética objetivista que incluya criterios de jerarquía entre diversos juicios de valor".

(10) Dice López Calera (2004: 296) basándose en M. Freeman: "El reconocimiento de los derechos humanos colectivos y la reconciliación de lo colectivo con los derechos humanos individuales diluye la distinción entre las concepciones individualistas y colectivistas de los derechos. Esto no elimina los desacuerdos sobre valores y políticas entre individualistas y colectivistas, pero crea un "tercer espacio" (*third space*) en el que los defensores de estas dos clases de sistemas de valor pueden comprometerse a dialogar y reconoce el valor de la autonomía individual y de la solidaridad colectiva. El concepto de derechos humanos colectivos, por tanto, sirve a reconciliar los valores del universalismo liberal y el pluralismo cultural, y de este modo proporciona un marco teórico para políticas prácticas que pueden reconciliar la justicia y la paz".

(11) Ver Carrió (1990: 23), quien respecto de la disputa conceptual en relación al tema entre Carlos Nino y Eduardo Rabossi "No sabría cómo expedirme en este debate. Como no soy filósofo y sí abogado me seduce la propuesta de Rabossi. Aunque no sea más que porque me exige de adentrarme en terrenos peligrosamente metafísicos. Pero me doy cuenta de que la solución Rabossi deja muchas preguntas abiertas. Una de ellas: ¿pero antes de que

Asimismo, se mezclan en la discusión la determinación de las características de los derechos humanos: ¿son ellos inalienables, absolutos, universales, eternos y basados en la dignidad humana como suelen muchas veces ser presentados o más bien, como alternativas, son en cambio construidos socialmente, contingentes, particulares de cada cultura, históricos y basados en su utilidad y su poder? (Steiner, Alston y Goodman 2007: p. 475 y ss.). Según las respuestas, cambia por cierto la visión de los derechos en general y de los colectivos en particular: en relación con el segundo grupo de características parecen no existir problemas con el reconocimiento de la existencia de los derechos colectivos, pero en relación con las características mencionados en primer lugar, si bien también pueden fundarse, se presentan mayores dificultades. Todo esto se relaciona con la concepción que se adopte sobre que es el derecho y, más claramente aún, sobre cuál es la función y el rol del derecho. Si se considera, en referencia con esto último, que se trata de una herramienta o instrumento —que eventualmente puede servir para la cooperación social, para facilitar la convivencia, etc., pero también para mantener el *statu quo* o bien directamente para fomentar y avalar situaciones claras de dominación— seguramente los derechos humanos en general, y los derechos colectivos en particular caen dentro de las características generales de los derechos, derechos humanos incluidos, y por tanto pueden ser usados en variada forma y con variados resultados, lo que no es una característica exclusiva de los derechos colectivos. En definitiva, la categoría de los derechos colectivos se vincula siempre con las características generales de los derechos, con todo lo que esto implica.

A su vez, vivimos en un mundo individualista y cada vez más “occidentalizado” en relación con la concepción de los derechos humanos, por lo que cuesta aceptar concepciones distintas de los derechos,⁽¹²⁾ que vienen de realidades culturales muy diferentes. Sin embargo, la aceptación de los derechos de los grupos (y de las minorías y de las poblaciones indígenas entre ellos) pasa por valorar aspectos claves como el pluralismo, el multiculturalismo, la tolerancia, la meritación de cuáles son las necesidades básicas en las diferentes culturas (que pueden tener “concepciones” colectivas) y la

comenzara el reciente fenómeno de la consagración y protección internacionales de los derechos humanos, no era posible dar de éstos una justificación sólida y seria?”.

(12) Dice López Calera (2004: p. 269) “En un mundo profundamente individualista, resulta difícil justificar la existencia de derechos colectivos. Domina la idea de que los derechos colectivos son una categoría injustificada, innecesaria, políticamente incorrecta e incluso peligrosa”.

aceptación de esas posturas diferentes a la propia. Seguramente hay serios problemas, como por ejemplo el tema de la representación del grupo.⁽¹³⁾ Pero si hablamos de “derechos”, y en particular, entendidos como derechos subjetivos, pueden establecerse a los grupos como titulares de ellos. Esto lleva a la cuestión de quienes son (o deben ser) titulares de derechos humanos (o fundamentales): no sólo los individuos, sino también los grupos (y hay muchos “grupos”, al menos en el sentido amplio del término: niños, mujeres, trabajadores, discapacitados, etc., pero aquí me refiero a los grupos que son entendidos como sujetos como tales, en tanto y en cuanto grupo). Creo que la categoría “grupo” como titular de derechos puede, incluso, ser un caso más fácil de regular que otros sujetos en cuanto a la definición de su titularidad en relación con los derechos fundamentales: piénsese, por ejemplo, en las discusiones actuales sobre los derechos de los animales (y cuáles de ellos entre la enorme gama de seres que entran en su categoría), de los embriones congelados, de los robots, etc.

Creo, y esto vale por cierto para los autores liberales, comunitaristas, igualitaristas y demás, que hay que pensar el derecho desde nuevas categorías y lógicas más abiertas, sabiendo, por cierto, que siempre se trata precisamente de “derecho” y que, por tanto, es un instrumento (del poder y del contrapoder) que será utilizado como tal, pero que a su vez sirve como “arma” también para combatir la opresión, y si los grupos —en concepciones culturales fuertes que no necesariamente son las nuestras— sienten que su identidad y su misma “esencia” depende de la existencia del mismo (y máxime aún si se trata de minorías o sectores postergados, vulnerados, discriminados o maltratados histórica, económica o políticamente), me parece que los inconvenientes son menores que las ventajas en el hecho que se les reconozcan derechos especiales a ellos (que tengan bases históricas, culturales, ancestrales, axiológicas, morales u otras) en cuanto tales, siempre y cuando nos movamos con criterios más o menos razonables en relación con el cumplimiento de otros derechos humanos básicos de los demás grupos e individuos que conforman la sociedad toda.

Para terminar, cabe reconocer que es verdad que sin sujetos individuales no hay derechos colectivos, pero los “derechos colectivos emergen, pues,

.....

(13) “El problema quizás más vivo o acuciante es considerar cómo se expresan las razones y los deseos de las colectividades y, en definitiva, cómo los sujetos colectivos ejercen sus derechos” (López Calera, 2004, p. 288).

de una necesidad de la individualidad que no termina en sí misma” (López Calera, 2004: p. 293).

Creo, como siempre, que el artículo de Ricardo Caracciolo, como toda su obra, nos obliga a seguir pensando el derecho (y en este caso los derechos colectivos y los derechos humanos) y es lo que he tratado de hacer aquí, pero lo seguiré haciendo porque el tema está lejos de encontrarse cerrado.

Bibliografía

- CARACCILO, RICARDO, “¿Existen los derechos colectivos?” en Susana Pozzolo (ed.) *La legge e i diritti*, Turín, 2002, Giapichelli, pp. 267/273.
- CARACCILO, RICARDO, *El derecho desde la filosofía. Ensayos*, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2009, pp. 261/267.
- CARRIÓ, GENARO R., *Los derechos humanos y su protección. Distintos tipos de problemas*, Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 1990.
- CRUZ PARCERO, JUAN ANTONIO, *El lenguaje de los derechos*, Madrid, Trotta, 2007.
- DE LUCAS, JAVIER, “Sobre algunas dificultades de la noción de derechos colectivos”, en Susana Pozzolo (ed.) *La legge e i diritti*, Turín, Giapichelli, 2002, pp. 221/229.
- EIDE, ABSJORN y ERICA DAES, “Prevención de la discriminación y protección de las minorías. Documento de trabajo sobre la relación y las diferencias entre los derechos de las personas pertenecientes a minorías y los derechos de los pueblos indígenas”, Comisión de Derechos Humanos, Naciones Unidas, documento E/CN. 4/Sub. 2/2000/10, 19 de julio de 2000, versión en español traducida del inglés por Naciones Unidas.
- GARCIA AÑON, JOSÉ, “Derechos colectivos y diversidad: el exilio de los derechos”, en Susana Pozzolo (ed.), *La legge e i diritti*, Turín, Giapichelli, pp. 231/250.
- GUASTINI, RICCARDO, *Distinguiendo. Estudios de teoría y metateoría del derecho*, Barcelona, Gedisa, 1990, traducción de Jordi i Ferrer Beltrán.
- KYMLICKA, WILL, “Derechos individuales y derechos colectivos”, en María Paz Avila Ordoñez y María Belén Corredores Ledesma (eds.) *Los derechos colectivos. Hacia una efectiva comprensión y protección*, Quito, Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, 2009, pp. 3/25.
- LOPEZ CALERA, NICOLÁS, “El concepto de derechos colectivos”, en Jerónimo Betegón y otros (coords.), *Constitución y Derechos Fundamentales*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales y Políticos, 2004, pp. 269/296.
- RODRIGUEZ ABASCAL, LUIS, “El debate sobre los derechos de grupo”, en Elías Díaz y José Luis Colomer (eds.), *Estado, Justicia, Derechos* Madrid, Alianza, 2002, pp. 209/434.
- ROSSETTI, ANDRÉS, “Perspectivas de los derechos de las minorías en el ordenamiento jurídico argentino después de la reforma constitucional de 1994”, en *Anuario V (1999-2000)* del Centro de Investigaciones Jurídicas y Sociales, Facultad de

Derecho y Cs. Sociales, Universidad Nacional de Córdoba, Córdoba, Copista 2001, pp. 71/88.

ROSSETTI, ANDRÉS, “La universalidad de los derechos humanos en el derecho Internacional”, en *Derechos y libertades*, Año IX enero/diciembre 2004, n° 13, pp. 67/85.

STEINER, HENRY J.; PHILIP ALSTON y RYAN GOODMAN, *International Human Rights in Context. Law, Politics, Morals*, 3ra edición, Oxford, OUP, 2007.

TAYLOR, CHARLES, “La política del reconocimiento”, en Jürgen Habermas y Charles Taylor, *Multiculturalismo. Lotte per il riconoscimento*, Milán, Feltrinelli, 1998. El artículo original es de 1992 y la traducción del inglés al italiano es de Gianni Rigamonti.

VITALE, ERMANN0 (2002) “Carneade e i diritti collettivi” en Susana Pozzolo (editora) *La legge e i diritti*, Giapichelli, Turín 2002, pp. 251/265.

