



Justicia racial, derechos y minorías

Descripción

Cristina Hermida del Llano. Catedrática de Filosofía del Derecho (Universidad Rey Juan Carlos). Miembro de la Comisión de Ética Judicial en España. Dirige el Grupo de Investigación de alto rendimiento en Inmigración y Gestión de la Diversidad Cultural en la Universidad Rey Juan Carlos (INGESDICUL) y ha liderado diversos proyectos nacionales y europeos, entre otros, «Prohibición de la discriminación racial en la UE» (2017-2020) en el marco de una Cátedra Jean Monnet.

Avance

Aunque siempre es difícil definir el concepto de minoría, la catedrática, autora de este texto, ofrece el suyo en este artículo: «Bajo el paraguas del término minoría se encontrarían aquellos grupos sociales o colectivos con características identitarias propias, especialmente vulnerables, y no tanto por razones cuantitativas sino cualitativas, esto es, porque no gozan de una situación dominante dentro del cuerpo social, lo que les hace merecedores de una protección reforzada por parte del ordenamiento jurídico nacional e internacional en aras de que pueda quedar preservada su identidad y su capacidad de desarrollo siempre y cuando, eso sí, respeten los derechos humanos básicos, en la línea de la perspectiva intercultural».

Una vez centrada la cuestión —gracias a la definición— sostiene Hermida del Llano que la mejor salvaguarda de sus derechos siempre será el respeto de los derechos humanos.

En España, la cuestión de las minorías ha sido estudiada principalmente por el Derecho Internacional. La autora propone un acercamiento desde la Filosofía del Derecho para seguir avanzando, habida cuenta de que el respeto por las minorías funciona a menudo como un indicador del progreso moral de un país. Menciona a autores como Max Weber, ya que podría ser útil su teorización sobre las relaciones de dominación y poder en la sociedad, y afirma: «A mi modo de ver, no resulta exagerado afirmar que las minorías, al igual que ocurre con las mujeres, no suelen pertenecer al grupo dominante y con mayor poder dentro de la sociedad». El texto hace especial hincapié en la «principal minoría europea (gitanos/romaníes/pueblo gitano)», pero también se mencionan movimientos como el Black Live Matters y se recoge la denuncia de António Guterres del racismo como «feroz pandemia global».

Y junto a las medidas normativas, de forma complementaria, piensa Hermida del Llano que «se deberían adoptar políticas diferenciadoras que consigan abrir espacio en el campo educativo, laboral económico y de participación política». Es tarea del Estado, pero no solo de este, pues también compromete a la sociedad civil configurar «espacios lo suficientemente inclusivos en aras de que los ciudadanos que forman parte de minorías puedan ver garantizados sus derechos y además puedan

gozar tanto del bienestar individual como social».

Artículo

Los derechos humanos nos transportan al mundo de una ética que es común a todos los seres humanos, en nuestra calidad de agentes morales. Como ha resaltado **Adela Cortina**, nuestra identidad moral consiste en «nuestra capacidad de autoobligarnos con razones, y eso nos constituye como seres humanos, por eso es una identidad necesaria, y no contingente»[1]. De ahí que todos seamos sujetos titulares de los derechos humanos en nuestra condición de hombres, sin necesidad de que se nos reconozcan por ser ciudadanos adscritos a un determinado ordenamiento jurídico. Esto indica que el reconocimiento de los derechos humanos no va a depender de que el legislador los cree, decida sobre su contenido o los reconozca jurídicamente, plasmándolos en un texto legal. Digamos que los derechos humanos son universales y, por lo tanto, no pueden quedar reducidos a pura «fuerza convencionalmente organizada»[2], funcionando como «el marco dentro del cual es posible la crítica de las leyes o instituciones del Derecho positivo»[3].

Estas primeras reflexiones, que he defendido anteriormente en diversas contribuciones[4], creo que son decisivas como punto de partida a la hora de entender

que los derechos humanos son las instancias desde la que podemos salvaguardar los derechos de las minorías estén donde estén.

De ahí que el contenido de los derechos que ostentan los sujetos que forman parte de una determinada comunidad étnica o cultural dependa directamente de su condición de agentes morales dotados de dignidad humana. A mi modo de ver, si los derechos humanos funcionan como criterios de legitimidad y justicia, o como la plataforma de la moral crítica, en palabras de **Hart**, entonces no deberían convertirse aquellos en herramientas que modele a su antojo la moral social mayoritaria, aun cuando esta sea respaldada por el poder fáctico de un determinado país o región. Es más, los derechos humanos deberían ser defendidos, todavía con mucho más ahínco, allí donde la moral social dominante los vulnera, apoyándose en meros criterios de legitimación social. Dicho de otro modo: la idea de que la legitimación social puede llegar a conformar criterios de legitimidad resulta a todas luces peligrosa, si pensamos en los riesgos a los que puede conducir la **tiranía de la mayoría** en términos morales[5].

Conviene resaltar la importancia que tiene esta cuestión para ahondar en el tema que nos ocupa, si tenemos en cuenta que lo que en este texto se pretende es defender los derechos de las minorías, aunque se ponga especial atención en la principal minoría europea (**gitanos/romaníes/pueblo gitano**), a la vista de los graves atropellos que este concreto colectivo ha sufrido y sufre en nuestro continente. De hecho, no por casualidad la Resolución del Parlamento Europeo sobre las normas mínimas para las minorías en la Unión Europea (2018/20136 (INI), aprobada el 13 de noviembre de 2018, se refiere al pueblo gitano como una de las víctimas que más padece la discriminación, aunque también manifiesta su preocupación por el alarmante número de casos de delitos de odio y de incitación al odio motivados por el racismo, la xenofobia o la intolerancia religiosa dirigidos contra las minorías en general en Europa[6]. Pensemos, por poner solo un ejemplo, en que 2021 se ha convertido en el año con más ataques antisemitas de la última década[7].

Por si esto fuera poco, la grave crisis económica y sanitaria que hemos padecido y de la que estamos paulatinamente saliendo, a raíz de la pandemia de la COVID-19, ha provocado un auge a nivel mundial de racismo y xenofobia, que ha agravado todavía más la situación para las minorías, y más concretamente para la comunidad gitana en Europa, que aquí concebimos como minoría nacional[8] y que equiparamos a las denominadas «minorías no nacionales»[9]. La Fundación Secretariado Gitano en España en su informe de 2021 precisaba, en relación con la pandemia desatada en 2019: «Esta crisis afectó a todos los países del mundo, pero las comunidades más pobres y marginadas la sufrieron con mucha mayor virulencia. En el caso de las comunidades gitanas de Europa, encontramos muchos casos en los que esta crisis sanitaria sirvió de excusa para actitudes discriminatorias, discursos de odio y graves casos de antigitanismo»[10].

El propio secretario general de la ONU, **António Guterres**, en un discurso pronunciado en marzo de 2021, con motivo del Día Internacional para la Eliminación de la Discriminación Racial[11], denunció que el racismo sigue siendo una «feroz pandemia global», abundante en todas las sociedades y con multitud de grupos como víctimas. No hay más que pensar en el asesinato de George Floyd en Estados Unidos a manos de la policía, el 18 de septiembre de 2020, que propició además del movimiento global de derechos humanos **Black Lives Matter** que la Comisión Europea adoptase un plan ambicioso de la UE contra el racismo para los siguientes cinco años.

Interesa por ello retener la idea de que

por derechos humanos no hay que entender conceptos más o menos abiertos o modelables, que pueden ponerse al servicio de los intereses de grupos sociales más o menos mayoritarios, los cuales erróneamente se sienten legitimados para transformar el contenido de esas categorías morales que son los derechos humanos hasta llegar a desnaturalizarlos.

Es por ello por lo que hay que apelar a que se evite la relativización de los derechos morales porque, en realidad, son aquellos los que deberían servir de fundamento a una posible redefinición de los derechos fundamentales, sin duda, necesaria para conseguir adaptar estos últimos al contexto histórico-social correspondiente.

Primeramente hay que comenzar delimitando claramente el régimen jurídico de protección de las minorías en Europa, a sabiendas de que, como se ha señalado en el ámbito del Consejo de Europa: «el respeto por las minorías es un indicador fundamental del «progreso moral» de un país»[12]. Aun cuando es cierto que la cuestión de las minorías en Europa ha sido profundamente estudiada por la doctrina española desde la óptica del Derecho Internacional[13], aquí me acerco al tema desde la perspectiva de la Filosofía del Derecho[14], disciplina desde la que considero se pueden analizar en profundidad problemas que pasan desapercibidos para otras disciplinas, así como cabe estudiar mecanismos útiles e indispensables para reforzar la protección de las minorías y, en especial, como ya dije, del colectivo gitano, teniendo en cuenta que el antigitanismo sigue estando muy extendido y profundamente arraigado no solo en las actitudes sociales y culturales sino también en las prácticas institucionales[15].

Como con acierto ha apuntado **Calduch**[16], son varios los factores que convergen a la hora de determinar si las relaciones entre los grupos mayoritarios y minoritarios que coexisten en el seno de un mismo Estado y participan en la dinámica de una misma sociedad se desarrollan bajo el signo del

conflicto o de la cooperación, la marginación o la participación[17], lo que, a su vez, nos remite al estudio del funcionamiento y desarrollo de las relaciones de poder en el entramado societario. De hecho, creo que podría ser útil profundizar en el estudio, desde la dogmática weberiana, sobre cómo se producen las relaciones de dominación en la sociedad[18] y las relaciones de definición, en particular[19]. A mi modo de ver,

no resulta exagerado afirmar que las minorías, al igual que ocurre con las mujeres[20], no suelen pertenecer al grupo dominante y con mayor poder dentro de la sociedad.

Es por ello por lo que, siguiendo a **Capella**, creo que hay ciertos ámbitos en los que los juristas y, en especial, añado yo los filósofos del derecho, «tanto como profesionales cuanto como portadores de una consciencia jurídica ilustrada que no ha encontrado consumación en el terreno social», podemos luchar por la transformación de las instituciones, por poner límites a los poderes establecidos, «eliminando zonas anómicas y construyendo normas en las que pueda convivir una humanidad más autoconsciente y menos autocomplacida que la de nuestro tiempo»[21].

Lo que es incuestionable es que los derechos fundamentales de todos los individuos que integran el cuerpo social deberían ser garantizados de forma real y efectiva, de tal modo que el desafío que genera el perfeccionamiento y adaptación del libre desarrollo de la personalidad, al final, concentra en la gestión normativa de la diversidad uno de sus retos más importantes en el siglo XXI. Como precisa **Sayago**: «La función del Derecho será imponer un efecto nivelador que realice la igualdad real en sociedades caracterizadas por una realidad que se ha denominado como una paulatina “pluralización democrática”»[22].

A lo largo de la historia se ha podido constatar que las medidas de carácter legal no han bastado para erradicar la discriminación que sufren determinados grupos sociales como minorías.

Por eso junto a las medidas normativas, como vía complementaria, se deberían adoptar políticas diferenciadoras que consigan abrir espacios en el campo educativo, laboral, económico y de participación política[23].

Ello quiere decir que resulta imprescindible trabajar desde el Estado (por ende, desde las políticas públicas, marcos jurídicos y legales) pero también desde la sociedad civil, esto es, de abajo a arriba, en la configuración de espacios lo suficientemente inclusivos en aras de que los ciudadanos que forman parte de minorías puedan ver garantizados sus derechos y además puedan gozar tanto del bienestar individual como social.

Han sido numerosos los arduos esfuerzos realizados por tratar de elaborar el concepto de minoría como término omnicomprendivo que trata de agrupar la diversidad existente a nivel individual y grupal. Desde mi punto de vista,

bajo el paraguas del término minoría se encontrarían aquellos grupos sociales o colectivos con características identitarias propias, especialmente vulnerables, y no tanto por razones cuantitativas sino cualitativas, esto es, porque no gozan de una situación dominante dentro del cuerpo social, lo que les hace merecedores de una protección reforzada

por parte del ordenamiento jurídico nacional e internacional en aras de que pueda quedar preservada su identidad y su capacidad de desarrollo siempre y cuando, eso sí, respeten los derechos humanos básicos, en la línea de la perspectiva intercultural.

Llevamos más de veinte años insistiendo en la importancia del respeto a las minorías a través de la consagración del principio de prohibición de discriminación en el ámbito de la Unión Europea. No pueden pasar desapercibidos los esfuerzos desarrollados por el Consejo de Europa y la Organización para la Seguridad y la Cooperación en Europa a la hora de proteger los derechos de las minorías. Si los retos siguen siendo muchos en el momento actual, creo que ello en buena parte se debe a que los derechos humanos todavía no han conseguido ser el centro del desarrollo sostenible. De ahí que el secretario general de la ONU, António Guterres, promoviera un plan en 2020 para revitalizar los derechos humanos que incluía a la propia Organización, a los Estados miembros, a los parlamentarios, a la comunidad empresarial, a la sociedad civil y, finalmente, a todos los seres humanos[24].

En este sentido se hace necesaria una reflexión centrada en cuestiones iusfilosóficas, en la que se aporte una visión más teórica, de necesaria fundamentación para lograr entender cómo podemos alumbrar un cambio de paradigma frente a la denominada «globalización de la indiferencia»[25]. En ella se han de someter a examen el principio de no discriminación e igualdad de oportunidades y, más concretamente, el principio de las reglas del juego iguales para todos. Además, se tiene que incidir en la importancia que adquiere el criterio de la legitimidad en el ámbito de protección de las minorías.

Junto a todo ello, es preciso analizar también las diferentes perspectivas del concepto de igualdad —las acciones afirmativas en el contexto internacional y en España—, apostando sin reservas por la tolerancia positiva y la solidaridad como virtudes democráticas,

a sabiendas de que el Estado de derecho no es una estructura legal inmutable y que más bien depende para su desarrollo de la continua acción ciudadana. Terminaré con unas bellas palabras del filósofo [Julián Marías](#), «la diversidad en el mundo existe, creo que por fortuna, pero no es un obstáculo para la convivencia, para relaciones mutuas que podrían ser fraternas, estimulantes, impulsos a la creación. La diversidad es preciosa, la más grande riqueza, con tal de que no sea sentida e interpretada como hostilidad»[26].

NOTAS

[1] Cortina, Adela: *Ética de la razón cordial. Educar en la ciudadanía en el siglo XXI*, Ediciones Nobel, Oviedo, 2ª edición, 1ª reimpresión junio de 2009, p. 113.

[2] Ollero, Andrés: *¿Tiene razón el derecho?*, Publicaciones del Congreso de los Diputados, Madrid, 1996, p. 390. Es importante distinguir conceptualmente entre la categoría de derechos humanos y la de derechos fundamentales. Los derechos humanos o derechos morales constituyen “la razón” de que se pongan en funcionamiento y se activen mecanismos de protección normativa, en aras de que un derecho humano se convierta en derecho fundamental tras reconocerse en un determinado ordenamiento jurídico. Vid. Laporta, Francisco: «Sobre el concepto de derechos humanos», *Revista Doxa. Cuadernos de Filosofía del Derecho*, nº 4, Centro de Estudios Constitucionales y Seminario de Filosofía del Derecho de la Universidad de Alicante, Alicante, 1987, pp. 26-28.

[3] Bulygin, Eugenio: «Sobre el status ontológico de los derechos humanos», *Revista Doxa*.

Cuadernos de Filosofía del Derecho, nº4, ibídem, p.79.

[4] Hermida del Llano, Cristina: Los derechos fundamentales en la Unión Europea, Anthropos, Barcelona, 2005; «La universalidad racional de los derechos», Revista de Filosofía. Bajo Palabra, Vol. Filosofía, Derechos Humanos y Democracia. Época II. Nº 8, Universidad Autónoma de Madrid, Madrid, 2013, pp. 33-45.

[5] Sobre esta cuestión ya me ocupé en una anterior monografía. Vid. Hermida del Llano, Cristina: *La Mutilación Genital Femenina. El declive de los mitos de legitimación*, Tirant lo blanch, Valencia, 2017.

[6] Vid. Hermida del Llano, Cristina (Coord.): *Discriminación racial, intolerancia y fanatismo en la Unión Europea*, Dykinson, Madrid, 2020.

[7] Vid. <https://israelnoticias.com/antisemitismo/2021-fue-la-peor-temporada-de-la-decada-en-materia-de-antisemitismo-en-todo-el-mundo/> <https://www.infobae.com/america/mundo/2022/01/25/los-incidentes-antisemitas-llegaron-a-su-punto-mas-alto-de-la-decada-en-2021/>

[8] Arp, Björn: *Las minorías nacionales y su protección en Europa*, con prólogo de Carlos Jiménez Piernas, Colección Cuadernos y Debates, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2008, pp. 161 y ss.

[9] De hecho, algunos autores se refieren a ellas como las minorías étnicas o raciales, que se encuentran asentadas en numerosas sociedades europeas y por ello consideran a la minoría gitana como una minoría no nacional. Otro tanto cabría decir de las numerosas minorías religiosas, como los musulmanes, judíos y protestantes en España o Francia y los judíos, musulmanes y católicos en Rusia, por citar solo algunos ejemplos. Naturalmente existen también minorías lingüísticas que, a pesar de la generalizada tendencia a confundirlas con las minorías nacionales, no forman parte de auténticas naciones. El caso del empleo del bable por sectores sociales de la colectividad asturiana nos muestra un caso claro en España. Vid. Caldach Cervera, Rafael: «Nacionalismos y minorías en Europa», Conferencia pronunciada en el Curso de Verano titulado: La Nueva Europa en los albores del siglo XXI. Conflictos, cooperación, retos y desafíos, celebrado en Palencia, julio de 1998.

[10] Vid. Informe anual FSG 2021: «Discriminación y Comunidad Gitana», Fundación Secretariado Gitano, Madrid, 2021. Serie Cuadernos Técnicos nº 134, p. 162.

[11] El Día Internacional de la Eliminación de la Discriminación Racial se celebra el 21 de marzo de cada año. Ese día, en 1960, la policía asesinó a 69 personas en una manifestación pacífica contra la ley de pases del apartheid que se practicaba en Sharpeville, Sudáfrica. Vid. <https://www.un.org/es/observances/end-racism-day> António Guterres, secretario general de Naciones Unidas, destacó en marzo de 2021 que actualmente ese racismo continúa contra las personas de origen africano, contra indígenas y otras minorías, contra judíos, musulmanes y comunidades cristianas minoritarias.

[12] Burgess, Adam: «Critical reflections on the return of national minority rights to East/West European affairs», en Karl Cordell. ed. *Ethnicity and Democratisation in the New Europe*, Routledge, Londres, 1999, pp. 49-60. KYMLICKA, WILL: «La evolución de las normas europeas sobre los derechos de las minorías: los derechos a la cultura, la participación y la autonomía», Revista Española de Ciencia Política, nº 17, octubre 2007, pp. 11-50. Disponible en: https://www.researchgate.net/publication/237359441_La_evolucion_de_las_normas_europeas_sobre_los [accessed Mar 22 2020].

[13] Entre otros autores, podrían citarse los siguientes: Bautista, Conde Pérez, Deop, Díaz Barrado, Fernández Sola, González Vega, Petschen, Ramón Chornet, Fernández Liesa, Contreras, Sanmartí, Díaz Pérez de Madrid.

[14] Según ha indicado Martínez Morán: «La misión del filósofo del Derecho no es la de dictar leyes o analizar la estructura de las normas vigentes, cuya tarea corresponde al legislador y al científico del

Derecho. La misión de la Filosofía del Derecho es fundamentar la legitimidad, la coherencia y la oportunidad de las leyes y, en todo caso, criticar y denunciar los sistemas jurídicos y políticos que no contribuyen al progreso de la comunidad ni al bienestar social. Cabe aún al filósofo del Derecho iluminar la tarea del legislador, aportando las bases filosóficas de la justicia y los principios universales en los que se asienta la legitimidad de las leyes y del quehacer de los gobernantes». Vid. Martínez Morán, Narciso: «Aportaciones de la Escuela de Salamanca al reconocimiento de los Derechos Humanos», Cuadernos Salmantinos de Filosofía, Volumen 30, 2003, p. 516.

[15] Vid. Informe del Relator Especial sobre cuestiones de las minorías en España. Naciones Unidas. A/HRC/43/47/Add.1. Consejo de Derechos Humanos. 43er período de sesiones, 24 de febrero a 20 de marzo de 2020, Tema 3 de la agenda Promoción y protección de todos los derechos humanos, civiles, políticos, económicos, sociales y culturales, incluido el derecho al desarrollo.

[16] Calduch Cervera, Rafael: «Nacionalismos y minorías en Europa», Conferencia pronunciada en el Curso de Verano titulado: La Nueva Europa en los albores del siglo XXI. Conflictos, cooperación, retos y desafíos, op. cit.

[17] Esto es importante si tenemos en cuenta que «las relaciones entre los distintos grupos culturales están marcadas por relaciones de poder, es decir, de dominación y subordinación, por lo que no todos los grupos están en posición de decidir si las relaciones entre ellos van a ser de asimilación, integración, multiculturalidad o interculturalidad, solamente los grupos dominantes gozarán de esa capacidad de decisión y/o elección. Esto es patente respecto de las políticas de integración de los inmigrantes, en la que los propios inmigrantes, como grupo minoritario, poco o nada tienen que decir». Vid. Pichardo Galán, José Ignacio: Reflexiones en torno a la cultura: una apuesta por el interculturalismo, Dykinson, Madrid, 2003, pp. 59-60.

[18] Weber, Max: *Economía y Sociedad. Esbozo de sociedad comprensiva* (trad. J.M. Echavarría y otros), Fondo de Cultura Económica, México, 1922, cit. ed. 1993, pp. 43-45.

[19] Serrano Maíllo, Alfonso: «Prefacio» a la obra de Vázquez González, Carlos *Inmigración, diversidad y conflicto cultural. Los delitos culturalmente motivados cometidos por inmigrantes (especial referencia a la mutilación genital femenina)*, Dykinson, Madrid, 2010, p. 20.

[20] Sobre esta cuestión, vid. Hermida del Llano, Cristina: *La Mutilación Genital Femenina. El declive de los mitos de legitimación*, op. cit.

[21] Capella, Juan Ramón: «Las transformaciones de la función del jurista en nuestro tiempo», Revista de Crítica Jurídica, nº 17, agosto 2000, p. 68.

[22] Sayago Armas, Diana: «La protección de las minorías: un desafío clave de constitucionalismo multinivel», UNED. Revista de Derecho Político, nº 106, septiembre-diciembre 2019, p. 213; RUIZ VIEYTEZ, EDUARDO J.: «España y el Convenio Marco para la protección de las minorías nacionales: una reflexión crítica», Revista Española de Derecho Internacional, Vol. LXVI/1 Madrid, enero/junio 2014, p. 57.

[23] Anderson, Terry: *The Pursuit of fairness: A History of Affirmative Action*, Oxford University Press, Oxford, 2004.

[24] Vid. <https://news.un.org/es/story/2020/02/1470021>

[25] Vid. «El Papa Francisco condena la “globalización de la indiferencia”», 9 de julio de 2013. Disponible en: <https://www.ciudadredonda.org/articulo/el-papa-francisco-condena-la-globalizacion-de-la-indiferencia>

[26] Marías, Julián: «Mayorías y minorías», *ABC*, 28 de febrero de 2002.

Fecha de creación

21/06/2023

Autor

Cristina Hermida del Llano