



Europa fuera de Europa y la crítica descolonizadora

ALBERTO FILIPPI (LA SAPIENZA/UNLA)
11 DE NOVIEMBRE DE 2022

Colonialismo y derechos humanos, un ensayo medular tan original como desafiante, representa un hito en la bibliografía del profesor Zaffaroni, por ser el primero que publica después de haber ejercido como Juez durante décadas. Además, porque vuelve, desde nuevas perspectivas de historia comparada de los derechos, a las cuestiones analizadas en sus precedentes trabajos *Hacia un realismo jurídico penal marginal* (1993), *En busca de las penas perdidas* (1998), en *El enemigo en el derecho penal* (2006) y, de manera especial, en su *Derecho penal humano. La doctrina de los juristas y el poder en el siglo XXI* (2017) en el cual ya se anuncian temas esenciales cuyos desarrollos convergen en esta obra, de imprescindible lectura especialmente en nuestros cursos dedicados al estudio de la historia de los derechos humanos y fundamentales.

El ensayo puede leerse como una síntesis del pensamiento jurídico-político del autor que viene de lejos y cuyos fundamentos metodológicos derivan del haber asumido, desde el comienzo de sus investigaciones, la *crítica de la colonialidad* respecto a las culturas dominantes. Esta *crítica* lo ha llevado a un pensar situado, a delimitar los dramas que caracterizan a las sociedades *nuestroamericanas*, y a configurar una perspectiva que logra ser crítica respecto a la *marginalidad subalterna* impuesta por los centros de poder hegemónicos. “Marginalidad” concebida en el sentido historicista teorizado por el filósofo mexicano Leopoldo Zea en uno de sus últimos ensayos pensado en diálogo con Norberto Bobbio: *Discurso desde la marginación y la barbarie* (1988).

En *Hacia un realismo jurídico penal marginal*, el jurista argentino nos explicaba:

la expresión *marginal* la empleo porque si bien es para muchos considerada peyorativa, sin embargo, es una característica que debemos asumir los moradores de los parajes marginados del poder mundial. Creo que es mejor asumir la condición de *marginal* que conservar –razonaba Zaffaroni a contracorriente de los juristas imitadores vernáculos siempre dependientes del “calco y copia”– la neutra de *periférico*, porque lo *marginal* tiene mucha mayor identidad.

Como sabemos, el inicio de esta larga historia de la criminalidad de Europa fuera de Europa es 1492, año bisagra que marca el comienzo de los procesos del *colonialismo originario americano*, y es en ocasión de semejantes acontecimientos, vinculados a la conquista y al genocidio, que surgen también las denuncias de las invasiones que estaban cambiando la colocación (no solo geográfica) de Europa respecto a las sociedades y hombres radicalmente diferentes a los hasta entonces conocidos. Con lo cual se plantea con violencia atroz, conceptual y física, la *definición de nuevos sujetos humanos de derechos* que, al mismo tiempo, implica reconocer que esos diversos y tantos derechos existían *antes e independientemente de lo que se había configurado en los espacios europeos y del resto del mundo conocido en los siglos anteriores*.

Con el pasar de los años, y la expansión territorial, se fueron generando las más diversas prácticas de negación de las sociedades existentes a partir de la escandalosa premisa de que era *justa la guerra que se le estaba haciendo*. Se fue imponiendo la sistemática criminalización del *otro*, y los conquistadores divulgaron *abhorribles infamias*, como lo denunciaba Bartolomé de Las Casas en su contundente *Brevissima Relación de la Destrucción de las Indias* (1552), directamente dirigida a nuestro señor don Carlos Quinto emperador y rey de España. En este fundamental documento de resistencia se pueden leer diversas y fulgurantes denuncias a las terroríficas violaciones de derechos perpetradas por los encomenderos en contra de esas “ovejas mansas criadas por Dios sin maldades ni doblezes [...] encomenderos que otra cosa no han hecho de quarenta años a esta parte hasta hoy e sino despedarlas, matarlas, angustiarlas, afligirlas, atormentarlas y destruirlas”.

Puesto que Las Casas era sevillano de nacimiento, debe registrarse que fue un peruano (de antigua estirpe preincaica: los Yarowilcas), Guamán Poma de Ayala, uno de los primeros en dejarnos un texto testimonial de gran valor que analiza y denuncia los mecanismos políticos y culturales del poder colonial. Terminada de escribir en 1615, la *Nueva crónica y buen gobierno* debe leerse como un patrimonio cultural de las sociedades criminalizadas por la conquista. En contra de las ideologías dominantes, tanto Las Casas como Guamán Poma, reconocen que todas las comunidades de las “naciones yndias” están compuestas por hombres y mujeres “naturalmente libres” que en vez de ser objeto de las atrocidades de conquistadores y encomenderos, debían ser plenamente reconocidos por lo que eran: “sujetos racionales de los derechos y la justicia”.

Las Casas, evocando con sapiencia la historia del mundo antiguo, antes y después de Roma (y antes y después de Jesús de Nazaret) combate en los albores de la modernidad europea “fuera de Europa” todos los procesos de deshumanización de las civilizaciones preexistentes a 1492, por la vía de la “imposición de máscaras”, de las estigmatizaciones que justifican los procesos ideológicos primero, intelectuales después, de *enemización*. “Infieles”, “idólatras”, “caníbales”, “paganos”, “sodomitas”, “bárbaros”, “*homúnculus*”, registra y critica Las Casas, son los epítetos denigratorios, concebidos maléficamente para elaborar la concepción misma de los “procesos barbarizantes” que preceden y acompañan “la destrucción de las Indias”, todos crímenes que junto al esclavismo configuran lo que Zaffaroni llama como el surgimiento del primer colonialismo fuera de los espacios europeos.

En síntesis, y para concluir, debe reconocerse que los vituperados escritos de Las Casas o de Guamán Poma de Ayala, lejos de ser elucubraciones denigratorias que dieron pie a elaborar la mal llamada *leyenda negra*, en realidad constituyen la *partida de nacimiento de la concepción de los derechos humanos* formulada en nuestramérica, desde y para la defensa de los indios y los mestizos, que el valiente jurista sevillano conoce muy de cerca, y hace conocer en Europa. Fueron, en efecto, estas sistemáticas denuncias las que permitieron que Las Casas teorizara su innovadora concepción de los derechos según la cual a las sociedades indianas y sus habitantes, por la universalidad majestuosa de ser, a la vez, criaturas divinas y sujetos jurídicos, se les podían debían aplicar *las reglas de los derechos humanos confirmados por la razón y la ley natural, y por mucho más por la ley de charidad y christiana porque de esos derechos son portadores*, escribe rebatiendo punto por punto a las tesis de Ginés de Sepúlveda. Lo cierto es que, tanto la resistencia primero como la pugna por la afirmación de los derechos resultó ser, con el pasar del tiempo, la contracara de la Conquista de América, experiencia institucional de larguísima duración que sobrevivió y llegó hasta nuestros días.

El regreso invasivo de la *criminalidad colonial*, en el siglo XIX, tiene una fecha bien precisa en la cual las potencias europeas convocadas por Bismarck en Berlín en 1885 –la Gran Bretaña, Francia, Alemania, Portugal, España, Bélgica, Italia, Estados Unidos de Norteamérica, Austria-Hungría, el Imperio otomano, Rusia, Suecia y Dinamarca– trazan su propia hoja de ruta que se volverá, al mismo tiempo, de expansión imperial y decadencia ética y cultural de Occidente en los espacios de Asia y especialmente con la “desfachatez criminal” con la cual se ejecutó en África cuya geografía fue “descuartizada y repartida como si trozasen una pieza de caza”.

Nueva colonización criminal del mundo que a su vez exportó fuera de Europa los conflictos militares e ideológicos de los nacionalismos europeos, que Zaffaroni acertadamente llama *nacionalcolonialismos*. Itinerarios de los diversos procesos usurpadores que a base de genocidios y expoliaciones marcaran a sangre y fuego el futuro siglo XX, como lo había anunciado proféticamente el economista británico John Hobson en su estudio de 1902, *Imperialism*. En estos análisis de los aspectos jurídicos y culturales de la criminalización punitiva que acompañó el proceso de imperialismo cultural, de *tercermundiza-*

ción de Asia, África y América Latina a lo largo del siglo XIX, Zaffaroni nos deja páginas de vigoroso coraje intelectual y penetrante agudeza.

En sintonía con el legado de Las Casas, de su indignación ética y su indoblegable y resistente humanismo jurídico, Zaffaroni ha recogido –con formidable acuciosidad y pasión– las bases documentales, las pruebas y evidencias para poder juzgar pasado y presente de la barbarie colonizadora en los mundos extraeuropeos. Bien puede decirse en este comienzo del milenio, y desde la perspectiva nuestroamericana, que las consideraciones sobre el impacto de Europa fuera de su propia historia –desarrolladas por mi admirado colega– actualizan y amplían de manera innovadora la metodología emancipadora de otro gran pensador de la descolonialidad cultural: el caribeño Frantz Fanon.

Juicio histórico-jurídico, sobre el pasado y el presente, al que nos llama el maestro nuestroamericano y al cual están convocados a participar todos los condenados de la tierra *re-ligados* por la utopía concreta del *espíritu del Sur*, como *nutriente de los derechos humanos*, que los aúna en la militancia cultural por la libertad y la igualdad, junto a aquellos que resultan ser los imprescindibles aliados que tenemos en los Nortés de Occidente. Porque en realidad, como nos recuerda el Papa Francisco en la encíclica *Laudato Si*, “esto no se sostiene” y es nuestra tarea imaginar y practicar formas de lucha común sin fronteras, que sean al mismo tiempo por la salvación de la Pacha Mama y la protección universal de la dignidad humana.