

## LA FUNDAMENTACIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS

En un famoso congreso sobre derechos humanos, celebrado en 1964 en L'Aquila, Norberto Bobbio afirmó: “el problema básico de los derechos humanos no es tanto el de justificarlos cuanto el de protegerlos”. Yo, en cambio, estoy convencido de lo contrario. Dándole la vuelta al juicio de Bobbio, diría: “la mejor protección de los derechos humanos es su justificación”. Y ello por la sencilla razón de que: o existe un incondicionado (una normatividad, un imperativo, unas exigencias elementales...) deslindable de los actos por los cuales los hombres ponen el derecho, o este queda reducido a una variación del poder. La fundamentación de los derechos humanos tiene, precisamente, su núcleo esencial en la mostración de aquel incondicionado, que preserva al derecho de la pura fuerza, insertándolo en el ámbito de la justicia.

Si nos remitimos al origen, y sin pretender jerarquizar pensamiento y acción, los denominados “acontecimientos fundadores” de los derechos humanos, que es como se suele aludir a las revoluciones americana y francesa, son inconcebibles sin la Ilustración. Y ésta basa su razón de ser en una versión moderna de iusnaturalismo<sup>1</sup>, que apunta con Hugo Groccio y Hobbes, siendo expresado ya con toda nitidez por Locke, y reasumido por Rousseau y Kant.

Respecto a este “iusnaturalismo moderno” resulta ahora conveniente reclamar la atención sobre dos características esenciales y un corolario, que creo decisivos para entender el debate reflexivo vinculado a la fundamentación de los derechos humanos:

Característica a:

Sostiene la irreductibilidad de la ley respecto al poder o a la fuerza. La ley disfrutaría de una autonomía propia respecto al poder, en base al orden esencial de la justicia. Esta preservaría al derecho, del arbitrio, o más claramente, de la arbitrariedad humana.

---

<sup>1</sup> El término “iusnaturalismo” se aplica a aquellas concepciones del derecho que sostienen la existencia algún tipo de ley no derivada de los actos por los cuales los hombres ponen el derecho, y que permite a este una tensión ideal por la justicia.

Característica b:

Ese “orden esencial” coincide con la naturaleza de la razón del sujeto pensante explicitada. Se trata de una “estructura metahistórica del individuo privado” o, dicho de otro modo, del sujeto ajustado a su razón crítica, y por tanto, autónomo. En eso estribaría su dignidad, y ese sería el fundamento del derecho.

Corolario c:

Apertura de la dicotomía “estado de naturaleza”<sup>2</sup> / “estado civil”<sup>3</sup> como campo de tensión generador de los derechos humanos. Estos se presentan, a la vez, como reivindicación política y, al propio tiempo, materialización de b, de ese “orden esencial”, de esa “estructura metahistórica” que preservaría a la justicia de las arremetidas del poder.

Si, una vez enunciadas las dos características y el corolario, comparamos ahora el iusnaturalismo tradicional con el moderno observamos que: la afirmación de a supone un factor de continuidad con pensadores griegos (Platón, Aristóteles, los estoicos...), que habían insistido ya, frente a la sofística, en la no convencionalidad de la ley, en base a la naturaleza, considerada, al mismo tiempo, “orden racional objetivo e inmutable del Universo”. Más tarde San Agustín y Santo Tomás, entre otros, hicieron propio este argumento, reinterpretándolo en clave teológica. Pero todos estos autores, a pesar de su diversidad histórica y doctrinal, compartían un planteamiento “iusnaturalista” del derecho.

Sin embargo, en la afirmación de b se concentra el salto, la discontinuidad a la que responde el calificativo utilizado de “moderno” (“iusnaturalismo moderno”), frente al de “tradicional” (“iusnaturalismo tradicional”) con el que se puede designar al conjunto de autores citados en a.

La discontinuidad se explica porque a partir del Renacimiento, sobre todo gracias a los avances técnicos y al método experimental, la naturaleza (en griego “physis”), dejará de

---

<sup>2</sup> Con la expresión “estado de naturaleza” se alude a las disposiciones humanas no mediadas por la influencia social.

<sup>3</sup> Con la expresión “estado civil” se alude al hombre en cuanto parte de una sociedad jurídicamente estructurada.

presentarse como “lo inmutable determinante”, para pasar a ser progresivamente “lo disponible manipulable”.

Conjuntamente, el mismo orden tradicional de la sociedad, con sus jerarquías y estamentos transmitidos por herencia, se verá profundamente alterado y redefinido, puesto a disposición del hombre, de la mano de la reestructuración de la producción y de la economía. Por otro lado, las mismas guerras civiles de religión que marcan el proceso de constitución del estado moderno, potencian también la crisis de la “lex naturalis” como reflejo de la “lex divina”, del orden de la providencia, en el que el teísmo medieval cristiano, desde la “Ciudad de Dios” de san Agustín, hasta la “Suma Teológica” de santo Tomás, había insertado la fundamentación del derecho positivo.

Análogamente al “giro copernicano” en astronomía, el campo del saber se ve impulsado a explorar la propia esfera de la mente, como nuevo eje de referencia acreditativa, a la búsqueda de un fundamento plausible, que permita afrontar los nuevos retos históricos. Del análisis procedimental en la formulación de juicios ciertos por parte de la razón, deberán inferirse las condiciones normativas del saber, el fundamento de su propia autonomía respecto de cualquier otra instancia religioso-metafísica anterior, o de cualquier condicionamiento empírico posterior.

Esto queda perfectamente recogido en el campo del derecho cuando Hugo Groccio, en su obra “*Del derecho de la guerra y de la paz*”, de 1625, define la esencia del mismo como: “el mando de la recta razón que indica la fealdad moral o la necesidad moral inherente a una acción cualquiera, mediante el acuerdo o el desacuerdo de ella con la naturaleza racional misma” (I, 1, 10).

Más tarde, por citar otro ejemplo relevante, Rousseau, en “*El contrato social*” de 1762, insistirá en que el contrato social no es otra cosa que la ley impuesta por la propia razón humana.

Globalemente hablando, lo que caracteriza al pensamiento ilustrado, es el optimismo en el poder de la razón autosuficiente. ¿No estaba esta, en efecto, dando pruebas de ser capaz de alcanzar la comprensión del mundo y su consiguiente dominio?. Consecuentemente, el “iusnaturalismo moderno” sostiene, junto al “iusnaturalismo tradicional”, la existencia de un núcleo no manipulable garante del orden justo, desplazándolo, sin embargo, del orden divino-natural del “iusnaturalismo tradicional”, al hombre mismo. Evidentemente, no al hombre en su dimensión subjetiva, sino en cuanto capaz de ajustarse a la gramática implícita en los eficientes desarrollos de la razón.

El orden exterior dado retrocede, y pierde peso, frente al orden procesualmente constituido, que progresivamente gana relieve hasta desplazar el fundamento, del todo social al individuo. El Estado deja de ser el punto medio donde el orden global y el individuo se encuentran, para pasar a ser considerado como una forma técnico-racional de regulación de las relaciones humanas, en definitiva, un contrato.

Inevitablemente, esto abre la dicotomía “estado de naturaleza” / “estado civil”. La naturaleza del hombre ya no viene dada por su ser social, sino por su ser individuo. Individuo que no obstante, precisa de los demás. Sin embargo, no puede contar ya con una continuidad, con un desarrollo lineal entre sociedad natural y sociedad política, entre individuo y Estado. Todo el “iusnaturalismo moderno”, de Hobbes a Kant, pasando por Locke y Rousseau, asumirán esta dicotomía entre “estado de naturaleza” y “estado civil”. La tensión provocada entre ambos es, precisamente, el campo originario de fuerzas generador de los derechos humanos, como reivindicación política, impulso ético de la razón y, al propio tiempo, ocasión de concreción, de “corporeización”, del individuo privado definido esencialmente como estructura metahistórica racional.

Entonces, a la pregunta ¿qué entendemos por derechos humanos?, se responde, en base a lo dicho: el factor que impide que la dicotomía “estado de naturaleza” / “estado civil”, se rompa en antinomia (como ocurre por ejemplo, en algunos períodos de anarquía), o colapse por asimilación ( como por ejemplo, en diversas formas de totalitarismo).

Los derechos humanos son el componente de unidad entre los dos términos de la dicotomía, porque introducen el estado de naturaleza en el estado civil; pero al propio tiempo, cuanto más penetran en el estado civil, más afianzan el estado de naturaleza, mejor defienden al individuo.

De este modo, los derechos humanos, al matener abierta la dicotomía, sostienen de hecho el reparto de poder, que es como decir las constantes vitales de la democracia, pero al propio tiempo, legitiman al Estado, que, al asumirlos, se identifica ante el propio individuo como su valedor.

Los dos teóricos que alcanzan un nivel más alto de equilibrio en el tratamiento de la dicotomía “estado de naturaleza/estado civil”, son Locke (1632-1704) y Kant (1724-1804). Para Locke, el derecho público, sostenido por el poder estatal, no tiene otra función que la de garantizar como un juez imparcial, la perfección del derecho privado. De este modo,

particularmente en su obra *“Dos tratados sobre el gobierno”* (1690), sienta las bases de la laicidad del Estado y del liberalismo político. Este queda vinculado a la tolerancia como virtud fundamental, asociada a la libertad religiosa que, siendo la primera de las libertades reivindicadas en la época moderna, puede considerarse también, dentro de la dialéctica del pensamiento liberal, como la raíz de donde brota el resto (Cf. *“Carta sobre la tolerancia”*, de 1689).

Pero sin ninguna duda, fue Kant quien al presentar, particularmente en su libro *“La fundamentación de la metafísica de las costumbres”* (1785), la forma teórica más acabada del estado liberal, dotó a los derechos humanos del soporte doctrinal más firme para su desarrollo.

Para este autor, el contrato que fundamenta el pasaje al estado civil se basa en el reconocimiento de un deber concentrado en el conocido “imperativo categórico”: “Obra de modo que la máxima de tu voluntad pueda valer, al mismo tiempo, como principio de una legislación universal”. De este modo no estaríamos ante una opción interesada propia del hombre empírico, sino ante la condición efectiva de la propia autonomía racional. Consecuentemente, el Estado no sería, como en Locke, el mero garante de los intereses particulares, sino la unidad moral de la humanidad asociada.

Como es sabido, la toma de consciencia en el siglo XIX, de la relevancia del factor histórico en la misma constitución del ser del hombre, supuso la quiebra de cualquier pretendido núcleo metahistórico racional del individuo donde fundar una ciudadanía universal internacional. La tesis de Dilthey (1833-1911), de que la naturaleza del hombre consiste en su ser histórico, llevó esta consciencia del siglo XIX, al límite. Y, de hecho, los mismos derechos humanos tuvieron que asumir diferentes reformulaciones, presionados por los mismos acontecimientos. En la actualidad, se habla ya de tres “generaciones” de derechos humanos. A la primera generación, de matriz ideológica individualista, consagrada por el Estado liberal, siguió una segunda generación de derechos económicos, sociales y culturales, propios del Estado social de derecho. Hoy, los retos propios de la “globalización” han puesto sobre el tapete lo que algunos denominan “tercera generación” de derechos humanos, en los que se contemplarían cuestiones de cooperación internacional, de interculturalidad, ecología, etc.

Por todo ello, la tentación de relativismo cultural es grande; no faltan quienes niegan la posibilidad de fundamentación de los derechos humanos (positivismo), o los que asumen su sociologización en base a la utilidad y al pacto consensual. Para unos y para otros, cualquier “orden esencial” resulta tan abstracto y formal cuanto opresivo, puesto que desatiende las circunstancias históricas, y la singularidad personal. Sin embargo, no hay ningún planteamiento, sea del signo que sea, que pueda prescindir, y en el que no esté presente, el referente ilustrado; más “lockiano” y consuetudinario en el área anglosajona, más formalista en el área alemana.

En todo caso, los esfuerzos más serios de fundamentación del derecho que se han realizado, siempre han tenido que ver con el intento de introducir lo histórico en el núcleo del sujeto trascendental o, dicho de otra manera, explicitar las constantes básicas de la concreta dinámica social vivida en sus períodos de paz. Es el caso de Habermas, que con su “*Teoría de la razón comunicativa*”, ha desplazado, comprensivamente, el núcleo constitutivo del sujeto, del individuo aislado a la relación interpersonal. Le han llovido, sin embargo, las críticas, sobre todo de “multiculturalistas comunitarios” como Taylor, acusándole de formalismo, y de basarse en una situación ideal de comunicación absolutamente inexistente en la práctica<sup>4</sup>.

En conclusión, provisional: vista la génesis y evolución de los derechos humanos, yo diría que estos son el corazón de la democracia, puesto que mantienen en equilibrio el reparto de poder, al propio tiempo que son factor acreditativo de la legitimidad de cualquier gobierno. Añadiría además, que manifiestan una clara naturaleza ético-jurídica que resulta indisociable del devenir histórico. No quiere esto decir, sin embargo, sentar su convencionalidad y relativismo, puesto que en ellos se ponen de manifiesto unas “exigencias elementales”, que para mí son expresión de lo que podríamos llamar “lo humano irreductible”.

---

<sup>4</sup> Cf. : Taylor, Ch. *Las fuentes del yo*. Ed. Paidós. Barcelona, 1996.

“ . *El multiculturalismo y la “política del reconocimiento”*. F.C.E. México D.F.,1993.

“ . *La ética de la autenticidad*. Ed. Paidós. Barcelona, 1996.

Por ello, creo que una aproximación hermenéutica, comprensiva, que ayude a explicitar ese “humano irreductible” tal como se expresa en pensadores como Gadamer o Ricoeur, puede resultar decisiva para su justificación. Con ello salen afianzadas las “convicciones generalmente compartidas” imprescindibles en toda democracia, y que los hechos evidencian como no tan generalmente compartidas como pensamos, o desearíamos. Pero además, la atención interpretativa a la historia y a las diversas culturas, que permite este tipo de aproximación, posibilita entender los derechos humanos como una compleja tradición en perpetuo rehacerse, signo privilegiado de un “humano irreductible”. Este aparece a su vez, en último término, como universal, sin ser asimilable a un “orden esencial”, porque no es un formalismo jurídico o moral, sino histórico y relacional. Y ello porque remite a una “exigencia elemental”, inevitablemente identificable como ontológica, y que explica la tensión irreductible por la promoción de la vida, la dignidad, los valores, y el destino de las personas y los pueblos, nunca totalmente ausente de la historia humana.

Robert Roda Aixendri

Profesor Titular de Filosofía

Universidad “Rovira i Virgili”

9 de Mayo de 2003. Tarragona.

#### BIBLIOGRAFIA :

AA.VV. *De los derechos humanos*. Ed. Trotta. Madrid, 1998.

Ferrajoli, L. *Los fundamentos de los derechos fundamentales*. Ed. Trotta. Madrid, 2001.

Fioravanti, M. *Los derechos fundamentales. Apuntes de historia de las constituciones*.

Ed. Trotta. Madrid, 1996.

Pérez Luño, A. E. *Derechos humanos, estado de derecho y constitución*. Ed. Tecnos.

Madrid, 1984.

Truyol Serra, A. *Los derechos humanos*. Ed. Tecnos. Madrid, 1968.