

DE LAS CONCEPCIONES METAFÍSICAS (LEGITIMADORAS) DE LOS DERECHOS HUMANOS: BREVE ENSAYO DE FUNDAMENTACIÓN

*M.Sc. Alfonso Chacón Mata, Abogado,
Especialista en Derechos Humanos
y Profesor Filosofía del Derecho U.C.R*

SUMARIO

- 1. Introducción**
- 2. ¿Qué es la metafísica?: Algunas nociones preliminares**
- 3. Las concepciones metafísicas de los derechos humanos**
 - 3.1. Posición Jusnaturalista**
 - 3.2. Posición Contractualista**
 - 3.3. Posición Axiológica**
 - 3.4. Posición de Derechos Morales/Fundamentación Ética**
 - 3.5 Posición Judaica Cristiana**
- 4. Consideraciones finales**
- 5. Bibliografía**

“DE LAS CONCEPCIONES METAFÍSICAS (LEGITIMADORAS) DE LOS DERECHOS HUMANOS: BREVE ENSAYO DE FUNDAMENTACIÓN”

*M.Sc. Alfonso Chacón Mata, Abogado, Especialista en Derechos Humanos
y Profesor Filosofía del Derecho U.C.R*

INTRODUCCIÓN

La disciplina metafísica como una rama autónoma del estudio filosófico, a grandes rasgos diremos que supone una posibilidad de análisis y explicación de diferentes fenómenos, a la luz de lo *no dado* sensorialmente. Este artículo tratará de ubicar en forma sistematizada desde el punto de vista metafísico, las diferentes concepciones que desde nuestra perspectiva, congloban los derechos humanos, tanto como categorías conceptuales-explicativas y desde luego, en su fase de concreción empírica. Es decir, a la visión ideal que sirve de paradigma definitorio de tales derechos, le sigue una praxis demostrativa, pues de lo contrario no tendría sentido elucubrar con respecto a una categoría conceptual que tiene su referente concreto y objetivo en la realidad cotidiana.

Hemos denominado a estas clasificaciones como *concepciones metafísicas (legitimadoras) de los derechos humanos*, en el entendido que cada una de ellas tiende a legitimar desde su racionalidad propia, un aspecto aglutinador que explique el surgimiento y desenlace de los mismos derechos. Es así como hablamos de concepciones metafísicas ligadas a la sempiterna fuente de remisión denominada como jusnaturalismo; o de dos vertientes derivadas de este enfoque como lo son el contractualismo y el axiologismo; podemos referirnos a la postura de fundamentación ética y de los derechos morales; para finalmente abordar lo concerniente al cristianismo en su visión judaica.

Deseamos fundamentar y destacar, cuáles son los parámetros básicos de estructuración en cada corriente metafísica de los derechos humanos, para terminar realizando una recapitulación en la parte conclusiva de este trabajo. Así que sin más preámbulos, nos adentramos al desarrollo y pormenores del presente ensayo, en las líneas siguientes.

2. ¿QUÉ ES LA METAFÍSICA?: ALGUNAS NOCIONES PRELIMINARES

Empezamos señalando que se define la **Metafísica** en un sentido indicativo de algo que está más allá de lo físico, dedicando su estudio a lo abstracto del Ser y de Dios (proviene del latín “*metaphysica*”, proveniente del griego *metá* que significa “tras, más allá”, y *phýsis* que significa “naturaleza”, es decir, “lo que viene después de la naturaleza”, “más allá de lo físico”). Es una parte fundamental de la filosofía que trata el estudio del Ser en cuanto tal y de sus propiedades, principios, causas y fundamentos primeros de existencia. La metafísica aborda los problemas centrales y más profundos de la filosofía, tales como los fundamentos (presupuestos, causas y “primeros principios”), las estructuras más generales (leyes y principios), el sentido y la finalidad de la realidad toda y de todo ser. El principio básico de la metafísica se sustenta en la no-contradicción, razonamiento que establece la imposibilidad de que algo sea y no sea, simultáneamente. Desde la perspectiva

de un autor como GRACIA, dentro del tema general <<concepciones de la metafísica>> se pueden incluir diversos tópicos que caen dentro de cuatro grupos fundamentales: lógicos, metafísicos, epistemológicos y semánticos¹.

Independientemente de las primeras aportaciones a la metafísica en los presocráticos, tenemos que remontarnos indudablemente al primer filósofo sistematizador de esta postura, como lo fue ARISTÓTELES en su célebre libro denominado “*Metafísica*”. Este autor propugnó por evidenciar lo que denominó como <<la ciencia de las causas primeras>>, puesto que decimos que se sabe, cuando creemos que se conoce la causa primera. Al respecto distingue cuatro causas: la primera es la esencia, la forma propia de cada cosa, por que lo que hace que una cosa sea, está toda entera en la noción de aquello que ella es; la razón de ser la primera es, por tanto, una causa y un principio. La segunda es la materia, el sujeto; la tercera el principio del movimiento; la cuarta, que corresponde a la precedente, es la causa final de las otras, el bien, porque el bien es el fin de toda producción². Por consiguiente, puede apreciarse que desde tiempos muy remotos, las preocupaciones metafísicas han tenido cabida y desarrollo en los pensadores de la época.

El tomismo o versión más estilizada del pensamiento cristiano medieval pregonada por la filosofía de SANTO TOMÁS DE AQUINO (1224-1274), representa una aspiración de confluir el pensamiento aristotélico con el cristianismo, bajo la versión de la metafísica

cristiana del orden. A diferencia del cosmos griego –configurado, no creado por Dios–, el universo cristiano es producto de la acción creadora de un Dios personal, que lo rige y gobierna; por lo que existe una razón divina. La expresión de este gobierno es la ley eterna, definida por Santo Tomás como “razón de la divina sabiduría en cuanto dirige toda acción, todo movimiento”³. La ley eterna es tanto en Santo Tomás como en San Agustín, el principio ordenador de la universalidad de lo creado, a los cuales se encuentran sometidos tanto los seres inanimados como los irracionales. Sin embargo, el hombre por su carácter racional participa volitivamente en esta ley eterna, adecuándose libremente como producto de una ley natural. Precisamente, esta última ley es a su vez el fundamento de las leyes humanas, las cuales se obligan por su congruencia con la ley natural, hasta tal punto en que si se separan de la ley natural dejan de ser leyes, son una corrupción de la ley.

Para algunos autores, se suscita posteriormente un desplazamiento de la metafísica a un segundo lugar, no tanto desde la aparición del *cogito, ergo sum cartesiano*, sino inmediatamente, por las consecuencias que ese acostumbrarse a filosofar a partir de algo interior iba a tener. Y, por entonces hacia el siglo XVII, prodújose también un acontecimiento de importantes consecuencias para la metafísica: el nacimiento de la ciencia moderna, que comienza a desarrollarse y crecer con gran vigor y rigor. El desplazamiento de la metafísica es, en resumen, doble: desplazada,

1. GRACIA, (Jorge J.E.) “Concepciones de la Metafísica”, Editorial Trotta-Consejo Superior de Investigaciones Científicas, Madrid, Editorial Trotta S.A., 1998, pág 25.

2. ARISTÓTELES, “*Metafísica*”, versión castellana Editorial Porrúa S.A., México D.F., 1976, págs 17-19.

3. TRUYOL Y SERRA, (Antonio) “*Historia de la Filosofía del Derecho y del Estado*: 1. De los orígenes a la Baja Edad Media”, Alianza Editorial, Madrid España, 12ª edición, 1995, pág 366.

de un lado, por la gnoseología y, de otro, por la ciencia⁴.

Volviendo a la esencia de la metafísica, diremos que a pesar que las cosas se tornen diferentes en muchos aspectos, en una cosa son exactamente la misma: en que son, existen. Puesto que el *Ser* es lo que todas las cosas son, y la hace a todas ellas una, estudiamos la *unidad de todos los seres*. Esta es la visión metafísica: por ello es el más alto saber natural. Por consiguiente, esto lo convierte en el más difícil de los conocimientos naturales, no por ser complicados, sino por ser el más comprensivo y el más profundo. Conviene hacer aquí una distinción, que nos será de utilidad, entre el objeto formal y el objeto material de la metafísica. El segundo es un sujeto-materia (todas las cosas), y el primero es el aspecto de este objeto material, considerado por la metafísica; a saber, el aspecto del ser; tal es el punto de vista metafísico, como distinto del de cualquier otra ciencia. La metafísica es la ciencia que estudia la totalidad de las cosas bajo el aspecto y desde el punto de vista del ser: ¿Qué es esto?, ¿De qué está hecho?, ¿Para qué es?, ¿Qué es lo que lo ha hecho llegar a hacer?.

A la metafísica se le ha considerado como la “filosofía primera”: el conjunto de la realidad cae bajo su mira o intencionalidad. La metafísica estudia tanto la totalidad como la unidad de todas las cosas [¿Por qué la totalidad?, porque “el hecho de ser” afecta absolutamente a todas las cosas. ¿Por qué la única cosa que se encuentra fuera del ser? “el no-ser! nada está fuera del alcance de la metafísica. ¿Y por qué la unidad?. Porque todas las cosas tienen en común, lo que hace de todas ellas una, es el ser]. La metafísica ha recibido en el siglo XX severas críticas. Las principales son las que provienen del positivismo lógico⁵, para quien la metafísica es un discurso sin significado porque sus enunciados son afirmaciones acerca de los cuales nunca se podrá tener una experiencia. No obstante, debemos decir que los temas concernientes a la metafísica no fueron dejados a un lado en el siglo XX, sino, por el contrario, las distintas corrientes de pensamiento se ven remitidas a ellos con la necesidad de formular maneras alternativas en su tratamiento.

No vamos a ahondar en torno a los vaivenes o corrientes metafísicas más representativas –HEIDEGGER, el idealismo alemán con FITCHE, SCHELLING y HEGEL-, o sus

4 ÁLVAREZ GONZÁLEZ, (Francisco) “Supuestos metafísicos de las Ciencias”, Universidad Autónoma de Centro América, Costa Rica, Impreso en litografía e Imprenta LIL, S. A., 1996, pág 20.

5 Se denomina Positivismo Lógico a un conjunto de corrientes filosóficas, con ciertos rasgos comunes, que utilizan el Método Inductivo, establecen como son las cosas no como deberían ser, es decir, evita introducir juicios de valor. Los principios originales del positivismo lógico, son los siguientes: 1. El principio del Empirismo; según el cual todo conocimiento (no analítico) depende de la experiencia, y 2. El principio del significado cognoscitivo; de acuerdo con el cual la significación cognitiva de un enunciado es tal, solo si es (a) analítico o auto contradictorio (como en el caso de las ciencias formales como la lógica y las matemáticas) o (b) puede ser verificado experimentalmente. El positivismo lógico estableció como meta alcanzar los siguientes objetivos fundamentales: (1) Dar a la ciencia una base positiva y (2) adoptar el análisis lógico del lenguaje, de los conceptos de la ciencia empírica (y mediante estos recursos demostrar la inutilidad de la metafísica). Este El positivismo lógico pretendía alcanzar sus objetivos mediante su particular método científico que constaba de dos factores: la verificación empírica y el análisis lógico del lenguaje. Referencia tomada de O’ CONNOR, (D.J) “Historia crítica de la filosofía occidental VII: la filosofía contemporánea”, Barcelona: Primera edición, Ediciones Paidós, 1983.

detractores más acérrimos como el mismo KANT (que le atribuye ser un discurso de “palabras huecas”), sino que más bien diremos a intento de glosa que para los autores que se encuadran en este margen de explicación de los fenómenos, es importante acotar que su interés primordial consiste en privilegiar una racionalidad superior, que rige si se quiere mecánica o casuísticamente el devenir de las cosas, siendo trazable igualmente para nuestros efectos, a los derechos humanos tangiblemente entendidos. Es decir, los derechos humanos confortan una suerte de racionalidad superior a la realidad vigente, que es nada más que una prolongación de verdades eternas e inmutables que los sustentan. No son derechos contruidos o en “proceso de”, sino más bien derechos funcionales preestablecidos. Entendemos esta funcionalidad en el contexto que nos ocupa, como aquella constitución apriorística de los derechos en examen, y que no surgen de una praxis impulsada por los seres sociales. Su vitalidad y conveniencia radica en que trata de explicar la unidad de las cosas –en este caso la aparición y fundamentación de los derechos humanos mismos-, a través de una concepción de ser de las cosas, no convencional sino surgida de criterios explicativos metapragmáticos.

3. LAS CONCEPCIONES METAFÍSICAS DE LOS DERECHOS HUMANOS

Hemos preferido hablar de concepciones metafísicas de derechos humanos en esta oportunidad y siendo conscientes que por si misma, esta terminología acarrea problemas interpretativos. A manera de ejemplo, las reglas ético-morales si bien es cierto que tienen su asidero en prácticas cotidianas y vivenciales, y por consiguiente podría pensarse que se acercan todavía más a la postura pragmática

de los derechos humanos, hemos asentido en destacarlas como metafísicas, en función de los imperativos asociados a racionalidades superiores que dictan los patrones del bien y el mal –religión, naturaleza, Dios etc.-. Igualmente puede suscitarse contrariedad con la vertiente contractualista que hemos enlistado dentro del *jusnaturalismo* o la gama de derechos naturales, y que se puede someter a sendos cuestionamientos, debido a que supone a una fase histórica, social y política en que se emerge el Estado Civil como un resultado impulsado y surgido de la clase política liberal burguesa, y no a ninguna otra razón sustancial. Podríamos decir tratándose de la conformación de sociedades políticas, que no hay otra creación artificial más que la razón y la oportunidad humana, para explicar este proceso evolutivo, y por consiguiente, debe apelarse a la historia para encontrar su asidero real. Más no debe olvidarse que estos cambios cualitativos se generan al amparo de las creencias preestablecidas, que inspiraron a los hombres en su momento, a pensar que estaban cumpliendo los designios de Dios encarnado en razón divina. Así las cosas, no es tan válido pensar que se carece totalmente de un referente metafísico en las citadas actividades, y en esta oportunidad vamos a centrarnos en las posturas que pretendemos mostrar para visualizar las diferentes concepciones metafísicas, que se irán perfilando en adelante.

3.1 Posición Jusnaturalista.

Antes de escudriñar los alcances de esta postura, conviene precisar que hablamos semánticamente de *jusnaturalismo*, como una manera de mostrar las principales coordenadas que descansan en la concepción de un derecho natural cuya remisión forzosa y obligatoria, es a la postre la idea eje o central,

que acompaña la posición que nos ocupa. Asimismo, vamos a destacar posteriormente otro par de enfoques sumamente ligados al iusnaturalismo –y que en el fondo podría decirse que son sus ramificaciones más concisas-, en sus vertientes contractualista y axiológica, las cuales presentan elementos que estimamos se tornan vitales para el estudio de los derechos humanos, y por esta razón hemos preferido individualizarlos. Una vez realizada la anterior digresión, tenemos que este derecho natural a pesar de haber desempeñado un papel preeminente en el pensamiento y en la historia de Occidente, es un concepto no unitario, sino más bien compuesto por varias doctrinas, a veces con muy profundas diferencias entre sí⁶. La polémica continúa cuando existen varios autores que distinguen nada menos que once tipos diferentes de sentidos para el término “naturaleza” (LALANDE), -se puede referir a lo adquirido, reflexionado, artificial, afectado, humano, divino-espiritual, revelado, regenerado, sobrenatural, sorpresivo, sospechoso, monstruoso- o que el concepto puede ser referido a toda una serie de características “no necesariamente complementarias entre sí” (WOLF),

-inconmensurable, original, variable, instintivo, causal, final y racional, ideal, creativo, real, material, vital y espontánea-.

Las tesis iusnaturalistas dan al hombre la ilusión de que la misma justicia procede de Dios, la naturaleza o de *logos* -razón-, por lo que no es aplicable ningún otro parámetro de justicia de corte terrenal. En cuanto a la relación de esta posición jushumanista con los derechos humanos, se ha sostenido que estos últimos derechos “son aquellas garantías que requiere un individuo para poder desarrollarse en la vida social como persona, esto es, como un ser dotado de racionalidad y de sentido. En consecuencia, se habla de que ningún hombre puede existir sin libertad, ni sin propiedad, ni sin las condiciones económicas mínimas para la vida (...) Por consiguiente, se ha afirmado que los derechos del hombre son anteriores y superiores a cualquier actuación gubernamental, esto es, que no requiere de una normativa propia para su vigencia, y que tampoco pueden ser derogados válidamente por los gobernantes. Así, se dice que los derechos humanos son “inherentes a la naturaleza humana”, parte principal de la

6 Para DE GENNARO, se pueden distinguir al menos tres grandes modelos, dentro del iusnaturalismo: el cosmológico, el teológico y el mecanicista; otros distinguen cuatro de acuerdo con la referencia a los núcleos donde se contienen los principios últimos del obrar humano, bajo la existencia de un orden universal del ser, de estructura permanente e inmutable: *physis* en los sofistas, *lex universal* en los estoicos, *lex eterna* en el pensamiento cristiano, o naturaleza en los grandes sistemas del racionalismo moderno (GONZALEZ VICEN); o también el iusnaturalismo en sus diferentes dimensiones: iusnaturalismo platónico o aristotélico, iusnaturalismo estoico, iusnaturalismo trascendente, iusnaturalismo racionalista, iusnaturalismo individualista, iusnaturalismo del idealismo alemán, iusnaturalismo metafísico historicista, iusnaturalismo neokantiano y iusnaturalismo axiológico (TRUYOL Y SERRA); citado por PECES-BARBA, (Gregorio). “Introducción a la Filosofía del Derecho”, Editorial Debate-Colección Universitaria, 2da edición, Madrid, 1984, pp 208-209. Para el profesor FERNÁNDEZ, “La justificación iusnaturalista de los derechos fundamentales del hombre se deriva directamente de la creencia en el Derecho natural, y por tanto, de la defensa del iusnaturalismo como teoría que fundamenta y explica la existencia del derecho natural (...) Pues bien, todas las fundamentaciones iusnaturalistas de los derechos humanos se caracterizan básicamente por estos dos rasgos: la distinción entre Derecho natural y Derecho positivo, y la superioridad del Derecho natural sobre el Derecho Positivo”, FERNÁNDEZ, (Eusebio) “Teoría de la Justicia y Derechos Humanos”, Colección Universitaria Editorial Debate, Madrid, 1987, pág 86. Cfr: Véase sobre la teoría iusnaturalista a VERGÉS RAMÍREZ, (Salvador) “Derechos Humanos: Fundamentación”, Editorial Tecnos, Madrid, 1997, págs 23-28.

“dignidad humana”⁷. Estamos hablando en este caso, de la necesaria simbiosis entre ser hombre y una gama de derechos y libertades, que vienen adicionados solamente por esta condición humana; se trata de un derecho natural que podríamos calificarlo de espontáneo e inherente al ser humano.

Desde la óptica de PECES-BARBA, la expresión <<derechos naturales>> supone: unos derechos previos al Poder y al Derecho positivo, que como el Derecho Natural es Derecho, tienen una dimensión jurídica; se descubren por la razón en la naturaleza humana y se imponen a todas las normas del Derecho creado por el Soberano y son un límite a su acción⁸. La idea de un derecho natural, en el marco de un sistema de justicia válido siempre y en todas partes, había sido formulada mucho antes en la célebre disertación de Cicerón, cuando adujo lo siguiente:

“Existe una ley verdadera, una razón derecha conforme con la naturaleza, presente en todos, inmutable y eterna; empuja al hombre al bien por medio de su mandato y lo desvía del mal por medio de sus interdicciones; lo mismo cuando ordena que cuando prohíbe no se dirige en vano a las gentes de bien y ejerce su acción sobre los malvados. No es lícito debilitarla con otras leyes, ni derogar ninguno

de sus preceptos: es imposible abrogarla toda entera. (...) No es diferente en Roma y Atenas y no será diferente en el futuro de lo que es hoy, pues una sola ley eterna e inalterable regirá a la vez a todos los pueblos en todos los tiempos; un solo Dios es, en efecto, el dueño y jefe de todos. El es el autor de esta ley y es quien la ha promulgado y la sanciona. El que no la obedece, huye de sí mismo, reniega de su naturaleza humana y le esperan los mayores castigos, aunque consiga escapar de los otros suplicios (los de los hombres)”⁹.

Esta pieza de oratoria muy característica en este autor, nos debe conducir a las siguientes reflexiones: primero, que el derecho natural es inherente a la grandeza e inmutabilidad de la naturaleza que nos rodea, por lo que de ninguna forma es contra-natura, sino que está integrado a la misma. Segundo, en razón de esta acotación, ninguna ley humana o existente fuera de las leyes naturales, podría debilitarla o desconocer las máximas del derecho natural, ya que la presencia espacial y temporal de este derecho, es *ad perpetuam*. Tercero, existe una deidad o fuerza ininteligible guiadora que trasciende al hombre mismo y que en esta plenitud es la que dicta los cánones del derecho en cuestión, se vuelve en la mente conductora de lo existente y de lo futuro, es decir; es atemporal e inmortal.

7 THOMPSON JIMÉNEZ, (José). “Fundamentos Histórico-Filosóficos de los Derechos Humanos”, pág 10, en “Cuadernos de Estudio, Serie: Educación y Derechos Humanos, Temas Introdutorios”, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, San José, Costa Rica, 1986. Cfr: Críticas a la fundamentación iusnaturalista, véase a FERNÁNDEZ, (Eusebio) *Infra Op Cit*, págs 95-100. Para otra autora “Entre los siglos IV Y V a. C en Grecia, se inicia un gran debate acerca del carácter natural o convencional de la justicia, de las leyes y de la obligación ética y política. De estas discusiones, derivan los griegos que en la polis existe un cierto ordenamiento natural y, las leyes que emergen de la iniciativa humana, no presentan conflicto sino acuerdo y complementación recíproca”, REYES ARAYA, (Irma) “Equidad en el currículo universitario” pp 48-49 en Instituto de Estudios Latinoamericanos (IDELA) Libro Temáticas nuestra América, Facultad de Filosofía y Letras Heredia, Costa Rica, Universidad Nacional de Costa Rica, Número 41, 2005, pág 49.

8 PECES-BARBA MARTÍNEZ, (Gregorio) “Curso de derechos fundamentales. Teoría general”, Madrid, Universidad Carlos III de Madrid, 1999, págs 25 y 26.

9 Citado por PERELMAN, (CH.) “La lógica jurídica y la nueva retórica”, traducción de Luis Díez-Picazo, Editorial Civitas S.A., Madrid, reimpresión 1988, pág 23.

Es oportuno destacar que hubo pensadores como HUGO GROCIO (1583-1645), quien expuso un concepto básico de derecho natural, independiente de las nociones teológicas, más bien sumido dentro de una ética racional. Este autor concebía al hombre *“...como ser sociable, para quien la vida en comunidad constituía un derecho natural, compartiendo esta idea con Aristóteles, los estoicos y Tomás de Aquino”*¹⁰. Mucho más radical se mostró BARUCH SPINOZA (1632-1677), identificando el derecho con el poder, siendo las leyes naturales el reflejo del derecho de la naturaleza, donde cada hombre no se determina por la razón justa, sino por la avaricia y el poder. Esta concepción si se quiere, *Hobbesiana* del poder, es aminorada por el profesor FRIEDRICH, quien establece desde su óptica, una tesis de relatividad humana al decirnos que *“el hombre al igual que los demás seres vivientes, tiene necesidad de su propia conservación, y cualquier cosa que emprenda para su propia seguridad, se hará de acuerdo con su derecho, es decir, con la suprema ley natural (...) nada hay que deba sorprendernos pues la naturaleza no está limitada por leyes humanas, sino por otras leyes que son importantes y que ordenan la naturaleza toda, de la cual el hombre no es sino una pequeña parte”*¹¹.

En el ámbito de nuestra intelectualidad interna, nos encontramos que para el Prof. MALAVASSI VARGAS, existe una **ley moral natural** reflejada en el orden total de la creación debido a la voluntad divina, y de igual manera existe una **ley jurídica natural**, visualizada en aquellas relaciones esenciales creadas sobre las cuales descansa la vida social y el orden jurídico que las sostiene. Esta última modalidad de ley, es lo que se conoce como derecho natural¹².

Tal como puede colegirse de todo lo dicho hasta este momento, independientemente de la finalidad del Derecho Natural aplicado a las relaciones sociales y jurídicas, todos los autores podrán coincidir en un aspecto: este derecho trasciende lo humano, siendo preconcebido sin mayores reparos por una autoría superior, que provoca según sea la fuente que se invoque, las mayores controversias (unos dicen que es el cosmos y lo que en él existe; otros Dios; otros leyes inmutables y eternas etc.). Por otra parte, es importante reconocer que la historia de la doctrina del derecho natural se mostró llena de obstáculos para su final reconocimiento, en tanto el historicismo y el positivismo, así como otras tendencias combatieron a ultranza la doctrina del derecho natural, de modo tal, que a fines del siglo XIX y principios del

10 FRIEDRICH, (C.J.). “La Filosofía del Derecho”, Fondo de Cultura Económica, 2da edición, México, 1969, pág 164.

11 FRIEDRICH, (C.J.), Op Cit, pp 165-166. En este sentido para CORTS GRAU; “Por mi parte, sigo pensando que los derechos fundamentales del hombre tienen un fundamento teológico, y que su rescate pide hoy un heroico esfuerzo teológico “Las modernas Declaraciones de Derechos y el Derecho Natural” pág 27, en “ Ciclo Académico Conmemorativo del XX Aniversario de la Declaración de los Derechos Humanos”, Publicación del Ilustre Colegio de Abogados de Valencia, Comisión Valenciana de Jurisprudencia y Legislación, 1969. En la misma obra, LUIS VIVAS MARZAL expresa que “todos los derechos de cualquier clase son humanos, los que corresponden al hombre por el solo hecho de serlo, aquellos inherentes a su naturaleza y a su dignidad, que le corresponden desde su nacimiento como consecuencia de ser un ente privilegiado dotado de inteligencia y de voluntad, es decir, de los atributos del alma inmortal”, pág 204.

12 “Esta ley jurídica natural es, por consiguiente, una parte de la ley moral natural; y el conjunto del orden jurídico, una parte del orden moral total” MALAVASSI VARGAS, (Guillermo) “Derecho natural, ley y corrupción de la ley” en Universidad Autónoma de Centroamérica Revista Acta Académica Bianual (mayo y noviembre), No 39, San José Costa Rica, Noviembre 2006, pág 18.

XX, llegó a predominar la tesis de que los derechos de las personas eran simplemente concedidos por el Estado¹³. Al respecto, el Profesor RICARDO VALVERDE nos sintetiza, diciéndonos que para el iusnaturalismo “...el Derecho está constituido por un conjunto de valores y principios de naturaleza universal, inmutable, irrenunciable e imprescriptible, cuya vigencia superior e inderogable prevalece ante cualquier contenido que hayan asumido las normas jurídicas a través del tiempo; en otras palabras, el Derecho Positivo que cada país dicta para que se aplique dentro de su territorio será legítimo en la medida en que respete las prescripciones del Derecho Natural”¹⁴. Incluso la doctrina ha defendido que el iusnaturalismo renovado como fundamento filosófico de los derechos humanos es válido y útil en la actualidad, y al respecto un autor como BEUCHOT se expresa sobre este particular de la siguiente manera:

“Tal creo que es la fundamentación metafísica de los derechos humanos: son derechos radicados en la naturaleza humana, por eso fueron preconizados como derechos naturales, como señalando que con arreglo a dicha naturaleza se puede encontrar el bien de los hombres y de acuerdo con ella se establece en un despliegue de derechos y deberes. Defiendo, pues, filosóficamente el iusnaturalismo (ciertamente un iusnaturalismo renovado con la pragmática, pero firmemente arraigado en la ontología).

*Tengo la convicción de que no sólo es posible hablar de fundamentación filosófica de los derechos humanos, sino que es algo necesario. Creo, además, que la filosofía tomista, que incesantemente se renueva, puede dar esa fundamentación que se espera en nuestro tiempo actual”*¹⁵

Ahora bien, independientemente de lo antes expuesto nos queda la interrogante en torno a que debe entenderse por la concepción jusnaturalista aplicada a los derechos humanos, que es a la postre el énfasis de este estudio. Al respecto, el tratadista DIEGO URIBE ha dicho lo siguiente: “el criterio jusnaturalista que hace derivar los derechos humanos de la misma esencia individual, fue utilizado en el siglo XVIII como elemento reivindicador de libertades, en oposición al derecho divino de los reyes, sobre el cual descansaba el poder absoluto de la autoridad. En nuestros días, este criterio se renueva y fortalece en la lucha por los fueros del individuo frente al Estado totalitario”¹⁶. Esta posibilidad se refuerza, al invocar preceptos de dignidad humana y respeto a la individualidad en general, como límites concisos que el aparato público debe observar. Y no es una invocación positivista, todo ello que el Derecho Natural como fundamento discursivo de estos planteamientos, ha sido invocado en la jurisdicción internacional tratándose de violación de derechos humanos, al decirse a manera de ejemplo, que los derechos de *lesa humanidad* y *genocidio* son imprescriptibles,

13 MONTECINOS, (Hernán) “Derechos Humanos entre realidades y convencionalismos: a 50 años de la Declaración Universal”, Ediciones Lar-Colección Estado y Sociedad, Concepción, Chile, primera edición noviembre 1998, págs 131-132.

14 VALVERDE GÓMEZ, (Ricardo) “Los derechos humanos: Parte general”, primera reimpresión de la primera edición, San José Costa Rica, EUNED, 1993, pág 45.

15 BEUCHOT, (Mauricio) “Derechos Humanos: Historia y Filosofía”, Distribuciones Fontamara S.A., México, primera edición, 1999, pág 59.

16 URIBE VARGAS, (Diego). “Los Derechos Humanos y el Sistema Interamericano”, Instituto de Cultura Hispánica, Madrid, 1972, pág 205.

contrarios a la naturaleza y dignidad humana, a la vez que trascienden las épocas o temporalidad¹⁷.

Atítulo de recuento ilustrativo, caracterizaremos seguidamente tan solo dos vertientes derivadas del iusnaturalismo, en los lineamientos de las teorías contractualista y axiológica, que han tenido igualmente desde nuestra perspectiva enorme influencia sobre los derechos humanos.

3.2 Posición Contractualista

El contractualismo sugiere que para que se diera la condición básica de existencia de los derechos humanos, había que redefinir la idea de *libertad e igualdad*. La teoría del contrato según un autor, en su conjunto tenía una inclinación general hacia el liberalismo político¹⁸. Sin embargo parte de la premisa,

que el verdadero estado de libertad nace en el momento en que se funda el Estado moderno, con la suscripción de un Pacto Social que englobara todas las garantías principalmente de los individuos, direccionando las relaciones entre éstos y quienes detentan el poder representativo.

Con la superación de la época feudal, que no fue sino otro sistema social basado en relaciones de producción determinadas, los derechos de los individuos tenían que ser reconocidos, en principio, como iguales respecto a la propiedad y a la adquisición y disfrute de la misma¹⁹. El iusnaturalismo de corte racionalista, hace privar la idea del derecho sobre el individuo, y esta situación tiene raíces muy hondas: los siglos XVII y XVIII fueron escenario de tal idealización, que será llevada al extremo por HEGEL en el XIX²⁰.

17 A verbigracia, el Tribunal Penal Internacional ad-hoc para juzgar los crímenes en la antigua Yugoslavia, en la interpretación que realiza la Sala de Apelaciones del tribunal, mediante resolución del 2 de octubre de 1995 del artículo tercero de su Estatuto (referente a crímenes de guerra), es un claro ejemplo de cómo estos delitos tienen una base iusnaturalista. Puede consultarse al respecto, nuestro artículo, CHACÓN MATA, (Alfonso) "Protección de los Niños según el Derecho Internacional Humanitario: Un breve recuento de los Convenios de Ginebra hasta el desafío actual de la Corte Penal Internacional", [punto IV –"Necesidad de una instancia jurisdiccional de juzgamiento de las normas del DIH a favor de los grupos vulnerables. La Corte Penal Internacional" pp 99-106], en Anuario Mexicano de Derecho Internacional, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Universidad Nacional Autónoma de México, VII-2007.

18 "La teoría del contrato, tomada en conjunto, no tenía porque ser empleada necesariamente como medio de limitar el poder del gobierno ni de defender la resistencia, aunque desde luego se utilizó con frecuencia para estos fines. Hobbes y Spinoza la adaptaron, o acaso la tergiversaron, para defender el poder absoluto. Altusio y Locke la utilizaron para defender una revolución triunfante. La mayor parte de los escritores, como Grocio y Pufendorf, siguieron un camino intermedio: sin justificar la resistencia, subrayaron las limitaciones morales que debían imponerse a los gobernantes. El punto verdaderamente fundamental de la teoría era el de que el derecho y el gobierno caen dentro del campo general de la moral; no son meras expresiones de fuerza sino que están sometidos a la crítica ética", SABINE (George H.) "Historia de la Teoría Política", Fondo de Cultura Económica, México, décima reimpresión, 1975, pág 319.

19 "...el derecho a la propiedad se había considerado previamente un derecho natural o, en otras palabras, un derecho fundamental e inalienable del hombre, (...) la idea de libertad era la de la libre propiedad, la libre posesión de la propiedad, y de ella surgiría posteriormente la idea de libre empresa, con todos los demás corolarios de la libertad. En cuanto a la idea de igualdad, también debió su origen al menos en parte, a la aparición de un nuevo tipo de propiedad. Significaba igualdad de todos respecto al derecho de adquirir propiedades pero observado con más detalle, su verdadero origen resulta estar relacionado con la idea política del Estado en el sentido moderno del término. (...) En consecuencia la igualdad era, digamos, una idea política y un derecho político, mientras que la libertad poseía un carácter económico, al menos en lo que se refería a sus orígenes".

20 VERGÉS RAMÍREZ, (Salvador), Op Cit, pág 28. Cfr: Al respecto véase el artículo de HORN, (Norbert) "Sobre el Derecho Natural Racionalista y el Derecho Natural Actual" págs 77-94, págs 77-94, en ANUARIO DE DERECHOS HUMANOS, en ANUARIO DE DERECHOS HUMANOS, Instituto de Derechos Humanos, Facultad de Derecho, Universidad Complutense, Madrid, No 1, 1985.

La base de surgimiento para las ideas contractualistas, tiene sus sustento en el hecho que el hombre, antes de la aparición de lo que conocemos como el Estado de Derecho Moderno, vivía en lo que los contractualistas llamaban *estado de naturaleza*. En ese estado, el hombre era completamente libre, puesto que ninguna entidad institucional existía con la coercibilidad de poder ordenarle ninguna cosa. Sin embargo, en el fondo ese *estado natural es la guerra de todos contra todos*, y por ello el hombre está siempre preocupado por el temor a su prójimo. Como ha dicho un autor para caracterizar esta coyuntura, y refiriéndose al ser humano en este trance existencial, *“Su único fin en la vida, es conservarla, y este apasionado deseo de vivir, esta obsesiva ansiedad de eludir una muerte violenta, producen una incesante lucha por el poder. Sólo se puede lograr la paz si se elimina el peligro de guerra. De ahí que este estado natural sea detestable, pues no sólo faltan en él todas las ventajas de la civilización y la cultura, sino que existen en todo momento la ansiedad y el peligro de una muerte violenta”*²¹. Siguiendo con el Estado Natural, un autor clásico del liberalismo como lo fue JOHN LOCKE, caracteriza este fenómeno de la manera siguiente:

“Para comprender bien hombre libre en qué consiste el poder político y para remontarnos a su verdadera fuente, será forzoso que

consideremos cuál es el estado en que se encuentran naturalmente los hombres, a saber: un estado de completa libertad para ordenar sus actos y para disponer de sus propiedades y de sus personas como mejor les parezca, dentro de los límites de la ley natural, sin necesidad de pedir permiso y sin depender de la voluntad de otra persona.

*Es también un estado de igualdad, dentro del cual todo poder y toda jurisdicción son recíprocos, en el que nadie tiene más que otro, puesto que no hay cosa más evidente que el que seres de la misma especie y de idéntico rango, nacidos para participar sin distinción de todas las ventajas de la Naturaleza y para servirse de las mismas facultades, sean también iguales entre ellos, sin subordinación ni sometimiento, a menos que el Señor y Dueño de todos ellos haya colocado, por medio de una clara manifestación de su voluntad, a uno de ellos por encima de los demás, y que le haya conferido, mediante un nombramiento evidente y claro, el derecho indiscutible al poder y a la soberanía”*²².

Para este autor, no puede darse la mutación entre el Estado natural a la concepción artificial del Estado civil, sin antes asegurarse la condición elemental que priva entre los seres humanos: el resguardo de su libertad. Sin embargo, se ha criticado que cuando LOCKE habla del estado natural, todavía habla

21 FRIEDRICH, (C.J.). Op Cit, pág 130.

22 LOCKE, (John) “Ensayo sobre el Gobierno Civil” traducción del inglés por Armando Lázaro Ros, Editorial estudiantil, Federación de Estudiantes de la Universidad de Costa Rica, 1985, pág 5. Cfr: “Algunos, como Hobbes, pensaban que el hombre es, por naturaleza, egoísta y que, en ese estado de naturaleza, se imponía, por consiguiente, el que era más fuerte. Hay que suponer que entonces el hombre vivía en perpetuo temor, esperando que cualquier otro hombre más fuerte viniera a arrebatarse aquello que mediante su trabajo y esfuerzo había logrado obtener para satisfacer sus más elementales necesidades. En vista de este continuo miedo e incertidumbre, los hombres deciden un buen día en busca de tranquilidad y paz. Para ello deciden renunciar a su primitiva libertad y eligen un soberano, con poderes ilimitados, para que dicte las normas que al porvenir han de regular sus acciones. Normas morales y normas jurídicas proceden por igual de la voluntad y poder absolutos del soberano. La construcción de su compatriota Locke, el padre del empirismo inglés, es algo diferente. En el estado de naturaleza el hombre es completamente libre, como en Hobbes, pero ya entonces posee ciertos derechos naturales, como el del respeto a la vida y a su integridad por parte de los demás, el derecho a la propiedad de la tierra” ÁLVAREZ GONZÁLEZ, (Francisco) “El Pensamiento Moderno y la Idea del Hombre”, Op Cit, págs 110-111.

de dos derechos fundamentales, el derecho a la integridad corporal del ser humano y el derecho a la propiedad. Sin embargo, un autor ha sostenido que en el curso de su ensayo cambia su perspectiva y sostiene un solo derecho fundamental, que es reducido al de la propiedad²³.

La solución convencional propicia para trascender el Estado de Naturaleza, no podía ser otra más que la de constituir un Estado Civil, por cuanto dentro del primer estado mencionado, el hombre que necesita tutelar sus derechos fundamentales, exige el peso de la autoridad cuando se lesionan sus posesiones o pertenencias o en lo personal, castigando entonces, como deber correlativo al eventual infractor. Ahora bien, no es prudente ni justo ser, a la vez juez y parte; son pues, estas razones las que llevan a los hombres a renunciar al estado de naturaleza y a tratar de instaurar la sociedad civil o política. Mediante el pacto, los hombres renunciaron a su primitiva libertad a cambio de la garantía de que ahora podrán vivir una vida más tranquila, sin el desasosiego de tener que vivir en constante temor. Los derechos que ya antes tenían no los pierden; antes bien, ahora es cuando, gracias al poder del Estado, están en óptimas condiciones de poderlos disfrutar. Por esta razón, es menester indicar que dicho estado naturaleza no era del todo perfecto, ya que la ley natural puede ser transgredida, y se carecía completamente de un poder civil que

pueda controlar las violaciones suscitadas. Es así que se dice por parte de SAMOUR, que la Ley del Estado Naturaleza se presentaba deficiente, básicamente en tres puntos: 1) No es bastante clara. Si todos los hombres se guiaran por la razón, todos describirían y considerarían la misma ley. Pero los hombres se sienten atraídos por sus intereses y anteponen su interés respecto de las normas generales de la ley; 2) No hay un tercero que juzgue. Los hombres que juzgan sus propios asuntos son presa fácil para dejarse llevar por la pasión y la venganza; y 3) En el estado naturaleza la parte perjudicada no es siempre bastante fuerte para ejecutar una sentencia de ley justa²⁴.

Con el surgimiento del Estado organizado se legitima la aparición del contrato social, el cual es caracterizado por ROUSSEAU, así *“Encontrar una forma de asociación que defienda y proteja con toda la fuerza común la persona y los bienes de cada asociado, y por lo cual cada uno, uniéndose a todos, no obedezca sino así mismo y permanezca tan libre como antes. Tal es el problema fundamental que resuelve el Contrato Social”*²⁵. En la intensión del anterior autor, la teoría de la voluntad general disminuía mucho la importancia del gobierno. La soberanía pertenece sólo al pueblo como cuerpo, en tanto que el gobierno es un mero órgano que tiene poderes delegados que se le pueden retirar o modificar según lo quiera la voluntad del pueblo. El único gobierno es, por lo tanto, la democracia directa, en la que

23 HINKELAMERT (Franz J) “El Sujeto y la ley”, Editorial Universidad Nacional, Heredia, Costa Rica, primera edición, 2003, pág 109. Sigue refiriéndose el autor sobre este aspecto, de la siguiente manera: “En Locke todo está bajo la perspectiva de la dominación de esta igualdad contractual sobre las sociedades que se hallan fuera del dominio burgués, y toda la ideología burguesa surge a partir de la libertad e igualdad contractuales entre iguales. Esta libertad o igualdad contractual es básicamente el contrato de compra y venta, pero más aún: todos los intercambios son vistos ahora en términos contractuales, esta idea acompaña a la sociedad burguesa hasta hoy” pág 124.

24 SAMOUR, (Héctor) “Estudios teóricos: democracia, liberalismo y derechos humanos”, Universidad Centroamericana José Simeón Cañas, Instituto de Derechos Humanos (IDHUCA), San Salvador, marzo de 1987, pág 22

los ciudadanos pueden estar presentes en la asamblea comunal²⁵. Lo paradójico del asunto es que se habla de conceptos de delegación y representación, que permitan implementar las garantías de libertad de opinión, participación y elección individual, sin embargo, dentro de la concepción de la teoría de la voluntad general, los derechos individuales ceden y desaparecen ante el bienestar común.

Siguiendo con el mismo ROUSSEAU, el hombre en estado natural no puede ser agresivo, pues es débil, solo y aislado; es por otra parte asocial y sus necesidades son mínimas, éstas se reducen a la subsistencia y a la reproducción. El hombre aquí es libre e igual a él mismo. De lo anteriormente dicho, se concluye que libertad e igualdad deben ser los componentes inseparables y permanentes de todo derecho del individuo. En este sentido radica su frente de legitimación y por lo tanto deben mantenerse inalterables²⁷.

A través de las diversas teorías contractualistas de la sociedad civil, van adquiriendo carta de naturaleza los derechos que corresponden a los individuos y que la sociedad organizada debe reconocer y respetar, puesto que se han dimensionado en beneficio de la colectividad. Sobre el contractualismo, PEDRO DE VEGA GARCIA hace un interesante relato al respecto:

“Decíamos antes que todos los contractualistas, salvo Hobbes y Rousseau, habían mantenido que la libertad natural no podía, en ningún caso, ser lesionada por el pacto. Hobbes

sacrificó esa libertad al Leviathan, en aras a la seguridad, a la conservatio vitae que el propio Leviathan proporcionaba. Lo que significa en Hobbes no existe propiamente una teoría del contrato social, sino una teoría del contrato político, en la medida en que con el contrato se pasa directamente del status naturae a la societas politica, esto es, al Estado. Por el contrario, en Rousseau, para quien la voluntad individual queda supeditada a los imperativos de la voluntad general, el contrato termina con la creación de la sociedad, o lo que es lo mismo, y a diferencia de lo que ocurría en el caso de Hobbes, en Rousseau existe una teoría del contrato social, pero no una teoría del contrato político. Se podrá o no estar de acuerdo con ellos, pero lo que resulta incontestable es que en ninguno de los dos aparece la mínima ambigüedad.

La ambigüedad se crea desde el momento en que, en el noble intento de salvar los derechos propios del estado de naturaleza, el resto de los teóricos del pactismo convierten a la libertad natural en un a priori indiscutible y exento tanto de las consecuencias del pacto político como de las consecuencias del propio pacto social. De este modo, para evitar las conclusiones extremas a las que conducía el razonamiento de Hobbes, se enarbolará la primacía de la libertad natural frente al pacto político (acto constitucional), dejando reducido el contenido del pacto a la pura dimensión social en la que lo situaba Rousseau, pero sin enfrentarse al dilema subyacente en toda la argumentación rousseauiana..”²⁸.

25 ROUSSEAU, (Juan Jacobo) “El Contrato Social”, Editorial Universitaria Centroamericana, EDUCA, sexta edición, San José, 1987, pág 57.

26 SABINE (George H.) Op Cit, pág 435.

27 SALAZAR LEIVA, (Carlos) “Rousseau y los ideales de la Revolución Francesa” pág 35 en JIMÉNEZ MATARRITA, (Alexander) et al, “Sociedad Moderna y Contemporánea: una visión filosófica,” publicaciones de la Asociación de Profesores de Filosofía de Estudios Generales, U.C.R., Librería La Mini, primera edición, 1991.

Las teorías contractualistas, iban a sentar los cimientos de la idea de poder político y legítimo, tomado aquí en el sentido correcto y justo. No se puede hablar de cualquier poder político como legítimo, sino sólo aquel que es producto de un acuerdo voluntario entre personas libres. Por ello, no es dable hablar de una *autoridad política natural* pues ésta no existe, sino que se tratará en contrapartida, de un producto artificial/convencional de poder²⁹. La importancia que desde nuestra óptica tienen estos postulados, radica en que se gesta una *nueva libertad en sociedad*, la cual consiste en no estar sometido a otro poder legislativo que al que se establece por consentimiento dentro del Estado, ni al dominio de voluntad alguna, ni a las limitaciones de ley alguna, fuera de las que ese poder legislativo dicte de acuerdo con la comisión que se le ha confiado³⁰.

Se ha dicho para concluir, que la aportación de las teorías contractuales a la historia de los derechos humanos es un elemento indispensable de destacar a la hora del estudio de las bases doctrinales que posibilitarán

a finales del siglo XVIII, las declaraciones liberales de derechos, y que *“Junto con las teorías del derecho natural racionalista confirmarán las razones a favor de una teoría de los derechos naturales”*³¹. El contractualismo sienta los postulados del moderno Estado de Derecho, y de la manera en que a través de éste, se genera posteriormente un interés por los derechos y libertades de la ciudadanía. Esta última, lucha dentro de una confrontación dialéctica por una mayor expansión de derechos, siendo una constante actividad que redundará en la vigencia de los derechos humanos a través de las conquistas sociales, como constante inequívoca de la historia de la humanidad.

3.3 Posición Axiológica

Existen diversas teorías que explican el concepto y validez en sí, de lo que denominamos como valores. En la antigüedad con excepción de PLATÓN con su teoría de las Ideas, (donde la idea del bien era la jerárquicamente superior) los filósofos poco meditaban sobre la

28 “Para evitar tener que pronunciarse ante ese dilema, el pensamiento contractualista no se le ofrecía otro remedio que recurrir al entendimiento de la sociedad más que como resultado de un contrato, como un fenómeno natural al que se le colocaba en el mismo plano que los propios derechos y libertades naturales. La sociedad como la libertad acaba siendo así un hecho de naturaleza, una natura y no una natura naturata. Lo que equivaldría a decir que el estado de naturaleza se hace coincidir con el estado social. Con lo cual la teoría contractualista terminaría, como advirtió Battaglia, anulándose a sí misma, y a que ni definió ni precisó el contenido del contrato político, como hizo Hobbes, ni definió ni precisó el contrato social, como hizo Rousseau. La sociedad, en lugar de regirse por las reglas de un contrato, pasaba a funcionar conforme a los dictados de un hipotético y misterioso orden natural que expresaría por sí mismo la racionalidad objetiva del mundo social. El pacto social más que como un ente de razón, según el clásico calificativo de Kant, como habría que entenderlo sería como un ente de ficción.

Pero se trataba de una ficción necesaria a cuyo través se podía colocar al Estado al margen de toda injerencia en la regulación de la libertad privada de los individuos, al tiempo que se permitía a la sociedad (surgida del contrato, y a su vez, ambivalentemente entendida como fenómeno natural) proceder a la ordenación de los derechos fundamentales”, DE VEGA GARCIA, (Pedro), “La Crisis del Concepto Político de Constitución en el Estado Social”, en “Liber Amicorum: Héctor Fix-Zamudio”, Corte Interamericana de Derechos Humanos, Volumen I, Corte Interamericana de Derechos Humanos, Unión Europea, San José, 1998, pp 599-600

29 PECES-BARBA MARTÍNEZ, (Gregorio), y otros, “Historia de los Derechos Fundamentales”, Op Cit, pág 9.

30 Así lo aduce LOCKE, (John) Op Cit, pág 19.

31 FERNÁNDEZ GARCÍA, (Eusebio) Capítulo VI (“La Aportación de las Teorías Contractuales”) en PECES-BARBA MARTÍNEZ, (Gregorio), y otros, “Historia de los Derechos Fundamentales”, Op Cit, pág 7.

naturaleza de los valores. Al respecto, se han establecido posiciones sobre la objetividad u subjetividad de los valores; en el primer caso existen independientemente de los sujetos y cuando hablamos de la percepción subjetiva se deben a reacciones psicológicas o fisiológicas de los sujetos. Esta postura axiológica en relación a los derechos humanos, tiende a denotar que los citados derechos en el fondo corresponden a valores, y es en ese marco que deben partir todos aquellos enfoques que tiendan a analizar su vigencia.

Claro está, llegar a un consenso con respecto a qué tipo de valores cimentan la estructura de los derechos humanos, no es tarea fácil, y nunca ha demostrado serlo a través de las centurias de la historia del pensamiento. La concepción estoica bajo su teoría de un derecho natural (fundado en la razón que rige todo el universo) subraya la dignidad humana y propugna una comunidad de todos los hombres fundada sobre la base de libertad e igualdad como valores universales. A este derecho natural le corresponde la función de inspirar las normas de derecho positivo –como lo hemos visto antes en la posición jusnaturalista-, y la razón va cobrando vigencia frente a la tradición con la *Escuela Clásica del Derecho Natural*, que se nutre con los cimientos de la filosofía moderna³².

El estudio y aplicación del Derecho, no se encuentra exento de las valoraciones que se realizan constantemente, en torno a los principales valores que impregnan este campo. No obstante, tenemos que la misma concepción de “valores jurídicos” encierra en si misma una discrepancia teórica, que MAXIMO PACHECO la describe de la siguiente manera:

“la discrepancia no tiene su origen en las diferencias de precisión de las observaciones, sino en la falta de un criterio apropiado para el descubrimiento. Rara vez se plantean los autores este problema. Hablan de “valores jurídicos” como si fuera obvia lo legítimo de esa especificación, frente a valores de otra clase, por ejemplo, valores éticos, religiosos o estéticos (...) Si no explicitamos criterio diferencial alguno, no se ve por qué hemos de considerar jurídico solo el orden, la paz, la seguridad y la justicia. ¿Por qué no también la solidaridad, el poder y la cooperación como lo hace CASSIO ¿ y por qué no también otros valores como la prudencia, la eficiencia, la prosperidad, la libertad o el pudor? ³³”.

Teóricamente, un diálogo sobre qué es lo bueno, sobre cuáles han de ser los valores y las normas morales a las que ha de adecuar su comportamiento la humanidad entera, en

32 “Con Hugo Grocio empieza a extenderse la escuela del derecho natural, como un intento en gran escala de constituir un sistema de normas universales, fundadas en la naturaleza humana, cognoscibles por la razón y obligatorias, aunque no hubiese Dios y se tornen inevitables que ni el mismo Dios podría alterarlas”. RECASENS SICHES, (Luis). “Tratado General de Filosofía del Derecho”, editorial Porrúa, séptima edición, México, 1981, pág 370. Sobre la influencia de ésta escuela, JOSE LUIS DEL VALLE ITURRIAGA, establece el siguiente comentario; “La reacción ideológica contra el afán de emancipación racional del hombre, la encontramos en la formación de la Escuela del Derecho Natural, que se desarrolla en los siglos XVII y XVIII, y en la que sus valedores especulan libremente en torno a la existencia de un primitivo estado de naturaleza anterior a la formación de la sociedad política, en la cual todos los hombres libres e iguales tenían derechos naturales, inalienables, imprescriptibles y sagrados.

Las enseñanzas de la escuela del Derecho Natural, se refieren a los derechos individuales anteriores y superiores al Estado que no derivan del mero discurrir racional, ni pueden enumerarse taxativamente, ni tienen la fijeza e invariabilidad de un texto uniforme, con vigor idéntico en todas las épocas y lugares, ni son ilimitados, sino sometidos a las justas exigencias del bien común” en “Ciclo Académico Conmemorativo del XX Aniversario de la declaración Universal de Derechos Humanos”, Op Cit, pág 70.

33 PACHECO, (Máximo) “Introducción al Derecho”, Santiago, editorial Universidad de Chile, 1989, pág 473.

el que participaran todos los seres humanos, en condiciones de igualdad, y en el que se llegara a acuerdos racionales, fundamentaría de forma completa esos valores. A manera de ejemplo, en el contenido de la Declaración Universal se encuentran, de acuerdo, hombres de diversas creencias, de mentalidades diferentes, de posiciones sociales y económicas distintas. Esta situación genera que se puedan considerar como valores con plena adherencia o validez universal, pudiéndose considerar en la actualidad como la expresión más fundamentada acerca de qué es lo bueno. No obstante lo anterior, es cierto que esta fundamentación no es absoluta y tiene carácter histórico, puesto que recoge acuerdos actuales y no se puede saber qué es lo que acordarán los hombres en el futuro. Es cierto, también, que en su formulación actual hay posiblemente insuficiencias y tiene que ser completada. Pero, ¿acaso hay algo humano, alguna creación humana, que sea perfecta y que sea para siempre?³⁴.

Si nos circunscribimos a la corriente doctrinaria jurídica, existen posiciones como la de RADBRUCH que reduce la valoración jurídica solamente a la *seguridad y la justicia*.

La escuela Cossista agrega a los valores anteriores el *poder, cooperación y solidaridad* reconociendo que tal enumeración cerrada podría ampliarse con el descubrimiento de nuevos valores³⁵. Para otros como el tratadista español ANGEL LA TORRE, se pone énfasis en determinados valores, como por ejemplo;

el de la seguridad que se subdivide a su vez en “Seguridad en las relaciones jurídicas” y “Seguridad frente al Estado” y la justicia debe relacionarse con la igualdad y legalidad³⁶. Sin duda alguna, toda esta escala de valores, conlleva a plantearse cuales son esenciales o preponderantes, tratándose de una disciplina como los derechos humanos. Es así que al analizar el impacto de determinados valores, vamos a encontrarnos que su incidencia es clara en un sistema jurídico, debido a que la carencia o arbitrariedad en la implementación de los mismos, tiene incidencia directa para los derechos en estudio. Piénsese en valores que son frecuentes de reconocer, a verbigracia el *orden, la paz, la seguridad y la justicia* como los valores comúnmente perseguidos en una comunidad jurídica. En otra oportunidad, hemos escudriñado la posibilidad que una trilogía específica de valores (libertad, bien común y orden público), puedan ser considerados como los fundantes de los derechos humanos; sin éxito alguno³⁷. Por lo tanto la ciencia del derecho tiene una estimativa jurídica que permite considerar que valores jerárquicamente son los necesarios para regular la conducta humana en sus relaciones comunitarias. Estos valores se traducen en normas jurídicas, y según lo establece RECASENS SICHES, “...se deberá determinar desde que punto de vista, en qué y de que manera, dichos valores pueden ser tomados como criterios inspiradores de las normas jurídicas. Se habrán de determinar, además, las leyes

34 BAIGORRI, (José Antonio), CIFUENTES (Luis María), ORTEGA, (Pedro), PICHEL, (Pichel) y TRAPIELLO, (Víctor) “Los derechos humanos. Un proyecto inacabado”, Ediciones del Laberinto, Madrid, 2001, pág 60.

35 PACHECO, (Máximo) Op Cit, pág 474.

36 LA TORRE, (Ángel) “Introducción al Derecho”, Editorial Ariel, Barcelona-Caracas-México, séptima edición, 1976, pág 42. Cfr. CASTAN TOBEÑAS, (José) “Los Derechos del Hombre”, Reus s.a., Madrid, 1969 pp 56-97 (“Los elementos normativos de los Derechos Humanos”).

37 Véase lo expuesto en el punto II del ensayo titulado “Del fundamento axiológico e interpretativo de los derechos humanos”, que es un trabajo inédito próximo a publicar.

*de jerarquía entre las diversas especies de valores, para su combinación e interferencia en la regulación jerárquica: cuándo deberán prevalecer los unos y cuando los otros, y cómo deberán articularse entre sí*³⁸.

La estimativa jurídica elaborada por el autor anteriormente citado, se inspira en la doctrina de los valores y sus tareas principales serán: 1) Determinar los valores supremos que en todo caso deben inspirar el derecho, los valores que dan lugar a normas ideales de carácter general; 2) Averiguar que otros valores pueden y deben normar la elaboración del Derecho en determinados casos y supuestas unas ciertas condiciones, establecer los nexos de esos valores en los primeros; 3) Establecer qué valores, a pesar de serlo y de ocupar un alto rango en la jerarquía axiológica, en ningún caso y de ninguna manera pueden ser transcritos en las normas jurídicas; 4) Investigar las leyes de la relación, combinación e interdependencia de las valoraciones que confluyen en cada uno de los tipos de situaciones sociales; y 5) Estudiar las leyes de realización de los valores jurídicos³⁹. A manera de recuento, diremos que esta ecuación de valores propuesta por el autor se torna importante, debido a que los derechos humanos son en última instancia, un conjunto valores codificados y positivizados. Quizás disentiemos de pensar que entre los valores prevalecientes en los derechos humanos, existan aquellos que no puedan ser plasmados en normas debido a que éstas son las provisiones que nos indican con certeza,

cual es el valor o valores que están inmersos coadyuvando en dimensionar como referente, las diferentes obligaciones de hacer o no hacer, que recaen sobre el sujeto pasivo o infractor, siguiendo con la clasificación de REY CANTOR y RODRÍGUEZ RUIZ⁴⁰.

Más contemporáneamente, ha surgido otra tesitura de análisis axiológica de los derechos humanos, que propugna en términos generales, estudiar la implicación entre *necesidades y valores*. La profesora MARIA JOSE AÑON ROIG nos dice que las necesidades tienen sentido porque están referidas a valores y éstos son inmanentes a la realidad de las necesidades. En la medida en que las necesidades constituyen las raíces de la realidad práctica y contienen implícitamente a los valores, sirven fundamentalmente como criterio de interpretación y valoración de la praxis⁴¹. Otros expositores de tal postura, han enunciado que *los valores no pueden existir con independencia de las necesidades*; “... en opinión de BUNGE, no podemos decir que valoramos cualquier cosa que deseamos, porque no podemos tomar en consideración lo que queremos, sino lo que necesitamos. Sostener que algo es valioso significa establecer que algo tiene capacidad para satisfacer necesidades”⁴². Para G.PONTANA, junto a los deseos, aspiraciones, objetivos o valores particulares, toda persona tiene unas preferencias fundamentales en el sentido de que “Cada uno debe tenerlas razonablemente por cuanto su satisfacción es una condición

38 RECASENS SICHES, (Luis). Op Cit, págs 493-494.

39 Ibid, págs 494-495.

40 Los autores establecen la siguiente clasificación: a) El sujeto activo; b) El sujeto pasivo; c) La demanda del sujeto activo; d) La prestación u obligación del sujeto pasivo y e) La relación jurídica (interacción); REY CANTOR, (Ernesto) y RODRÍGUEZ RUIZ, (Carolina) “Las Generaciones de los Derechos Humanos: Libertad- Igualdad – Fraternidad”, Universidad Libre de Colombia, Rectoría Nacional, Facultad de Derecho, tercera edición, Bogotá Colombia, junio 2005, pág 37-38.

41 AÑON ROIG, (María José). “Necesidades y Derechos: Un Ensayo de Fundamentación”, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1994.

42 Ibid, pág 274.

*necesaria para poder perseguir la satisfacción de cualquier otra preferencia*⁴³. Ha sido de interés para la doctrina, explicar el vínculo entre necesidades y valores, y en este sentido el catedrático español PEREZ LUÑO, considera que se debe demostrar el carácter objetivo de las necesidades: *“Las necesidades en cuanto a datos sociales e históricamente vinculadas a la experiencia humana poseen una objetividad y una universalidad que hace posible su generalización a través de la discusión racional y el consenso, para llegar a su concreción en postulados axiológicos”*⁴⁴.

A título de recuento final, la postura axiológica o de estimativa jurídica, tratará de explicar cuál o cuales son los valores fundantes de los derechos humanos, siendo por supuesto, un debate que no se torna nada fácil de resolución. Los valores son provisiones subjetivas de concebir la realidad circundante, y por esta razón, conllevan en su estructura la polémica; la variabilidad; la opción particular; situaciones que dificultan llegar a un consenso válido ante diferentes operadores jurídicos. Asimismo, se discute en esta posición constantemente, aspectos tales como ¿Cuál es la fuente de los valores que irradian los D.H.? ¿Cómo surgen y de donde vienen éstos valores? ¿A qué objetivo responden?, por lo que estimamos que la discusión es por demás, fecunda y disímil en

esta materia por la variedad o contraste entre las opiniones y criterios vertidos.

3.4 Posición de Derechos Morales/ Fundamentación Ética

Algunos autores hablan de un renacimiento de las teorías jusnaturalistas bajo parámetros enfatizadores de corte ético-morales, que en esencia responden a una nueva idea del <<derecho natural>>, aunque sus protagonistas rara vez utilizan este término para referirse a sus doctrinas. Este resurgimiento comienza con RONALD DWORKIN quien lanzó en los años sesenta un ataque a las tesis positivistas de HART. En los últimos años, se ha incrementado notoriamente el número de pensadores que cabe calificar como partidarios del derecho natural: RAWLS y NOZICK en los Estados Unidos; FINNIS en Inglaterra⁴⁵, siendo NINO, PACHECO y FERNÁNDEZ, quizás entre los representantes más connotados con los que se cuenta en Iberoamérica.

Esta corriente de juristas utiliza comúnmente la expresión “derechos morales” que proviene esencialmente de académicos del derecho anglosajón, adoptada por autores de lengua hispana como veremos más adelante, aunque igualmente ha contado doctrinariamente con sus opositores⁴⁶. Hemos creído conveniente

43 Ibid, pág 275.

44 PEREZ LUÑO, (Antonio E.). “Derechos Humanos, Estado de Derecho y Constitución”, Tecnos, Madrid, 1984, pág 182.

45 BULYGIN, (Eugenio) “Sobre el estatus ontológico de los derechos humanos”, pág 81 en Doxa, Cuadernos de Filosofía del Derecho, Madrid-España, 1987.

46 La profesora RODRÍGUEZ PALOP, nos dice al respecto lo siguiente: “La tesis de los derechos morales antepone la autonomía privada a la autodeterminación colectiva estableciendo contenidos materiales previos a cualquier dialogo, condiciones materiales excluyentes que coinciden únicamente con las exigencias de la libertad y que no atienden, por razones de escasez (dicen), a las reivindicaciones sociales más fuertes. Este discurso de tintes liberales no encaja en un espacio internacional multicultural donde el dialogo está siempre a punto de empezar, resulta extremadamente cerrado, monolítico y obsoleto y, por supuesto, excluye del discurso de los derechos humanos reivindicaciones que, como las ambientales, se consideran innecesarias, cuando no estafalarias o excéntricas”, RODRÍGUEZ PALOP, (María Eugenia) “De la reivindicación ambiental y los derechos humanos: Venturas y desventuras”, pág 60 en RIECHMANN, (Jorge) editor “Ética Ecológica: Propuestas para una reorientación”, Una ética para la sustentabilidad. Manifiesto por la vida. Aprobado por el sobre el simposio sobre ética ambiental y desarrollo sustentable, reunido a instancias de la XIII Reunión del Foro de Medio Ambiente de América Latina y el Caribe, Bogotá, 2002.

establecer los prolegómenos de esta clasificación, con la finalidad de acentuar la dimensión ética en la visualización de los derechos humanos y para este acometido, desglosaremos algunos postulados en aras de ilustrar más esta posición.

Comenzamos diciendo que el profesor CARLOS SANTIAGO NINO, relaciona la fundamentación del concepto de derechos humanos con “principios morales”, los cuales presentan una serie de características:

- a) Los principios morales a que alude son tales que si existieran, su existencia estaría dada por su validez o aceptabilidad y no por su reconocimiento efectivo o aceptación real por ciertos individuos; no son, en consecuencia, principios de una moral positiva sino de una moral crítica o ideal que puede o no tener vigencia en algún ámbito;
- b) Si estos principios fueran aceptados para justificar ciertas conductas, ellos serían aceptados como justificación final de esas conductas; es decir, no hay principios de otra clase que prevalezcan sobre ellos para valorar una acción que esté comprendida en su dominio;
- c) Los principios morales pueden valorar cualquier conducta (en especial, tanto acciones que solo conciernen al agente como las que interesan a terceros; tanto acciones de funcionarios como de particulares, etcétera)⁴⁷.

Estos principios anteriormente citados, se encarnan a través de lo que él considera como *derechos morales*, que se conceden tomando como única propiedad relevante de sus beneficiarios, “...la de pertenecer a la especie humana, de aquí se infiere que todos los hombres poseen un título igual a esos derechos en la medida en que todos exhiben en el mismo grado esa propiedad relevante”⁴⁸.

Lo expuesto líneas atrás, implica que los principios fundamentales en los que los derechos humanos derivan son categóricos, en el sentido de que ellos no condicionan la titularidad de tales derechos a la posesión de una u otra característica. Estos principios son *erga omnes*, o sea se aplican a todos individuos o entidades, que pueden gozar o ejercitar en cierto grado los derechos generados por estos principios⁴⁹. Esto presupone, naturalmente, la distinción entre ser titular de un derecho y estar capacitado para ejercerlo, lo que supone que estamos hablando de una habilidad o conocimiento específico (p.e. tengo el derecho de comunicarme o de expresarme, pero solo podría hacerlo en la lengua nativa o la que adquiera por conocimiento).

THOMAS NAGEL propone una formulación tajante de este punto de vista: la existencia de derechos morales no depende de su reconocimiento político ni de su observancia sino, más bien, de la cuestión moral de si existe una justificación decisiva que permita incluir estas formas de inviolabilidad en la situación

47 NINO, (Carlos Santiago) “Ética y Derechos Humanos: Un Ensayo de Fundamentación”, Ariel Derecho, Barcelona, 1ª Edición: Noviembre 1989, pág 20. Cfr: Para DONNELLY, “La “naturaleza” humana que fundamenta a los derechos humanos es una afirmación moral, una caracterización moral de las posibilidades humanas”, DONNELLY, (Jack) “Derechos humanos universales en teoría y en la práctica” trad. Ana Isabel Stellino, México, Ediciones Gernika, primera edición, 1994, pág 35.

48 Ibid, pág 43.

49 Ibid, pág 45.

de cada miembro de la comunidad moral. La realidad de los derechos morales entonces, es puramente normativa antes que institucional, aunque, evidentemente, se puedan crear instituciones con el objeto de garantizar su cumplimiento⁵⁰. Sin embargo habría que decir que la distinción entre cuestiones normativas e institucionales no proviene simplemente—como pareciera implicar NAGEL al no establecer diferencia alguna entre los “derechos morales” y los “derechos humanos”—del hecho de que los derechos humanos tienen justificación moral. Para un autor como TASIOULAS, lo que subyace a dicha perspectiva es la idea de que todos tienen el derecho moral de tener derechos humanos simplemente por el hecho de ser seres humanos. Esta caracterización parece implicar que no es necesario tomar en cuenta las relaciones especiales que existen entre personas, grupos e instituciones para determinar cuáles derechos humanos existen. Y esto es así, aunque la capacidad humana para establecer este tipo de relaciones sea una consideración pertinente para la identificación de los derechos humanos⁵¹. En alguna medida, DONNELLY se acerca a las anteriores posturas, no sin antes acotar enfáticamente que al igual que otras prácticas sociales, los derechos humanos surgen de la acción humana; “...*el hombre no los recibe de Dios, de la Naturaleza o de los hechos físicos de la vida. Representan una elección social de cierta visión moral particular de la potencialidad humana, la cual descansa en una descripción sustancial particular de los requisitos mínimos para una vida digna*”⁵².

Con una tesis confrontativa, la profesora ZIMMERLING manifiesta los peligros que pueden suscitarse con una fundamentación moral de los derechos humanos, en los términos anteriormente repasados. Sugiere que de acuerdo al significado básico de un derecho humano, habría que entender que se trata sobre, *un derecho del que es portador todo ser humano, simplemente por ser tal*. No obstante, esta aseveración hace difícil la argumentación de la existencia de tales derechos morales. Considera que la noción misma de un derecho que por definición, pertenece a todo ser humano, a toda persona individual, cualquiera que sean sus circunstancias de vida particulares, tiene un efecto altamente restrictivo del contenido posible de ese tal derecho, por las siguientes razones:

1º Si se toma en serio la idea moral de un derecho no condicionado por ninguna otra característica como no sea la de pertenecer a la especie humana, se sigue que los derechos humanos tienen que ser los mismos para *todas* las personas. Si pertenecen a todas las personas en sus episodios temporales de pasado, presente, y futuro, significaría que son necesariamente *atemporales*.

2º Por otra parte, si se quiere que tenga algún sentido práctico, el contenido de un derecho humano así entendido no puede ser tal que la posibilidad del cumplimiento de los deberes correspondientes sea contingente (que puede suceder). Son derechos *inherentes a todas* las personas y no dependen entonces, de

50 Citado por TASIOULAS, (John) “La realidad moral de los derechos humanos” pág 41 en Universidad de Chile, Centro de Derechos Humanos “Anuario de Derechos Humanos 2008”, Santiago de Chile, Anuario No 4, 2008.

51 TASIOULAS, (John) Op Cit, pág 42.

52 DONNELLY, (Jack) Op Cit, pág 35.

circunstancias históricas concretas para su realización⁵³.

Para tratar de solventar todo el anterior debate doctrinal sobre el reconocimiento moral de los derechos humanos, sin duda alguna, un autor que ha aportado contemporáneamente al estudio desde esta dimensión en las relaciones sociales y humanas, y lo ha hecho de una manera integrada a variables axiológicas y jurídicas, ha sido el profesor JOHN RAWLS. En una época relativamente reciente, este autor formuló su *Teoría del Constructivismo Ético*, aparecida en 1980 en un artículo denominado "*Kantian Constructivism in Moral Theory*", y que en términos muy generales concibe la posibilidad de establecer una conexión particular de la persona y los primeros principios de justicia, por medio de un procedimiento en construcción. Es una visión grosso modo kantiana, tratando de llegar a una verdad ética, con independencia de los miembros de la colectividad, y la define como:

"la búsqueda de fundamentos razonables para llegar a un acuerdo que hunda sus raíces en la concepción que tenemos de nosotros mismos y de nuestra relación con la sociedad, reemplaza la búsqueda de la verdad moral entendida como fijada por un orden de objetos

*y relaciones previo e independiente, sea natural o divino, un orden aparte o distinto de cómo nos concebimos a nosotros mismos"*⁵⁴

Lo relevante entre otras cosas, de esta postura ética, radica en que esta búsqueda se hará a través del denominado mecanismo de *justicia procedimental pura*, en el que el autor pretende asegurar que no existe justicia independiente; lo justo viene por el resultado del procedimiento mismo. Para lograr este acometido, RAWLS concibe una serie de pasos tales como el de posición original; velo de ignorancia; acuerdo sobre los principios de justicia; contenido de los principios de justicia y acuerdo entre ellos; corrimiento del velo de ignorancia; sociedad ordenada etc. Según este autor, los principios de justicia son, en una sociedad bien ordenada, previos a las pretensiones del bien; ello significa que entre otras cosas, los principios de la justicia y los derechos y libertades definidas, no pueden en tal sociedad ser postergados por consideraciones de eficiencia y un mayor saldo neto de utilidad social⁵⁵.

Esta construcción individual de la ética —el autor concibe de igual manera el individualismo político, económico y metodológico—, se basa en que la moral es un asunto esencialmente individual. El individuo es la fuente de la

53 ZIMMERLING, (Ruth) "Los derechos humanos en un mundo globalizado y unipolar: contra la devaluación conceptual y el cinismo práctico" págs 86-87 en Isonomía : Revista de Teoría y Filosofía del Derecho, Universidad de Alicante, núm. 20, abril 2004.

54 MASSINI CORREAS, (Carlos I.) "Constructivismo ético y justicia procedimental en John Rawls", Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México, México D.F., 2004, pág 24. Cfr: Para CARLOS SANTIAGO NINO, "El discurso moral está dirigido a obtener una convergencia en acciones y actitudes, a través de una aceptación libre por parte de los individuos, de principios para guiar sus acciones y sus actitudes frente acciones de otros. Este es el rasgo de autonomía de la moral, que fue insuperablemente señalado por Kant al sostener que lo que da valor moral a la acción no es el miedo o la inclinación sino el respeto voluntario a la ley, que convierte al agente en su propio legislador", NINO, (Carlos Santiago) Op Cit, pág 109.

55 MASSINI CORREAS, (Carlos I.) Op Cit, pág 25. Cfr: Puede consultarse en esta misma obra sobre el particular, el Capítulo III que se denomina "Valoración del constructivismo rawlsiano" pp 37-48. En igual sentido, la obra de MARTÍNEZ GARCÍA, (J.L), "La teoría de la justicia en John Rawls", Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1985. Para una mayor aproximación a la temática, véase al mismo RAWLS, (John) "La Justicia como Equidad", Paidós Editorial, versión traducida al español, Madrid, España, 1997, págs 69-100.

moralidad, es decir, de los valores morales, de los principios éticos y el creador de los criterios de evaluación moral. La persona es el árbitro de los valores morales porque goza de autonomía y dignidad. Esta idea es una consecuencia de la teoría moral Kantiana, ya que sólo cada una de las personas puede juzgar la universalidad de sus acciones⁵⁶. RAWLS deduce tres características relacionadoras entre los ciudadanos y los poderes morales mencionados:

1. Los ciudadanos pueden verse a sí mismos como seres dotados de un poder moral que los capacita para tener una concepción del bien. También son capaces de revisar y cambiar, si es necesario, su concepción de acuerdo con fundamentos racionales y razonables. Los ciudadanos en cuanto personas libres son independientes y no pueden ser identificados con una concepción del bien preestablecida.
2. Los ciudadanos se ven a sí mismos como personas libres, porque son fuentes de las que surgen peticiones válidas. Dichas peticiones tienen un peso que es independiente de los deberes y obligaciones especificadas en la concepción política de la justicia.
3. Los ciudadanos tienen la capacidad de responsabilizarse de los fines que persiguen, así como de la valorización que den a sus peticiones; así, la concepción de la persona como libre, igual, portadora de poderes morales y fuente de peticiones válidas, es la idea básica intuitiva que se encuentra implícita en la cultura pública de una sociedad democrática⁵⁷.

La actitud ética para ejercer los “poderes morales”, supone como podemos apreciar, la

constitución de un ser humano que apela a su racionalidad intrínseca para discernir el bien del mal, y sobre todo, para poder encausar su accionar ante situaciones adversas que le impidan guiarse según dichos postulados. El hombre moral en RAWLS, es concebido en estado de libertad permanente, debido a que en última instancia será esta condición la que le permitirá ser responsable y dueño absoluto de sus actos. Esta concepción no dista mucho de la posición mayoritaria que ha privado en la dogmática filosófica de la ética; el ejercicio de las capacidades éticas es una facultad que solo es posible realizarla en libertad.

En años posteriores, se ha dicho que este célebre exprofesor de Harvard, tuvo un viraje en su concepción inicial al pasar a reformular su teoría de construccionismo ético de carácter integral, a un construccionismo solamente político. En esta nueva etapa, concibe que una teoría ética no es lo suficientemente factible, en sociedades extremadamente pluralistas como lo son las existentes en las democracias avanzadas⁵⁸. Independientemente de este giro en las posturas *rawlsianas*, para efectos de este ensayo, lo que nos interesa destacar es lo concerniente al asocio que realiza este académico, entre el régimen de libertades existentes en una sociedad, que derivan a su vez de un régimen de justicia ponderado y estructurado para la mayor satisfacción de los ciudadanos, y la posibilidad de ser encausados ambos valores únisonamente hacia un fin ético. Es decir, sin ánimo de querer ser determinantes y contundentes en nuestro

56 DIETERLEN, (Paulette) “Ensayos Sobre Justicia Distributiva”, Biblioteca de Ética. Filosofía del Derecho y Política No 51, Colección dirigida por Ernesto Garzón Valdés (UNAM) y Rodolfo Vásquez (ITAM, México), Distribuciones Fontamara S.A., México, setiembre 1996, pág 92.

57 DIETERLEN, (Paulette) Op Cit, pág 97.

58 MASSINI CORREAS, (Carlos I.) Op Cit, pág 30.

análisis –ya que somos conscientes de la ligereza con la que estamos tocando tan solo algunas aristas del pensamiento del autor-, este enfoque es importante para el estudio de los derechos humanos, debido a que encausa de una mejor manera el significado moral racional que debe prevalecer en un sistema constituido, en aras que las instituciones y los referentes axiológicos que ellas encarnan, funcionen adecuadamente en orden a la justicia. La consecución y profundización de la justicia, es en última instancia un deber moral de primer orden dentro de esta corriente.

Como una vertiente conexas a la anterior, tenemos que en una serie de doctrinistas, se habla de la *fundamentación ética* de los derechos humanos. El profesor español EUSEBIO FERNANDEZ, partidario de esta corriente, expone que ni la fundamentación iusnaturalista ni la histórica responden coherentemente a la pregunta sobre el fundamento de los derechos humanos⁵⁹. El cree en cambio, que la fundamentación ética lo hace de forma más satisfactoria y, al respecto nos dice lo siguiente:

“Entiendo por fundamentación ética o axiológica de los derechos humanos la idea de que ese

fundamento no puede ser más un fundamento ético axiológico o valorativo, en torno a exigencias que consideramos imprescindibles como condiciones inexcusables de una vida digna, es decir, de exigencias derivadas de la idea de dignidad humana. (...)

*Para esta fundamentación y consiguiente concepción que defiende, los derechos humanos aparecen como derechos morales, es decir, como exigencias éticas y derechos que los seres humanos tienen por el hecho de ser hombres y, por tanto, con un derecho igual a su reconocimiento, protección y garantía por parte del Poder político y el Derecho; (...)*⁶⁰.

En palabras de MAXIMO PACHECO, este tipo de fundamentación se amolda y es congruente con los derechos morales, en lo siguiente: *“la fundamentación ética de los derechos humanos fundamentales se basa en la consolidación de esos derechos como derechos morales, entendiendo por derechos morales el resultado de la doble vertiente ética y jurídica. Creo que esa fundamentación de los derechos humanos nos permite salir del círculo vicioso de la tradicional polémica entre iusnaturalismo y positivismo...”*⁶¹. Surge entonces de esta intervención a manera de colación del término, los denominados derechos morales

59 Citado por PACHECO GÓMEZ, (Máximo), “El Concepto de Derechos Fundamentales de la Persona Humana”, Op Cit, pág 54.

60 FERNÁNDEZ (Eusebio) “Teoría de la Justicia y Derechos Humanos”, Op Cit, pág 107. Continúa el autor diciéndonos que “la fundamentación ética o axiológica de los derechos humanos fundamentales parte de la tesis de que el origen y fundamento de estos derechos nunca puede ser jurídico, sino previo a lo jurídico. El Derecho (me refiero siempre al Derecho Positivo) no crea los derechos humanos. Su notable labor, sin la cual el concepto de derechos humanos no tendrá plena efectividad, está en reconocerlos, convertirlos en normas jurídicas y garantizarlos también jurídicamente”, pág 105.

61 Ibid., pág 56: “Con el término “derechos morales” pretendo describir la síntesis entre los derechos humanos entendidos como exigencias éticas o valores y los derechos humanos entendidos paralelamente como derechos. El calificativo “morales” aplicado a “derechos” representa tanto la idea de fundamentación ética, como una limitación en el número y contenido de los derechos que podemos comprender dentro del concepto de derechos humanos. Según esto, solamente los derechos morales, o lo que equivale a decir los derechos que tienen que ver más estrechamente con la idea de dignidad humana pueden ser considerados como derechos humanos fundamentales. El sustantivo “derechos” expresa la idea de que los derechos humanos están a caballo entre las exigencias éticas y los derechos positivos, pero también la necesidad y pretensión de que para su “auténtica realización” los derechos humanos estén incorporados en el ordenamiento jurídico, es decir, que a cada derecho humano como derecho moral le corresponde paralelamente un derecho en el sentido estrictamente jurídico del término”.

como una categoría que hemos examinado anteriormente en estas líneas. Al respecto, retomando a FERNÁNDEZ, tenemos que el autor estima que los derechos humanos desde la postura de la fundamentación ética, aparecen como derechos morales, es decir, *“...como exigencias éticas y derechos que los seres humanos tienen por el solo hecho de ser y existir, y por consiguiente; el correlativo derecho a que se les reconozca los derechos en mención, apegados a la protección y garantía por parte del poder político y del Derecho”*⁶². Vuelve a la palestra entonces, el mismo concepto constructivo/informante que se tiene para los conceptualizadores del derecho moral, y nos referimos concretamente a la noción de *existencia precedida a derechos garantizadores*, concedidos solamente cuando se cumple un requisito ineludible: contar con vida humana.

Ahora bien, esta corriente ha tenido adeptos en la doctrina de los derechos humanos y al respecto en ésta se ha enfatizado como presupuesto epistemológico, sobre los bienes espirituales humanos como objeto de debido respeto y protección por el Derecho. AUER distingue entre los derechos biológico-existenciales y los denominados derechos espirituales o morales⁶³, y en España el profesor LEGAZ LACAMBRA nos habla de derechos de la persona en su substrato físico (derecho a la vida, a la integridad, a la subsistencia), en su

señorío sobre el mundo exterior (derecho a la propiedad), en su vida social y en el plano de la vida personal que tiene su eje en la intimidad. Al respecto parafraseando al citado profesor, nos dice que *“un derecho fundamental del hombre es el derecho a su intimidad, a que su intimidad sea respetada —a que el Derecho, pues, se mantenga y se atenga a su condición de forma de la vida social- y allí tienen su fundamento el derecho a la integridad moral (o derecho al honor y los derechos de libertad de conciencia, de pensamiento, de elección de estado de educación, etc.”*⁶⁴.

A manera de recuento final de esta postura, hemos de decir que como cualquier teoría ética, necesariamente conlleva los parámetros y requerimientos de una teoría de la responsabilidad, que al decir de JONAS, debe tener en cuenta lo siguiente: el fundamento racional de la obligación —esto es, el principio legitimador subyacente de la exigencia de un <<deber>> vinculante- y el fundamento psicológico de su capacidad de mover la voluntad, es decir, de convertirse para el sujeto en la causa de dejar determinar su acción por aquél. Prosigue el autor diciéndonos que *“Esto significa que la ética tiene un lado objetivo y un lado subjetivo: el primero tiene que ver con la razón, el segundo, con el sentimiento. Históricamente, unas veces el primero y otras veces el segundo ha estado más en el centro*

62 FERNÁNDEZ (Eusebio), Op Cit, pág 107.

63 CASTÁN TOBENAS, Op Cit, pág 28.

64 Ibíd. Véase al respecto los artículos de VELASCO ARROYO, (Juan Carlos) “Aproximación al Concepto de Derechos Humanos” en ANUARIO DE DERECHOS HUMANOS, Instituto de Derechos Humanos, , Facultad de Derecho, Universidad Complutense, Madrid, No 7 1990. Para el citado autor “los derechos humanos son, en primer lugar, derechos morales y sólo en segundo lugar, derechos legales (...)” pág 282-; a RUIZ MIGUEL, (Alfonso) “Los derechos humanos como derechos morales” pp 149-160 y a ROJO SANZ (José María) “Los derechos morales en el pensamiento angloamericano” pp 231-250, ambos en ANUARIO DE DERECHOS HUMANOS, Instituto de Derechos Humanos, Facultad de Derecho, Universidad Complutense, Madrid, No 5 1988-1989.

de la teoría ética”⁶⁵. Para el caso concreto de la observancia y explicación valorativa de los derechos humanos, la teoría de los derechos morales y éticos, descansa en la posibilidad racional de entender que tales derechos obedecen a un imperativo coercitivo y aceptado colectivamente –o al menos la gran mayoría-, que persigue compeler a su efectivo cumplimiento. Este imperativo no tiene un asidero extra-vivencial, sino que se ha planteado como objetivo y responde a la manera en que deben actuar y comportarse los seres humanos en sus interrelaciones sociales: básicamente en orden al bien y el respeto a la dignidad de los demás. Esta trazabilidad de conceptos si se quieren de corte indeterminado -¿qué es bien individual o común? ¿qué se entiende por dignidad propia y colectiva?-, son plasmados junto a otros intereses preponderantes en una sociedad, a través de la normatividad, entendida como la juridicidad propia y exógena (esta última representada en los tratados internacionales), que moldean los sistemas jurídicos/políticos contemporáneos. De este imperativo deviene, la fuerza compulsiva que encierran los derechos morales y de fundamentación ética, que no es otra cosa más que en su inobjetable base normativa.

3.5 Posición Judaica-Cristiana.

La doctrina cristiana es una de las fuentes teológicas más importante de la civilización occidental. Esta doctrina data desde el antiguo testamento inserto en la Biblia, -libro de fe del

cristianismo- donde el pueblo judío escogido por Dios, espera su destino privilegiado hacia la tierra prometida, así como la llegada del Mesías.

La salvación de los fieles no es algo que haya que esperar del futuro, por inminente que éste sea, sino que es algo que ya ha ocurrido con el sacrificio de Cristo, cuya expiación opera una transformación sobrenatural en quienes acogen el carisma de la conversión individual. Por un mismo movimiento, San Pablo priva de sentido a la escatología, individualiza e interioriza la salvación y la espiritualiza el Reino de Dios. Rompiendo con la antropología unitaria hebrea, introduce en el cristianismo la dualidad carne-espíritu (Rom. VIII, 5-6), principio de su evangelio se halla implícito en su conversión: “Plugo a Dios revelar a su Hijo en mí” (Gál. I, 16); “para mi vivir es Cristo” (Filip. I, 21); “con Cristo estoy justamente crucificado, y vivo, no ya yo, mas vive Cristo en mí” (Gál.II,20). De él deriva la finalidad de su predicación⁶⁶. La historia tiene un final, una consumación gloriosa: el advenimiento del Reino de Dios. Ya no es eterna tragedia sino “progreso”. El sentido del tiempo está en el futuro; el presente es sólo un medio para llegar a él.

Las enseñanzas del Cristo, hijo de Dios, surgen como revolucionarias respecto a una sociedad judía en espera⁶⁷, como una dimensión teológica y espiritual, en donde la religión significa todo. Se ha dicho, sobre este particular lo siguiente:

65 JONAS, (Hans) “El Principio de Responsabilidad: Ensayo de una ética para la civilización tecnológica”, Barcelona Editorial Herder, 1995, pág 154.

66 SAVATER, (Fernando); SADABA, (Javier); QUINTANILLA, (M.A.); REYES, (Mate); POLLÁN, (Tomás); UGALDE, (J.A); ARANZADI, (Juan) “Historia de la Filosofía”, Editorial Noguer, S. A., Madrid España, 1998, págs 94-95.

67 Cristo anuncia la abolición de la ley (Mateo 23, 1-15); se proclama hijo de Dios (San Juan 3, vers. 16-18), denuncia el formalismo y opresión de los fariseos (Marcos 12, 38-40, Lucas 11, 37-54). Versión Bíblica “Dios Habla Hoy”, Sociedades Bíblicas Unidas, 1984.

“Su enseñanza se resume en una formulación que a través de interpretaciones, dominará el pensamiento cristiano: ‘mi reino no es de este mundo’. Es, por tanto, normal que la enseñanza de Jesús no contenga ninguna doctrina política positiva, ya que en un sentido, la Buena Nueva implica una anulación del pensamiento político. Cristo intenta despertar en cada uno de sus seguidores el sentido de la vida espiritual, así como llamar su atención sobre un universo nuevo que lleva en sí y que es, la imagen del reino de Dios. Para alcanzar este objetivo de destruir todas las falsas ilusiones que las posiciones terrestres, las ambiciones sociales o el orgullo de los fariseos “ “La predicción de Jesús se dirige de manera especial a los desheredados, pero para mostrarles que la verdadera felicidad es de distinto orden que los placeres de la tierra y que hay que soportar las desgracias terrenas, sean físicas o sociales (...) En los evangelios no hay pensamiento político, precisamente porque las cosas de la comunidad terrestre se sienten como radicalmente diferentes de las cosas de la comunidad celeste y se rechazan en bloque, no como males, sino como un dato de la condición humana sobre el que no vale la pena operar distinciones”⁶⁸.

La doctrina de Cristo encierra un profundo e inequívoco contenido social. La igualdad de los hombres, el amor a los semejantes, la caridad misma (en el más sano y positivo sentido de este vocablo), tienen similitud con los postulados de las tendencias colectivistas. Al hacer hincapié en la interpretación del término “caridad” los expositores del cristianismo desprenden de ese concepto el carácter

negativo y superficial que generalmente se le adjudica, para asimilarlo más bien al de “justicia”⁶⁹.

En resumidas cuentas podemos decir que el cristianismo en su posición judaica, derivada de la exégesis bíblica enuncia el advenimiento de una nueva vida, muy diferente a la presentada a la tierra. De allí que en comparación con otros textos teológicos, como el Corán, no se ha establecido relaciones en él concepciones en torno a un sistema político y como deben ser las relaciones entre éste y los ciudadanos. Por lo tanto, los únicos valores humanos reseñados deben enmarcarse hacia una interpretación más afín con el junsnaturalista, en donde las ideas del bien, la virtud, el obedecimiento a valores metaéticos son los que deben guiar al hombre para ser salvo y trascender a otra vida.

Las grandes afirmaciones de la revelación cristiana necesitan ser articuladas en una teología, en una teoría cristiana. Podemos resumir así los rasgos característicos del concepto de persona latente en el antropocentrismo cristiano:

1. Lugar privilegiado del hombre con su relación con el mundo. El hombre no es una pieza del cosmos. El mundo, la realidad no es algo que esté por encima o debajo o al lado o enfrente del hombre. Al contrario, el hombre es parte de esa realidad en el sentido de que esa realidad no es nada sin él.
2. No podemos perder de vista que estamos inmersos dentro de un mundo culturalmente cristiano y que toda esta interpretación antropocéntrica se lleva a cabo en el seno

68 TOUCHARD, (Jean) “Historia de las ideas políticas”, Editorial Tecnos, Madrid, quinta reimpresión, 1977, pág 54.

69 MONTENEGRO, (Walter) “Introducción a las Doctrinas Político Económicas”, Fondo de Cultura Económica, México, octava reimpresión, 1991, pág 101.

de una reflexión teológica. Esto quiere decir que cuando definimos por subjetividad la manera de entender al hombre, sobre todo en relación con la realidad del mundo, no hemos dicho más que una parte. La obra consiste en recordar que esa subjetividad tiene que habérselas necesariamente con Dios. No hay realización del hombre posible al margen de Dios. El hombre puede aceptar la oferta de Dios o rechazarla: la libertad es el atributo de la subjetividad. Pero es indispensable todavía pensar que esa subjetividad se logre al margen de Dios⁷⁰.

De igual manera, en el contexto latinoamericano, ha surgido una teología cristiana con rasgos propios. Nos referimos a la denominada *Teología de la Liberación*, la cual no tiene una forma o estructura única, y según nos relata PABLO RICHARD, *“Nace como una teología espiritual en la práctica de liberación del pueblo pobre y creyente latino-americano. Se desarrolla como teología orgánica en las Comunidades Eclesiales de Base. Madura como teología profesional en diálogo fecundo con la ciencia teológica-universal”*⁷¹. Los acólitos a esta corriente parten de la premisa que el Evangelio de Jesucristo es un mensaje de libertad y una fuerza de liberación, hacia el pecado y los oprimidos. La evangelización hecha por los pobres encuentra en América Latina su lugar privilegiado en una experiencia concreta: las comunidades eclesiales de base, que son lugares de encarnación de

una Iglesia que fiel a su vocación nace constantemente de la fe del pueblo desde los “no invitados al banquete” (Lc,14:15-24). En estas comunidades, se realiza la evaluación de la vida de fe en un compromiso concreto, celebrando la esperanza de los pobres⁷².

El énfasis que realiza esta teología sobre el pobre, tiene su asidero en que su experiencia tiene una dimensión múltiple: económica, política, cultural e ideológica. Es una realidad compleja que incluye a clases y grupos explotados; razas y etnias humilladas; hombres y mujeres marginalizados y descalificados por el sistema; mujeres y niños pobres, doblemente oprimidos. También el mundo del pobre es una realidad dinámica, pues se trata del pueblo pobre en movimiento, es decir, del movimiento popular: el pueblo organizado y consciente de su propia historia. Por ello, volviendo a RICHARD, el autor nos dice que cuando en la Teología *“hablamos de práctica de liberación, nos referimos a la transformación de toda esta realidad múltiple, compleja, dinámica, objetiva, consciente y misteriosa que implica la experiencia del pobre”*⁷³.

Así que como podemos apreciar, la reivindicación de los derechos humanos desde esta postura teológica conlleva a luchar políticamente por menguar y hasta erradicar la explotación y discriminación del ser humano excluido, o que no se beneficia del sistema distributivo y de oportunidades

70 SAVATER, (Fernando) y otros, Op Cit, págs 454-455.

71 RICHARD, (Pablo) “Para entender la Teología de la Liberación”, pág 95 en BOFF, (Leonardo) et al. “Teología de la liberación: documentos sobre una polémica”, Cuadernos DEI No 9, Departamento Ecuménico de Investigaciones, San José, cuarta edición, 1987.

72 DEPARTAMENTO ECUMÉNICO DE INVESTIGACIONES, “Teología desde el Tercer Mundo”, Documentos finales de los cinco congresos internacionales de la Asociación Ecuménica de Teólogos del Tercer Mundo, DEI-San José, 1982, pág 61.

73 RICHARD, (Pablo) Op Cit, pág 96.

sociales. Basados en la ética cristiana cuya traducción más inmediata es el amor al prójimo –amarlo para luchar por su verdadero margen de sobrevivencia equitativa; amarlo ante las inminentes injusticias y desigualdades prevalecientes etc, las teologías de la liberación se constituyen en una lectura próxima y vivencial, que debe dimanar desde las iglesias⁷⁴, los teólogos y formadores eclesiales de base, así como los sujetos que demandan mayor equidad y justicia social.

En definitiva, el cristianismo se constituye en una directiva de amor al prójimo y en ese objetivo, se precia y valora la dignidad humana. De allí la relación intrínseca que esta posición tiene con los derechos humanos, reivindicando el bien; la solidaridad; la hermandad y la caridad entre otros frutos cristianos, que no buscan más que favorecer y respetar los derechos propios y de los demás seres humanos.

4. CONSIDERACIONES FINALES

La primera tendencia del Ser Humano es la de buscar el Ser de las cosas, porque el objeto natural de la inteligencia, es el Ser. Esta es la razón por la cual la metafísica es la ciencia natural del hombre, la ciencia humana, la más congénita a las capacidades intelectivas humanas. También es ésta la razón por la cual, si la metafísica es rechazada, olvidada o despreciada, algo necesariamente debe fallar en alguna parte: en la moral, en las costumbres,

en el acercamiento a la vida. Nuestra religión cristiana nos da la explicación última de cualquier cosa que concierna al propósito de la vida humana, a Dios y a la moralidad. Todo ello se halla exhaustivamente explicado por ella, ya que es eminentemente metafísica. A manera de ejemplo, la simplicidad y profundidad de la fe cristiana (sobrenatural) es acompañada por la simplicidad y profundidad de la metafísica (natural).

Si hablamos de la concepción metafísica en general referida a los derechos humanos, tenemos que llegar a la conclusión que uno de los basamentos fundamentales de este régimen, descansa en lo que no se ha dejado de mencionar como los derechos “naturales”. Si hacemos un recuento más pormenorizado, nos vamos a encontrar que dentro de las concepciones metafísicas, pueden existir igualmente sendas contradicciones. A verbigracia, basta cotejar las desavenencias entre el jusnaturalismo y el contractualismo, en el sentido que esta última posición parte de una reflexión humana que conllevó como efecto plausible, a la firma de un contrato de gobierno, y no necesariamente los autores coinciden si fue una voluntad humana netamente, encaminada a obtener y asegurar márgenes de libertad en defensa de su propiedad (Locke), o en su defecto, el cumplimiento del postulado de Rousseau de una Voluntad General, al que no podía oponerse ninguna fuerza terrenal o humana.

74 Sobre este tema del papel de las iglesias en este proceso, puede verse a manera de referencia, BONNÍN, (Eduardo) “La Iglesia es Noticia”, Colección Testimonios, Departamento Ecuménico de Investigaciones, 1979; Comisión para la Participación de las Iglesias en el Desarrollo (CPID) y Comisión de Ayuda Interclesiástica, Servicio Mundial y Refugiados (CAISMR), “Las Iglesias en la Práctica de la Justicia”, Consulta latinoamericana sobre la “Participación de las Iglesias en Programas y Proyectos de Desarrollo”, Itaicí-Brasil setiembre 1980, Departamento Ecuménico de Investigaciones, San José, Costa Rica, 1981.

Por otra parte, los derechos éticos morales podría pensarse que son otra derivación constreñida, de los postulados jusnaturalistas. Los fundamentos de esta corriente ética, están circunscritos a la condición de respeto a la naturaleza y dignidad humana, en su dimensión referencial para valorar y entender los derechos humanos, y por consiguiente, son éstos principios los que fundamentan cualquier discusión que se desee generar en este sentido con respecto al devenir de los derechos en estudio. Igualmente la doctrina cristiana y la idea de esta cristiandad como una condición identificadora o proyectada hacia sus semejantes, tiene su asidero en la idea teocéntrica. Los mandamientos de cómo actuar con respecto al prójimo, constituyen un catálogo de provisiones, fundadas en una razón más inteligible que la humana. Es un código normativo en orden al bien, puesto que así lo ha dispuesto una inteligencia superior.

Un común denominador a todas estas posturas radica en concebir el fenómeno de los derechos humanos, como un aspecto que tiene su explicación fuera de la razón humana por lo menos en una fase embrionaria –aunque es claro que después debe materializarse su accionar en la realidad misma-, y es así como se pasa del idealismo al ente en concreto, de la inacción reflexiva a la constitución de un acto pleno con valor por si mismo. Los derechos humanos proceden entonces, de la abstracción de una idea originaria multicausal; un contrato volitivo entre los hombres; la concreción de valores jerárquicos para explicar el Derecho; una base ético-moral que se vuelca a la dignidad humana, terminando con la fe en un ser supremo.

Hemos visto a lo largo de estas líneas simplemente, diferentes modos de fundamentar la legitimación del origen y razón práctica

de los derechos humanos. Son solamente argumentaciones dirigidas a generar explicaciones diferentes, con respecto a un fenómeno de interés e introspección común. La ciencia y sus postulados de rigurosidad verificadora, pueden constituirse en la disciplina rival más acérrima al quehacer metafísico: por un lado si hablamos de las ciencias del espíritu o humanas, van a apostar por el quehacer pragmática del hombre y las colectividades en general, como los fundamentos legitimadores de los derechos humanos (p.e. la historia o la sociología) y no una categoría etérea que solo es asimilable en el entendimiento racional. Y si nos referimos a las ciencias duras o exactas, las reflexiones fundadas en ámbitos en los que el ideario conceptual priva sin ningún referente de comprobación empírica; no son aspectos dignos de ser considerados como un privilegiado saber científico.

Finalmente, el aporte valioso del saber metafísico a las diferentes concepciones que se abanderan de los derechos humanos, precisamente va a radicar en la capacidad de desagregar un problema; disolverlo; y pensar en torno a que es y que no pueden ser tales derechos. Este esfuerzo no es neutro, sino que supone una participación activo/racional de primer orden, puesto que es trascender la realidad en menoscabo de la infinidad del ser humano. Aunque se enarbole la tesis de considerar que lo que tiene verdadera importancia jurídicamente hablando, es lo que se encuentra positivizado, no nos cabe la menor duda que la dimensión cognoscitiva que subyace en el espíritu es la que combate lo omnibulador y distorsionante que priva en la letra, deseosa de ser interpretada y dimensionada muy aparte de los clásicos rudimentos normativos.

BIBLIOGRAFÍA

ÁLVAREZ GONZÁLEZ, (Francisco) “Supuestos metafísicos de las Ciencias”, Universidad Autónoma de Centro América, Costa Rica, Impreso en litografía e Imprenta LIL, S. A, 1996.

ARISTÓTELES, “Metafísica”, versión castellana Editorial Porrúa S.A., México D.F., 1976.

AÑON ROIG, (María José). “Necesidades y Derechos: Un Ensayo de Fundamentación”, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1994.

BAIGORRI, (José Antonio), CIFUENTES (Luis María), ORTEGA, (Pedro), PICHEL, (Pichel) y TRAPIELLO, (Víctor) “Los derechos humanos. Un proyecto inacabado”, Ediciones del Laberinto, Madrid, 2001.

BEUCHOT, (Mauricio) “Derechos Humanos: Historia y Filosofía”, Distribuciones Fontamara S.A., México, primera edición, 1999.

BONNÍN, (Eduardo) “La Iglesia es Noticia”, Colección Testimonios, Departamento Ecuménico de Investigaciones, 1979.

BULYGIN, (Eugenio) **“Sobre el estatus ontológico de los derechos humanos”**, en Doxa. Cuadernos de Filosofía del Derecho, Madrid-España, 1987.

CASTAN TOBEÑAS, (José). “Los Derechos del Hombre”, Reus s.a., Madrid, 1969.

CHACÓN MATA, (Alfonso) **“Protección de los Niños según el Derecho Internacional Humanitario: Un breve recuento de los Convenios de Ginebra hasta el desafío actual de la Corte Penal Internacional”**, Anuario Mexicano de Derecho Internacional, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Universidad Nacional Autónoma de México, VII-2007.

Comisión para la Participación de las Iglesias en el Desarrollo (CPID) y Comisión de Ayuda Interclesiástica, Servicio Mundial y Refugiados (CAISMR), “Las Iglesias en la Práctica de la Justicia”, Consulta latinoamericana sobre la “Participación de las Iglesias en Programas y Proyectos de Desarrollo”, Itaici-Brasil setiembre 1980, Departamento Ecuménico de Investigaciones, San José, Costa Rica, 1981.

CORTS GRAU, (J.) **“Las modernas Declaraciones de Derechos y el Derecho Natural”** en “Ciclo Académico Conmemorativo del XX Aniversario de la Declaración de los Derechos Humanos”, Publicación del Ilustre Colegio de Abogados de Valencia, Comisión Valenciana de Jurisprudencia y Legislación, 1969.

DE VEGA GARCIA, (Pedro), **“La Crisis del Concepto Político de Constitución en el Estado Social”**, en “Liber Amicorum: Héctor Fix-Zamudio”, Corte Interamericana de Derechos Humanos, Volumen I, Corte Interamericana de Derechos Humanos, Unión Europea, San José, 1998.

DEPARTAMENTO ECUMÉNICO DE INVESTIGACIONES, “Teología desde el Tercer Mundo”, Documentos finales de los cinco congresos internacionales de la Asociación Ecuménica de Teólogos del Tercer Mundo, DEI-San José, 1982.

DIETERLEN, (Paulette) “Ensayos Sobre Justicia Distributiva”, Biblioteca de Ética. Filosofía del Derecho y Política No 51, Colección dirigida por Ernesto Garzón Valdés (UNAM) y Rodolfo Vásquez (ITAM, México), Distribuciones Fontamara S.A., México, setiembre 1996.

DONNELLY, (Jack) “Derechos humanos universales en teoría y en la práctica” trad. Ana Isabel Stellino, México, Ediciones Gernika, primera edición, 1994.

FERNÁNDEZ, (Eusebio) “Teoría de la Justicia y Derechos Humanos”, Colección Universitaria Editorial Debate, Madrid, 1987.

FRIEDRICH, (C.J.) “La Filosofía del Derecho”, Fondo de Cultura Económica, 2da edición, México, 1969.

GRACIA, (Jorge J.E.) “Concepciones de la Metafísica”, Editorial Trotta-Consejo Superior de Investigaciones Científicas, Madrid, Editorial Trotta S.A., 1998.

HORN, (Norbert) **“Sobre el Derecho Natural Racionalista y el Derecho Natural Actual”** en ANUARIO DE DERECHOS HUMANOS, en ANUARIO DE DERECHOS HUMANOS, Instituto de Derechos Humanos, Facultad de Derecho, Universidad Complutense, Madrid, No 1, 1985.

HINKELAMERT (Franz J) “El Sujeto y la ley”, Editorial Universidad Nacional, Heredia, Costa Rica, primera edición, 2003.

JONAS, (Hans) “El Principio de Responsabilidad: Ensayo de una ética para la civilización tecnológica”, Barcelona Editorial Herder, 1995.

LATORRE, (Ángel) “Introducción al Derecho”, Editorial Ariel, Barcelona-Caracas-México, séptima edición, 1976.

LOCKE, (John) “Ensayo sobre el Gobierno Civil” traducción del inglés por Armando Lázaro Ros, Editorial estudiantil, Federación de Estudiantes de la Universidad de Costa Rica, 1985.

MALAVASSI VARGAS, (Guillermo) **“Derecho natural, ley y corrupción de la ley”** en Universidad Autónoma de Centroamérica Revista Acta Académica Bianual (mayo y noviembre), No 39, San José Costa Rica, Noviembre 2006.

MARTÍNEZ GARCÍA, (J.L), "La teoría de la justicia en John Rawls", Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1985.

MASSINI CORREAS, (Carlos I.) "Constructivismo ético y justicia procedimental en John Rawls", Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México, México D.F., 2004.

MONTECINOS, (Hernán) "Derechos Humanos entre realidades y convencionalismos: a 50 años de la Declaración Universal", Ediciones Lar-Colección Estado y Sociedad, Concepción, Chile, primera edición noviembre 1998.

MONTENEGRO, (Walter) "Introducción a las Doctrinas Político Económicas", Fondo de Cultura Económica, México, octava reimpresión, 1991.

NINO, (Carlos Santiago) "Ética y Derechos Humanos: Un Ensayo de Fundamentación", Ariel Derecho, Barcelona, 1º Edición: Noviembre 1989.

O' CONNOR, (D.J) "Historia crítica de la filosofía occidental VII: la filosofía contemporánea", Barcelona: Primera edición, Ediciones Paidós, 1983.

PACHECO, (Máximo) "Introducción al Derecho", Santiago, editorial Universidad de Chile, 1989.
PECES-BARBA, (Gregorio). "Introducción a la Filosofía del Derecho", Editorial Debate-Colección Universitaria, 2da edición, Madrid, 1984.

PECES-BARBA MARTÍNEZ, (Gregorio) "Curso de derechos fundamentales. Teoría general", Madrid, Universidad Carlos III de Madrid, 1999.

PERELMAN, (CH.) "La lógica jurídica y la nueva retórica", traducción de Luis Díez-Picazo, Editorial Civitas S.A., Madrid, reimpresión 1988.

PEREZ LUÑO, (Antonio E.). "Derechos Humanos, Estado de Derecho y Constitución", Tecnos, Madrid, 1984.

RAWLS, (John) "La Justicia como Equidad", Paidós Editorial, versión traducida al español, Madrid, España, 1997.

RECASENS SICHES, (Luis). "Tratado General de Filosofía del Derecho", editorial Porrúa, séptima edición, México, 1981.

REY CANTOR, (Ernesto) y RODRÍGUEZ RUIZ, (Carolina) "Las Generaciones de los Derechos Humanos: Libertad- Igualdad – Fraternidad", Universidad Libre de Colombia, Rectoría Nacional, Facultad de Derecho, tercera edición, Bogotá Colombia, junio 2005.

REYES ARAYA, (Irma) **“Equidad en el currículo universitario”** en Instituto de Estudios Latinoamericanos (IDELA) Libro Temas nuestra América, Facultad de Filosofía y Letras Heredia, Costa Rica, Universidad Nacional de Costa Rica, Número 41, 2005.

RICHARD, (Pablo) **“Para entender la Teología de la Liberación”**, en BOFF, (Leonardo) et al. “Teología de la liberación: documentos sobre una polémica”, Cuadernos DEI No 9, Departamento Ecuménico de Investigaciones, San José, cuarta edición, 1987.

RODRÍGUEZ PALOP, (María Eugenia) **“De la reivindicación ambiental y los derechos humanos: Venturas y desventuras”**, en RIECHMANN, (Jorge) editor “Ética Ecológica: Propuestas para una reorientación”, Una ética para la sustentabilidad. Manifiesto por la vida. Aprobado por el sobre el simposio sobre ética ambiental y desarrollo sustentable, reunido a instancias de la XIII Reunión del Foro de Medio Ambiente de América Latina y el Caribe, Bogotá, 2002.

ROJO SANZ (José María) **“Los derechos morales en el pensamiento angloamericano”** en ANUARIO DE DERECHOS HUMANOS, Instituto de Derechos Humanos, Facultad de Derecho, Universidad Complutense, Madrid, No 5 1988-1989.

ROUSSEAU, (Juan Jacobo) “El Contrato Social”, Editorial Universitaria Centroamericana, EDUCA, sexta edición, San José, 1987.

RUIZ MIGUEL, (Alfonso) **“Los derechos humanos como derechos morales”** en ANUARIO DE DERECHOS HUMANOS, Instituto de Derechos Humanos, Facultad de Derecho, Universidad Complutense, Madrid, No 5 1988-1989.

SABINE (George H.) “Historia de la Teoría Política”, Fondo de Cultura Económica, México, décima reimpresión, 1975.

SALAZAR LEIVA, (Carlos) **“Rousseau y los ideales de la Revolución Francesa”** en JIMÉNEZ MATARRITA, (Alexander) et al, “Sociedad Moderna y Contemporánea: una visión filosófica,” publicaciones de la Asociación de Profesores de Filosofía de Estudios Generales, U.C.R., Librería La Mini, primera edición, 1991.

SAMOUR, (Héctor) “Estudios teóricos: democracia, liberalismo y derechos humanos”, Universidad Centroamericana José Simeón Cañas, Instituto de Derechos Humanos (IDHUCA), San Salvador, marzo de 1987.

SAVATER, (Fernando); SADABA, (Javier); QUINTANILLA, (M.A.); REYES, (Mate); POLLÁN, (Tomás); UGALDE, (J.A); ARANZADI, (Juan) “Historia de la Filosofía”, Editorial Noguer, S. A., Madrid España, 1998.

SZABO, (Imre). “Cultural Rights”, Budapest, Akadémiai, Kiadó, 1974.

TASIOULAS, (John) **“La realidad moral de los derechos humanos”** en Universidad de Chile, Centro de Derechos Humanos “Anuario de Derechos Humanos 2008”, Santiago de Chile, Anuario No 4, 2008.

THOMPSON JIMÉNEZ, (José). **“Fundamentos Histórico-Filosóficos de los Derechos Humanos”**, en “Cuadernos de Estudio, Serie: Educación y Derechos Humanos, Temas Introdutorios”, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, San José, Costa Rica, 1986.

TOUCHARD, (Jean) “Historia de las ideas políticas”, Editorial Tecnos, Madrid, quinta reimpresión, 1977.

TRUYOL Y SERRA, (Antonio) “Historia de la Filosofía del Derecho y del Estado: 1. De los orígenes a la Baja Edad Media”, Alianza Editorial, Madrid España, 12ª edición, 1995.

VALVERDE GÓMEZ, (Ricardo) “Los derechos humanos: Parte general”, primera reimpresión de la primera edición, San José Costa Rica, EUNED, 1993.

VELASCO ARROYO, (Juan Carlos) **“Aproximación al Concepto de Derechos Humanos”** en ANUARIO DE DERECHOS HUMANOS, Instituto de Derechos Humanos, Facultad de Derecho, Universidad Complutense, Madrid, No 7 1990.

Versión Bíblica “Dios Habla Hoy”, Sociedades Bíblicas Unidas, 1984.

VERGÉS RAMÍREZ, (Salvador) “Derechos Humanos: Fundamentación”, Editorial Tecnos, Madrid, 1997.

URIBE VARGAS, (Diego). “Los Derechos Humanos y el Sistema Interamericano”, Instituto de Cultura Hispánica, Madrid, 1972.

ZIMMERLING, (Ruth) **“Los derechos humanos en un mundo globalizado y unipolar: contra la devaluación conceptual y el cinismo práctico”** en Isonomía : Revista de Teoría y Filosofía del Derecho, Universidad de Alicante, núm. 20, abril 2004.