

## LOS DERECHOS HUMANOS EN UNA ÉPOCA DE CRISIS

Ilva Myriam HOYOS CASTAÑEDA

SUMARIO: I. *Punto de partida*. II. *El criterio para juzgar la crisis de la sociedad actual*. III. *La dignidad de la persona y los derechos humanos*. IV. *Conclusión*.

### I. PUNTO DE PARTIDA

Sean mis primeras palabras para agradecer muy sinceramente la invitación que me hizo el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México (UNAM). La calidad intelectual y moral de sus participantes, la importancia del tema, el esmero con el que el Instituto ha cuidado todos los detalles de tan significativo evento internacional hacen de este Coloquio un lugar propicio para expresar no sólo nuestras dudas e inquietudes sobre la sociedad actual, sino ante todo para reafirmar la esperanza de que el mañana que nos toca forjar será cada vez mejor.

Me propongo insistir en dos cuestiones centrales. La primera, relativa al criterio para enjuiciar la sociedad actual. En la segunda plantearé la tesis central que pretendo defender, en el sentido de que los derechos humanos son una expresión de la recuperación de la dignidad de la persona en una época de crisis.

### II. EL CRITERIO PARA JUZGAR LA CRISIS DE LA SOCIEDAD ACTUAL

#### 1. *El sentido de los derechos humanos en una sociedad plural*

Una distinción que, a mi juicio, puede plantearse en el estudio de la sociedad actual es, como dice Hervada, la que existe entre la pluralidad y el pluralismo.<sup>1</sup> La pluralidad es un hecho que se puede dar en diversos

1 Sobre este tema es especialmente significativo el texto de Hervada, Javier, "Pensamientos sobre sociedad plural y dimensión religiosa", *Ius Canonicum*, XIX, núm. 38, julio-diciembre,

órdenes, entre otros en el orden social. La raíz de la pluralidad es la variedad o diversidad de los elementos que forman un todo. La pluralidad social es un hecho, que no es extraño a la vida social porque la sociedad está formada por personas, seres enteramente otros. Una sociedad plural es una sociedad varia, en la que hay seres distintos, diferentes, irreductibles unos a otros. Pero para ser sociedad no basta la pluralidad, se requiere la unidad que los ordena. La pluralidad de individuos unificada por un fin común y por la actividad también común de alcanzarlo es la que conforma la sociedad.

El pluralismo, por el contrario, es una actitud y un principio por el que se estima que la pluralidad debe ser reconocida como estado necesario, normal y perfecto de la sociedad, que exalta la libertad como principio absoluto y fuente de otros principios. El pluralismo denota un juicio de valor en el que se adopta una postura respecto de la organización misma de la sociedad, es principio del orden político que informa toda la actividad social. Sociedad pluralista es aquella que está dominada por una mentalidad pluralista en la que se considera que cualquier idea, convicción o creencia es igualmente deseable en la sociedad, sin importar su contenido ni su referencia a un criterio de verdad. El pluralismo es expresión de un relativismo, es una actitud que reduce la verdad a la opinión, la certeza a un parecer, los bienes a estimaciones subjetivas. No hay de suyo nada bueno ni malo: o todo es aceptable o es la mayoría la que determina qué es aquello que debe realizarse en una situación o época determinada.

La distinción entre *la pluralidad en la sociedad* y *el pluralismo de la sociedad* no es una cuestión meramente terminológica. Porque el pluralismo no cabe sino respecto de lo meramente opinable, no es predicable de todos los órdenes de la vida social, porque la sociedad para subsistir requiere de la aceptación de ciertas verdades, sin las cuales no existe como tal ni se puede configurar política y jurídicamente como sociedad justa.<sup>2</sup>

1979, pp. 63 y ss. Publicado en la obra del mismo autor: *Cuestiones de derecho canónico y afines (1958-1991)*, Madrid, Eunsa, 1991, vol. I, pp. 777 y ss.

<sup>2</sup> Así, por ejemplo, cabe un pluralismo de carácter político, como el que se reconoce, entre otras, en la Constitución española de 1978 y en la Constitución Política de Colombia de 1991. Pero es inconcebible un pluralismo religioso en el que se adopte como principio el de la relatividad de la verdad religiosa, principio con el que se fomenta por parte del Estado o de la sociedad la multiplicidad de opciones y creencias religiosas, sin importar que sean contradictorias o contrarias, en tanto el factor religioso se asume como elemento de la organización política y jurídica de una sociedad. Se trata de un Estado cuya confesionalidad es el pluralismo religioso. Distinta es la pluralidad religiosa, en la que el Estado no asume lo religioso como parte de la estructura social y en la que acepta, por el

La pluralidad, por el contrario, no niega que en la sociedad puedan darse variedad de opiniones y de opciones en distintas materias, pero parte de que en ella hay cierta unidad. Unidad que hoy en día se expresa mediante el reconocimiento y garantía de los derechos humanos.

En el pluralismo, la legalidad y la moralidad se relativizan. La ley, expresión del pluralismo, es la ley pactada, consensuada no sólo en el momento de su emanación, sino en el de su interpretación y aplicación. El contenido no se determina con base en algo objetivo, sino en un parecer, en una opción, en una opinión. En materia jurídica, este relativismo significa que todas las proposiciones normativas son relativas, esto es, que los contenidos del ordenamiento jurídico son radical y exclusivamente históricos, que no tienen soporte natural alguno.

La sociedad pluralista termina siendo una sociedad permisiva, en la que la moral o la ética, entendida como las normas que representan un deber ser, no son sino represiones, tabúes, imposiciones sociales de las que el hombre para ser realmente auténtico debe liberarse. La moral se concibe como una actitud individual, un problema de conciencia, la que se cualifica como autónoma, porque es la conciencia del individuo la que determina el obrar del hombre, la que fija su criterio de verdad y de maldad. En el trasfondo de la sociedad pluralista todo queda reducido a las fuerzas sociales o a la conciencia de los individuos.

No deja, sin embargo, de ser paradójico que en esa misma sociedad pluralista se hable insistentemente de justicia, de estructuras injustas, de protección de los derechos humanos, de la dignidad de la persona. En el contexto ideológico del pluralismo, del relativismo y del permisivismo esto es una clara contradicción. Porque si los comportamientos sociales vienen determinados por los hechos, si las leyes son el resultado de una mentalidad dominante que se expresa en el consenso, mediante el acuerdo de diversas posturas, si toda conciencia del deber ser es una represión; los derechos humanos lo que representan no es otra cosa que una opción meramente humana, que sería tan legítima y tan válida legal y moralmente como su contraria. De ahí que para algunos los derechos humanos, desde esta consideración, no sean sino edictos revocables. Sin embargo, en esa misma sociedad pluralista difícilmente se podría aceptar socialmente como válido algo que vaya en contra de los derechos humanos. El relati-

respeto del derecho de libertad religiosa, la diversidad de creencias religiosas y de confesiones religiosas, que por el hecho de ser diversas requieren de un trato jurídico distinto, no idéntico.

vismo se funda en un absoluto, con el que se explica la igualdad de todas las posturas y de todas las concepciones en torno a la interpretación del hombre y de la sociedad. Los mismos que niegan la existencia de un deber ser califican de injusta la sociedad que no protege sus derechos. Los mismos que desconocen la existencia de una normatividad por encima del Estado aceptan la existencia de algunos derechos que no pueden explicarse, fundamentarse ni protegerse en el exclusivo ámbito de lo estatal. Esta es la más íntima contradicción de toda forma de relativismo. Porque si no existe un orden de justicia, un derecho diferente al pactado socialmente, si no hay un deber ser objetivo, no puede condenarse en defensa de los derechos humanos ninguna conducta humana, ninguna ley, ninguna sociedad, ninguna estructura social, ningún régimen político, ningún gobierno.

## 2. *La libertad: supuesto de la democracia y de los derechos humanos*

La democracia no ha dejado de ser una forma de régimen político o, para decirlo de manera clásica, una forma de gobierno, no la única ni la necesaria, pero sí, la más admisible y la que ha funcionado mejor, hasta cierto punto, que cualquier otro sistema político conocido.<sup>3</sup> La democracia se refiere a la manera de acceder los ciudadanos al poder. Como régimen político, la democracia abarca tres aspectos principales: *poder participar* en la formación de la voluntad política; *poder gobernar* o acceder libremente a las diversos órganos de poder; *poder controlar* al gobierno de manera que los ciudadanos garanticen entre sí la efectiva protección de las libertades públicas.

El poder participar, gobernar y controlar presupone la existencia de la libertad y de la igualdad, es decir, que la democracia tiene un fundamento real y objetivo, que no puede desconocer porque de hacerlo ella misma se destruiría.<sup>4</sup> Por ello, la democracia es también concebida como un *régimen de libertad*. No resulta extraño que un sector de la doctrina considere algunos derechos humanos, especialmente los llamados de la primera generación, como libertades públicas, para querer significar que la organización política no puede desconocer ese ámbito propio de la libertad esen-

3 “My principal argument shall be that pluralist democracy as a political system based upon the rule of law and anchored in a written constitution is the most realistic answer to man’s political frailty (i. e. to abuse power). A Constitution cannot and should not define the ‘*Wertgrundlage*’ of the democratic order. No political order has as yet been devised by wich man’s civic frailty (his moral behavior) can be coped with adequately”. Von Geisai, Alting, *Between pluralism...*, cit., abstract.

4 *Centesimus Annus*, 46; *Veritatis Splendor*, 101.

cial de toda persona, que jurídicamente se traduce en la protección de las libertades esenciales en todo sistema democrático: la libertad de conciencia, la libertad religiosa, la libertad de pensamiento, la libertad de cátedra y la libertad de prensa.

Con el reconocimiento a nivel constitucional e internacional de estas libertades se admite una gran verdad. No es el Estado ni la sociedad el sujeto del pensamiento, de la conciencia moral, del acto radical de adhesión del hombre a Dios. La sociedad democrática, por más democrática que sea, no es el agente de la cultura, de la religión, del pensamiento. Es la persona la que piensa, la que actúa conforme a su conciencia, la que se relaciona radicalmente con Dios, el que el Estado o la sociedad protejan esos actos de la persona no afecta para nada el carácter personal de la libertad de pensamiento, de la libertad de conciencia o de la libertad religiosa, para citar sólo tres libertades que se suelen confundir, pero que tienen objeto distinto. Libertades que —claro está—, por ser de la persona tienen necesariamente una incidencia en la vida social. Esas libertades no deben ser defendidas en razón de un libre pensamiento; tampoco son la base de una actitud tolerante por la que se debe soportar o permitir algo que no se tiene por bueno o por lícito. Es por ello que las libertades de pensamiento, de conciencia y de religión no tienen un carácter residual, no son mera ausencia de coacción, en cuya virtud la organización política no coaccionaría a quienes no adopten las ideas, convicciones o creencias formuladas desde las mismas estructuras de poder, y en el caso de no ser éstas aceptadas sólo por razones de tolerancia serían admitidas. Esas libertades son manifestación de la autonomía de la persona, autonomía no absoluta sino referida a la estructura ontológica del ser personal.

Si la libertad depende fundamentalmente de la verdad,<sup>5</sup> sólo podrá enjuiciarse en debida forma la sociedad y la democracia actual si se adopta como punto de partida la verdad acerca de la persona humana y de la sociedad. Esto significa que la democracia también necesita estar justificada por una racionalidad objetiva, realidad dada al hombre, que le señale su legitimidad y determine el contenido de aquello que tiene un carácter justo. Esa verdad sobre la persona humana también incluye la verdad sobre la libertad. No es la libertad un absoluto, que encuentre en sí misma su sentido y su plenitud; ella está fundada o radicada en la persona, y en-

5 *Veritatis Splendor*, 34.

cuentra su sentido en la ordenación al bien, a los fines a los cuales está orientada la persona.

Considero conveniente reiterarlo. No es el consenso democrático el que configura la libertad ni los demás derechos humanos. Por el contrario, el consenso sólo es posible respecto de algo sustancial, que no esté bajo la condición de ningún pacto. En este sentido, los derechos humanos, auténticos derechos naturales, son el fundamento mismo para que exista el consenso democrático.

### 3. *La Constitución y la determinación de los valores fundamentales del orden democrático*

La dignidad de la persona y su expresión jurídica, es decir, los derechos que se derivan de ella, son algunos de esos principios que se constituyen en el supuesto de toda Constitución y de toda regulación sobre los derechos humanos. Cuestiones éstas que no deben considerarse como la simple expresión de un pluralismo, porque no es el pretendido pluralismo de la sociedad el que funda la dignidad de la persona, sino —como lo hemos expresado—, la dignidad de la persona la que justifica la pluralidad en la sociedad. Admitir este principio supone aceptar previamente la existencia de una juridicidad y de una normatividad anterior a la misma Constitución. Una juridicidad y normatividad preestatal, base a su vez de cualquier derecho o ley positiva. Esto se advierte en las modernas Constituciones, en las que el Estado acepta la existencia de derechos que bien podrían ser considerados formalmente como preconstitucionales, preexistentes a la ley positiva. En el acto constituyente no se crean, se reconocen, se acepta su existencia jurídica antes de que la Constitución como tal exista.

El problema se plantea no en relación con aquellas Constituciones que reconocen en debida forma la existencia de esos derechos humanos y que estructuran la sociedad con base en el respeto de la dignidad de la persona, sino que surge respecto de aquellos ordenamientos jurídicos que establecen un modelo de sociedad en el que abiertamente se lesiona ese orden natural preexistente, como puede ser el desconocimiento del derecho de libertad religiosa. Tendría que decirse, con el pensamiento clásico, que se está en presencia de una ley injusta, que en estricto sentido no es ley ni obliga. Si es el sistema democrático el que establece una ley injusta, no se trata propiamente de una democracia, sino de una demagogia o

de una tiranía. En otras palabras, el orden democrático para ser orden debe respetar el derecho y la justicia. Negar esto es trastocar los términos del problema, es enmascararlo en referencia a una —como también dice Von Geusau— alegada crisis de las democracias<sup>6</sup> y darle un sentido a la democracia que no le es propio.

El contenido de la ley en los sistemas democráticos no se puede ni se debe determinar por la mayoría. Éste es el sinsentido de someter a votación normas o principios del orden natural, como, por ejemplo, el aborto, la eutanasia, el divorcio, el mal llamado matrimonio entre homosexuales, la despenalización del consumo de droga. Es cierto que son democráticos, pero aún así el aborto democrático, la eutanasia democrática, el divorcio democrático, el matrimonio democrático entre homosexuales, la despenalización democrática del consumo de droga, no dejan de lesionar el orden natural, la dignidad de la persona y los derechos que le son propios. Y en cuanto tales no por ser democráticos dejan de ser lesión al derecho, esto es, injusticia. No se trata de un simple problema de conciencia ni de una postura filosófica que se asimile a otras en razón del pluralismo. Si se admite la existencia de un orden natural, la transgresión de ese orden es real y afecta no primariamente a unas ideas o creencias sino, lo que es más importante, a la persona y a la sociedad.

Pero podría decirse que tanto el aborto, la eutanasia, el divorcio, el matrimonio entre homosexuales, la despenalización del consumo de droga, se defienden, precisamente, por ser considerados como mecanismos para proteger derechos humanos. Los mal llamados derechos a atentar o lesionar contra la dignidad de la persona. Ésta es otra paradoja de la sociedad actual, en la que se admite por defensa al derecho e incluso a la dignidad de la persona, concebida como autonomía absoluta, que existan derechos humanos que atenten contra el hombre mismo. De manera objetiva se pretende legitimar el inexistente derecho al mal. Allí no hay derecho, ni lo que clásica ni lo que convencionalmente se llama derecho, porque no puede ser jurídico aquello que va contra el hombre, y en cuanto tal no puede ser humano. Es el antiderecho, la negación del mismo por ser inhumano.

Tampoco puede sostenerse que las normas democráticas que establecen esos mal llamados derechos deben ser aceptadas por razón del princi-

6 “Although the question has been hotly debated ever since Plato, I shall stay within the Conference theme: the alleged moral crisis of (modern, pluralist), democracy”. Von Geusau, Alting, *Between pluralism...*, cit., abstract.

pio de la tolerancia o del principio del pluralismo político, porque la verdad acerca de la persona y de las exigencias morales y jurídicas que de ella emanan no pueden ser objeto de votación alguna. Lo que sí resulta comprensible es que la concepción positivista, en cualesquiera de sus diversas modalidades, no acepte que los derechos humanos se deriven de la dignidad de la persona humana, porque ningún consenso ni pacto ni votación puede hacer que la persona en razón de su dignidad tenga derechos que le sean inherentes.

#### 4. *La crisis y su referencia a la persona*

Sostienen algunos autores al hablar de la crisis, que ésta está en cada uno de nosotros, no en la democracia ni en el orden político. Su afirmación podría querer significar que la crisis es un problema meramente subjetivo, que el enjuiciamiento que se hace de la sociedad actual no parte de la realidad. Sin embargo, la afirmación —a mi juicio— debe entenderse en su sentido estricto recuperando la noción original de la crisis, del verbo griego *krinein*, es decir, la acción de distinción o de discernimiento, el juicio en el que se juzga anteriores opiniones, ideas o sistemas filosóficos establecidos. Este modo de discernimiento se justifica porque existe un desajuste, un desequilibrio, una mutación, una ruptura del orden en el que ciertos postulados se han agotado, y ciertos modos de afrontar la vida ya no responden a las nuevas cuestiones que al hombre le plantea el mundo en el que vive.<sup>7</sup>

Pero no sólo se trata de una crisis de ideas, de convicciones o de creencias, sino también de acciones que resultan no ajustadas a las exigencias del ser personal. Se trata de acciones injustas que lesionan el orden natural. En este sentido, el criterio para enjuiciar la sociedad actual y la democracia, o cualquier otra forma de gobierno, es de carácter objetivo, es la persona misma. La causa de la crisis actual es la pérdida teórica y práctica del respeto por la dignidad de la persona humana.

Desde esta consideración, no sólo la persona es el ser que vive la crisis, sino el que la supera. Pero también, y esto es especialmente significativo, es el criterio para enjuiciar y superar esa desorientación que le produce al hombre tantos modelos invocados por las ideologías que oscurecen las exigencias dimanantes de la misma estructura ontológica de la persona hu-

<sup>7</sup> Polo, Leonardo, “Conciencia de crisis en la sociedad contemporánea”, *Presente y futuro del hombre*, Madrid, Rialp, 1993, pp. 128 y ss.

mana. La doble dimensión de la crisis remite necesariamente a la persona. En efecto, la dimensión negativa denota la inseguridad, la inestabilidad, la desorientación y la desconfianza que le produce a la persona misma la ruptura, la mutación, el cambio de ideas y de creencias; y la positiva, se expresa en el hecho de abrirle a la persona nuevos horizontes vitales, que le implican a ella misma replantearse conceptos básicos que le permitan renovar las convicciones que han perdido su fuerza, y así resolver la situación problemática en la que el ser humano vive. Para decirlo con otras palabras, la crisis de la época actual radica en la desorientación sobre el ser personal, pero como la persona vive en sociedad, esa desorientación también abarca al ser mismo de la sociedad.

### 5. *La crisis de la democracia y los derechos humanos*

La época actual, además de ser caracterizada como época de crisis, es también la época de los derechos. O, para decirlo con el sugerente título de la traducción castellana del libro de Norberto Bobbio: *L'età dei diritti, El tiempo de los derechos*.<sup>8</sup> Si se acepta la afirmación del jurista italiano, en el sentido de que el problema de la conceptualización y de la vigencia de los derechos humanos está estrechamente conectado con la democracia y la paz, porque sin derechos humanos no hay democracia y sin democracia no hay paz;<sup>9</sup> debe, en igual forma, aceptarse que la crisis de las democracias occidentales es también la crisis de los derechos humanos. Así, si la época actual es época de crisis, de esta crisis no se excluye nada; por ende, en ella también deben incluirse los derechos humanos. La crisis de la verdad que caracteriza la sociedad contemporánea es, en igual forma, la *crisis de la verdad sobre los derechos humanos*.

Expresión de esta crisis es vivir en *el tiempo de los derechos sin derechos*. Ésta es otra paradoja de la época actual, de la que tanto han hablado juristas, filósofos, políticos, sociólogos y hombres de Estado: a pesar de que el hombre hoy en día es más consciente de sus derechos y de su dignidad, cada día vive sin menos justicia y sin paz. Esta relación in-

8 Bobbio, Norberto, *El tiempo de los derechos*, Madrid, Ed. Sistema, 1991.

9 “Derechos humanos, democracia y paz son tres elementos necesarios del mismo movimiento histórico: sin derechos humanos reconocidos y protegidos no hay democracia; sin democracia no existen las condiciones mínimas para la solución pacífica de los conflictos. Con otras palabras, la democracia es la sociedad de los ciudadanos, y los súbditos se convierten en ciudadanos cuando se les reconoce algunos derechos fundamentales; habrá una paz estable, una paz que no tenga la guerra alternativa, sólo cuando seamos ciudadanos no ya solamente de este o aquel Estado, sino del mundo”, *El tiempo...*, cit., p. 14.

versamente proporcional entre el conocimiento de los derechos y su desconocimiento, es más preocupante porque no sólo se da el abismo entre la teoría y la praxis de los derechos humanos,<sup>10</sup> sino que incluso se hace aún más difícil saber cuáles y cuántos son esos derechos. Los derechos humanos parecen ir perdiendo su nota de inmutabilidad, y lo que es más preocupante, la referencia exclusiva al hombre. Hoy es corriente defender, sobre todo entre los ecologistas, los derechos de los animales y los derechos de la naturaleza. Vistas así las cosas, la crisis de los derechos humanos, expresión de la crisis de las democracias occidentales, es también la *crisis del derecho*.

Se debe, sin embargo, al hablar de los derechos humanos, evitar caer en el peligro de llegar a afirmar que si las democracias occidentales han fracasado en el intento de establecer en el ámbito de las relaciones sociales la justicia y la paz, la mejor forma de lograr la anhelada justicia y la buscada paz es establecer un nuevo sistema de gobierno o suprimir el discurso y la retórica de los derechos humanos por otro tipo de discurso en el que no se haga tan ostensible el abismo entre su comprensión teórica y su realización práctica. Al valorarse o al enjuiciarse la crisis, como lo decía Giuseppe Capograssi en el curso organizado por la Universidad de Padua en 1951 sobre la crisis del derecho,<sup>11</sup> hay que andar con cautela,<sup>12</sup> porque se corre el riesgo de darle a la crisis un contenido más emocional que racional. Estamos, sin duda alguna, ante una nueva complejidad, cuyos problemas de compatibilidad y coordinación son tan agudos que dificultan no sólo el análisis sino la superación misma de la crisis.

La crisis del derecho y la crisis de los derechos humanos no puede llevarnos a negar la existencia del derecho ni de los derechos humanos, ni tampoco a dejar de resaltar la importancia que a nivel jurídico, político, económico, social tiene el problema del reconocimiento, protección, pro-

10 Sigue siendo hoy en día válida la preocupación expresada por Bobbio en la ponencia presentada en el *Convegno Nazionale sui Diritti dell'Uomo*, celebrado en Turín del 1 al 3 de diciembre de 1967. En esta oportunidad el jurista italiano expresó: “No se trata tanto de saber cuáles y cuántos son esos derechos, cuál es su naturaleza y su fundamento, si son derechos naturales o históricos, absolutos o relativos, sino cuál es el modo más seguro para garantizarlos, para impedir que, a pesar de las declaraciones solemnes, sean continuamente violados”, “Presente y porvenir de los derechos humanos”, *Anuario de Derechos Humanos*, Madrid, 1981, I, p. 9. Tesis que reitera en el trabajo presentado al Congreso Internacional sobre Sociología del Derecho, realizado en mayo de 1988, titulado “Derechos del hombre y sociedad”, *El tiempo...*, cit., pp. 113 y ss.

11 *La crisi del diritto*, Padova, Cedam, 1953, Casa Editrice Dott. Antonio Milani. Hay traducción castellana: AA. VV., *La crisis del derecho*, Buenos Aires, Ediciones Jurídicas Europa-América, 1961, por la que se citará.

12 Capograssi, Giuseppe, “La ambigüedad del derecho contemporáneo”, *La crisis...*, cit., p. 35.

moción y garantía de los derechos humanos tanto a nivel nacional como internacional. Es difícil no intentar hoy en día la defensa de los derechos humanos, pero esos derechos por sabidos, proclamados y tutelados no deben dejar de defenderse, máxime cuando más se desconocen. No puede concebirse una sociedad futura, en la que exista o no exista crisis, sin referencia al derecho y a los derechos humanos. Ya que no es concebible una sociedad sin personas y personas sin derechos. La íntima relación entre la persona, el derecho y la sociedad debe tenerse muy en cuenta en el momento de enjuiciar la época actual y de renovar esas convicciones que han perdido su fuerza y han desgarrado profundamente al hombre. Se trata, en definitiva, de una *crisis de los fundamentos*, que afecta radicalmente al saber científico y ante todo al saber filosófico.

Esta crisis de los fundamentos también hace referencia a la *crisis de los fundamentos de los derechos humanos*. Así, desde 1964 lo reconoció Bobbio,<sup>13</sup> aunque en su planteamiento la superación de la crisis no puede hacerse de manera absoluta, porque, a su juicio, toda búsqueda del fundamento absoluto está infundada, ya que no puede darse un fundamento absoluto a derechos históricamente relativos. Ésta es otra contradicción de la época actual: proclamar la existencia de derechos universales, pero negarles, por una parte, su carácter de derechos y, por otra, su carácter universal. Si se les niega su existencia como derechos o su nota de universalidad y se les deja al arbitrio del consenso y del pacto, lo que se estaría negando sería la objetividad de derechos y reglas derivados de la dignidad de la persona humana. Lo que radicalmente implicaría vaciar al hombre de su dignidad, sustituyéndola por la voluntad política.

13 “Que exista una crisis de los fundamentos es innegable. Es necesario ser consciente de ella, pero no intentar superarla buscando otro fundamento absoluto para sustituir el perdido. Nuestra tarea, hoy, es mucho más modesta, pero también más difícil. No se trata de encontrar el fundamento absoluto —empresa sublime, pero desesperada—, sino, cada vez, los *varios fundamentos posibles*. Sin embargo, también esta investigación de los fundamentos posibles —empresa legítima y no destinada como la otra al fracaso— no tendrá ninguna importancia histórica si no es acompañada del estudio de las condiciones, de los medios y de las situaciones en las que este o aquel derecho puede ser realizado. Tal estudio es la tarea de las ciencias históricas y sociales. El problema filosófico de los derechos humanos no puede ser dissociado del estudio de los problemas históricos, sociales, económicos, psicológicos, inherentes a su propia realización: el problema de los fines del de los medios. Esto no significa que el filósofo no está solo. El filósofo que se obstina en permanecer solo termina por condenar la filosofía a la esterilidad. Esta crisis de los fundamentos es también un aspecto de la crisis de la filosofía”, Bobbio, Norberto, “L’illusion du fondement absolu”, en AA. VV., *Les fondements des droits de l’homme*, Actes des entretiens de L’Aquila (14-19 septembre 1964), Firenze, Institut International de Philosophie. La Nuova Italia, 1966, pp. 5 y ss. Hay varias traducciones castellanas, se cita por la publicada en *El tiempo...*, cit., pp. 61 y 62.

La superación de la crisis de la fundamentación de los derechos humanos es, en igual forma, la superación de la crisis sobre la conceptualización del derecho, porque dependiendo de la fundamentación se conceptualizará el derecho de una forma u otra. Pretender superar la crisis de la comprensión de los derechos humanos, no es nada distinto que intentar superar la crisis de los fundamentos, esto es, volver al fundamento mismo, a la razón para que los derechos humanos existan.

### 6. *La crisis moral es también crisis de la justicia*

La crisis de las democracias, en tanto crisis moral, no deja de ser también una *crisis de la justicia*, que no es nada distinto que la generación día a día de más y más injusticias. La crisis, hemos dicho, no es un problema de meras creencias, de opciones políticas o de concepciones filosóficas. Es también un problema real que se traduce en acciones concretas que generan un desorden en la sociedad, en tanto en cuanto esas acciones lesionan auténticos derechos.

Desde la concepción jurídica, el problema de la crisis es el de la ruptura de un orden, el de la lesión no primariamente de normas, valores o estimaciones, sino la lesión de los bienes debidos a la persona y, por ende, el desconocimiento de la misma dignidad de la persona. Hay que insistir en esta idea. La sociedad no está en crisis, por lo menos desde la formalidad jurídica, porque se lesione un valor o estimación subjetiva acerca de lo que se estime es justo. Tampoco por contradecir la idea del derecho aceptada comúnmente, sino por lesionar el derecho, esto es, por afectar a la persona en los bienes que le son debidos. Sin acciones lesivas del derecho, sin actos libres y conscientes no hay injusticia y, por ende, no hay crisis. Puede decirse con Von Geusau que la crisis en cierto sentido está en la persona, lo está en tanto que en ella se lesiona voluntariamente el derecho del otro. Pero al lesionarse ese derecho se agravia también a la sociedad y se lesiona la justicia legal, generando el desorden social y afectando la búsqueda del orden social justo.

## III. LA DIGNIDAD DE LA PERSONA Y LOS DERECHOS HUMANOS

### 1. *La recuperación de la noción de persona*

¿Cómo hacer compatible la crisis del derecho, la crisis de los derechos humanos, la crisis del fundamento de los derechos humanos, la crisis de la justicia, con la tesis que pretendemos defender en este coloquio, en

el sentido de que los derechos humanos son la expresión de la recuperación de la dignidad de la persona en una época de crisis? ¿Acaso los derechos humanos no son más bien la expresión de esa crisis? Vayamos por partes para intentar dar respuesta a estos interrogantes.

Para tal efecto, es conveniente precisar cuáles son las notas que caracterizan o tipifican los derechos humanos. No es ésta, sin lugar a dudas, tarea fácil. No sólo en razón de la abundante bibliografía sobre este tema, sino por la diversidad de las posturas filosóficas y jurídicas que han conceptualizado o justificado esos específicos derechos.<sup>14</sup> En el intento de describir las notas de los derechos humanos una vía válida, aunque obviamente no la única, es la de adoptar como punto de partida las declaraciones de derechos del siglo XVIII o del siglo XX, documentos que, como lo dice Charles Taylor, forman parte de la cultura legal de Occidente.<sup>15</sup> Pues bien, para estos documentos jurídicos los derechos humanos son *esenciales, fundamentales, iguales, inalienables e inherentes a la dignidad de la persona*.<sup>16</sup> Con cada una de estas denominaciones lo que se pretende resaltar es que los derechos humanos no se confunden con la ley y que son preexistentes a la ley positiva. Pero no sólo ello, sino que esos derechos son base de la sociedad política y pilar fundamental de un régimen de derecho. Entre las notas características de los derechos humanos podrían mencionarse las siguientes: a) son auténticos derechos, es decir, no son meros ideales a alcanzar, apreciaciones subjetivas, valoraciones, principios morales, postulados políticos o requerimientos sociales; b) son inherentes a la naturaleza humana o a la dignidad de la persona; c) son preexistentes a la ley positiva, y d) son constitutivos de la sociedad. La nota esencial que subsume a las demás es la de ser inherentes a la naturaleza humana o a la dignidad de la persona; por esta razón, los derechos humanos son anteriores a la ley positiva y base constitutiva de la sociedad.

El que los derechos humanos sean inherentes<sup>17</sup> a la naturaleza humana o a la dignidad de la persona significa que esos derechos no pueden separarse

14 Sobre este tema se pueda consultar Serna Bermúdez, Pedro, *Positivismo conceptual y fundamentación de los derechos humanos*, Pamplona, Eunsa, 1990.

15 Taylor, Charles, O., "Los fundamentos filosóficos de los derechos humanos. Complemento a la relación del profesor Mathieu", *Los fundamentos de los derechos humanos*, Barcelona, Serbal/Unesco, 1985, p. 52.

16 Cfr. Hervada, Javier y Zumaquero, José M., *Textos internacionales de derechos humanos*, 2a. ed., I, 1976-1976, Pamplona, Eunsa, 1992.

17 Real Academia de la Lengua, *Diccionario de la Lengua Española*, Madrid, Espasa-Calpe, 1992, 21a. ed. El mismo significado tiene el inglés *inherent*, que es sinónimo de *intrinsic, essential*, se usa para significar un "essential element of something", para significar "belonging to the intrinsic

de la persona, porque están unidos a ella de tal forma que la persona y los derechos humanos son inseparables: el derecho supone la persona, la persona es el *hypokeímenon*, el *subjectum* o el supuesto del derecho. Filosóficamente diríamos que los derechos humanos son propiedades que requieren la existencia de una sustancia, son *lo proprio*. Se trata de bienes que se inhiere a una realidad sustancial, por no tener la capacidad de ser en sí sino de ser en otro. Los derechos humanos no se dan sino en referencia a la realidad sustancial a la que se inhiere, no tienen existencia independiente del alguien que los sustenta y en el cual existen.

Los derechos humanos recuperan la noción de la persona como sujeto de derechos.<sup>18</sup> La persona, de ser una simple categoría abstracta, formal, sin ningún correlato real o ausente de cualquier contenido, vuelve a ser el supuesto, el ser subsistente en el que se inhiere unos derechos. Ser corpóreo-espiritual, que no es meramente corporeidad, sino corporeidad animada. La persona es el ser humano concreto; en sentido jurídico no designa el papel, la función que el hombre cumple en sociedad; no se trata del *actor* sino del *autor*<sup>19</sup> de la vida jurídica, que tiene una dignidad propia que el derecho debe reconocer y respetar. Se trata de un titular diferente y único, irreductible a cualquier otro. Si la realidad jurídica es un entramado de relaciones jurídicas, la persona es el sujeto de la relación jurídica como titular de derechos y deberes. Esa relación no es meramente lógica; es una ordenación real que vincula jurídicamente personas y bienes concretos. La persona, en tanto que sujeto de derechos, también es irreductible,<sup>20</sup> en razón de la inalienabilidad e indivisibilidad de su ser personal. El titular de los derechos humanos es cada persona, el alguien subsistente,

nature of that which is spoken of”, en *The Oxford English Dictionary*, Oxford, 1978. Igual cosa se puede decir en relación con el francés *inhérent*, que quiere decir “qui par sa nature est joint inséparablement à un sujet”, *Dictionnaire de l'Académie Française*, Genève, 1978. Sobre este tema consultar Hervada, Javier, “Los derechos inherentes a la dignidad de la persona humana”, *Humana lura*, I, 1991, pp. 345 y ss.

18 Amato, Salvatore, *Il soggetto e il soggetto di diritto*, Torino, G., Giappichelli Editore, 1990.

19 Trigeaud, Jear-Marc, “La personne”, *Persona ou la justice au double visage*, Genova, Biblioteca di Filosofia Oggi, 1990, pp. 49 y ss. Sobre el mismo tema y del mismo autor: “La personne humaine, sujet de droit”, *Métaphysique et éthique au fondement du droit*, Bordeaux, Bière, 1995, pp. 341 y ss.

20 Trigeaud, Jear-Marc, “Le cercle sans origine ou l'éternel anti-humanisme du 'droit abstrait'”, *Persona ou...*, cit., p. 70. Cfr., sobre el mismo autor y en la obra mencionada el artículo *Qui t'a fait juste? Des filiations personnelles*, pp. 333 y 334. Del mismo autor, “L'ordination du bien commun au respect de la personne dans la philosophie politique thomiste”, *Éléments d'une philosophie politique*, Bordeaux, Bière, 1993, p. 134.

único, indivisible, distinto de los otros seres, que tiene como suyo naturalmente los bienes que la constituyen primariamente: su acto de ser y su naturaleza. Bienes que en razón de la naturaleza humana son comunes a los seres humanos, pero que por tenerlos cada quien como lo suyo y por ser inseparables de la persona no pueden ser considerados como idénticos. Estos bienes o *iura* son los auténticos derechos naturales de la concepción clásica.

## 2. *La recuperación de la juridicidad natural de la persona*

Es cierto, por tanto —como dice Vittorio Mathieu— que los derechos humanos exigen como hipótesis necesaria aceptar que el hombre es sujeto de derechos.<sup>21</sup> Esta hipótesis es válida, pero no es suficiente, porque no tendría sentido alguno afirmar que los derechos humanos son anteriores a la ley positiva, y sostener, en igual forma, que esa ley es la que determina quién es el sujeto de los derechos humanos, sólo puede haberlos —lo dice muy bien Spaemann— en el supuesto de que nadie esté capacitado para juzgar quién es ese sujeto de derechos.<sup>22</sup> Pues bien, si no se acepta que la persona es sujeto de derechos con precedencia a la ley positiva, no puede afirmarse que tiene derechos anteriores a esa ley. El supuesto fundamental para la existencia de los derechos humanos es la juridicidad natural de la persona, cuyo contenido es tener derechos inherentes. Esta juridicidad y estos derechos se predicán de la persona, de su ser, de su dignidad.

Dignidad que no se reduce a la superioridad que tiene el hombre respecto de otros seres, sino que se predica primaria y primordialmente del ser de la persona. Se trata de una dignidad no relativa, sino absoluta.<sup>23</sup>

21 Mathieu, Vittorio, “Prolegómenos a un estudio de los derechos humanos desde el punto de vista de la comunidad internacional”, *Los fundamentos de...*, cit., p. 35.

22 “Pues la noción de derecho humano indica precisamente que el hombre no se convierte en miembro de la sociedad humana mediante una captación realizada sobre la base de determinadas características, sino en virtud del propio derecho. En virtud del propio derecho sólo puede significar: en virtud de su pertenencia biológica a la especie *homo sapiens*. Cualquier otro criterio convertiría a unos en jueces sobre los otros. La sociedad humana se convertiría en un *closed shop* y la noción de derecho humano quedaría eliminada de raíz. Sólo cuando el hombre es reconocido como persona sobre la base de lo que es simplemente por naturaleza, puede decirse que el reconocimiento se dirige al hombre mismo y no a alguien que cae dentro de un concepto que otros han convertido en criterio para el reconocimiento. Como es natural, de aquí se deduce también que todo límite temporal para su reconocimiento inicial como hombre es convencional, y, por lo mismo tiránico”. Spaemann, Robert, “La naturaleza como instancia moral de apelación”, *El hombre: immanencia y trascendencia*, Actas de las XXV Reuniones Filosóficas Universidad de Navarra, Pamplona, Servicio de Publicaciones de la Universidad de Navarra, 1991, vol. I, p. 66.

23 Aquino, Tomás de, *Suma Teológica*, I, q. 42, art. 4 ad. 2.

que se predica de toda persona y de toda la persona, tanto de su acto de ser como de su naturaleza. Si no se acepta esta dignidad de carácter absoluto no puede reconocerse que toda persona en tanto que es igualmente digna tenga naturalmente los mismos derechos. La dignidad de la persona es la base de la *igualdad en derecho*, porque todos los seres humanos son sujetos de derechos con la misma intensidad y dignidad. Ésta es, a su vez, la razón para que los derechos humanos sean universales, se prediquen no respecto de algunos hombres, sino de todos los hombres. No hay hombres más dignos que otros, porque no hay una dignidad ontológica mayor en unos hombres que en otros, precisamente, porque nadie es más o menos persona que otro.<sup>24</sup>

Esa dignidad absoluta u ontológica es de cada persona. No debe olvidarse que el nombre de persona apunta directamente a lo individual y a lo singular, al alguien concreto que tiene una naturaleza que, en el caso del hombre, es la naturaleza humana. El ser humano no es sólo naturaleza, *physis*, como lo concibieron los griegos, sino también persona. Todos los seres humanos tenemos la misma naturaleza, pero no todos somos la misma persona, porque este término es irreductible a lo común. Por esto mismo, nadie es persona por otro ni nadie es en la persona de otro.

La incomunicabilidad de la persona consiste en ser una y distinta y lo es en tanto en cuanto ella participa plenamente del ser, intensidad de ser que la sitúa en *otro orden del ser*.<sup>25</sup> Ese modo de ser más perfecto se explica porque la persona es el ser espiritual que domina su propio ser, no puede ser dominada por nadie, por ser enteramente ella misma. La intensidad del acto de ser de la persona es tal que es un acto único, irrepetible e irremplazable. La persona por esa perfección no tiene la posibilidad de hacerse común, de fusionarse o confundirse con otros seres, porque su acto de ser es tan intenso que no cambia ni se transforma, permanece. Para decirlo con una terminología propia del mundo del derecho, la persona no es *alieni iuris*, sino *sui iuris*, es un ser libre. La libertad es manifestación de la dignidad del ser personal, es expresión del dinamismo del

24 Sobre el tema de la dignidad *cf.*, Hervada, Javier, *Lecciones propedéuticas...*, cit., pp. 447 y ss. Spaemann, Robert, "Sobre el concepto de dignidad humana", *Lo natural y lo racional*, Madrid, Rialp, 1981, p. 89. En igual forma, nuestros libros: *El concepto jurídico de persona*, Pamplona, Eunsa, 1989, pp. 433 y ss.; *El concepto de persona y los derechos humanos*, Bogotá, Ediciones Universidad de la Sabana, 1991, así como nuestro artículo "El respeto a la dignidad de la persona y los derechos humanos en la Constitución Política de Colombia", *Dikaion*, Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad de la Sabana, núm. 3, 1994, pp. 25 y ss.

25 Hervada, Javier, *Lecciones propedéuticas...*, cit., p. 442.

ser, que permite que cada persona se autodetermine, sea el origen de sus propios actos.

El dominio ontológico en la persona es, en igual forma, un dominio moral y jurídico. Moral porque la persona, al actuar, lo hace porque tiene capacidades y potencialidades de permanecer en el ser. Sus actos, los actos propios, no le son dados, no son algo impuesto; son el fruto de una decisión libre, que es posible porque la persona es un ser espiritual que puede prever con anticipación aquello que quiere hacer. Esos actos son de la persona, emanan de ella, son lo propio, o, si se observa desde la consideración del otro, lo suyo. Estos actos, por ser originales de la persona, pueden imputársele a ella, y en cuanto tal, generar responsabilidad. La persona responde de lo que actúa, de lo que ella originalmente pone en cada una de sus acciones. Acciones que tienen origen en el ser, que no se predicen de todos sino de un alguien concreto. La incomunicabilidad de la persona, la individualidad de cada quien hace que aquello que es suyo tenga un carácter personal, que no sea lo del otro.

La incomunicabilidad de la persona no es aislamiento o soledad porque si bien ella es el alguien que tiene intimidad, también es el alguien que originariamente está relacionado con otros. La persona, sin hacerse común, sin fusionarse y sin confundirse, se comunica con otros; esa comunicación en la alteridad es la base de la sociedad, que supone esa alteridad en la que la persona permanece en su ser. La sociedad se da en el mismo ser personal, no en tanto que la persona sea meramente capaz, sino, precisamente, por estar relacionada naturalmente, por ser socia. No puede, por tanto, la sociedad, absorber a la persona, desconocer su dignidad ni afectarla en su ser. La socialidad como perfección constitutiva de la persona también es esencial para que el derecho exista, porque las relaciones jurídicas se generan y se desarrollan en el ámbito de la comunicación personal, que es posible por la libertad. Al tener cada persona lo suyo, lo que le es propio, puede darse la unión en lo que es común, lo que es como lo de uno. Pues bien, lo propio, expresión del ser y del deber ser de la persona, es, en el ámbito social, lo que se le debe, aquello que en el acto de justicia debe darse o reconocerse a otro. Lo propio, lo suyo, hace posible que se dé la vida social. En este sentido, los bienes constitutivos de la persona son la base esencial de la conformación de la sociedad y de su organización política, son auténticos derechos constitucionales, si se entiende la Constitución en sentido material, o derechos preconstitucionales, si se concibe la Constitución en su simple aspecto formal.

Los derechos humanos recuperan la juridicidad natural de la persona. Ella aparece ante los demás como titular de derechos y deberes, portadora de bienes que por otros le son debidos. Se advierte así un quiebre con la concepción positivista que considera como única fuente del derecho la ley que surge del Estado. Esta recuperación es tan significativa que replantea la noción misma de derecho,<sup>26</sup> porque si los derechos humanos son auténticos derechos y si éstos no surgen del Estado, el derecho, cualquiera que él sea, no tiene una fuente meramente estatal. La realidad jurídica no es, por tanto, una realidad meramente histórica, también es una realidad natural que se funda en la dignidad de la persona. Recuperar el núcleo jurídico inherente a la persona es fundar los derechos humanos en la misma dignidad de la persona, porque sin referencia a esa juridicidad natural los derechos humanos no podrían ser considerados como inherentes al ser humano ni tampoco como derechos.

### 3. *La recuperación del ser debido y exigitivo de la persona*

Si los derechos humanos son auténticos derechos y no meras valoraciones ni ideales a alcanzar ni postulados filosóficos o éticos exigen el respeto del bien que se debe. El derecho, también los derechos humanos, suponen la existencia de deberes. Sin el deber, el derecho no tendría un carácter vinculante, no implicaría la posibilidad de exigir a otro el cumplimiento de una acción necesaria respecto a lo debido. Pues bien, los derechos humanos también recuperan la noción de deber, porque ellos mismos son lo debido, lo que respecto a otros se debe dar, respetar o proteger.

La raíz del deber está, como la del derecho, en la dignidad de la persona humana. El ser personal comporta un merecimiento, una exigencia que se traduce en que los actos que realiza respecto de sí misma o respecto de otros, actos que deben adecuarse a las exigencias de su ser. Si la dignidad dice relación al ser también comporta un deber ser, no extraño al mismo ser, sino expresión de la eminencia y de la intensidad del ser personal. Esas acciones de merecimiento son necesarias, no por razón de coacción, sino por razón de fin.

El ser humano, como ser finito que tiene un ser intenso, tiende a una plenitud, ya no dada sino alcanzada. La persona humana *es*, pero su ser le

26 Hervada, Javier, “Problemas que una nota esencial de los derechos humanos plantea a la filosofía del derecho”, *Persona y Derecho*, IX, 1982, pp. 243-256. Artículo publicado en la obra del mismo autor: *Escritos de derecho natural*, Pamplona, Eunsa, 1986, pp. 427 y ss.

*exige ser* mejor, le llama a una plenitud de ser; sus tendencias e inclinaciones naturales le ordenan a obtener unos fines que no son extrínsecos a la persona, sino que, en igual forma, son inherentes a ella. De esta forma, se interrelaciona la dignidad ontológica, eminencia del ser, con la dignidad moral, eminencia relativa a los demás por el obrar recto, configurador de las virtudes. El fin es constitutivo de la persona, en la forma de ordenación a la perfección; por ello, todo ser humano tiene tendencialmente en sí la perfección como fin. La plenitud del ser de la persona se traduce en el *deber ser*, que no podría darse sin un ser exigente, llamado a la plenitud. Su ser es, propiamente, un ser debido y exigitivo. Si el fin tiene relación con el bien, todo deber ser, en tanto referido al fin, es para la persona un bien.

El carácter exigente de la persona se traduce moral y jurídicamente en acciones que le son debidas y en acciones que no le pueden ser debidas, porque son contrarias a las exigencias de su ser personal. Así, por ejemplo, la vida de la persona exige permanecer en el ser; todo aquello que altere su permanencia en el ser afecta de manera directa la dignidad de la persona, en su ser y en su deber ser. Los derechos humanos, en tanto expresión de ese ser debitorio y de ese ser exigente que es la persona, no pueden lesionar ni afectar ese orden del ser ni del deber ser. Para decirlo de manera positiva, los derechos humanos son la expresión jurídica de la dignidad de la persona, dignidad que tiene relación con el ser y con los fines. Fuera del orden del ser y de los fines no puede haber derecho que se cualifique como humano, sólo injusticia y en cuanto tal desconocimiento de la dignidad de la persona.

El derecho y el deber tienen relación con el bien. Derecho y deber son auténticos bienes referidos a un fin. Uno y otro tienen carácter teleológico; mediante ellos no sólo la persona es mejor, sino en tanto que se cumplen hacer mejor, más justa y más humana la sociedad. Derecho y deber se fundan en la finalidad a la cual está ordenada la persona; lo que les otorga el carácter de buenos o de justos es, precisamente, el ser y el fin de la persona. Así, debe afirmarse que los derechos humanos se tienen no sólo *por ser* persona, sino *para ser mejor persona*, y en tanto cada quien es mejor se hace mejor la sociedad.

Esta relación entre la persona y la sociedad debe advertirse cada más vez con más énfasis porque los derechos que tiene la persona son deberes respecto de los demás, por ende, de la sociedad. Además, porque la sociedad, al estar conformada por personas, debe contribuir a que esos dere-

chos se respeten; de ser ello así, no sólo la persona, sino la sociedad, serán mejores.

#### IV. CONCLUSIÓN

Habría que reconocer que los derechos humanos, como expresión dinámica de la dignidad de la persona humana, son algo más que lo que quiere cierto humanismo, que lleva a un relativismo y permisivismo, son las manifestaciones de las exigencias que surgen de su propio ser. Así, pues, en esta época de crisis moral, los derechos humanos deben reivindicarse como una recuperación, no sólo teórica, sino también práctica, de la dignidad de la persona humana.