

genéticamente la ética del discurso<sup>17</sup>. Una razón “impura”, como aquella a la que venimos apelando, no se previene contra la historia, sino que se sabe enraizada en ella, aun cuando en sus exigencias pretenda trascender cualquier contexto. Por eso en el boceto que hemos bosquejado pretenden conjugarse tiempo y razón<sup>18</sup>.

## CONCEPTO DE DERECHOS HUMANOS Y PROBLEMAS ACTUALES

**Eusebio Fernández**

*Catedrático de Filosofía del*

*Derecho, Moral y Política*

*de la Universidad Carlos III de Madrid*



REO que los que, dentro de España, trabajamos en la teoría de los derechos humanos, podemos estar “suficientemente” satisfechos del nivel intelectual alcanzado durante la última década. La variedad de planteamientos y temas, el pluralismo de perspectivas y, en definitiva, la calidad de las publicaciones avalan esa opinión. Sin embargo, en un asunto tan complejo, aún queda mucho que investigar y todavía es necesario que dediquemos muchas reflexiones a mejorar las herramientas de trabajo.

Para esta breve participación que se me solicita, he elegido dos problemas actuales: el papel de los derechos humanos como contenido de una ética normativa y el concepto de derechos morales.

### 1. DERECHOS HUMANOS Y ETICA

Uno de los temas más interesantes derivados de la reflexión contemporánea sobre los derechos humanos es el de las relaciones entre éstos y la Ética. No me refiero aquí a la teoría de los derechos humanos como teoría de la Justicia o como teoría de filosofía moral, sino a los derechos humanos

<sup>17</sup> K. O. APEL: “¿Vuelta a la normalidad?”, en K. O. Apel, A. Cortina, J. de Zan, D. Michelini (eds.), *Ética comunicativa y democracia*, Barcelona, Crítica, 1991, pp. 70-117.

<sup>18</sup> J. CONILL, *o. c.*

como contenido de una ética normativa, es decir, a los derechos humanos como conjunto de valores y normas morales y jurídicas. Este planteamiento ha sido tratado varias veces, haciendo hincapié en la presentación de los derechos humanos como la plasmación de un ideal moral común a la humanidad, como un conjunto de reclamaciones de la conciencia mundial contemporánea o como la ética de nuestro tiempo. La postura que yo he mantenido y sigo manteniendo se situaría en esta línea. Sin embargo, deseo matizarla, respondiendo con ello a una convincente crítica que debo a Angel Llamas. El texto mío que cita es el siguiente: "En el concepto contemporáneo de los derechos humanos fundamentales nos encontramos la plasmación teórica y práctica de ese conjunto de necesidades, exigencias, derechos y deberes, que pueden valer como criterios mínimos de fundamentación de los principios básicos de una sociedad y un orden jurídico justo"<sup>1</sup>. Su crítica es la siguiente: "Una objeción, a nuestro juicio —escribe— se puede hacer en este planteamiento, que se introduce en la descripción de los contenidos materiales de la moralidad del Derecho y es que al no usar el concepto de valores superiores, que es más amplio, sino el de derechos humanos fundamentales, se presenta una visión subjetivista e individualista, de la moralidad del Derecho, que se obvia en la noción de valores superiores que comprenden también la moralidad legalizada referida a la organización del poder y del propio sistema jurídico, en forma de principios de organización"<sup>2</sup>.

Pues bien, considero que es muy posible aceptar, e incluso integrar, su objeción, sin necesidad de hacer grandes cambios en mi tesis. Los derechos humanos fundamentales incluyen varias cosas a la vez: responden a *necesidades humanas esenciales* que se traducen en *exigencias morales* y pretenden ser *reconocidas y garantizadas por el Derecho*, generando *deberes*. Además de todo ello, y se trata del camino seguido por cualquier derecho humano que tomemos como ejemplo, los derechos humanos básicos encuentran su fundamentación en una serie de valores que, a través de su adecuado ejercicio, se pretenden lograr: respeto a la dignidad humana, autonomía, seguridad, libertad e igualdad. Estos valores citados, y que están detrás de cualquier declaración de derecho actual, no agotan el conjunto de valores morales vigentes, o que se desean vigentes, en una sociedad ni el conjunto de valores jurídicos de su ordenamiento. Los derechos humanos sirven "como criterios mínimos de fundamentación de los principios básicos de una sociedad y un orden

<sup>1</sup> Eusebio FERNANDEZ: *Teoría de la Justicia y Derechos Humanos*, Ed. Debate, Madrid, 1984, p. 38.

<sup>2</sup> Angel LLAMAS: "Los valores jurídicos como ordenamiento material", tesis doctoral, inédita, Universidad Carlos III de Madrid, septiembre de 1991, tomo II, pp. 393 y 394.

jurídico justo”, ni menos ni más. Ni menos, porque la defensa de los derechos humanos impone unos mínimos ya de por sí muy valiosos en y para la convivencia humana: el respeto a la dignidad y los valores y derechos de autonomía, seguridad, libertad e igualdad. Ni más, porque en cualquier sociedad existen otros criterios de fundamentación de los principios básicos de justicia independientes de los derechos humanos. Que esos criterios sean independientes no quiere decir que sustituyan a los derechos humanos, sino que coexisten y son sus complementarios como exigencias de la justicia. Concluyendo, el respeto a los derechos humanos es una de las pruebas ineludibles por las que debe pasar una sociedad, un sistema político y un Derecho que intenten sean aceptables desde el punto de vista moral. El consenso mundial, por desgracia más teórico que práctico, sobre esta exigencia es un dato que no debe ser pasado por alto. Los valores morales que fundamentan los derechos humanos deben convivir con otros valores morales igualmente importantes, como, por ejemplo, la generosidad, la fraternidad o la solidaridad. Los valores jurídicos o valores que inspiran y justifican el Derecho son más numerosos que los que fundamentan el Derecho de los derechos humanos, piénsese en el orden y la paz social o en la seguridad jurídica. Finalmente, debemos ser conscientes de que cada persona tiene más deberes morales y jurídicos, exigidos por la propia conciencia, por la sociedad en la que se vive y por el Derecho, gracias al que se sobrevive, que los deberes que dimanen del ejercicio de los derechos humanos fundamentales<sup>3</sup>. La solución adecuada a los conflictos entre los valores, derechos y deberes individuales y los valores, derechos y deberes de carácter social, estatal o jurídico es otro tema apasionante, que exige entrar en el juego de argumentaciones nuevas y distintas y que aquí no voy a tratar.

## 2. DERECHOS HUMANOS FUNDAMENTALES Y DERECHOS MORALES

Creo que existen ciertos malentendidos entre los autores que se muestran en desacuerdo con la utilización de la expresión derechos morales<sup>4</sup> como

<sup>3</sup> Sobre los deberes constitucionales ver el libro de Rafael de Asís *Deberes y obligaciones en la Constitución*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1991.

<sup>4</sup> Es interesante consultar el artículo de José GARCÍA ANÓN “Las teorías de los derechos morales: algunos problemas de concepto”, en *Anuario de Filosofía del Derecho*, tomo VIII, Madrid, 1991, pp. 391 y ss. Ver también de Javier DE LUCAS su incisivo trabajo “Algunos equívocos sobre el concepto y fundamentación de los derechos humanos”, en el libro colectivo *Derechos Humanos. Concepto, fundamento y sujetos*, Ed. Tecnos, Madrid, 1992, pp. 13 y ss.

En el mismo libro, editado por el profesor Jesús Ballesteros, aparecen otras aportaciones de interés para estos problemas, como las de Ernesto J. Vidal, Blanca Martínez de Vallejo y José García Añón, Antonio-Luis Martínez Pujalte o María José Añón Roig.

equivalente a la de derechos humanos fundamentales. Hablar de derechos humanos fundamentales como los derechos morales atribuibles a cualquier persona humana es situarse, prioritariamente pero no de forma exclusiva, en un plano moral, previo al jurídico, pero con la pretensión de encontrar en el Derecho su acomodo. La conclusión que se impone de lo anterior es que no debe resultar extraño ni sorprendente que el conjunto de los derechos humanos fundamentales sea más amplio que los derechos recogidos y protegidos jurídicamente. El ámbito de la justificación moral de los derechos es el ámbito de su fundamentación y de su concepto; el ámbito de su reconocimiento jurídico es el ámbito de los medios que el Derecho aporta para su eficaz y posible protección. Y no creo justificada, ni moral ni teóricamente, la postura que reduce el primer ámbito al segundo. Una comparación entre la postura que yo mantengo y la defendida por Gregorio Peces-Barba nos servirá de ejemplo. Para mí, “los derechos humanos fundamentales son los derechos morales o pretensiones humanas legítimas originadas en y conectadas con la idea de dignidad humana y los valores que la componen (autonomía, seguridad, libertad, igualdad y solidaridad), y, al mismo tiempo, las condiciones mínimas del desarrollo de esa idea de dignidad que, a partir de unos componentes básicos e imprescindibles, debe interpretarse en clave histórica. La idea universal de humanidad, por tanto, se traduce inmediatamente en el reconocimiento de un determinado número de derechos que exigen su incondicional protección por parte de la sociedad y el poder político”<sup>5</sup>. Deseo expresar una especial insistencia en puntos claves de esta definición, como “pretensiones humanas legítimas”, “desarrollo de esa idea de dignidad que, a partir de unos componentes básicos e imprescindibles, debe interpretarse en clave histórica” y derechos “que exigen su incondicional protección por parte de la sociedad y el poder político”.

La propuesta alternativa de Gregorio Peces-Barba consiste en reducir el concepto de los derechos fundamentales, salvando su fundamentación, “vinculada a las dimensiones centrales de la dignidad humana”, pero exigién-

---

<sup>5</sup> Eusebio FERNÁNDEZ: *Estudios de Ética jurídica*, Ed. Debate, Madrid, 1990, p. 60. Para un desarrollo de esto ver también las pp. 65, 66 y 67.

En un sentido bastante parecido ha señalado Alan Gewirth que: “Para que existan los derechos humanos debe haber criterios o principios morales válidos que justifiquen que todos los seres humanos, en cuanto tales, tienen esos derechos y, por tanto, también sus deberes correlativos. Los derechos humanos son derechos o títulos que pertenecen a toda persona; de este modo, son derechos morales universales. Por supuesto que puede haber también otros derechos morales, pero sólo son derechos humanos aquellos que moralmente deben ser distribuidos entre todos los seres humanos”, en “The Basis and Content of Human Rights, Nomos”, XXIII, New York University, 1981; he utilizado la traducción de Alfonso Ruiz Miguel en *Derecho y Moral. Ensayos analíticos*, dirección y coordinación de Jerónimo Betegón y Juan Ramón de Páramo, Ed. Ariel, Barcelona, 1990, p. 126.



dole las notas de validez jurídica y eficacia social; “los derechos —escribe— tienen una raíz moral que se indaga a través de la fundamentación, pero no son tales sin pertenecer al Ordenamiento y poder así ser eficaces en la vida social, realizando la función que los justifica... Si llegamos a la conclusión de que una pretensión justificada moralmente y con una apariencia de derecho fundamental en potencia, de esas que algunos autores llaman «derechos morales», no se puede positivizar en ningún caso, por razones de validez o de eficacia, por no ser susceptible de convertirse en norma o por no poder aplicarse, por su imposible contenido igualitario, en situaciones de escasez, no podríamos considerar esa fundamentación relevante, como la de un derecho humano”<sup>6</sup>.

Comprendo, y hasta cierto punto comparto, el “realismo” exigido por razones que tienen que ver con tomarse en serio la importancia de los adecuados mecanismos de protección de los derechos. Es la única forma de que la retórica no los convierta en papel mojado. Sin embargo, creo que la postura de Gregorio Peces-Barba corre el peligro de obstaculizar en demasía el hecho de que pretensiones humanas han de convertirse en derechos fundamentales. Sin olvidar, y no deja de tener su gran importancia para el tema, que al fin y al cabo son los seres humanos, o algunos de ellos, los que deciden qué ha de convertirse en norma jurídica y los que, hasta cierto punto y límite, crean y mantienen las situaciones de escasez. Sacrificar el concepto de derechos humanos al cumplimiento de unas condiciones o medios que, de la misma forma que son de una manera, podrían cambiar y ser de otra<sup>7</sup>, es quizá tener una visión demasiado estática y complaciente del Derecho, de la sociedad, del sistema económico y de los mismos derechos humanos en la situación presente.

<sup>6</sup> Gregorio PECES-BARBA: *Curso de Derechos Fundamentales*, tomo 1, “Teoría General”, Eudema Universidad, Madrid, 1991, p. 91.

<sup>7</sup> Creo que esta objeción también es compartida por Javier ANSUATEGUI en su tesis, inédita, sobre “Los orígenes doctrinales de la libertad de expresión”, cuando indica: “Si se supone que los principios morales de los derechos fundamentales están directamente derivados del valor intangible de la dignidad humana, cabe preguntarse hasta qué punto no es peligroso para la virtualidad del discurso de los derechos humanos permitir que esos principios cedan ante determinadas circunstancias determinadas por factores de índole económico o material”, Universidad Carlos III de Madrid, septiembre de 1992, tomo 1, p. 92, nota 195.