

MUGUERZA, Javier, et al., *El fundamento de los derechos humanos*, Ed. Debate, Madrid 1989.

L'Institut de Drets Humans de la Universitat Complutense de Madrid, responnent a un encàrreg de la Fundació Tanner, organitzà durant els dies 19 i 20 d'abril de 1988 unes conferències i seminaris a Madrid sota el lema «la fonamentació dels Drets Humans». L'encontre constava d'una conferència principal, la del professor J. Muguerza, amb un posterior col·loqui i debat, més la defensa per part de la resta dels participants de les corresponents comunicacions alternatives. Sense precedents al si de l'Estat Espanyol, es podria recordar en canvi el famós col·loqui de L'Aquila, celebrat el 1964 baix el patrocini de l'Associació Internacional de Filosofia, amb la participació de Bobbio, Perelman i altres («Le fondement des droits de l'homme», La Nuova Italia, Florència, 1966). Tot i que, com deim, un debat d'aquestes característiques, amb la concurrència de filòsofs i juristes, resultava ben novedós, sí que existia (i existeix) en el si de la cultura jurídica espanyola un tractament acadèmic i seriós de la qüestió del fonament dels drets, concretament dins l'àmbit de la Filosofia del Dret: és el cas de les obres de A.E. Pérez-Luño, Eusebio Fernández, Francisco J. Laporta, Luis Prieto, A. Fernández-Galiano, Manuel Atienza, o el propi G. Peces-Barba, organitzador de l'encontre. A l'esmentat debat s'incorporaren altres especialistes, en aquest cas filòsofs, començant pel propi J. Muguerza. El resultat d'això és un contrast de punts de vista que es reflexa en el contingut de les ponències, segons es provingui d'un camp o de l'altre (de la Filosofia o del Dret).

A més del treball que encapçala el llibre, del professor Muguerza, es poden trobar les col·laboracions dels professors (-es) I. Ara Pinilla, R. Asís Roig, M.

Atienza, J. Ballesteros, A. Calsamiglia, V. Camps, B. De Castro Cid, A. Cortina, J. Delgado Pinto, E. Díaz, E. Fernández, A. Fernández-Galiano, José A. Gimbernat, José M. González García, E. Guisán, G. Gutiérrez, F. Laporta, N. López Calera, J. de Lucas, A. Llamas Gascón, Manuel-Reyes Mate, A. Ollero Tassara, J. R. de Páramo, G. Peces-Barba, A. E. Pérez-Luño, F. Puy Muñoz, A. Rivero, G. Robles, A. Ruiz Miguel, J. Seoane, C. Thiebaut y R. J. Vernengo. El resultat és la contribució col·lectiva més important sobre el tema de la fonamentació dels DH dintre del panorama editorial en llengüa castellana.

Degut a les limitacions d'espai no ens ha resultat possible presentar ressenyes de cadescuna de les aportacions, i ens limitarem únicament a fer, al final d'aquesta introducció, un breu resum de la que encapçala el llibre, la del professor J. Muguerza (ben polèmica per altra banda, i a la qual fan freqüent referència els restants treballs).

Algunes de les contribucions recollides en aquest llibre havien estat publicades prèviament durant l'any 1988, concretament als «Anales de la Cátedra F. Suárez», nº 28. Això és una mostra de la vigència que ja tenia aquest debat sobre fonamentació dels DH dins l'àmbit de la Filosofia del Dret. El llibre que comentam, doncs, es presenta com una continuació d'aquest debat, però sobretot com l'intent de portar-lo a un terreny interdisciplinari, comú a (la Filosofia del) Dret i a la Filosofia (moral), fet que pensam no fa sinó incrementar l'interès del volum.

La reflexió entorn al contingut dels DH navega, efectivament, per aigües comunes al Dret i a la Ètica, o el Dret i la Filosofia en general, però de fet ha estat en

el terreny del Dret on s'ha cultivat amb més profusió la referida reflexió, via Filosofia del Dret. En canvi a les Facultats de Filosofia hom s'ha ocupat poc d'un tema que potser es veu massa allunyat de la «pura» reflexió o del concepte abstracte, per molt que realment no sigui així. En efecte: n'esteim segurs que allò «conceptual» o «filosòfic» s'ha de definir sempre per oposició a allò «pràctic»? Ben al contrari, dins l'àmbit de la racionalitat humana tot es troba relacionat amb tot. Ho veim també a Kant: les preguntes «què m'és donat conèixer?» i «què haig de fer?» es subsumeixen baix la pregunta (juntament amb «què me cal esperar?») única: «què és l'home?». Com deien els racionalistes, el saber és ú perquè la raó és una, i, podríem afegir, perquè la realitat també és una. Això pot ser una bona raó en favor dels enfocos multidisciplinars. Ningú no té la patent per poder parlar de «fonament» en un sentit excluint: la fonamentació jurídica no exclou la fonamentació filosòfica, i la fonamentació filosòfica no exclou la fonamentació jurídica.

Finalment, només recordar que del total de les aportacions de vuit provenen del camp del Dret (proporció dos a un, aproximadament), set de la Filosofia Moral, i després hi trobam quatre aportacions de membres del CSIC (Centre superior d'Investigacions Científiques) i dues de l'IDH (Institut de Drets Humans), depenent de la Universitat Complutense de Madrid.

L'aportació de J. Muguerza es titula «La alternativa del disenso». Després d'unes consideracions inicials, Muguerza agafa com a punt de partida la definició de DH donada per Pérez-Luño. La interpreta en termes d'una teoria «dual» distingint entre «valors» i «normes jurídiques». Existeix, efectivament, un «substrat ètic»

constituït per les «exigències» de *dignitat, llibertat i igualtat* humanes, exigències que són de naturalesa ètica (i no «drets morals», recusant la coneguda qualificació). Aquestes exigències *han de ser* reconegudes positivament, pel seu propi caràcter d'exigències. Els ordenaments jurídics són els encarregats de recollir-les i concretar-les, a nivell nacional i internacional, convertint-les, en sentit estricte, en *dret* (no podem parlar de «dret» a res sense la corresponent sanció jurídica). Muguerza s'oposa a aquella mena de *positivisme* que redueix la pregunta pel fonament a la sola facticitat del reconeixement d'uns drets o uns altres per l'ordenament jurídic corresponent. En certa manera, aquesta seria la postura de Bobbio, segons el qual la qüestió del fonament es troba «resolta» des del 10 de desembre de 1948.

Bobbio troba només *tres vies* per a la fonamentació dels DH: 1.- La que deriva els DH de la *naturalesa humana* (iusnaturalisme, entre altres); 2.- La que els deriva d'algun *principi d'evidència* (els valors serien evidents en ells mateixos); 3.- La que els deriva del *consens* (múltiples postures, entre les quals hi ha la del mateix Bobbio. Analitzant aquesta darrera via, Muguerza fa un recorregut pel contractualisme modern i el neo-contractualisme (Apel, Habermas) per concloure que totes aquestes no són sinó versions del consensualisme, inspirades en la màxima d'universalització de l'imperatiu categòric kantian. Muguerza rebutja aquesta via per insuficient (legítima suficientment la democràcia, però no abarca tot l'àmbit de la raó pràctica). Per a ell, cap acord col·lectiu de caire fàctic (ni tan sols un «consensus omnium gentium») pot contenir en ell el seu propi fonament racional, donat que la facticitat dels acords no és per ella mateixa garantia de la seva

racionalitat. Proposa la distinció entre condicions formals de l'argumentació o comunicació per una banda, i el contingut mateix de l'argumentació (necessitats, interessos reals, etc.) per una altra.

En aquest punt apareix la proposta de J. Muguerza en relació a la fonamentació dels DH, com a alternativa a la via de fonamentació exposada anteriorment. Muguerza proposa estalonar-se en la segona versió de l'imperatiu categòric kantianà, i no tant en la primera. La segona versió es basa en la idea que l'home existeix com un fi en ell mateix i no ha de ser mai utilitzat per ningú (ni tan sols per Déu) únicament com un mitjà, sense ser al mateix temps un fi. Segons Kant, «el fi no s'ha de concebre com a fi a realitzar, sinó com un fi independent i per tant de manera purament negativa, és a dir, allò contra el que hom no s'ha d'obrar en cap cas». Aquesta idea portaria, segons Muguerza, a aplicar a la història social i política un esquema similar al de Kuhn en la història de la ciència (ciència normal enfront de ciència revolucionària): ordre establert enfront de moment revolucionari.

Després d'unes referències a Tugendhat, que treballa i desenvolupa el significat d'aquest segon imperatiu, passa Muguerza a la distinció entre *subjecte moral* i *subjecte empíric*. D'aquesta subjectivitat moral, no reduïble a la empírica, brollen la nostra autoconsciència i la nostra autodeterminació, essent alhora el fonament de la nostra *dignitat humana*; és a dir, allò que fa que siguem «subjectes» i no solament «objectes». El més bàsic de tots els drets seria el dret del «subjecte moral» a ser reconegut com a «subjecte de drets»; és a dir, el «dret a tenir drets». Qui concedeix aquest dret? L'individu mateix, en autoafirmar-se, en desalienar-se, una volta es sap subjecte (negant la seva reducció de subjecte a objecte). Aquesta autoafirmació del subjecte es concreta, per acabar, en la figura del «disident», aquell que nega l'ordre establert per a, rebelant-se, afavorir l'establiment d'un ordre (sistema de dret) nou, més just.

Antoni Barber Orfila