



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA
DE MÉXICO

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES
CAMPUS ARAGÓN

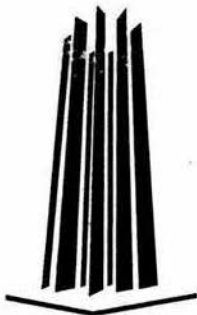
**ANÁLISIS HISTORICO DE LA EVOLUCIÓN
DE LOS DERECHOS HUMANOS Y SU
FUNDAMENTACIÓN FILOSÓFICA.**

T E S I S

**QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE :
LICENCIADO EN DERECHO**

**P R E S E N T A :
VÍCTOR DANIEL GUTIÉRREZ QUINTANAR**

ASESOR : LIC. JOSÉ ANTONIO SOBERANES MENDOZA



MÉXICO

2004



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

**“ANÁLISIS HISTÓRICO DE LA
EVOLUCIÓN DE LOS DERECHOS
HUMANOS Y SU
FUNDAMENTACIÓN FILOSÓFICA”**

*Si he llegado tan alto es porque he andado
en hombros de gigantes.*

Isaac Newton.

AGRADECIMIENTOS.

Quiero agradecer desde estas líneas a quienes me han ayudado y apoyado durante toda mi vida a cumplir mis ideales, es decir, a mis padres y a mi hermano.

De manera especial agradezco a Maribel por ese amor sincero con el cual siempre me ha acompañado.

Igualmente deseo agradecer al lic. José Antonio Soberanes Mendoza, por su admirable paciencia, sus agudas observaciones y sus inteligentes comentarios, lo que es común en él.

*A la Universidad Nacional Autónoma de México
Al campus Aragón de la UNAM.*

A Francisco Rodríguez Díaz por su amistad y apoyo tan espontáneo y sincero.

A Manuel Piñón Doniz por ser esa persona valiosa que nos ha acompañado toda la vida.

A Myrna

Por su apoyo incondicional, su comprensión generosa y su tolerancia infinita a mis pretensiones intelectuales.

A mi padre **Roberto Gutiérrez Vega** por creer en mí y apoyarme en todo momento confiando siempre en mi juicio formándome como un hombre de bien.

A **Juana María Reyes Villa** por ser la madre que siempre has sido para mí. Por impulsarme a superarme y porque sin tu ayuda este trabajo jamás se habría realizado.

A **Don Celestino Mata y Angela Vergara**. Gracias por darnos ese número suficiente de días para lograr conseguir nuestras metas e impulsarnos a luchar por más. Gracias por todo su apoyo.

A **Virginia Rodríguez Domínguez** por ser esa amiga con la que sabes que siempre puedes contar aún en los momentos más oscuros; y por ser parte integral en mi formación profesional.

A los licenciados **Fernando González Miranda, "Mary" Santana Castrejón y Odín Miguel Angel González Santana**, a quienes quiero, admiro y respeto, además de considerarlos parte de mi familia

A mis amigos y amigas:

Brenda
Odín
Mariza
Hilaria
Ricardo
Gabriela
Nancy
Edgar
Alejandro
Javier
Ericka
Paola
Adrián
Arely
Cynthia
Julieta

Andros
Julián
Nora
Ivonne
Mimí
Claudia
Ariadne
Sara
Hugo
Tania
Iván
Juan Carlos
Rodolfo
César
Bere-nice
Vicky

Jorge
Acer
Carlos
Fráncisco
Venus
Guadalupe
Bulmaro
Leoncio
Gerardo
Aarón
Lulú
Flor
Cecilia
A Chismoso
A los cueroos

ÍNDICE.

INTRODUCCIÓN.

CAPÍTULO I. EVOLUCIÓN HISTÓRICA DE LOS DERECHOS HUMANOS.

1.1. LOS HEBREOS.....	1
1.2. LOS GRIEGOS.....	2
1.3. LOS ROMANOS.....	3
1.4. EL CRISTIANISMO.....	4
1.5. LOS BÁRBAROS.....	6
1.6. LA EDAD MEDIA.....	7
1.7. EL DERECHO CANÓNICO.....	9
1.8. LA INQUISICIÓN.....	10
1.9. LA CARTA MAGNA DE 1215, EL ESTATUTO DE OXFORD Y EL PARLAMENTO INGLÉS.....	13
1.10. LOS TIEMPOS MODERNOS.....	16
1.11. LAS GUERRAS DE RELIGIÓN.....	17
1.12. LOS SIGLOS XVI Y XVII. LA DECLARACIÓN DE VIRGINIA Y LA INDEPENDENCIA DE LAS TRECE COLONIAS.....	20

1.13. LA REVOLUCIÓN FRANCESA.....	26
1.14. LAS GUERRAS MUNDIALES.....	31
1.15. LA ONU Y LOS INSTRUMENTOS INTERNACIONALES DE DERECHOS HUMANOS.....	34

CAPÍTULO II. GENERALIDADES Y CONCEPTOS DE FILOSOFÍA Y DERECHOS HUMANOS.

2.1. NOCIÓN DE FILOSOFÍA.....	41
2.2. EVOLUCIÓN HISTÓRICA DE LA FILOSOFÍA.....	42
2.2.1. FILOSOFÍA GRIEGA.....	42
2.2.2. ESCUELAS FILOSÓFICAS.....	42
2.2.3. FILOSOFÍA MEDIEVAL.....	49
2.2.4. FILOSOFÍA MODERNA Y CONTEMPORÁNEA.....	50
2.3. LA CONCEPCIÓN DEL DERECHO EN LA FILOSOFÍA.....	55
2.4. FILOSOFÍA DEL DERECHO.....	59
2.4.1. DEFINICIÓN.....	60
2.4.2. FUNCIÓN.....	61
2.4.3. MÉTODOS.....	62

2.5. FILOSOFÍA DE LOS DERECHOS HUMANOS.....	66
2.5.1. CONCEPCIÓN GENERAL DEL SER HUMANO.....	66
2.5.2. EL CONCEPTO DE PERSONA.....	68
2.5.3. LA DIGNIDAD HUMANA.....	71
2.6. LA ONTOLOGÍA DE LOS DERECHOS HUMANOS.....	73
2.6.1. ¿QUÉ SON LOS DERECHOS HUMANOS?.....	74

CAPÍTULO III. LA FUNDAMENTACIÓN FILOSÓFICA DE LOS DERECHOS HUMANOS.

3.1. EL PROBLEMA DEL FUNDAMENTO.....	82
3.2. LOS DERECHOS HUMANOS COMO DERECHOS SUBJETIVOS.....	86
3.3. PANORAMA DE LA DIVERSIDAD DE FUNDAMENTACIONES.....	90
3.3.1. EL DERECHO NATURAL Y EL IUSNATURALISMO.....	92
3.3.1.1. FUNDAMENTACIÓN IUSNATURALISTA DE LOS DERECHOS HUMANOS.....	100
3.3.2. LOS DERECHOS HUMANOS COMO DERECHOS HISTÓRICOS.....	103

3.3.3. LA FUNDAMENTACIÓN ÉTICA DE LOS DERECHOS HUMANOS.....	106
3.3.4. LA PROPUESTA CONSENSUALISTA PARA FUNDAMENTAR LOS DERECHOS HUMANOS.....	108
3.3.5. LA FUNDAMENTACIÓN UTILITARISTA DE LOS DERECHOS HUMANOS.....	112
3.4. LOS DERECHOS HUMANOS EN EL DERECHO POSITIVO.....	116
3.5. ENUMERACIÓN Y CLASIFICACIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS.....	117
3.6. UN PUNTO DE VISTA PARTICULAR.....	121

CONCLUSIONES.

BIBLIOGRAFÍA.

INTRODUCCIÓN.

*Cuando Dios hubo creado al hombre,
descanso en el séptimo día,
lo cual significó que, en adelante,
alguien tendría que ocuparse del resto.*

Padre Lubac.

INTRODUCCIÓN.

El presente trabajo ha nacido de la admiración que siento por el más trascendente logro que ha tenido el Estado de Derecho en la historia de la humanidad: Los Derechos Humanos. Y esa admiración me ha hecho sentir la necesidad de estudiar a fondo dicha institución y examinar por ello, no solo las vicisitudes de su evolución histórica y las lecciones que de ella se desprenden, sino también, sobre todo, la Filosofía que los sustentan.

Es decir, he querido investigar sus raíces ideológicas y buscar aquellas razones por las cuales los Derechos Humanos han cumplido su misión de servir, hacia una identidad del hombre con el hombre, como un punto de unión entre las más variadas y diversas culturas que hay a lo largo y ancho del planeta.

Mi indagación histórica, planteada en el capítulo primero, comenzó buscando los antecedentes remotos y próximos de los Derechos Humanos y encontré un tema muy extenso, por tanto, no me detuve en el detalle de los hechos, sino más bien hice una selección de los que consideré más significativos para mi propósito. Espero algún día continuar esa indagación.

En busca de una más sencilla comprensión del abordaje filosófico de los Derechos Humanos, dedico el capítulo segundo a establecer un entendimiento previo sobre la Filosofía y su relación con el Derecho. Me llevaría mucho tiempo realizar un análisis minucioso de tan vasto material, por tal razón, solo establezco bases suficientes que den asidero a la comprensión filosófica de los Derechos Humanos

Mi mayor énfasis fue en la filosofía de los Derechos Humanos, a la cual he dedicado el tercer capítulo. Y es por esa razón que tomé los hechos históricos como base, y a la Filosofía como medio, para hacer una reflexión fundamental acerca de la naturaleza, los fines y los valores de los Derechos Humanos.

¿Qué idea de los Derechos Humanos tenían los padres fundadores de Norteamérica en 1776, o los redactores de la Declaración de los Derechos del Hombre y el Ciudadano de 1789, y qué idea tenemos ahora, doscientos años más tarde?; ¿Se habla de lo mismo cuando se utilizan los términos como "derechos del hombre", "derechos humanos", "derechos fundamentales", "derechos naturales", "libertades públicas", "garantías constitucionales"?; ¿Qué son, a fin de cuentas, los Derechos Humanos y cuál es la denominación que más les conviene?; ¿Los Derechos Humanos son derechos en que se está, o son derechos a los que hay que acceder?; ¿Tenemos Derechos Humanos porque el Derecho Positivo los consagra, o bien, porque derivan de un posible orden ético o moral colectiva, o posiblemente porque provienen de la naturaleza?. Tales son algunas de las interrogantes que he intentado contestar en el presente trabajo, dentro de mi limitada preparación.

Con esto queda claro la metodología y alcances de este estudio. Se trata de un análisis filosófico jurídico e histórico de los Derechos Humanos. Prescindo de muchos detalles de exégesis positiva y de técnica procesal, para fijarme más bien en las bases ideológicas de los Derechos Humanos. Pongo mi atención especialmente en su orientación doctrinal, en su "inspiración" filosófica.

No pretendo contradecir ni entrar en polémica. Solo trato de apuntar soluciones constructivas. Mi propósito, es reconocer lo que otros autores han hecho, y continuar el camino hacia la construcción de una estructura jurídica adaptada a la actualidad de la sociedad mexicana, considerando también el contexto internacional en el siglo XXI.

Tal vez mi originalidad sea muy escasa. Pero no consiste en la aportación de datos novedosos o en tocar temas jamás tratados, sino meramente en estudiar un correcto y coherente planteamiento del problema, en organizar de una manera lógica el material de la investigación, y en llegar a conclusiones que quizá puedan hacer avanzar un poco más el estudio de los Derechos Humanos en nuestro país. Mi objetivo es romper los muros de la indiferencia los cuales son base de la violación de los Derechos Humanos.

CAPÍTULO 1.

EVOLUCIÓN HISTÓRICA DE LOS DERECHOS HUMANOS.

*Una noche, cuando aún estaba en los brazos de la niñera,
quise tocar la cafetera, que estaba hirviendo...*

*La niñera me lo hubiese impedido, pero mi madre dijo:
'Déjale que la toque'. Así que la toqué...
y esa fue mi primera lección del significado de libertad.
John Ruskin.*

*La democracia son dos lobos y un cordero
votando sobre qué se va a comer.*

*¡La libertad es un cordero bien armado
rebatando el voto!
Benjamín Franklin.*

*Solamente hay un derecho humano básico:
el derecho a hacer lo que a uno le plazca.*

*Y con él viene el único deber humano:
cargar con las consecuencias.*

P. J. O'Rourke.

*Por mucho que un hombre valga,
nunca tendrá valor más alto
que el de ser hombre.*

Antonio Machado.

CAPÍTULO I.

EVOLUCIÓN HISTÓRICA DE LOS DERECHOS HUMANOS.

La división por periodos históricos realizada en el presente trabajo es hasta cierto punto arbitraria, pues no puede admitirse que, a partir de un año determinado, se hace una valoración de los Derechos Humanos, tampoco podemos decir que las civilizaciones solo buscan la dignidad del ser humano, se hace esta división por fines prácticos, para comprender la evolución que han tenido los Derechos Humanos en el transcurso de la historia, analizados cronológicamente por partes. Lo anterior queda justificado con el siguiente argumento: Los pueblos antiguos tenían sistemas distintos de valoración y todo constituye un tránsito a los tiempos modernos o a la concepción moderna de los Derechos Humanos. Por tanto, los Derechos Humanos en el mundo antiguo no deben entenderse como en la actualidad, ya que éstos se encuentran ligados con la autodeterminación de los pueblos y con la democracia como sistema político. No hay Derechos Humanos sin democracia y por eso entenderemos los Derechos Humanos del mundo antiguo en forma restringida, como un tránsito hacia el reconocimiento de la dignidad humana.

1.1. LOS HEBREOS.

Los Diez Mandamientos son un conjunto de preceptos religiosos que constituyen un verdadero código de ética cuyo contenido coincide con la idea de los Derechos Humanos. La Biblia tiene un contenido esencialmente humanista. En el transcurso de la historia, los judíos sufrieron la dominación de Ciro II, de Alejandro Magno y del Imperio Romano, manteniendo firmes los principios de la Biblia aunque esos principios no eran observados principalmente en la guerra, pues la derrota significaba la muerte. Los hebreos respetaron en gran parte los derechos de los extranjeros. Los hebreos en ningún caso practicaban la tortura. El Pueblo Hebreo sufrió en carne propia las peores persecuciones en la historia y las mayores expresiones de discriminación e intolerancia en un continuo proceso hacia el genocidio que se dio en la Segunda Guerra Mundial. El 2 de mayo de 1991, el Papa Juan Pablo II dio a conocer su carta encíclica *Centesimus Annus* en la que dice:

"Recordamos singularmente al Pueblo Hebreo, cuyo terrible destino se ha convertido en símbolo de las aberraciones a las que puede llegar el hombre cuando se vuelve contra Dios". Después de la Segunda Guerra Mundial, sigue la búsqueda de la paz dentro del Estado de Israel, donde los judíos hallaron su país y los palestinos perdieron el suyo. Israel se militarizó para defender sus fronteras, las cuales han crecido después de cada ataque.

Durante las guerras siempre hay grandes violaciones de los Derechos Humanos, y los judíos, defendiendo el territorio del cual se apoderaron, han incurrido en lo mismo de lo que acusan a sus enemigos. Mientras tanto los palestinos han recurrido al terrorismo como único medio de defensa contra el invasor¹ y el resultado ha sido que las poblaciones ajenas al conflicto han sufrido las consecuencias de la guerra. Los judíos y palestinos deben encontrar un camino que signifique la tolerancia y convivencia mutua, aunque, los judíos deben al menos, una indemnización suficiente al Pueblo Palestino por el territorio arrebatado. Hay que separar los unilateralismos en el conflicto árabe-israelí y los Derechos Humanos pueden constituir un punto de síntesis para la solución. Cada religión tiene visiones distintas del quehacer humano pero todas coinciden, al menos en parte, con la idea de la protección de los Derechos Humanos dentro de la conciencia de la humanidad.

1.2. LOS GRIEGOS.

Los griegos fueron indudablemente unos grandes pensadores y en su vasta obra señalaron la finalidad del espíritu humano. La diferencia entre los griegos y los demás pueblos ha sido la concepción del humanismo y la inteligencia racional. Los griegos hicieron a un lado la magia al considerar que las cosas son lo que son, y se valieron de la razón que es lo que hace que los hombres se consideren semejantes entre sí. Sumaron los hechos, sus razones, su justificación racional y finalmente agregaron la concepción de la libertad política.²

¹ Los sucesos del 11 de septiembre en EE.UU. ejemplifican tanto la inseguridad ocasionada por el terrorismo, como las atrocidades de la guerra.

² Cabe precisar que los griegos consideraban la esclavitud como algo normal. Platón poseía esclavos y los utilizaba como ejemplos en varias de sus argumentaciones.

La libertad política de los griegos no significa autogobierno, sino el hábito de vivir con arreglo a las leyes de las polis. Este hecho es trascendental, es la base del Estado de Derecho Democrático y hace que la arbitrariedad y la falta de libertad le quite al hombre su calidad de tal. Homero decía: "Zeus despoja al hombre de la mitad de su hombría si llega para él, el día de la servidumbre". Esa conciencia de humanidad es precisamente la dignidad de ser hombre, fundamento de los Derechos Humanos.

Los griegos habitaban en la polis, que además de contenerlos en un espacio físico, los comprendía en la participación de los asuntos en forma directa, a través de la Democracia. En la Democracia de los griegos solo participaban los ciudadanos. Es evidente que los griegos no adoptaban un criterio estricto para la protección de los Derechos Humanos limitados a la participación de los ciudadanos exceptuando los requisitos de generalidad y de universalidad. Pero aún así, sin la unión y descubrimiento de la razón, el imperio de la ley y la libertad política, hubiera sido imposible el desarrollo posterior de los Derechos Humanos.

De hecho los griegos no respetaban los Derechos Humanos pues su actividad era netamente colonialista y habitualmente empleaban la tortura como método político y judicial. Hay un caso en que un griego se cortó la lengua con los dientes para no decir nada a pesar de la tortura.

1.3. LOS ROMANOS.

El orden romano se fundaba en la esclavitud. Por tanto es conveniente no juzgarlos en términos modernos, debemos reconocer su principal aportación a la humanidad: El Derecho como herramienta institucional.

Los romanos se caracterizaron por el incumplimiento institucionalizado de los Derechos Humanos, desde la esclavitud, hasta la impunidad de los grupos privilegiados de la sociedad, es decir, los patricios; pasando por la discriminación de los plebeyos. El Derecho Romano siempre tuvo un componente de desigualdad.

Los plebeyos pugnaron por la lucha por la igualdad y fueron obteniendo paulatinas conquistas. La designación de los tribunos, fue una decisiva reforma tendiente a la defensa de las personas y los intereses de los plebeyos. Los tribunos tenían poder de vetar las leyes que no juzgaban apropiadas.³

El sistema político pasó de la Monarquía a la República y de ésta al Imperio. La época de la República fue la de mayores aportes en cuanto al desarrollo de los principios de Derechos Humanos. Durante el Imperio, la voluntad del príncipe, fue la única norma dentro de un Estado totalitario y burocrático, que se fue degradando en un proceso incesante hacia la decadencia. Además de esta lucha entre patricios y plebeyos, la estructura familiar romana se caracterizó por un marcado autoritarismo del *pater familias* que sumaba a sus funciones de jefe y juez, la potestad de un derecho de vida y muerte sobre los suyos.

La tortura era admitida e institucionalizada, y se ha dicho que fue el legado más funesto del Derecho Romano al Derecho de la Edad Media. El aporte de los romanos a los Derechos Humanos fue el de la técnica jurídica para su protección, bajo los enfoques pragmáticos de Cicerón, Séneca y Marco Aurelio, que en combinación adecuada, sirvieron de base para la transformación de los conceptos por medio del Cristianismo.

1.4. EL CRISTIANISMO.

El padre Ismael Quiles, un sacerdote jesuita, afirmaba que los Derechos Humanos requieren deberes humanos, entendidos estos últimos, no como tradicionalmente se hace, sino que el deber esencial es el de conservarse a sí mismo, y si te quieres conservar a ti mismo, obligatoriamente debes conservar a los demás. Este concepto es más que admirable, sobre todo por su sencillez y porque evoca la idea de una regla natural: el instinto de conservación; y como somos animales gregarios satisfacemos este instinto con los demás.

³ D'ORS, J. A. *Derecho Privado Romano*, Eunsa, España, 1997, pp. 52, 53.

Los principios de igualdad y fraternidad, preconizados por la Doctrina Cristiana fueron la antítesis de la sociedad como lo era hasta ese entonces. Predicar que no había diferencias entre amo y esclavos, significaba alterar las reglas del juego, no solo morales, sino también económicas. La igualdad entre los seres humanos tenía un costo que superaba los principios existentes entonces. Por eso la religión cristiana expresó principios que habían sido esbozados por la Filosofía griega. El cristianismo transformó profundamente la concepción pagana del hombre; frente a los principios negativos de la antigüedad afirmó la dignidad y la igualdad de los seres humanos y la libertad de su conciencia frente a la organización política.⁴

Estamos convencidos que el aporte más trascendente del Cristianismo para la evolución de los Derechos Humanos consistió en propagar universalmente una moral que parte de la naturaleza divina del ser humano. Varias causas se conjuntaron para que la propagación de la religión cristiana se efectuara con rapidez. Además de los planteamientos transformadores expuestos, la difusión de la religión se operó en un momento de amplia extensión de la religión judía y en la dominación romana, o sea, la existencia de un solo mundo, el romano, que se hallaba en plena ebullición dentro del estatismo, autoritarismo y dictadura totalitaria del Imperio.

Las condiciones negativas del Imperio fueron positivas para la difusión del cristianismo. La doctrina cristiana era universal y sus principios podían ser entendidos con facilidad sin necesidad de ninguna formación filosófica. La doctrina expuesta en el Evangelio⁵ para imponer la nueva religión, tuvo una parte positiva o buena para los Derechos Humanos, y ésta consistió en que, en el Evangelio hay muchos principios aplicables a la idea de los Derechos Humanos que los internacionalizaba y generalizaba sin discriminaciones. Los internacionalizaba pues se afirma que todos somos hijos de Dios, y ése es un principio de igualdad, además de la generalización de los pecados o cosas por el estilo, la cuestión es que inició, como anteriormente puntualizamos, una propagación de la moral humana, la cual es uno de los probables fundamentos de los Derechos Humanos que contemplaremos en el tercer capítulo.

⁴ PORRÚA PÉREZ, Francisco, *Teoría del Estado*, 29 ed., Porrúa, México, 1997, p. 69

⁵ Que en muchos lugares fue a la fuerza como un medio de enajenación.

En el año 313, el emperador Constantino reconoció oficialmente la religión Cristiana. Constantino también unificó el Imperio y por tanto, la religión fue autorizada en toda su extensión. Después de Constantino, los hechos más importantes fueron el establecimiento definitivo del cristianismo, su adopción como religión del Estado (aproximadamente en el año 390) y la instalación exitosa de algunas tribus bárbaras en el Imperio.

A partir de entonces un nuevo poder comenzó a hacer sentir su influencia, el del Clero que tenía una Iglesia organizada administrativamente. Esos siglos de esfuerzos, persecuciones y establecimiento del Cristianismo fueron esenciales para los Derechos Humanos en lo que atañe al principio antropológico que hace hermanos a los hombres por haber sido creados a imagen y semejanza de Dios. Lamentablemente, la hermandad que la fe obliga a los cristianos contenida en el principio de *"amarás a tu prójimo como a ti mismo"*, muchas veces fue olvidada y otras más, destruida.

1.5. LOS BÁRBAROS.

Generalmente se afirma que Europa es el producto de la simbiosis de la civilización griega y la romana con el pensamiento cristiano. Sin embargo, consideramos que el planteamiento es incompleto si no se agrega la germanidad, los bárbaros, que se incorporaron a Europa; más por la decadencia del Imperio Romano, que por efecto de sus conquistas. Por ese motivo, Europa es el producto conjunto del helenismo, de la romanización, del cristianismo y de la germanización.

Como hemos visto, las civilizaciones Hebrea, Griega, y especialmente la Romana, no se caracterizaron por el respeto de los Derechos Humanos. Todo lo contrario: establecieron un sistema inquisitorial basado en la confesión, que justificaba la tortura como metodología judicial.⁶ Subsistía la tortura para los esclavos en la ley de los Bávares, la ley Burgunda y la ley Sállica. Quedaban las ordalías, que fueron a menudo condenadas por el Papa como prácticas supersticiosas.

⁶ Es paradójico que en las leyes bárbaras de Merovingios y Carolingios, la tortura casi había desaparecido con la caída del Imperio Romano

Las ordalías constituían un sistema de pruebas que se ejecutaban por medio del agua y del fuego. En este último caso, el acusado debía caminar llevando en la mano un hierro candente. Pasados tres días, según el estado de las quemaduras era el duelo judicial que consistía en un verdadero combate y se le denominaba juicio de Dios, entendiéndose que Dios no podía permitir que el inocente perdiera el combate.

Las tribus bárbaras eran generalmente de origen germánico y las únicas que no respondían a esas características eran los Hunos. Estos últimos, invadieron las Galicias y fueron vencidos en la batalla de los campos cataláunicos (451 a.c.). Atila también había hecho concesiones en el Imperio Romano. Fue designado general por el Emperador, e incluso recibía un tributo o sueldo, para no invadir o para hacerlo gradualmente, hecho que no cumplió. La sociedad germánica tiene aspectos interesantes para la historia de los Derechos Humanos. Tenía características especiales, en cuanto al sistema judicial, con una organización familiar de clanes que institucionalizaba la "vendetta". Lo más original era el precio de la sangre por el que el autor de un delito podía redimirse pagando una indemnización, institución que subsistió durante la Edad Media, denominándose "componenda" o "wehrgeld". El proceso tenía los caracteres de una guerra y éste sistema de prueba judicial feudal (ordalías, juicios de Dios y componenda), subsistió hasta el siglo XII y en general consistía en una especie de juego de estructura binaria: concluía con la victoria o fracaso sin importar la verdad de los hechos.

1.6. LA EDAD MEDIA.

Un prejuicio habitual, consiste en atribuir a la Edad Media todos los males de la época contemporánea. El gran cambio, se produjo con la aparición del Estado hacia el siglo XVII, que se impuso como poder exterior para ejercer el poder político y luego el judicial. La génesis de los Derechos Humanos de esta época, es la génesis del Estado. El ser humano le impuso al Estado todas sus potencialidades, le otorgó prerrogativas, lo hizo crecer y multiplicarse en sus poderes y atribuciones, delegando cada día mas funciones, para finalmente quedar atrapado en la telaraña de su burocracia.

Hacia el año 800, Carlomagno fue coronado Emperador de un Imperio Romano que se hallaba en decadencia, que se había mudado a oriente con Constantino y que ahora reunía los pueblos de Europa occidental (año 350). El Imperio Romano volvió a Roma con Carlomagno. El Imperio estaba dividido en condados y el poder se ejercía por el conde, designado por el Emperador.

La estructura administrativa, se completaba con los duques en las fronteras e inspectores que visitaban con frecuencia todo el Imperio e informaban al Emperador. El Imperio duró poco y a mediados del siglo IX se hallaba dividido en tres reinos. La desmembración del Imperio de Carlomagno se produjo por invasiones bárbaras.⁷

Todo este proceso de invasiones, fue motivo de unidad en torno de los condes y duques, creándose una relación de servidumbre entre éstos y los súbditos que cultivaban la tierra. El súbdito prestaba juramento de fidelidad al señor antes que al Rey. De esta manera, el Rey perdió autoridad inmediata sobre sus súbditos, incluso sobre el mismo señor feudal, denominado así por la relación del titular con el feudo que había sido otorgado.

La sociedad estaba absolutamente verticalizada, unida en una cadena cuyos eslabones estaban a su vez unidos, por relaciones contractuales de subordinación. Ese fue el marco político, económico y social del feudalismo.⁸

Por lo tanto, la sociedad de la Edad Media se basaba en la desigualdad, esto es, un reducido grupo de personas se arrojaba todos los derechos y mínimas obligaciones, mientras el resto estaba sometido a una nueva esclavitud, tanto o más perversa que la anterior, denominada servidumbre. Ese cuadro de situación, por lo visto, es la antítesis de los Derechos Humanos y quizá el único mérito que le podemos atribuir.

⁷ PORRÚA PÉREZ, Francisco, op. cit. p. 76.

⁸ *Ibidem*, p. 74.

1.7. EL DERECHO CANÓNICO.

Para analizar la influencia del Derecho Canónico en los Derechos Humanos, es preciso considerar la influencia de la Iglesia Católica en la Edad Media. Esa influencia se centralizó en la institución del Papado que ejerció y ejerce el gobierno de la Iglesia. El Cristianismo tuvo una considerable influencia en la génesis y establecimiento de los Derechos Humanos. En una primera época, esa influencia se limitó al plano espiritual, pero, una vez terminada la persecución del Cristianismo, se comenzó a organizar el gobierno de la Iglesia que se extendió durante casi toda la Edad Media. El Papa, tuvo el propósito de establecer su autoridad separadamente de la de los reyes en una primera etapa, y después de esa independencia se buscó consolidar la autoridad religiosa por medio de la autoridad política. El Clero de la Edad Media, conservó, y en algunos casos rescató, las culturas Griega y Romana, y dentro de ese cuadro de conflictos de todo orden, moderó de alguna manera las costumbres y limitó los males de las guerras⁹ y en muchos casos actuó como medio de tutela de los derechos de la persona, sin dejar de olvidar los excesos de la Inquisición. La acción de la Iglesia en los Derechos Humanos de la época Escolástica, se refleja en dos ámbitos: el del Derecho Natural, y con fundamento en éste, la consideración sobre la justicia o injusticia de las guerras.

Los grandes representantes de la Doctrina Cristiana, consideraban a la ley natural superior a la ley humana y en el sistema tomista, la ley, el Derecho y la moral permanecen indivisos, criterio que se ha mantenido hasta la actualidad. Según ese criterio dominante en la Edad Media, todas aquellas normas, tales como leyes, sentencias judiciales o decretos, etc., que violaren la ley natural, eran nulas y sin efecto. Se ha estimado que las doctrinas y enseñanza de Santo Tomás no solo permanecieron con autoridad dentro del pensamiento católico, sino que han influido notablemente en autores no católicos y prácticamente en toda la escuela del Derecho Natural laico, que se extendió durante varios siglos y que será objeto de especial mención en las primeras declaraciones de Derechos Humanos de la historia.

⁹ Por ejemplo la Tregua de Dios, donde se prohibía la guerra durante algunos días.

El segundo ámbito de proyección de la Iglesia, ha sido el del tema de la llamada guerra justa. La guerra constituye la máxima violación de los Derechos Humanos, y generalmente, el no respeto de los Derechos Humanos en lo interno, ha tenido como consecuencia inevitable la guerra. San Agustín, San Isidro y finalmente Santo Tomás se ocuparon de la *Guerra Justa* y esas doctrinas fueron la base doctrinal de las mutuas rivalidades y luchas entre la Iglesia y los reyes.¹⁰

Esta doctrina, limitada a prevenir la guerra o someterla a reglas, ha producido las máximas violaciones de los Derechos Humanos. Casi siempre se han esgrimido los argumentos de la Guerra Justa para legitimar las peores iniquidades de los conflictos bélicos, tal como ha sido el caso reciente de la invasión de EE.UU., primero a Afganistán y luego a Irak, además de otros tantos proyectos que tendrá o que ha tenido como intervenciones en otros Estados gracias a sus argumentos como paladines de la justicia, la libertad, y combatientes del terrorismo. Claro que para ellos está perfectamente justificado pues se trata de guerras justas, aunque se encontraron con un problema interesante cuando invadieron Afganistán creando un estado de guerra, pero la guerra es un conflicto bélico entre dos o más Estados, y la guerra que declaraban era contra el terrorismo, es decir, no había otro Estado de por medio, (aunque invadieron Afganistán), pero claro que lo justificaron.

1.8. LA INQUISICIÓN.

La Iglesia fue muy celosa en el mantenimiento de sus dogmas y principios, y desde el Imperio Romano ya habían establecido los tribunales de la Iglesia, por medio de los cuales los obispos tenían el poder de juzgar a los miembros del clero y dictar sentencias. Esos tribunales se denominaban *oficialidades*. Había un amplio sistema de averiguaciones, audiencia de testigos y defensa de los acusados.

¹⁰ Según estas doctrinas que se han mantenido hasta la Carta de las Naciones Unidas de 1945, la guerra puede hacerse con justicia para satisfacer una ofensa recibida.

En lo espiritual, el Clero disponía de la excomunión, por medio de la cual excluía al sancionado de la comunidad de los fieles y lo privaba de los sacramentos (comuni3n, matrimonio, etc.). En algunos casos, la excomuni3n se extendía a todo el pueblo y en consecuencia se cerraban las iglesias y se suspendían todas las ceremonias del culto. A principios del siglo XIII la Iglesia tuvo que enfrentarse ante distintos puntos de vista con respecto al dogma, denominados *herejías*.¹¹

Las herejías, muy frecuentes en la Edad Media, tuvieron sus efectos más notables en Francia y en España. En Francia, la herejía de los albigenses fue la más célebre y dio origen a lo que se llamó la Cruzada de los Albigenses, debido a que se la consideraba igual que la de Palestina. El fanatismo de esa guerra fue escalofriante y se cuenta que en 1209, la ciudad de Beziers no solo fue destruida, sino también exterminados sus habitantes, al punto que en una Iglesia degollaron a siete mil personas. Hasta ese momento, la lucha contra la herejía, no tenía un marco institucional. El Concilio de Tolosa de 1229, procuró ese marco institucional a la lucha, estableciendo a los *inquisidores de la fe*, con el objeto de producir en un solo acto la unidad de la fe y del orden social.¹²

En aquella época se decía, "la tortura se aplica a los ladrones y a los asesinos ¿qué son pues, los herejes, sino los ladrones y asesinos de almas?". Eso significó en los hechos, la extensión de la tortura en forma institucional a los herejes. Hay que tener en cuenta, que la tortura era una práctica corriente contra los delincuentes comunes en las jurisdicciones seculares, por lo que, la Iglesia tomó una institución existente, desarrollada y justificada doctrinalmente, y la propagó por medio de la Inquisición durante trescientos años. Los inquisidores, eran los encargados de realizar las averiguaciones acerca de la fe y creencias. Por medio de procedimientos secretos, podían encarcelarse personas por sospechas o denuncias.

¹¹ Se ha definido a la herejía, como un crimen de lesa majestad divina, que consiste en el rechazo consistente de un dogma o en la firme adhesión de una secta, cuyas doctrinas han sido condenadas por la iglesia, como contrarias a la fe.

¹² En 1252, al dictar el Papa Inocencio IV la bula "ad extirpanda", se halla claramente expresada la finalidad de la Inquisición y su metodología específica: la tortura.

El acusado, carecía de las más elementales garantías para demostrar su inocencia, no existía careo, ni tampoco confrontación o procedimiento reglado de averiguaciones. No había ningún procedimiento de defensa y se usaba la tortura para obligar a confesar al acusado. Las torturas que se aplicaban eran hambre, aplastamiento de dedos en un torno u obligación de beber grandes cantidades de agua. Recientemente aquí, en la ciudad de México, se presentó una exposición sobre los instrumentos de tortura que usaba el Santo Oficio, la cual deja una desagradable impresión si se utiliza un poco la imaginación y se aplica a seres como nosotros.

Luego de la confesión, se dictaba la sentencia, y el hereje que se arrepentía se condenaba a prisión perpetua. En caso que el acusado no se arrepintiera o incurriera en nuevas herejías, la condena era la hoguera y lo quemaban vivo.

En Francia, la Inquisición, fue el medio más eficaz para asegurar la autoridad y la unidad del reino. En España se desarrolló, unido al poder real, durante el reinado de los Reyes Católicos Isabel y Fernando de Aragón. Éste, institucionalizó la Inquisición, denominándola Santo Oficio, monopolizado por el poder civil.

En España la Inquisición fue un medio de acrecentar el poder real, un poder político por medio del cual se eliminaban a todas aquellas personas que eran obstáculos para los intereses del gobierno.¹³ Todas las autoridades y magistrados del Santo Oficio eran designados por el Rey.

En 1483, al designarse a Tomás de Torquemada como inquisidor, la Inquisición tuvo su periodo de mayor violencia en el reino de Castilla. Torquemada se transformó, con el paso de los siglos en el símbolo y paradigma de la Inquisición.

Esas injusticias y violaciones de los Derechos Humanos fueron admitidas, toleradas encubiertas o ejecutadas por más de trescientos años, y por último, multiplicadas en el siglo XX.

¹³ Los reyes de España, también utilizaron la máscara de la Inquisición para acrecentar su fortuna personal, pues las condenas del Santo Oficio incluían la confiscación de bienes que, por supuesto, pasaban a las arcas reales.

1.9. LA CARTA MAGNA DE 1215. ESTATUTO DE OXFORD Y EL PARLAMENTO INGLÉS.

Inglaterra igual que el resto de Europa, debió soportar las invasiones de los bárbaros. En primer lugar, dos pueblos germánicos, los anglos y los sajones, luego, los daneses y finalmente los normandos, ocuparon Inglaterra hacia el año mil. La dinastía normanda fue suplantada por los Plantagenets: Enrique II, su hijo Ricardo Corazón de León y luego Juan Sin Tierra en 1200.

Los excesos cometidos por los últimos reyes, el sistema de terror que habían instaurado y el desprecio que el pueblo inglés sentía por Juan Sin Tierra, que había sido humillado por el Papa y aceptado su religión, crearon una situación insostenible de rebelión. En mayo de 1215, la rebelión de los Señores los llevó a ocupar Londres con el propósito de obtener garantías y derechos. Finalmente, Juan Sin Tierra, pactó con los amotinados y juró la Carta Magna en 1215.

La Carta Magna ha sido calificada como uno de los monumentos jurídicos más importantes para el establecimiento de los Derechos Humanos. En sus normas, establecía serias limitaciones al poder real, respecto a los ejes estratégicos de la época: impuestos y límites de la discrecionalidad del Rey. Se estableció el Gran Consejo del Reino, integrado por arzobispos, obispos, condes y barones, que se podía convocar con dos días de anticipación. Ese Consejo era el que prestaba el consentimiento para la fijación de nuevos impuestos. La confiscación fue prohibida y los oficiales reales debían pagar por los bienes, el precio que fijaran sus dueños.

La Carta Magna, estableció el principio de que la pena es el resultado de una ley anterior y fundamentada en base a una sentencia dictada de legal forma. Los hombres libres, no podían ser detenidos sino en cumplimiento de normas y sentencias. Por medio de las normas de la Carta Magna, se consagró la libertad de la Iglesia, la libertad personal, el derecho de propiedad y las garantías procesales. Para asegurar la debida observancia de las obligaciones establecidas, se constituyó una especie de comisión fiscalizadora integrada por 25 barones.

En caso que se comprobara la violación por el Rey de las obligaciones pactadas, los barones tenían derecho a apoderarse de bienes de propiedad real hasta la reparación de los perjuicios mediante sentencias.¹⁴ Hubo nuevos motines y rebeliones, el último de los cuales finalizó ante la muerte de Juan Sin Tierra por una indigestión.

Se ha considerado justificadamente que la Carta Magna tuvo la importancia de consignar en forma expresa un conjunto de principios y normas consuetudinarias que ya se reconocían en Europa en los siglos XII y XIII. También se ha considerado que las disposiciones eran concretas, en el característico estilo pragmático inglés, y no abstracciones bajo la forma de principios generales universales. Ese fue el motivo por el cual sus disposiciones se han mantenido como fundamento del Derecho Público Americano e Inglés, esto es, la solución práctica para el caso concreto. Juan Sin Tierra fue sustituido por Enrique III, que heredó el reino Inglés con las tempestades que sembró su padre, más las que agregó por sus propias debilidades y ambiciones.

Enrique III encarnó el fracaso real: fue vencido por Francia, fracasó en Alemania, y su sueño de poder internacional lo llevó a comprometer el patrimonio inglés, celosamente resguardado por el Consejo Real, que se reunía anualmente y que comenzó a denominarse Parlamento en 1239.

La situación estalló en 1258, cuando los señores feudales del Parlamento, tomaron las armas y exigieron a Enrique III nuevos derechos en disposiciones que luego integraron los Estatutos de Oxford. Por esas normas, el Parlamento debía reunirse por lo menos tres veces al año y designar quince personas para formar el Consejo del Rey. De hecho, el poder pasó a manos de los señores feudales, que también se arrojaron el derecho de designar a los funcionarios claves de la corona, y estos debían rendir cuentas ante el Parlamento al finalizar sus funciones.

¹⁴ Se dice que Juan Sin Tierra firmó la Carta Magna como una transacción para conservar el poder, y que en el acto del juramento estaba tan furioso que rechinaba los dientes y revolvió los ojos.

Como era de esperar, Enrique III violó los Estatutos de Oxford y fue tomado prisionero por los señores feudales encabezados por Simón de Montfort, que convocó de inmediato al Parlamento. Lo nuevo de esta convocatoria fue que además de los obispos y barones, pasaron a formar parte del Parlamento dos caballeros por condado, y se invitó al pueblo a designar diputados que integraron la Cámara de los Comunes.¹⁵ La instalación del Parlamento con integración popular en la Cámara de los Comunes, tuvo por efecto generalizar los Derechos Humanos que embrionariamente se habían establecido. Esto significa, que las garantías procesales, y libertades comenzaron a extenderse a los demás Estados de la sociedad de esa época.

La valoración, respeto y consideración del ser humano no era un valor entendido dentro de un cuadro de guerras feroces o rivalidades, que producía los más terribles excesos, casi siempre justificados por doctrinarios obsecuentes que se hallaban cerca de los reyes. Todo este panorama se cierra con las guerras de religión y los efectos de la Inquisición, persecución de herejes y enemigos del poder colocados en una única y común valoración. Por esos motivos; por la época en la que surgieron sus normas y la valoración que el hombre hacía de sus derechos y de los demás, es que la Carta Magna señaló el fin de una época y el principio de otra.

El fin de la Edad Media, tuvo efectos generadores en materia de separación de los poderes, representación popular, participación política y garantías penales y procesales, la desigualdad era la norma de la Edad Media y la igualdad la excepción.

Casi todas las normas obtenidas con grandes esfuerzos, mantenían en forma más o menos expresa el principio de la desigualdad. Los tiempos modernos no se limitaron a desarrollar solo las artes y las ciencias, y a ampliar el horizonte humano, sino a extender los derechos, y paradójicamente, también a cometer violaciones cada vez más atroces de los Derechos Humanos, con justificaciones cada vez más sofisticadas y explícitas.¹⁶

¹⁵ Que junto con la cámara de los Lores, ya existentes, originó lo que hoy conocemos como el Parlamento Inglés.

¹⁶ Como las de Maquiavelo.

1.10. LOS TIEMPOS MODERNOS.

Los tiempos modernos de esta historia de los Derechos Humanos, abarcan el período comprendido desde el siglo XV hasta el siglo XVII; desde la caída de Constantinopla hasta la toma de la Bastilla con la Revolución Francesa de 1789. El hombre común, se dio cuenta de que algo nuevo estaba pasando cuando comenzó a adquirir bienes y control económico en las ciudades y luego conquistó derechos y libertades ilimitadas. Los tiempos modernos, fueron tiempos de cambios profundos para los Derechos Humanos desde el punto de vista filosófico, jurídico, político, social, cultural, etc. Filosóficamente, los Derechos Humanos pasaron de la metafísica a la realidad, en lo que se ha denominado *Derecho Natural Racionalista*, con una nueva religión adoradora de la diosa razón. Los otros cambios, fueron los de la secularización; luego de las luchas religiosas con una tolerancia lentamente instalada en las sociedades, los cambios de la positivización, con una pretensión de que los Derechos Humanos surgieran de declaraciones expresas como para no olvidarlos; y finalmente, el cambio sustancial en las garantías penales y procesales.¹⁷

El Estado requirió reglas, algunas de las cuales ya estaban formuladas, pero que significaron en los hechos, la conquista de los derechos del pueblo, esto es, la participación individual en el Estado, por medio de la participación popular, base de la democracia, sin la cual no hay Derechos Humanos.

El Renacimiento, como expresión del proceso de cambios, tuvo una gran influencia para la historia del desarrollo de los Derechos Humanos. En primer lugar, todo proceso que se fundamenta en la libertad, obviamente, producirá efectos en los Derechos Humanos. El Renacimiento, significó poner en marcha la libertad que se hallaba adormecida y aprisionada en la Edad Media, y la revalorización de la cultura Griega y Romana que se hallaba lejos en la historia, y que en la vorágine de las invasiones había quedado reservada a los intelectuales y monjes. Hubo tres inventos que tuvieron una influencia decisiva en los Derechos Humanos: la brújula, la pólvora y la imprenta.

¹⁷ Además de los cambios en la esfera individual, en esta época, nació el Estado, recipiente de los Derechos Humanos y justificador de su existencia.

Los descubrimientos geográficos no se hubieran podido concretar sin la brújula, y esos descubrimientos presentaron la realidad de que en otros continentes había otras personas ¿Los indios son iguales a los descubridores? ¿Los indios son esclavos y por lo tanto, cosas?

La pólvora, esencial en las conquistas posteriores a los descubrimientos, también influyó en los Derechos Humanos y generalmente su violación se hizo más atroz con este invento: pocos hombres con la tecnología de la época podían dominar e imponerse por la fuerza. La pólvora cambió las luchas, y los resultados de las batallas en los suelos europeos y asiáticos fueron cada vez más costosos en vidas humanas.¹⁸

El tercer invento, que tuvo influencia decisiva en el desarrollo de los Derechos Humanos, fue la imprenta de tipos móviles. Gutemberg tuvo una influencia más decisiva para los Derechos Humanos que la Revolución Francesa.¹⁹

1.11. LAS GUERRAS DE RELIGIÓN.

El principio de la tolerancia religiosa, esto es, el derecho de los demás a pensar distinto en materia de fe y ejercer el culto que corresponda a esa fe, ha sido uno de los planos en los que más se ha luchado. La Reforma religiosa comenzó en la primera mitad del siglo XVI, casi podemos decir que estrenó el siglo: en Europa la Reforma, y en América los descubrimientos y la violación de los Derechos Humanos de los indios.

Lutero en Alemania y Calvino en Francia, fueron los más importantes ideólogos que produjeron la ruptura de la unidad cristiana en Europa Occidental y el establecimiento de nuevas iglesias cristianas: Luterana, Calvinista y Anglicana que subsisten en la actualidad. Se ha dicho, que la Reforma religiosa ha tenido dos causas:

¹⁸ Lo mismo sucedió con la dinamita que inventó Alfred Nobel, un siglo más tarde.

¹⁹ Tal como ha sucedido ahora con la televisión, con la computadora y en general, con todos los medios de comunicación actuales.

La situación de la Iglesia a principios del siglo XVI y la difusión de la Biblia por medio de la imprenta. Lutero comenzó su querrela con las indulgencias.²⁰ En 1517, Lutero protestó por la venta de indulgencias y planteó al Papa quejas con respecto a la organización de la Iglesia y finalmente éste lo excomulgó. Lutero buscó aliados y los encontró rápidamente con motivo de las secularizaciones, o sea el pase de los bienes del Papa a los Señores. En 1529 algunos príncipes y ciudades protestaron²¹ y de ahí en más, continuaron con vigor las persecuciones y luchas hasta la paz de Augsburgo de 1555 que, a pesar de no establecer la libertad religiosa, reconoció la propiedad definitiva de los bienes secularizados y permitió que los príncipes luteranos o católicos impusieran la religión a sus súbditos.

Calvino, como Lutero, planteó su doctrina reconociendo solo la autoridad de la Biblia y del Evangelio. De nacionalidad francesa, debió huir de París, refugiarse en Basilea y luego en Ginebra, donde a mediados de 1500 había establecido casi un Papado paralelo bajo su propio poder. Había establecido una especie de liturgia obligatoria, y la religión se inmiscuía en todas las formas de vida, vestidos, adornos, etc.²²

En Inglaterra, la Reforma partió de la voluntad del Rey Enrique VIII que se hallaba casado con Catalina de Aragón y deseaba divorciarse para casarse con Ana Bolena. El Papa no aceptó esta posición y por tanto, Enrique VIII, en 1534, sancionó el Acta de Supremacía por la que asumía personalmente la jefatura de la Iglesia de Inglaterra.

En España, la Reforma religiosa no tuvo ningún desarrollo y continuó el Santo Oficio su combate contra la herejía desde los Reyes Católicos. La Inquisición, bajo la denominación de Santo Oficio, se consolidó durante el reinado de Carlos V y adquirió mayor vigor durante el de Felipe II. En 1559, se celebró en Valladolid el primer auto de fe y se quemaron vivas a catorce personas.

²⁰ Las indulgencias eran las facultades por las cuales los fieles podían redimirse de sus pecados por medio de limosnas.

²¹ Por eso el nombre de protestantes.

²² El desarrollo del Calvinismo fue amplio, extendiéndose desde Ginebra a Francia, los Países Bajos y Escocia, llegándose a instalar más de dos mil iglesias en Francia para la época de la muerte de Calvino ocurrida en 1564.

De allí en adelante la práctica de los autos de fe, se hizo frecuente en distintas ciudades de España. Se dice que en Sevilla, se quemaron vivas a ochocientas personas, y como es de suponer, con esa represión, ni el Protestantismo ni ninguna otra doctrina similar pudieron establecerse en España.

En Francia, el establecimiento del Calvinismo, tuvo lugar en medio de luchas encarnizadas entre los católicos y los protestantes denominados Hugonotes. Los protestantes torturaban a los sacerdotes, saqueaban las iglesias y destruían las imágenes y crucifijos, los católicos, por su parte se comportaban simétricamente. Todos esos episodios, adquirieron la máxima crueldad en la Noche de San Bartolomé, bajo la consigna de Carlos IX: "Matar a todos para que nadie quedara vivo para reprochárselo". Si bien la orden era exterminar a los jefes, pronto el exterminio se extendió a todos, hombres mujeres y niños. La matanza duró dos días y se extendió por toda Francia a pesar de lo cual los calvinistas resistieron en la Rochela y finalmente en 1573 obtuvieron la libertad de conciencia.

De igual manera que en Francia, aunque más tarde; Alemania desarrolló una guerra religiosa que por su duración había sido denominada la Guerra de los Treinta Años (1618-1648). Comenzó como guerra civil entre los checos, partidarios de la Reforma, contra su príncipe católico; se extendió luego por toda Alemania y finalmente comprometió a prácticamente toda Europa. El tema de la desigualdad en los Derechos Humanos fue esgrimido como una de las causas de la guerra.²³ Todas estas circunstancias producidas a mediados de 1600 tuvieron influencias permanentes sobre la nacionalización de los derechos naturales y la secularización de los derechos.

La posición de la Reforma religiosa fue igualmente intolerante con respecto a los Derechos Humanos. Todos aquellos que se animaron a pensar o a escribir negando la divinidad de Cristo, eran condenados a la hoguera y el trato era similar con los herejes, para los que Calvino aconsejaba reprimir por medio de la espada, olvidando toda humanidad en el combate por la gloria de Dios.

²³ La Guerra de los Treinta Años concluyó con la paz de Westfalia luego de la cual todo fue distinto en Alemania y en Europa.

En Inglaterra, en que el poder real y el religioso se hallaban unidos, se utilizaba el Anglicanismo, no solo para perseguir a los herejes, sino que igualmente se perseguía a los protestantes y se los hacía quemar como herejes, mientras que a los católicos se les ahorcaba, pero solo como traidores.

La Reforma, provocó la Contrarreforma Católica que se institucionalizó en el Concilio de Trento (1545-1563); por el que se corrigieron gran parte de los abusos provocados por la corrupción de la Iglesia. Además de poner la Iglesia orden en el dogma y la disciplina, se reorganizó la Inquisición que continuó con las prácticas persecutorias y las sanciones de hoguera para los herejes.

El hombre del siglo XV actuaba por medio de los hombres que estaban a cargo del presente, el medio milenio transcurrido es una buena ocasión para extraer resultados en el desarrollo de los Derechos Humanos.

De este modo Europa empezó a expandirse y este proceso dio lugar a la colonización que fue violación de los Derechos Humanos. No hay Derechos Humanos sin dos requisitos; Autodeterminación y Democracia; y por tanto, todo este periodo que aún no esta del todo concluido, fue una enorme lente de aumento de las violaciones de los Derechos Humanos que se realizaban en el interior de Europa, en materia de religión, servidumbre feudal, tortura, etc.

1.12. LOS SIGLOS XVI Y XVII. LA DECLARACIÓN DE VIRGINIA Y LA INDEPENDENCIA DE LAS TRECE COLONIAS.

En la Europa del siglo XVI, la crueldad era la contracara del Renacimiento que el Humanismo, las letras y las ciencias, habían producido en la sociedad. Había dos tipos de sociedad diferentes; una, la del Renacimiento y sus luces, la otra, las de las violaciones extremas y arbitrarias de los Derechos Humanos, con los sistemas inquisitoriales puros, a puerta cerrada, sin defensa, con sistemas de prueba legales y tortura.

Hay dos códigos que evidencian esas violaciones y las institucionalizan: La Ordenanza de Bambreg de 1507 y la Ordenanza Carolina de 1532 promulgada por Carlos V. La Ordenanza de Bambreg estableció en sus normas la tortura, aún en presencia de pruebas suficientes y prescribió minuciosamente las metodologías de flagelamientos, atenazamientos o cortes del tabique nasal.

Se cumplían los pasos legales, que en algunos casos preveían invariablemente que convencía torturar de manera adecuada.²⁴ En la Ordenanza Carolina de 1532 aunque también estaba reglamentada la tortura, había normas que completaban una extraña aplicación del principio de defensa, al disponer que ante la tortura, el juez debía preguntar al acusado si tenía algún hecho que hubiera justificado su proceder delictivo.

Se ha dicho que Luis XIV organizó el culto de la Majestad Real, esto es, una serie de ceremonias que hacían visible el culto que había organizado alrededor suyo. En Inglaterra había dos grupos socioeconómicos que se oponían a la tendencia absolutista de los Reyes: la nobleza terrateniente (gentry) por una parte, y la burguesía de la ciudad por la otra. Ambos defendieron sus privilegios (época de Jacobo I 1603-1625, heredero de los Tudor) bajo el reinado de Carlos I (1625-1649) se acentúa el antagonismo entre el Rey y el Parlamento, varias veces disuelto. En 1628, el Parlamento exigió garantías para hacer frente a las detenciones arbitrarias y el establecimiento de nuevos impuestos (Bill of Rights).

En 1670 el Parlamento obtuvo el Habeas Corpus Act y los parlamentarios ya se distinguen en dos partidos. Por un lado los Whigs, son burgueses, política y religiosamente liberales, enemigos de los Estuardo y con tendencias a ampliar los poderes del Parlamento. Por otro lado, los Tories, son conservadores anglicanos fieles al Rey y están enrolados en la tesis del origen divino del poder real.

Durante solo tres años (1685-1688) Jacobo II promovió la restauración oficial del catolicismo con nuevas disensiones y el rechazo de los Whigs.

²⁴ Quedaban exceptuados de la tortura, los sexagenarios, los menores de 14 años, que sin embargo podían recibir castigo de látigo con moderación, y las mujeres embarazadas.

La concertación de los Whigs y Tories entronizó a Guillermo III de Orange con religión protestante y Parlamento libre. La consecuencia de esta revolución llamada "gloriosa" fue la alternancia en el poder acordada entre la nobleza terrateniente y los burgueses ciudadanos. Ese pacto se ratificó en 1689 con la Declaration of Rights y el Parlamento con poder superior al del Rey.

¿Cuáles fueron los nuevos pasos para la protección de los Derechos Humanos? El constitucionalismo de los tiempos modernos estableció una corriente de dos direcciones: por una parte se establecían derechos que no eran otra cosa que concesiones entre el Rey y el Parlamento; y por la otra, esos derechos debían constar por escrito. Solo faltaban algunos requisitos, la generalidad y el sufragio, para que la estructura fuera de un alto desarrollo normativo.

Dentro de este periodo histórico, también se fueron produciendo pasos hacia la positivización, esto es; la exigencia de hacer constar los derechos y obligaciones por escrito. Se ha considerado que en el Instrument of Government verdadera ley fundamental del Estado Inglés, están delimitadas las facultades del protector, del Consejo de Estado y del Parlamento y hasta se encuentran algunos de los derechos fundamentales del Agreement. El Instrument of Government fue el prototipo de la Constitución de los EE.UU. de América.

Así pasamos a los hechos que generarían la independencia de las Trece Colonias:

El descubrimiento y la colonización inglesa en América del Norte tuvo consecuencias que se extendieron hasta la independencia, explicaron sus características y explican gran parte de los procesos de cambio, modernidad y respeto de los Derechos Humanos que le individualizan en la actualidad.

La historia comienza cuando un grupo de puritanos que fueron expulsados de Inglaterra, se refugiaron en Holanda, y luego de varios años de permanencia ahí, decidieron emigrar a América.

Ese fue el viaje del Mayflower que tenía como destino Virginia, pero como consecuencia de las inclemencias del tiempo y de los deficientes conocimientos marítimos, fueron a derivar hacia Cape Cod y finalmente se establecieron en Plymouth, esa fue una comunidad religiosa que con el tiempo y a pesar de las adversas condiciones climáticas, llegó a constituir un núcleo colonial importante desde el punto de vista político, económico y social para los objetivos de la revolución, un siglo y medio después.

Antes de desembarcar en Cape Cod, los peregrinos suscribieron el Convenio de Mayflower que ha sido calificado como el primer antecedente constitucional; consistente en un acuerdo de autoadministración, por medio del cual los colonos constituyeron un cuerpo político civil, para gobernarse por la voluntad de la mayoría, comprometiéndose a toda la sumisión y obediencia a las leyes justas e igualitarias. Los colonos se instalaron y no todo fue tolerancia religiosa. Hacia fines del 1600 comenzó una caza de brujas cuyos hechos sobresalientes tuvieron lugar en Salem, localidad situada al norte de Boston.

Cuando la Guerra de los Siete Años, entre Francia e Inglaterra, había terminado en 1763, y luego de la firma del tratado de paz, Francia debió concederle a Inglaterra sus territorios norteamericanos hasta el Misisipi. Inglaterra se hallaba ante dificultades económicas y decidió que el peso de la solución no recayera exclusivamente en el contribuyente inglés. Primero fue la "Sugar Act" destinada a proteger a los plantadores de las Antillas Británicas.

La gota que colmo el vaso fue el establecimiento de la Stamp Act (Ley del Timbre) por medio de la cual todos los instrumentos para ser válidos en las colonias y en la metrópolis, debían llevar estampado, en seco, el sello o timbre de la nación. La táctica del Parlamento Inglés, derivó pues, a establecer impuestos de aduana sobre las mercaderías importadas de Inglaterra: hierro, vidrio, pinturas y té. Los norteamericanos se organizaron para no comprar esas mercaderías, provocando la disminución del comercio y más adelante la derogación también de los impuestos, con excepción del té.

En el fondo la discusión no era si correspondía o no pagar los impuestos, mas bien, si el Parlamento Inglés podía dictar o no leyes para las Colonias. Estos fueron los hechos determinantes que llevaron a los colonos a la Revolución Norteamericana de Independencia iniciada en 1768 con influencias variadas de la Ilustración europea y también de algunos hombres que actuaron como lazos entre los procesos americanos y las de la Europa de fines de 1700.

Paine y Lafayette tuvieron un rol protagónico para los Derechos Humanos y su positivización. En 1776 luego de la declaración de una de las Colonias (Virginia), el Congreso reunido en Filadelfia el 4 de julio de 1776 declaró la independencia.

Ambos instrumentos, constituyen puntos de inflexión en materia de Derechos Humanos, pues consolidaron expresamente principios que, hasta el momento, solo habían sido materia de exposición doctrinal.

Los Estados de Norteamérica, hasta ese momento colonias, fueron dictando sus normas constitucionales y desde 1776 hasta 1780, once Estados habían establecido sus constituciones, desarrollando los principios del contrato social, declarando los Derechos Humanos, estableciendo la periodicidad de los cargos y la división de los poderes. La primera lista de Derechos, fue la "Declaration of Rights" de Virginia del 12 de junio de 1776 que entre otras normas establecían:

1. Por naturaleza, todos los hombres son igualmente libres e independientes y tienen ciertos derechos inherentes a los cuales, cuando ellos forman una sociedad no pueden bajo ningún concepto, suspender ni evitar ceder a la posteridad. Estos derechos son a saber, el disfrutar la vida y la libertad con los medios para adquirir y poseer propiedades, así como la búsqueda y el alcance de la felicidad y la seguridad.
2. Toda la autoridad está basada en el pueblo y por ende se deriva del mismo, tanto es así que todos los magistrados son administradores y servidores y en todo tiempo le deben obediencia.

3. Que el gobierno está o debe estar instituido para la seguridad, la protección y el beneficio común del pueblo, la nación o la comunidad, que de los diferentes modos y formas de gobierno, la mejor es la que es capaz de producir el mayor grado de seguridad y felicidad y que ofrecen mejor resguardo contra el peligro de una mala administración; y que cuando se encuentre que un gobierno es inadecuado o que está en contra de estos propósitos, la mayoría de la comunidad tiene el derecho indubitable, inalienable e inabrogable de reformarlo alterarlo o abolirlo, de la manera que se considere más conveniente al bienestar público.

El autor de la Declaración de los Derechos de Virginia de junio de 1776 fue, George Masón y sus principios se extendieron a la mayoría de las constituciones de los demás Estados, en esas constituciones se utilizó el sistema de preceder las normas de una declaración de derechos de los ciudadanos que ningún gobierno podía eliminar arbitrariamente: "libertad de prensa, libertad de palabra, juicios por jurado, etc."

Hay algunos autores, que consideran que en esta declaración de derechos, no se hace referencia a la palabra "garantía", esto es, faltarían los medios de protección para cumplir el establecimiento de los derechos, y no hacer de éstos, letra muerta. Se advierte también, una influencia de la doctrina del Derecho Natural la cual se extendió en el tiempo y el espacio. Por esos motivos, con esa Filosofía y su propósito cristizador; se planteó la Revolución de manera diferente a la Revolución Francesa de 1789 o incluso a la Revolución Rusa de 1917. La Revolución Norteamericana no se propuso derribar el orden social, crear uno nuevo o cambiar el sistema establecido. Su propósito fue organizativo, distribuyendo el poder en forma armónica entre todos los sectores de la sociedad, excepto mujeres, negros e indios con mengua del principio de la generalidad en el disfrute de los Derechos Humanos.

Paine, amigo de Franklin, quien lo aconsejó marcharse a América y a Filadelfia provisto de cartas de recomendación, comenzó la actividad de periodista, publicista y agitador.

En dos diarios, Paine publicó artículos nada comunes, a favor de la emancipación de la mujer, la abolición de la esclavitud, el desarrollo de la ciencia y la técnica. Paine escribió un pequeño folleto de solo 40 páginas: "Common Sense" (el sentido común). El libro se imprimió en 1776 y en poco tiempo llegó a los 300 mil ejemplares. Ese documento, era un alegato por la Revolución Norteamericana y por la Democracia cuya lectura significaba, una forma de adhesión a los principios revolucionarios norteamericanos. Se ha dicho por tanto, que Paine no creó el sentimiento de la independencia, pero cristalizó e hizo visible y militante ese objetivo.

La Declaración de la Independencia fue redactada por Tomás Jefferson con la participación de Benjamín Franklin y John Adams, los tres hombres representaban al más claro pensamiento norteamericano. La Declaración de la Independencia de los Estados Unidos de Norteamérica en su preámbulo, constituyó uno de los primeros pasos efectivos para la historia de los Derechos Humanos. No solamente por su valor de índole programática, sino también porque enfatizó el derecho de autodeterminación colonial, sustento intelectual para todo el proceso de independencia de Latinoamérica y el mundo.

1.13. LA REVOLUCIÓN FRANCESA.

Los paradigmas para conducir la historia de los Derechos Humanos son: Paine, Lafayette y Mirabeau. En 1789 Paine se hallaba en Francia y como es de suponer, participó con entusiasmo en la Revolución con tres hechos destacados. En primer lugar recibió de manos de Lafayette las llaves de la Bastilla para regalárselas a Washington. En segundo lugar participó en la Convención Francesa por el Departamento de Pas de Calais. Y por último redactó en 1791 "*Los Derechos del Hombre*", obra de menor difusión que el *Common Sense*, pero de igual valor, en respuesta a los argumentos antirrevolucionarios de Edmund Burke.

Los Derechos del Hombre de Paine sirven de introducción para nuestro segundo hombre de la Revolución: Lafayette, uno de los principales redactores de la Declaración de 1789.

Lafayette era el prototipo de las dualidades; de origen noble, no defendió sus propios intereses sino los del pueblo, de acción, fue eficaz en las batallas y lúcido en los debates. Mirabeau también fue de origen noble, fue político que hizo posible gran parte de los resultados de la Asamblea de 1789.

Luego del Juramento de la Cancha de Pelota, al fin de la Revolución Francesa, se integraron los diputados en la Asamblea Nacional, que a fines de junio de 1789 asumió el poder legislativo y sobre todo el poder constituyente, esto es, la facultad de organizar institucionalmente al Estado, facultad formalmente asumida el 9 de julio de 1789. La resolución fue dictar una Constitución precedida por unos preámbulos en que constarían los Derechos del Hombre con plena soberanía legislativa, es decir, sin necesidad de la anuencia del Rey para sancionarla.

El primer proyecto de Declaración fue presentado por el Marqués de Lafayette el 11 de julio de 1789 demostrando la utilidad de ésta, por el efecto recordatorio de sus disposiciones y por el carácter de "fuente del Derecho Natural y Social"²⁵ y luego distribuyó copia de su proyecto en las comisiones de la Asamblea Nacional, a partir de ese momento, la discusión fue intensa y no terminó hasta su proclamación.

A mediados de agosto de 1789, se planteó la vinculación entre la declaración de derechos en proceso, y la Declaración de Derechos Norteamericana. El diputado Rabaul de Saint-Etienne sostuvo que la Declaración Francesa, había seguido el ejemplo de la norteamericana, pero las circunstancias no son las mismas, América rompía con una metrópoli lejana, era un pueblo nuevo que destruía todo para renovarlo todo. Sin embargo hay una circunstancia que nos aproxima a la Revolución Americana, es que los franceses, como los americanos, queremos regenerarlos. La Declaración de Derechos es pues, esencialmente necesaria.

Sánchez Viamonte ha hecho un aporte indispensable para este debate, al introducir la diferencia entre *liberty* y *freedom*, esto es, entre la libertad abstracta y la libertad institucionalizada.

²⁵ Lafayette en sus fundamentos consideró que "El mérito de una declaración de derechos consiste en la verdad y en la precisión". Ella debe decir "lo que todo el mundo sabe y siente".

Por ese motivo, colocados en 1789 en materia de Derechos Humanos, debemos tener presente los objetivos de la Declaración Francesa de 1789: positivización y racionalización. A pesar del éxito de la organización británica, la Revolución Americana, la universalización de los Derechos Humanos es decir, su explicación didáctica al mundo, se debió a los franceses.

Finalmente, el 27 de agosto de 1789, se aprobó la **Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano**, integrada por 17 artículos y un preámbulo que la coloca bajo los auspicios del Ser Supremo, representado en una alegoría por un triángulo en cuyo centro está el ojo del Ser Supremo.

El preámbulo de la Declaración considera que, **"La ignorancia, el olvido o el menosprecio de los derechos del hombre son las únicas causas de los males públicos y de la corrupción de los gobiernos"** y la resolución de exponer en una Declaración, los derechos naturales inalienables y sagrados del hombre. Esos derechos naturales, también se hallan consignados en el artículo 2 de la Declaración, señalándose que el fin de toda asociación política es la conservación de los derechos naturales e imprescriptibles del hombre.

No se puede negar la base iusnaturalista racionalista expresa de la Declaración, respondiendo al espíritu de la época, e incluso a los antecedentes norteamericanos que se tuvieron en cuenta. Los derechos naturales también se hallan en el concepto de la libertad, aclarándose que el límite en el ejercicio de los derechos naturales, está en los derechos de los demás miembros de la sociedad.

Desde el artículo 1 hasta el 12 de la Declaración, se establecen derechos entremezclados con garantías penales y procesales y la humanización de la pena. Posteriormente desde el artículo 13 hasta el artículo 16, se regula la coacción de la fuerza pública, su mantenimiento, contribución, control, rendición de cuentas y la consagración de la separación de poderes como garantía de los Derechos Humanos. Por último se reconoce el derecho de la propiedad.

En la Declaración de 1789 la libertad de cada uno se halla condicionado por la libertad de los demás y limitada solo por la ley. El principio de legalidad, ya se encontraba en proceso en la doctrina de la época y en la Filosofía de la Ilustración. La ley es, pues, la que ordena como expresión de la voluntad general y con un contenido igualitario que elimina la impunidad. Al suprimirse los derechos feudales, se derrumbó la desigualdad ante la ley y por tal motivo, ese fue el síntoma más claro del cambio de la atmósfera de los Derechos Humanos.

Nadie queda impune y nadie puede ser acusado ni arrestado o detenido sino en los casos establecidos por la ley, que no debe fijar penas que excedan la finalidad, se transformen en castigos y por supuesto, previas al delito. El principio de la legalidad y de sus derivaciones, concluye en la formulación de la presunción de inocencia hasta la declaración de culpabilidad, completándose los clásicos principios liberales que figuran en casi todos los códigos del mundo (Artículos 5 al 9).

No se puede atribuir la responsabilidad de las violaciones de los Derechos Humanos a las normas, y a los que las redactaron. Los culpables de las violaciones de los Derechos Humanos son los hombres encargados de su aplicación y también la sociedad toda, que por acción u omisión consiente esas violaciones.

La Declaración de 1789, también previó la libertad de expresión y de pensamiento, y su exteriorización en la libertad de expresión oral, escrita y de imprenta, que se hallan establecidas con la salvaguarda de la responsabilidad por los abusos en los casos determinados por la ley (Artículo 11).

Los primeros seis años después de la Declaración de los Derechos del Hombre habían sido muy duros. En lo interno, los Derechos Humanos no se respetaron, y en lo externo, la guerra fue constante, mientras los realistas subsistían a pesar de haberse ejecutado al Rey.

En 1799 casi al terminar el siglo, 19 años después de la Declaración, todo había cambiado, y cinco años después, la Monarquía de Luis XVI se había transformando en el Imperio de Napoleón.

El plan de Napoleón no tuvo resultados en materia de Derechos Humanos, los franceses tuvieron un alto costo de vidas humanas en la empresa napoleónica. Después de seis coaliciones, Francia fue vencida por una alianza entre Inglaterra, Rusia, Australia y Prusia, Napoleón había sido derrotado.

Mientras se produjo la restauración de Luis XVIII en 1814 Napoleón prepara los cien días que terminan en Waterloo, finalmente el Congreso de Viena de 1815 estableció el nuevo orden internacional y el plan europeo para ese siglo.

La Revolución Francesa, creó la ideología de los Derechos Humanos y posteriormente estableció una cultura en relación a los mismos. Las revoluciones han actuado básicamente en los Derechos Humanos como un marco general y con avances y retrocesos han ido generando la aplicación concreta para las personas.

En adelante los Derechos Humanos se plantearán como exigencias de toda la sociedad, produciéndose una suerte de confluencia moderada entre los intereses de la burguesía ascendente junto con la clase trabajadora, hacia la democratización de los Estados dentro del constitucionalismo social, al mismo tiempo que irán construyendo unidades nacionales autodeterminadas.

Algunas de las doctrinas expuestas fueron muy eficaces para justificar el fracaso más penoso de la historia: el Imperialismo Colonial con su secuela de violaciones de Derechos Humanos; la proletarización con una cuestión social demorada a cambio de fuerza de trabajo en límites de esclavitud; la persecución de minorías y por último, las dos guerras mundiales.

1.14. LAS GUERRAS MUNDIALES.

Generalmente la violación de los Derechos Humanos comienza en el interior del Estado y de allí se extiende al orden internacional por medio de la máxima violación, que es la guerra.

Los Estados europeos, luego de la paz de Viena De 1815 hallaron un sistema de convivencia que les permitió soslayar conflictos internacionales globales. Los Estados de Europa se lanzaron con excitación nacionalista e imperialista hacia su propio suicidio, sin advertirlo. Las consecuencias estaban fuera de sus cálculos y la guerra se presentaba como una oportunidad para expresar la voluntad de poder a costa de sangre y de vidas ajenas. El escenario de la guerra estaba listo y en Sarajevo se inició el drama.

La guerra puso de manifiesto el impresionante crecimiento del Estado moderno y al mismo tiempo el ejercicio de un poder despótico sobre sus ciudadanos. Al final de la guerra y los tratados de paz que lo instrumentaron, protegieron a las minorías de Polonia, Checoslovaquia, Austria, Servia, Croacia, Eslovenia, Rumania, Hungría, Grecia, Bulgaria, Turquía y Alemania. Ese fue el gran problema y el principio de solución a las violaciones seculares de los Derechos Humanos.

Por medio de los Tratados de Versalles, se aseguró la protección de las minorías reconociéndoles el derecho a la vida, la libertad de cultos, de pensamiento y de reunión, la enseñanza pública en su propio idioma, la igualdad civil y política, la admisibilidad en los empleos públicos, el libre ejercicio del comercio, etc.

Toda la problemática de las minorías quedaba en manos de la Sociedad de las Naciones como antecesora de las Naciones Unidas, y los reclamos de las minorías se dirigían al Consejo de la Organización Internacional con un procedimiento reglado para los reclamos de discriminación; que consistían en conceder vista del reclamo al Estado denunciado y en caso de divergencias, se sometía el caso a la jurisdicción de la Corte Permanente de Justicia Internacional, antecesora de la actual Corte Internacional de Justicia.

La Sociedad de las Naciones se organizó internacionalmente, surgió luego del final de la Primera Guerra Mundial y su labor en la promoción de los Derechos Humanos fue bastante eficaz, teniendo en cuenta la situación que se venía arrastrando.

Pero los Estados no estaban preparados, no habían establecido un sistema de convivencia que pudiera establecer una institucionalización de las relaciones internacionales. En los años próximos a la Primera Guerra Mundial, tres sistemas políticos económicos, sociales y culturales se instalaron en el mundo.

Comenzaba la internacionalización y las máximas violaciones de los Derechos Humanos. Mussolini, resumió todas las críticas al sistema vigente y movilizó hábilmente a las masas, creando grupos de choque y alentando las soluciones de mano dura. En 1922 Mussolini marchó sobre Roma y el Rey Víctor Manuel cedió, obteniendo el poder el Duce, en principio por medio del Parlamento; esto es, el fascismo tomó el poder por vías democráticas y confirmó su representatividad con el éxito en las elecciones de 1923. Durante los tres años siguientes Mussolini fue aumentando la concentración del poder, limitó solo su responsabilidad ante el Rey, dictó leyes fascistas violatorias de los Derechos Humanos, estableció una policía especial y finalmente concluyó su etapa democrática, con la destitución de los 123 diputados opositores. Se ha escrito abundantemente sobre las violaciones de los Derechos Humanos por parte del gobierno fascista.²⁶

En 1932, una enciclopedia francesa solicitó a Mussolini la definición de fascismo, resultando la siguiente: "El hombre no es nada; el fascismo se eleva contra la abstracción individual basada sobre fundamentos naturales y utopías. Fuera del Estado, nada de lo que es humano o espiritual, tiene valor".

El sistema fascista de orden totalitario, de acuerdo con la definición expuesta, agregó también "el crimen majestatis", o sea la ejecución por parte del Estado de acciones criminales y antijurídicas de violación de los Derechos Humanos, dentro de lo que en la actualidad se denomina: Terrorismo de Estado. Además de esta institución que se remontaba al Imperio Romano, el fascismo se caracterizó por la hipertrofia de la tortura y el desarrollo del contraespionaje dentro de una sociedad rigurosamente vigilada.

²⁶ Su doctrina adoptó la fraseología del socialismo sobre las bases filosóficas de Sorel, para el culto a la violencia; de Nietzsche, la voluntad de poder; de Mauras, la primacía del Estado y de Bergson, la jerarquización de los sentidos antes que la razón.

A medida que el fascismo se instalaba en la sociedad iba absorbiendo más funciones para el Duce y restando más para las personas e instituciones.

La pena de muerte se estableció para los traidores, e incluso en el código penal fascista se establecía que la defensa del Estado y del régimen fascista tenía un carácter esencial. Después de 1938 cuando el fascismo une su destino con el del Reich alemán, las leyes racistas se incorporaron a la legislación italiana produciéndose una simbiosis del orden jurídico entre ambos regímenes.

Por otra parte, el paradigma de la violación de los Derechos Humanos ha sido el régimen *nacionalsocialista* personificado por Hitler.

La internacionalización del mundo se puso de manifiesto con la crisis de 1929 que tuvo origen en la bolsa de Nueva York, el 24 de octubre de 1929, el famoso jueves negro. De la noche a la mañana los ricos se hicieron pobres, la inversión en la bolsa se hizo añicos y la crisis recesiva se extendió como un reguero de pólvora. El Partido Nazi fue ascendiendo en la preferencia del electorado; Hitler fue designado canciller por Hildenburg en enero de 1933.

Hitler llegó al poder por vía del sufragio a la edad de 44 años. Durante la Primera Guerra Mundial se desempeñó como oficial instructor, encargado de efectuar propaganda antibolchevique. Había nacido en Australia y llegó a pintar algunos cuadros. Hitler constituyó su equipo con algunos oficiales retirados como Goering y Hess y algunos intelectuales como Rosenberg, Goebbels y otros.

Tuvo un sustento ideológico en las doctrinas medievales absolutistas, junto con la voluntad de poder de Nietzsche; los fundamentos jurídicos y políticos de Carl Schmitt y la propia concepción de la ingeniería política, cabalgando sobre la demagogia y el resentimiento provocado por el Tratado de Versalles, que más que un tratado de paz, fue el tratado que preparó los argumentos de la guerra.

La política de Hitler en sus postulados, fue inmediatamente violatoria de los Derechos Humanos pues al establecer "una sola raza, un solo Estado, un solo jefe" resumió el totalitarismo de sus intenciones y adelantó lo que habría de pasar pocos años después.

Manchuria cayó en manos de los japoneses que instalaron un gobierno títere que la comunidad internacional no reconoció; Italia se lanzó sobre Etiopía alegando que la iba a liberar mientras cantaba *facetta nera* en el desfile de la conquista; y Hitler rescató el sentimiento del pangermanismo y del racismo que se hallaban latentes en las doctrinas y Filosofía alemana desde Federico el Grande hasta Bismark.

Con el objetivo de instalar en Alemania una sola raza, Hitler comenzó a desarrollar su política de persecución racial, en primer lugar con los judíos, luego con los arios (de origen no alemán) y más tarde con los discapacitados enfermos mentales y portadores de taras hereditarias. Se estructuró un sistema de seguridad nacional integrado por la GESTAPO, policía secreta; la SS y la SD, servicios de seguridad, con una ordenada metodología de torturas, asesinatos e internaciones en campos de concentración.

El 3 de septiembre de 1939 Inglaterra y Francia declararon la guerra a Alemania, que ya había tensado el hilo de la paz en la crisis de Australia, la cuestión de los sudetes en Checoslovaquia, la conferencia de Munich y la invasión de Polonia. El exterminio de la raza judía es ampliamente conocido y las víctimas fueron entre 4 200 000 y 4 600 000 muertos, dentro de una acción planeada y sujeta a un plan estricto.

1.15. LA ONU Y LOS INSTRUMENTOS INTERNACIONALES DE DERECHOS HUMANOS.

En 1944 se celebraron las reuniones de Dumbarton Oaks entre los representantes de la URSS, EE.UU., Reino Unido y China.

Allí se pactaron varios acuerdos que son la base de las Naciones Unidas. Desde un primer momento se coincidió en que la nueva organización internacional tenía como principal finalidad la de "facilitar la solución de los problemas internacionales de orden económico social y humanitario y promover el respeto de los Derechos Humanos". La Conferencia de la Organización de las Naciones Unidas sobre Organización Internacional, se reunió en San Francisco el 25 de abril de 1945, con representantes de 590 Estados. Las propuestas en materia de Derechos Humanos fueron concretas:

- . La Carta debía contener los Derechos Humanos claramente determinados.
- . En la Carta debían constar los problemas económicos sociales y culturales.
- . Había que establecer un organismo que se encargara de los Derechos Humanos.

La Carta de la ONU fue firmada el 26 de junio de 1945 en San Francisco y representa un patrimonio político y jurídico que se originó en San Francisco, no fue exclusivamente fruto de una comunidad de esfuerzo bélico; se trata de valores que hunden sus raíces en la cultura occidental. La carta de la ONU ha sido el punto de partida del desarrollo del Derecho Internacional contemporáneo.

Quedaron en el pasado la Sociedad de las Naciones, la Carta del Atlántico de 1941, la Declaración de las Naciones Unidas de 1942 y los demás antecedentes normativos.

La disposición de la Carta constituye la primera manifestación concreta de normas internacionales en materia de Derechos Humanos. La Carta de la ONU se refiere a los Derechos Humanos en siete oportunidades, aunque no lo hace en forma específica. Hay autores que critican esta redacción muy inclinada a la generalidad sin determinación específica de los Derechos Humanos, sin obligación ni sanciones.

DECLARACIÓN UNIVERSAL DE LOS DERECHOS HUMANOS.

Durante la conferencia de San Francisco de 1945 los representantes de Cuba, México y Panamá, propusieron sin éxito que se aprobase una Declaración de los Derechos Esenciales del Hombre. En ese sentido, expresando los propósitos de los representantes, el presidente Truman en el discurso de clausura de la conferencia expresó: *"Tenemos fundados motivos para esperar la elaboración de un código internacional de derechos aceptable para todas las naciones participantes, dicho código de derechos, formará parte de la vida internacional, lo mismo que nuestro propio Bill of Right forma parte integrante de nuestra constitución"*.

La redacción de ese código internacional de derechos fue uno de los primeros deberes de la ONU. Esa tarea fue encomendada por el Consejo Económico y Social a su recién creada Comisión de Derechos Humanos. El trabajo de la Comisión de Derechos Humanos integrada por 18 miembros, duró dos años y lentamente se fueron conciliando los diferentes puntos de vista de los integrantes. Se discutieron intensamente las cuestiones acerca del valor jurídico de la Declaración, de la necesidad de un segundo instrumento, como la definición y catálogo de los Derechos Humanos. La señora Eleanor Roosevelt presidenta del comité de redacción y representante de los EE.UU. consideró que la Declaración era ante todo "...una declaración de principios básicos para servir de ideal común a todas las naciones y que podía muy bien convertirse en la Carta Magna de toda la humanidad[...] su proclamación por la Asamblea General tendría una importancia comparable a la Proclamación de los Derechos del Hombre de 1789, a la Proclamación de los Derechos Humanos en la Declaración de la Independencia de los EE.UU., y otras declaraciones similares hechas en otros países". Igualmente otros autores han coincidido en que con la Declaración se realizará, de hecho, la vieja ilusión del iusnaturalismo racionalista protestante de establecer un catálogo de derechos fundamentales. La Declaración reafirma no solo los derechos inalienables de todo ser humano, sino que proclama otros jamás expresados hasta entonces en ningún otro documento.²⁷

²⁷ El texto acordado se aprobó el 10 de diciembre de 1948 por 48 votos a favor, ninguno en contra y 8 abstenciones

PACTO DE DERECHOS HUMANOS DE LA ONU DE 1966.

Un paso adelante, o sea un mecanismo para establecer obligaciones jurídicas claramente definidas, cuyo incumplimiento genera responsabilidad de los Estados, fue instrumentado por los pactos de Derechos Humanos de la ONU de 1966. Tomando en cuenta las dificultades de la Declaración, se encomendó a la Comisión de Derechos Humanos del Consejo Económico y Social, la redacción de normas sobre los Derechos Humanos con estructura de Tratado Internacional. La tarea de la Comisión de Derechos Humanos se extendió de 1948 hasta 1966, para cumplir con ese cometido. La base de las normas está constituido por el derecho a la autodeterminación. No hay Derechos Humanos, ni Estados sin autodeterminación... la autodeterminación es el presupuesto de los Derechos Humanos.

PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS ECONÓMICOS SOCIALES Y CULTURALES DE 1966.

Fue aprobado y abierto a la firma, ratificación y adhesión, por la Asamblea General de la ONU en una resolución del 16 de diciembre de 1966; y entró en vigor el 3 de enero de 1976 (resolución 2200). A fines de 1982, 75 Estados lo habían ratificado por lo que su universalidad queda fuera de dudas. Consta de un preámbulo y 31 artículos. Comparte con el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos normas similares y en muchos casos idénticos. El tercer párrafo del preámbulo se basa en la interpretación de la Declaración Universal formulada por la Asamblea General en 1950 y 1951 que estableció: *"El goce de las libertades cívicas y políticas y el de los derechos económicos sociales y culturales están vinculados entre sí y se condicionan mutuamente..."* y *"El hombre privado de los derechos económicos sociales y culturales no representa esa persona humana que la Declaración Universal considera como el ideal del hombre libre."* El tercer párrafo que comentamos expresa: *"Reconociendo que con arreglo a la Declaración Universal de Derechos Humanos no puede realizarse el ideal del ser humano libre, liberado del temor y de la miseria, a menos que se creen condiciones que permitan a cada persona gozar de sus derechos económicos, sociales y culturales, tanto como de sus derechos civiles y políticos"*.

En las disposiciones de fondo del Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales de 1966 se reconoce el derecho a trabajar; el derecho al goce de condiciones de trabajo equitativas y satisfactorias, el derecho a fundar sindicatos y afiliarse a ellos, el derecho a la seguridad social e incluso al seguro social, el derecho de la familia, las madres, los niños y los adolescentes a la más amplia protección y asistencia posible, el derecho a un nivel de vida adecuado, el derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental, el derecho a la educación y el derecho a participar en la vida cultural. El derecho de propiedad no se ha establecido a diferencia de la Declaración Universal de 1948.

PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS CIVILES Y POLÍTICOS DE 1966.

Este pacto fue aprobado el 16 de diciembre de 1966 y entró en vigor el 23 de marzo de 1976 (resolución 2200-a). Consta de un preámbulo y 53 artículos, y, a fines de 1982, 72 estados lo habían ratificado. Los derechos establecidos en este pacto son los siguientes:

- Derecho a la igualdad de trato ante los tribunales y demás órganos de administración de justicia

- Derecho a la seguridad de la persona y a la protección por el Estado contra la violencia o daño físico, tanto infringidos por funcionarios de gobierno como individuos, grupos o instituciones.

- Derechos políticos, en especial los derechos a participar en elecciones, a votar y a ser candidato, en base al sufragio universal e igual, a tomar parte en el gobierno así como en la conducción de los asuntos públicos a todo nivel y a la igualdad de accesos a la administración pública.

- Otros derechos civiles, en particular: el derecho a la libertad de tránsito y de residencia dentro de las fronteras del Estado, derecho a salir de cualquier país incluido el propio, y volver al propio país, derecho a la nacionalidad, derecho al matrimonio y a la elección del cónyuge, derecho a la propiedad individual o en asociación con otros, derecho a la herencia, derecho a la libertad de pensamiento conciencia y religión, derecho a la libertad de opinión y expresión, derecho a la libertad de reunión y asociación pacíficas.

El Pacto establece un órgano que supervisará las medidas que se fijen de conformidad en sus normas. Ese órgano es el Comité de Derechos Humanos.

COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS.

Es el órgano de ejecución y supervisión del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y del Protocolo Facultativo a ese Pacto. Está integrado por 18 miembros nacionales de los Estados partes, que desarrollarán sus tareas imparcialmente. Se eligen por los Estados partes del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966 en escrutinio secreto. Una vez designados duran en sus funciones por el término de cuatro años, pudiendo ser reelectos (Artículos 18 a 34).

Este sistema general de funcionamiento del Comité de Derechos Humanos se basa en la recolección de informes referentes a las medidas adoptadas por los Estados partes que den cumplimiento a los derechos reconocidos en el Pacto y a los progresos realizados en el disfrute de esos derechos (Artículo 40). El comité puede requerir en cualquier momento que los Estados remitan los informes solicitados, esos informes se estudian y luego se transmiten sus contenidos y los comentarios a los Estados partes, los que a su vez, pueden formular nuevos comentarios. Estas funciones del Comité de Derechos Humanos se amplían con las establecidas en el Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966.

PROTOCOLO FACULTATIVO DEL PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS CIVILES Y POLÍTICOS.

Faculta al Comité de Derechos Humanos para recibir y considerar comunicaciones de individuos que aleguen ser víctimas de violaciones de cualquiera de los derechos enunciados en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966. El Protocolo fue establecido por la Asamblea General de la ONU y entró en vigor el 23 de marzo de 1976 (resolución 2200-A).

CAPÍTULO 2.

GENERALIDADES Y CONCEPTOS DE FILOSOFÍA Y DERECHOS HUMANOS.

*No me importa la desigualdad,
porque no soy envidioso.
Me importa la pobreza.*
Pedro Schwartz.

*Si tu intención es describir la verdad,
hazlo con sencillez
y la elegancia déjasela al sastre.*
Albert Einstein

*Aunque a veces la llama de la libertad deje de brillar,
su combustible no se extingue.*
Thomas Paine

*¡Triste época la nuestra!
Es más fácil desintegrar un átomo
que un prejuicio.*
Albert Einstein.

CAPÍTULO 2.

GENERALIDADES Y CONCEPTOS DE FILOSOFÍA Y DERECHOS HUMANOS.

Desde que nacemos iniciamos nuestro camino por el conocimiento, día a día aprendemos cosas nuevas como el comportamiento que debemos observar con los demás. Normalmente la vida nos lleva por caminos que marca la sociedad: se asumen los valores del grupo, se siguen las modas: Hasta que un día, uno se da cuenta de que ignora las cuestiones más importantes y se pone a reflexionar. ¡Nos encontramos en el mundo de la Filosofía!

Uno se vuelve filósofo el día en que descubrimos que ignoramos cuál es el sentido de la vida, y nos resolvemos a buscarlo sistemáticamente por el camino de la razón. Hasta entonces vivimos de las opiniones, creemos lo que por término medio se cree, hacemos lo que se hace, gozamos como se goza, incluso nos rebelamos cómo y contra lo que uno suele rebelarse. Arrastrados por la tradición, sostenidos por los valores y las pautas de conducta del grupo, atraídos y llevados por las modas, transcurre nuestra existencia.

Pero un buen día, nuestras convicciones de siempre se vuelven repentinamente extrañas. Ahora se nos ocurre preguntar por la razón de ser, y al no encontrar una respuesta satisfactoria, esta pregunta nos lleva a otra, que a su vez lleva a otra más y ésta a otra, y así sucesivamente hasta no estar ya seguros de nada. El mundo en el que vivimos resulta ser un gigantesco escenario de teatro donde nada es lo que parece.

Son distintas las causas que llevan a las personas a formular la primera pregunta, unas veces es por factores ambientales los que nos confrontan con la cuestión del sentido último de las cosas. Otras veces son experiencias límite que funcionan como acicates del pensamiento. En otras ocasiones, es el encuentro más o menos fortuito con quienes nos han precedido en el camino de la sabiduría, lo que nos arranca de la inercia del vivir.

En todo caso y de cualquier manera, ya estamos en ese camino, así que vamos a enfocarlo hacia el tema de la presente investigación iniciando por presentar una noción sobre qué es la Filosofía.

2.1. NOCIÓN DE FILOSOFÍA.

Aunque no existe una definición unitaria de qué es la Filosofía, podemos afirmar que es un saber último y total, absoluto y universal, sobre el ser, el conocimiento y los valores. Es evidente que muchos de los análisis que se realizan en Filosofía mantienen una cierta conexión con la sociedad y la época en la que se han realizado. Sin embargo, muchos de los problemas filosóficos poseen un carácter general que sobrepasa el marco histórico y social en el que han surgido. Filosofía es un término derivado del griego, que significa "*amor por la sabiduría*". Esta definición clásica convierte a la Filosofía en una cuestión que nunca concluye, en una búsqueda sin término del verdadero conocimiento de la realidad.

La Filosofía es una forma de conocimiento que pretende ofrecer explicaciones de los temas que analiza empleando la razón y los argumentos racionales. La Filosofía es un saber crítico, pues analiza los fundamentos de todo lo que considera, y nunca se limita a aceptarlos de forma ingenua. La Filosofía es un saber de segundo grado, que emplea los datos y contribuciones de las ciencias, que son siempre un conocimiento de primer grado sobre la realidad.

Es posible distinguir varias áreas de investigación filosófica: ontología y metafísica (análisis crítico de la estructura de la realidad); teoría del conocimiento, epistemología o gnoseología (análisis del origen, estructura y alcance del conocimiento); lógica (estudio del razonamiento o argumento válido); ética (teoría de la acción humana y de sus valores); estética (teoría de la belleza y del arte); y, por supuesto, la historia de la Filosofía, en cuanto ésta no se limita a una exposición de las distintas doctrinas filosóficas, sino que pretende reconstruir críticamente determinadas argumentaciones o sistemas filosóficos.

Cabe señalar, asimismo, la existencia de una variedad de análisis filosóficos de determinadas ramas de la ciencia o de la actividad humana, que constituyen áreas especializadas como son la Filosofía de la Historia, la Filosofía de la Ciencia, la *Filosofía del Derecho* o la Filosofía de las Ciencias Sociales, entre otras.

2.2. EVOLUCIÓN HISTÓRICA DE LA FILOSOFÍA.

Es evidente que muchos de los análisis que se realizan en Filosofía mantienen una cierta conexión con la sociedad y la época en la que se han realizado. Sin embargo, muchos de los problemas filosóficos poseen un carácter general que sobrepasa el marco histórico y social en el que han surgido. Esto es lo que explica, en cierto modo, el carácter intemporal de algunas de las cuestiones filosóficas más relevantes, como es la pregunta por el ser, el sentido del cambio, el concepto de sujeto, la estructura de la trascendencia o el alcance del conocimiento. Para comprender todo esto con mayor claridad contemplaremos de manera breve cómo se ha desarrollado la Filosofía en el tiempo.

2.2.1. FILOSOFÍA GRIEGA.

Se considera en general que la Filosofía occidental comenzó en Grecia, más en concreto, en Jonia, como una especulación en torno a la naturaleza subyacente del mundo físico. En su forma primera no se distinguía de la Ciencia Natural, pues los primeros filósofos eran físicos preocupados por determinar qué puede permanecer tras el aparente cambio. Los escritos de los primeros pensadores de la Filosofía Griega no se han conservado en lo fundamental, excepto algunos fragmentos citados por Aristóteles y otros autores pertenecientes a épocas posteriores.

2.2.2. ESCUELAS FILOSÓFICAS.

LA ESCUELA JÓNICA. El primer pensador considerado un filósofo fue Tales de Mileto, originario de esta ciudad, en la costa jónica de Asia Menor, que vivió a finales del siglo VII a.c. y principios del siglo VI a.c.

Sus investigaciones científicas le llevaron a pensar que todos los fenómenos naturales son formas diferentes de una sustancia fundamental (una primera idea sobre el monismo) que él creía era el agua, pues pensaba que la evaporación y condensación eran procesos universales.

Anaximandro, discípulo de Tales, mantenía que el primer principio a partir del cual surgen todas las cosas es una sustancia intangible, invisible e infinita que llamó *apeiron* (lo ilimitado). Comprendió, sin embargo, que en todas las cosas se podía encontrar una sustancia no observable, por lo que su noción de lo ilimitado anticipó la noción moderna de un universo sin límite. Esta sustancia, afirmaba, es eterna e indestructible. Debido a su movimiento continuo, las sustancias conocidas como calor, frío, tierra, aire y fuego, evolucionan de una forma ininterrumpida generando a su vez los distintos objetos y organismos que configuran el mundo que conocemos por los sentidos.

El tercer gran filósofo jónico, Anaxímenes, volvió a la suposición de Tales de que la sustancia primera es algo conocido y material, pero mantuvo que ésta es el aire en vez del agua. En general, la escuela jónica dio el primer paso radical desde la explicación mítica de los fenómenos naturales a la exposición científica; descubrió los importantes principios científicos de la permanencia de la sustancia, la evolución natural del mundo y la reducción de calidad a cantidad.

LA ESCUELA PITAGÓRICA. Hacia el año 530 a.c., el filósofo Pitágoras de Samos fundó una escuela de Filosofía en Crotona, en la Magna Grecia, al sur de Italia, aunó las creencias éticas, sobrenaturales y matemáticas en una visión espiritual de la vida. Los pitagóricos enseñaron y practicaron un sistema de vida basado en la creencia de que el alma es prisionera del cuerpo, del cual se libera al morir y se reencarna en una forma de existencia, más elevada o no, en relación con el grado de virtud alcanzado. Identificaron la ciencia con las matemáticas y mantuvieron que todas las cosas son reductibles a números y figuras geométricas. Realizaron grandes contribuciones a las matemáticas, la teoría musical y la astronomía.

LA ESCUELA ELEÁTICA. En el siglo V a.c., Parménides fundó una escuela de Filosofía en Elea, colonia griega situada en la Magna Grecia. En su única obra conocida, *Sobre la naturaleza*, adoptó una actitud opuesta a la de Heráclito en la relación entre estabilidad y cambio, y mantuvo que el universo o lo que es, es decir, el ente, se puede describir como una esfera indivisible e inmutable y que toda referencia a cambio o diversidad es por sí misma contradictoria. Mantenía que nada puede ser realmente afirmado excepto "lo que es" (el ente). Zenón de Elea, discípulo suyo, intentó probar la unidad del ser afirmando que la creencia en la realidad de cambio, la diversidad y el movimiento lleva a paradojas lógicas. Las aporías de Zenón llegaron a ser enigmas intelectuales que filósofos y lógicos de todas las épocas posteriores han intentado resolver. El interés de los eleáticos por el problema de la consistencia racional propició el desarrollo de la ciencia de la lógica.

LA ESCUELA PLURALISTA. La especulación en torno al mundo físico iniciada por los jonios fue continuada en el siglo V a.c. por Empédocles y Anaxágoras, que desarrollaron filosofías que sustituían la descripción jónica de una sustancia primera única por la suposición de una pluralidad de sustancias. Empédocles mantenía que todas las cosas están compuestas por cuatro elementos irreductibles: aire, agua, tierra y fuego, combinados o separados por dos fuerzas opuestas según un proceso de alternancia: el amor y el odio. Mediante este proceso, el mundo evoluciona desde el caos hasta la forma y vuelve al caos otra vez, en un ciclo reiterado.

LA ESCUELA ATOMISTA. Fue un paso natural el que condujo desde el pluralismo hasta el atomismo, interpretación según la cual toda materia está compuesta por partículas diminutas e indivisibles que se diferencian sólo en simples propiedades físicas como el peso, el tamaño y la forma. Este paso se dio en el siglo IV a.c. con Leucipo y su colaborador más conocido Demócrito de Abdera, a quien se le atribuye la primera formulación sistemática de una teoría atómica de la materia. Su concepción de la naturaleza fue materialista de un modo absoluto, y explicó todos los fenómenos naturales en términos de número, forma y tamaño de los átomos. Redujo las cualidades sensoriales de las cosas (como calor, frío, gusto y olor) a las diferencias cuantitativas de los átomos.

LOS SOFISTAS. Hacia finales del siglo V a.c., un grupo de maestros itinerantes llamados sofistas, alcanzó un gran renombre en toda Grecia. Los sofistas tuvieron un papel importante en la evolución de las Ciudades-Estado griegas, desde unas monarquías agrarias hasta su consolidación como democracias comerciales. Los ricos pagaban a los sofistas a cambio de enseñanzas en el arte de hablar en público el razonamiento legal y la cultura general. A pesar de que lo mejor de los sofistas contribuyó enormemente al pensamiento griego, el grupo en su conjunto adquirió una reputación de falaz, hipócrita y demagogo. De ahí que la palabra sofisma represente esas deficiencias morales. La famosa máxima de Protágoras, uno de los sofistas más importantes, "el hombre es la medida de todas las cosas", es representativa de la actitud filosófica de esta escuela. Sus componentes mantenían que los individuos tienen el derecho de juzgar por sí mismos todos los asuntos; negaban la existencia de un conocimiento objetivo en el que se supone que todo el mundo debe creer, mantuvieron que la ciencia natural y la teología tienen poco o ningún valor porque carecen de relevancia en la vida diaria, y declararon que las reglas éticas sólo tenían que asumirse cuando conviene al propio interés.

FILOSOFÍA SOCRÁTICA. Tal vez la mayor personalidad filosófica en la historia haya sido Sócrates. Nacido alrededor del año 470 a.c., practicó un diálogo continuo con sus alumnos hasta que fue sentenciado a muerte, condena que cumplió bebiendo cicuta en el 399 a.c. A diferencia de los sofistas, Sócrates se negó a aceptar dinero por sus enseñanzas, afirmando que no tenía ninguna certidumbre que ofrecer excepto la conciencia de la necesidad de más conocimiento. Sócrates no dejó ningún escrito, pero sus enseñanzas fueron preservadas para las generaciones posteriores en los diálogos de uno de sus más famosos discípulos: Platón; también aparece en los escritos de Jenofonte. Sócrates enseñó que cada persona tiene pleno conocimiento de la verdad última dentro de su alma y que sólo necesita llevarlo a la reflexión consciente para darse cuenta. Por ejemplo, en *menón* (un diálogo platónico) Sócrates plantea a través de una ficción la forma en que un esclavo ignorante puede llegar a la formulación del teorema de Pitágoras, demostrando así que el conocimiento está innato en el alma, en vez de ser implícito o indisociable de la experiencia. Sócrates creía que el deber del filósofo era provocar que la gente pensara por sí misma, en vez de enseñarle algo que no supiera.

Por eso se decía partero o alumbrador de ideas. Su contribución a la historia de la Filosofía no fue una doctrina sistemática, sino un método de reflexión, la *mayéutica*, y un tipo de existencia. Hizo hincapié en la necesidad de un examen analítico de las creencias de cada uno, de definiciones claras de los conceptos básicos, y de un planteamiento racional y crítico de los problemas éticos.

FILOSOFÍA PLATÓNICA. Platón fue un pensador más sistemático que Sócrates, pero sus escritos, en especial los primeros diálogos pueden ser considerados como una continuación y elaboración de las ideas socráticas. Al igual que Sócrates, Platón consideró la ética como la rama más elevada del saber, y subrayó la base intelectual de la virtud al identificar virtud con sabiduría. Platón exploró también los problemas fundamentales de la ciencia natural, la teoría política, la metafísica, la teología y la epistemología, y enriqueció conceptos tales como el conocimiento (en *Teeteto*), el origen y esencia del lenguaje (en *Crátilo*), la justicia (en *La República*) o la belleza (en *El banquete*), entre otros muchos, que posteriormente se erigieron en fundamentos permanentes del pensamiento occidental.

En *La República*, Platón expuso su famoso mito de la caverna, en el cual muestra cómo la humanidad, prisionera en una caverna, confunde las sombras proyectadas en una roca con la realidad y en el que considera al filósofo como la persona que penetra en el universo fuera de la caverna de la ignorancia y alcanza una visión de la verdadera realidad, el mundo de las ideas. Platón fue el primero en utilizar el término Filosofía, que significa "amor a la sabiduría".

FILOSOFÍA ARISTOTÉLICA. Aristóteles, que comenzó a estudiar en La Academia de Platón con 17 años, en el 367 a.c., es considerado el más ilustre discípulo de Platón y se sitúa junto con su maestro entre los más profundos e influyentes pensadores de la historia de occidente. Después de asistir durante varios años a La Academia, se convirtió en el preceptor de Alejandro Magno. Más tarde regresó a Atenas para fundar el Liceo, una escuela que, al igual que La Academia de Platón, fue durante siglos, uno de los grandes núcleos de enseñanza en Grecia. En

En sus conferencias, Aristóteles definió los conceptos y principios básicos de muchas de las ciencias teóricas, como la lógica, la biología, la física y la psicología. Al establecer los rudimentos de la lógica como ciencia, desarrolló la teoría de la inferencia deductiva, representada por el silogismo, y un conjunto de reglas para fundamentar lo que habría de ser el método científico.

La Filosofía política y ética (ésta última desarrollada en *Ética a Nicómaco*) de Aristóteles surgió también de un examen crítico de los enunciados platónicos. Las normas de conducta personal y social, según Aristóteles, pertenecen al estudio científico de las tendencias naturales de los individuos y las sociedades en vez de contemplarse en la esfera celeste de las ideas puras. El énfasis que puso en la felicidad, como el cumplimiento de las capacidades naturales, expresó la actitud hacia la vida que mantuvieron los griegos cultos de su tiempo. En teoría política adoptó una posición más realista que Platón. Se mostró conforme con el modelo de una monarquía gobernada por un Rey sabio que llegaría a representar la estructura política ideal, pero reconocía asimismo que las sociedades difieren en sus necesidades y tradiciones, y creía que una democracia limitada conforma y ordena el mejor compromiso concebible.

EPICUREISMO. En el año 306 a.c., Epicuro fundó una escuela filosófica en Atenas. Como sus seguidores se reunían en el jardín de su casa fueron conocidos como los "Filósofos del jardín". Sostenía que la ciencia natural es importante sólo si se puede aplicar en la adopción de decisiones prácticas y para aplacar el temor hacia los dioses y la muerte. Afirmaba que el destino de la existencia es obtener la máxima cantidad de placer, que identificaba con un movimiento de simpatía y con la ausencia de dolor. Las enseñanzas de Epicuro se conservan sobre todo en el poema filosófico *De rerum natura (De la naturaleza de las cosas)* del poeta romano Lucrecio, quien contribuyó a la difusión del epicureismo en Roma.

ESTOICISMO. La escuela estoica, fundada en Atenas hacia el 300 a.c. por Zenón de Citio, evolucionó a partir del anterior movimiento de los cínicos, que rechazaba las instituciones que estructuraban la sociedad y los valores materiales vigentes.

El Estoicismo representó la escuela más importante en el mundo grecorromano y en ella coincidieron escritores y personalidades tan importantes como Epicteto y el propio Emperador Romano Marco Aurelio Antonino, conocido tanto por su sabiduría como por la nobleza de su carácter. Uno de los más relevantes filósofos estoicos. Lucio Anneo Séneca, tutor del Emperador Nerón, mantuvo las tesis fundamentales del Estoicismo Antiguo con un importante tono moral y una concepción de la sabiduría como benevolencia.

Los estoicos proclamaron que se puede alcanzar la libertad y la tranquilidad tan sólo siendo ajeno a las comodidades materiales y la fortuna externa, y dedicándose a una vida guiada por los principios de la razón y la virtud (tal es la idea de la imperturbabilidad o ataraxia). La doctrina estoica consideraba a cada persona como parte de Dios y miembro de una familia universal, ayudó a romper barreras regionales, sociales y raciales, y preparar el camino para la propagación de una religión universal. La doctrina estoica de la ley natural, convierte la naturaleza humana en norma para evaluar las leyes e instituciones sociales, tuvo mucha influencia en Roma y en las legislaciones posteriores de occidente.²⁸

ESCEPTICISMO. El escepticismo, que profundizó en la crítica sofista del conocimiento objetivo, dominó La Academia platónica en el siglo III a.c. Los escépticos descubrieron (al igual que Zenón de Elea) que la lógica es un mecanismo filosófico poderoso y capaz de destruir cualquier idea positiva, y la usaron con arte.

Su suposición principal era que la humanidad no puede alcanzar el conocimiento o la ciencia que conciernen a la realidad y que el camino hacia la felicidad, por lo tanto, se asienta en una absoluta suspensión de juicio como ejemplo extremo de esta actitud.²⁹

²⁸ El Emperador Marco Aurelio Antonino gobernó el Imperio Romano desde el año 161 al 180. Su reinado estuvo marcado por epidemias y guerras frecuentes a lo largo de las fronteras del Imperio. Defensor de los pobres, Marco Aurelio redujo las cargas por impuestos a la vez que creó escuelas, hospitales y orfanatos. Marco Aurelio fue un estoico: creía que una conducta recta conduce a la tranquilidad y que la moderación y aceptación mejoran la vida.

²⁹ Se dice que Pirrón, uno de los escépticos más notables, se negó a cambiar de rumbo al acercarse a un acantilado y tuvo que ser corregido por sus alumnos.

2.2.3. FILOSOFÍA MEDIEVAL.

Durante el declive de la civilización grecorromana, los filósofos occidentales abandonaron la investigación científica de la naturaleza y la búsqueda de la felicidad en el mundo y se preocuparon por el problema de la salvación en otro mundo mejor. Hacia el siglo III, el Cristianismo se había extendido a las clases más cultas del Imperio Romano.

SAN AGUSTÍN. Desarrolló la doctrina del cristianismo de aquella época. San Agustín afirmaba que la fe religiosa y el entendimiento filosófico obran como complementarios en lugar de ser opuestos y que se debe "creer para comprender y comprender para creer." Intentó aportar soluciones racionales a los problemas del libre albedrío y la predestinación, la existencia del mal en un mundo creado por un Dios omnipresente y todopoderoso, y la naturaleza atribuida a Dios en la doctrina de la trinidad. En uno de sus principales escritos, *La Ciudad de Dios*, concibió la historia como una lucha trágica en la humanidad entre el bien, expresado en la lealtad a la ciudad de Dios o comunidad de los santos, y el mal, identificado en la ciudad terrenal y simbolizada a través de sus valores materiales. Su idea de la vida humana era pesimista, lo que le llevó a sostener que la felicidad es imposible en la existencia del individuo, donde incluso con buena suerte, como excepción, la conciencia de la proximidad de la muerte echaría a perder cualquier tendencia hacia la satisfacción y el placer.

ESCOLASTICISMO. En el siglo XII se produjo un resurgir del pensamiento filosófico. Los filósofos musulmanes, judíos y cristianos interpretaron y clarificaron a Platón, Aristóteles y otros sabios griegos en una tentativa por conciliar la Filosofía con la fe religiosa y dotar de pilares racionales sus creencias religiosas. Su trabajo cimentó el escolasticismo. El pensamiento escolástico estuvo menos interesado en descubrir nuevos datos y principios que en demostrar la verdad de los credos ya consolidados.

Hubieron grandes representantes de esta época, tales como el médico persa del siglo XII Avicena; el poeta judío Salomón Ben Yehuda Ibn Gabirol; el teólogo y filósofo escolástico San Anselmo; el filósofo escolástico Roscelino; el teólogo francés Pedro Abelardo; el jurista, físico y teólogo hispanomusulmán Averroes (el filósofo islámico más conocido de la Edad Media); el filósofo hispanojudío Maimónides (una de las figuras más destacadas del pensamiento judaico); el teólogo escolástico inglés Alejandro de Hales; el filósofo escolástico italiano San Buenaventura; el filósofo escolástico alemán San Alberto Magno; y el monje inglés Roger Bacon; pero la mayor figura intelectual de la Edad Media fue Santo Tomás de Aquino quien unió la ciencia aristotélica y la teología agustiniana en un amplio sistema de pensamiento que más tarde se convirtió en la Filosofía autorizada de la Iglesia Católica. Sus obras más importantes, *Summa Theologiae* y *Summa Contra Gentiles*.

2.2.4. FILOSOFÍA MODERNA Y CONTEMPORÁNEA.

Desde el siglo XV la Filosofía occidental ha estado marcada por una interacción continua entre sistemas de pensamiento basados en una interpretación mecanicista y materialista del universo, y aquellos otros que consideraban al pensamiento humano como la única realidad última. Esta interacción reflejó el creciente efecto del descubrimiento científico y el cambio político en la especulación filosófica.

MECANICISMO Y MATERIALISMO. Los siglos XV y XVI marcaron un periodo de cambios radicales en el ámbito social, político e intelectual. La exploración del mundo, la Reforma Protestante (con su énfasis en la fe individual), el auge de la sociedad urbana comercial y la aparición de nuevas ideas en todas las áreas de la cultura estimularon el desarrollo de una nueva idea filosófica del Universo. La visión medieval del cosmos como un orden jerárquico de seres creados y gobernados por Dios fue sustituida por la visión mecanicista del mundo como una gran máquina cuyas partes se mueven de acuerdo con estrictas leyes físicas, sin propósito ni voluntad. El objetivo de la vida humana ya no se concebía como preparación para la salvación en el otro mundo, sino más bien como la satisfacción de los deseos naturales del individuo.

Las instituciones políticas y los principios éticos dejaron de ser considerados como reflejo del mandato divino para ser vistos, en cambio, como resortes prácticos creados por los seres humanos. En esta nueva visión filosófica, la experiencia y la razón fueron los únicos patrones efectivos para dilucidar la verdad. La figura del filósofo jesuita español Francisco Suárez, tuvo una gran influencia en la transformación de la Escolástica Clásica y en una moderna concepción de la ley y de la autoridad real que, según Suárez, deriva su poder del consentimiento del pueblo y podía ser rechazada cuando no era ejercida con justicia.

El primer gran representante de la nueva Filosofía fue el pensador inglés Francis Bacon, Barón de Verulam, quien denunció la confianza en la autoridad y en el discurso verbal, y consideró la lógica aristotélica inútil para acuñar nuevas leyes físicas. En su obra *Novum Organum* (1620), Bacon expuso un nuevo método científico basado en la generalización inductiva realizada desde la observación y la experimentación. Fue el primero en formular leyes para la inferencia inductiva.

El trabajo del físico y astrónomo italiano Galileo fue de mayor importancia en el desarrollo de una nueva visión del mundo. Galileo Galilei resaltó la importancia de aplicar las matemáticas a la formulación de leyes científicas. Para ello creó la ciencia de la mecánica, que aplicaba los principios de la geometría a los movimientos de los cuerpos.

DESCARTES. Hizo de las matemáticas el modelo para toda ciencia. Descartes decidió reconstruir todo el conocimiento humano sobre una base absolutamente certera al rechazar cualquier creencia, incluso su propia existencia, hasta que pudiera probarla como verdadera (escepticismo metodológico). Fundó la prueba lógica de su propia existencia en el acto de dudar de ella y su famosa afirmación *cogito, ergo sum* (pienso, luego existo).³⁰

³⁰ En 1637 publicó su primera gran obra, *Ensayos filosóficos*, a la cual servía de prólogo el que sería su más famoso e influyente escrito, *Discurso del método*

HOBBS. Expuso su teoría ética y su teoría política en *Leviatán* (1651); la primera se basaba en que las reglas conductuales humanas se rigen por el instinto de conservación; la segunda sostenía que el gobierno y la justicia social son creaciones artificiales basadas en un contrato social y mantenidas por la fuerza. Apoyó a la Monarquía Absoluta como el medio más efectivo de preservar la paz.

SPINOZA. El filósofo holandés Baruch Spinoza afirmó que toda la estructura de la naturaleza puede deducirse de unas cuantas definiciones básicas y axiomáticas, conforme al modelo de la geometría de Euclides. La ética de Spinoza (patente en una de sus principales obras, *Ética*), al igual que la de Hobbes, se basaba en una psicología materialista según la cual los individuos sólo están motivados por el interés propio; pero al contrario que Hobbes, Spinoza llegó a la conclusión que el interés propio racional coincide con el interés de los demás

LOCKE. Enriqueció la tradición empirista iniciada por Bacon. Aunque no fue un escéptico, Locke gozó de gran influencia en el escepticismo del pensamiento británico posterior al reconocer la vaguedad de los conceptos de la metafísica y señalar que las deducciones sobre el mundo al margen de la mente no pueden ser probadas con certeza. Sus escritos éticos y políticos (principalmente *Tratados sobre el Gobierno Civil*) tuvieron también mucha influencia en el pensamiento subsiguiente. Su defensa del gobierno constitucional, de la tolerancia religiosa y de los derechos naturales de los individuos marcó el desarrollo del pensamiento liberal en Francia, Gran Bretaña y Estados Unidos. Su Filosofía Política recalca los derechos individuales y la supremacía del pueblo sobre el gobierno

BERKELEY. El filósofo y obispo anglicano George Berkeley convirtió el idealismo en una poderosa escuela de pensamiento al unirlo con el escepticismo y el empirismo, al radicalizar las dudas ya expuestas por Locke sobre el conocimiento del mundo fuera de la mente, Berkeley declaró que no existe ninguna evidencia de la realidad material de ese mundo, porque lo único que uno puede observar son las sensaciones propias y éstas se encuentran en la mente. Afirmaba que existir significa ser percibido (*esse est percipi*) y que para existir, cuando uno no las observa, las cosas han de ser percibidas por Dios.

Sin embargo, al afirmar que los fenómenos sensoriales son los únicos objetos del conocimiento, Berkeley orientó el camino que adoptaría el movimiento positivista en el pensamiento moderno y estableció la visión epistemológica del fenomenalismo.³¹

HUME. El filósofo e historiador escocés David Hume aplicó la crítica de Berkeley sobre la sustancia material a la propia creencia de este filósofo en la sustancia espiritual, afirmando que no existe ninguna evidencia observable de la existencia de una sustancia suprema, espíritu o Dios. Pese a que su obra filosófica más importante fue *Tratado sobre la naturaleza humana*, su pensamiento es más conocido por una versión más breve y accesible de aquélla, *Investigación sobre el entendimiento humano*. La obra de Hume ha tenido un profundo efecto en la ciencia moderna al estimular el uso de los procedimientos estadísticos en lugar de los sistemas deductivos y alentar la redefinición de los conceptos básicos.

KANT. Sugirió que, aunque el contenido de la experiencia ha de ser descubierto a través de la propia experiencia, la mente impone forma y orden en todas sus experiencias y esta forma y orden pueden ser descubiertos *a priori*, es decir, mediante la reflexión. Su afirmación de que causalidad, sustancia, espacio y tiempo, formas de la intuición pura, son modelos impuestos por la mente en función de su experiencia, dio soporte al idealismo heredado de Leibniz y Berkeley. Sus principales obras corresponden a la denominada fase crítica de su pensamiento, especialmente *Crítica de la razón pura* (1781), *Crítica de la razón práctica* (1788) y *Crítica del juicio* (1790). En *Crítica de la razón pura*, Kant sostenía que las personas no pueden comprender la naturaleza de las cosas en el Universo, pero pueden estar racionalmente seguros de que lo experimentan por sí mismos. Dentro de esta esfera de la experiencia, nociones fundamentales como espacio y tiempo son ciertas.

LA ILUSTRACIÓN. En Francia la actividad intelectual culminó en el periodo conocido con el nombre de Ilustración que impulsó los cambios sociales que produjeron la Revolución Francesa.

³¹ Teoría de la percepción que indica que la materia puede ser analizada en términos de sensaciones

Entre los mayores pensadores de esa época se encuentran Voltaire, quien redujo las creencias religiosas a aquello que puede ser justificado mediante la inferencia racional a partir del estudio de la naturaleza; Jean-Jacques Rousseau, que criticó la civilización como una corrupción de la naturaleza humana en un hombre bueno en su origen y que desarrolló la doctrina de Hobbes de que el Estado se basa en un contrato social con sus ciudadanos y representa la voluntad popular; y Denis Diderot, quien con Jean le Rond D'Alembert elaboró la famosa *Enciclopedia*, a la que contribuyeron numerosos científicos y filósofos.

OTROS FILÓSOFOS INFLUYENTES. Johann Gottlieb Fichte transformó el idealismo crítico de Kant en un idealismo absoluto al eliminar las "cosas en sí mismas" kantianas y hacer de la voluntad la realidad última. Para el filósofo Hegel, la historia se halla regida por leyes lógicas, de tal forma que "todo lo que es real es racional, y todo lo que es racional es real". Hegel impulsó un mayor interés por la historia al representarla como una penetración en la realidad más profunda que las ciencias naturales. Expuso los puntos fundamentales de su sistema filosófico en su principal obra, *Fenomenología del espíritu* (1807).

El filósofo alemán Arthur Schopenhauer rechazó la optimista fe de Hegel en la razón y el progreso. En 1819 publicó *El mundo como voluntad y representación*. Mantenía que tanto la naturaleza como la humanidad son productos de una voluntad irracional, de la que la gente puede escapar tan sólo a través del arte y la renuncia filosófica al deseo de felicidad. El filósofo y sociólogo francés Augusto Comte, autor de *Curso de filosofía positiva*, formuló la Filosofía del positivismo, que rechaza la especulación metafísica y sitúa todo el conocimiento verdadero en las llamadas ciencias positivas o factuales. Comte situó la ciencia de la sociología³² en el nivel más alto de la clasificación de las ciencias. El economista británico John Stuart Mill desarrolló y puntualizó las tradiciones empiristas y utilitaristas con la publicación de *Utilitarismo* en 1836 y la aplicación de sus principios a todos los campos del pensamiento.

³² Que él mismo fundó.

El filósofo danés Sorne Kierkegaard,³³ criticó el énfasis hegeliano en la razón, su defensa elocuente del sentimiento y la aproximación subjetiva a los problemas de la vida fueron una de las fuentes más importantes del existencialismo del siglo XX. Además exploró las paradojas inherentes al cristianismo.

FILOSOFÍA EVOLUCIONISTA. Los alemanes Karl Marx y Friedrich Engels, que se conocieron en París en 1844, elaboraron la Filosofía del Materialismo Dialéctico, basado en la lógica dialéctica de Hegel, pero hicieron de la materia (en vez de la mente) la realidad última. De Hegel adoptaron la idea según la cual la historia avanza de acuerdo con leyes dialécticas y que las instituciones sociales son más reales en el plano material que una naturaleza física o la mente individual. Su aplicación de éstos principios a los problemas sociales fue llamada Materialismo Histórico, teoría según la cual todas las formas de cultura están determinadas por las relaciones económicas y en la que la evolución social acontece a través de la lucha de clases y revoluciones periódicas. Esta teoría se convirtió en la base ideológica del Comunismo. El filósofo británico Herbert Spencer elaboró una filosofía evolucionista basada en el principio de la selección natural que explica todos los elementos de la naturaleza y de la sociedad como adaptaciones en la lucha cósmica por la supervivencia.

La actividad filosófica en la actualidad, se encuentra, fundamentalmente, confinada en los departamentos de Filosofía de las universidades y en las revistas especializadas, y ha alcanzado un notable nivel de complejidad que exige una preparación adecuada, es por eso que no profundizamos más sobre el tema de Filosofía.

2.3. LA CONCEPCIÓN DEL DERECHO EN LA FILOSOFÍA.

De pronto nacemos. Nacemos en un lugar y en un momento determinados. En un espacio y un tiempo que no tienen por sí mismos el más mínimo significado. Nacemos fruto de la combinación genética de dos seres y caemos en un mundo extraño, desconocido y sin sentido.

³³ Autor, entre otras obras, de *El concepto de la angustia*.

Nacemos y somos sostenidos por individuos que nacieron antes que nosotros y que fueron sostenidos por otros individuos. Nacemos y somos dirigidos y sometidos por estos individuos que aprendieron de otros a hacer este lugar menos extraño; que aprendieron a reconocerlo y a darle un significado. Nacemos y aprendemos a apropiarnos del mundo, para sobrevivir y para estar en condiciones de enseñar a otros que nacerán después por qué este lugar tiene un sentido en vez de ser un absurdo.

Creemos y poco a poco vamos aprendiendo que el significado de este mundo en el que nos vemos inmersos procede de nosotros mismos y de seres como nosotros que han conseguido ordenar, clasificar, sistematizar, esquematizar y, en definitiva, encerrar en una realidad comprensible la incomprensible, inclasificable y, tal vez, incognoscible realidad. El conocimiento del ser humano ha hecho habitable este mundo.

Es este conocimiento, que descubrieron los animales inteligentes de los que habla Nietzsche en *Verdad y mentira en sentido extramoral*,³⁴ el que permitió a los seres humanos "elaborar un orden piramidal de divisiones y niveles, establecer un nuevo mundo de leyes, precedencias, subordinaciones y delimitaciones, que se opone desde ese momento al mundo de las primitivas impresiones intuitivas como más sólido, más general, mejor conocido y más humano; por consiguiente, como una instancia reguladora e imperativa".

En este mundo también nos relacionamos con otros seres semejantes a nosotros y nos desarrollamos y sobrevivimos con ellos.

³⁴ Dice Nietzsche: "En un apartado rincón del Universo donde brillan innumerables sistemas solares, hubo una vez un astro en el que unos animales inteligentes descubrieron el conocimiento. Fue el minuto más engreído y engañoso de la "historia universal", aunque, a fin de cuentas, no dejó de ser un minuto. Tras un breve respiro de la naturaleza, aquel astro se heló y los animales inteligentes hubieron de morir. Aunque alguien hubiera ideado una fábula así, no habría ilustrado suficientemente el estado tan sombrío, lamentable y efímero en que se encuentra el intelecto humano dentro del conjunto de la naturaleza. Hubo eternidades en las que no existió, y cuando desaparezca, no habrá ocurrido nada, puesto que ese intelecto no tiene ninguna misión que vaya más allá de la vida humana. Únicamente es humano, y sólo su creador y poseedor lo considera tan patéticamente como si fuera el eje del mundo".

El individuo necesita al grupo y depende de él para sobrevivir y el grupo necesita al individuo y depende de él de igual manera; pero a la vez que ocurre eso, el individuo crece en confrontación con el grupo y el grupo se mantiene en la medida en que constriñe y limita al individuo. La relación social es posible porque individuo y grupo se construyen mutuamente; porque el individuo es encajado en el grupo, absorbido por él y sometido a él. Esta limitación del individuo se consigue mediante la implantación de determinadas normas de comportamiento que dirigen su voluntad y su conducta.

En otras palabras, el grupo sobrevive creando la seguridad y evitando el caos, configurando un orden social, una ordenación de los comportamientos de los miembros del grupo, una delimitación de lo aceptado y de lo no aceptado, de lo necesario y de lo rechazable, de lo obligado y de lo prohibido; una división de las conductas que permita hacer previsible el comportamiento de los individuos que pertenecen al grupo y que garantice la continuidad de éste. El hombre es capaz de proponerse fines y de realizarlos, su vida se desenvuelve entre deseos ilusiones codicias, metas, etc., manifestaciones de su ego, todas ellas. Estas manifestaciones de unos y otros miembros de las sociedades humanas pueden coexistir, en muchos casos sin mayores dificultades, pero en ocasiones tropiezan con la oposición decidida de una voluntad extraña que tiene la misma pretensión.

En los albores de la humanidad podemos suponer que todo era bastante sencillo: el conflicto desembocaba en la lucha, en el empleo de la fuerza, prevaleciendo al final, la pretensión del más fuerte, del mejor armado, del más diestro para la pelea, pero no la de quien tenía de su parte la razón y el derecho. Apareció entonces, como necesaria, la creación de una fuerza superior a la de los miembros del grupo, individualmente considerado: *La autoridad*. Que tomó a su cargo la solución de los conflictos interhumanos, sustituyendo a la voluntad y a la actuación de los particulares; pero fue necesario también, establecer las bases, las reglas, los moldes a que se debería ajustar tanto el comportamiento de los individuos como la intervención de la autoridad. Dichas bases, reglas o moldes son la materia de que está compuesto el Derecho.

El Derecho se nos presenta como un sistema de reglas de conducta de carácter obligatorio impuesto por la autoridad, la cual asegura su eficacia, amenazando con sanciones a los infractores y en ocasiones forzando a su cumplimiento hasta vencer la resistencia del rebelde. Así nos acercamos a lo que es el Derecho: *un conjunto de normas*. Un buen inicio sobre el tema nos lleva a estudiar primero el significado del Derecho, por eso recurriremos a la etimología.

Podemos mencionar los términos *dret* en catalán; *direito*, en portugués; *diritto*, en italiano; *droit*, en francés; *dreptu* en rumano; *recht* en alemán y *righten* inglés que derivan también del verbo latino *regere* que es regir, sinónimo de mandar; y también el término latino *ius*, origen de términos castellanos muy cercanos como justicia, jurisprudencia, etc.; lo anterior nos lleva a las siguientes conclusiones:

Derecho, al proceder del verbo *dirigo-dirigere*, evoca la idea de ordenación, acomodación de una pauta o norma. El origen último nos lleva hasta una vieja raíz indoeuropea *reg* o *rj*, como indica Ruíz Giménez³⁵ que significa enderezar, regir (de donde procede el término *rex* en latín). Si a esta raíz se le añade el prefijo *di* de las raíces arias *dh* y *dhr*, sinónimas de solidez y firmeza, la palabra derecho y sus equivalentes evocarán la idea de conducción y ajuste entre varios seres, sea estático o dinámico, con cierta estabilidad o duración.

La palabra latina *ius*, sinónimo en Roma del término castellano Derecho, procede del sánscrito *yu* que significa unir, atar, vincular, y de la que derivan las palabras latinas, *iuvare*-ayudar; *iungere*-uncir. También el verbo *iubeo iubere* que significa mandar, ordenar, puede estar en el origen del término. En resumen, parece que de todo lo anterior destacan las ideas de rectitud, de proporcionalidad, de relación y de dirección en los comportamientos humanos, se trata con esta idea tal como aparece de la etimología de un vínculo "...entre seres inteligentes, personas capaces de comprender el sentido de la relación, de apreciar la proporcionalidad de sus recíprocas atribuciones y de valorar su conducta en relación a una norma o regla"³⁶

³⁵ GIMÉNEZ, RUÍZ, *Introducción a la Filosofía jurídica*, 2ª ed., Espasa, Madrid, 1960, pp. 103 y 104.

³⁶ *Ibidem*.

En el lenguaje normal nos encontramos en primer lugar con la definición del Diccionario de la Real Academia que se concreta en: "Marcha recta y seguida sin torcimiento hacia su fin"³⁷ Pero esta definición es muy genérica y sirve para todo tipo de relaciones, incluidas las del mundo físico.

El Derecho como conjunto de normas, se refiere a las disposiciones positivas vigentes. Es lo que se llama también, Derecho Objetivo. El Derecho como valor, como sinónimo de justicia, en la expresión "¡No hay derecho!", aludiendo así a un juicio, positivo o negativo, que merecen las normas del Derecho Objetivo el plasmar esos ideales de justicia. El Derecho como capacidad o facultad de actuación de un sujeto. Al decir: "¡Tengo derecho!" se está aludiendo a los derechos subjetivos (la otra cara del Derecho Objetivo), es decir, a las facultades de actuar de un sujeto basadas en el Derecho Objetivo. En este campo es donde, a primera vista, queda más claro que lo jurídico es un fenómeno humano. Cuando se habla de la Facultad de Derecho se indica el centro universitario donde se estudia esa realidad. Estamos empleando el término Derecho como reducción de los términos Ciencia o Filosofía del Derecho. Es el Derecho como ciencia o como conocimiento.

Con lo anterior obtenemos ya una aproximación a la idea de lo que es el Derecho, y podemos dar un paso adelante para vincularlo con la intención central del presente trabajo.

2.4. FILOSOFÍA DEL DERECHO.

El problema de la Filosofía del Derecho es muy antiguo. Los problemas de la esencia, el fundamento y la valoración del Derecho fueron tratados durante muchos siglos bajo el nombre de *jus naturale*, por Sócrates, Aristóteles, los estoicos, algunos juristas romanos (Cicerón, Ulpiano, etc.), San Agustín, Santo Tomás de Aquino, los humanistas del Renacimiento y los filósofos de la Ilustración.

³⁷ Diccionario de la Real Academia Española de la Lengua, edición de 1937, p 683.

La expresión Filosofía del Derecho (*philosophia juris*) aparece usada accidentalmente en Cicerón y Leibnitz. Pero su uso intencional procede solamente de fines del siglo XVIII.

2.4.1. DEFINICIÓN.

La Filosofía del Derecho no estudia éste o aquél Derecho Positivo, como lo hacen las ciencias jurídicas, sino el Derecho en general y en sus momentos universales. Estudia el ser, el concepto y el valor del Derecho. Estudia lo que hay de *a priori* y necesario en el Derecho. La diferencia entre Filosofía Jurídica y Ciencia del Derecho radica tanto en el objeto como en el método. Mientras la primera responde a la pregunta "*Quid jus*" (Qué debe entenderse por Derecho *in genere*), la segunda inquiere solamente "*Quid juris*" (Qué ha sido establecido como Derecho en un ordenamiento determinado de Derecho Positivo). Las definiciones de la Filosofía del Derecho varían de acuerdo con las direcciones y tendencias iusfilosóficas.

Víctor Cathrein, de la escuela neotomista, dice que "La Filosofía el Derecho estudia la esencia y el fundamento del Derecho Natural y su relación con el Derecho Positivo."³⁸

Rodolfo Stammler, de la escuela neokantiana de Marburgo, sostiene que "En primer lugar, entendemos por Filosofía del Derecho aquellas doctrinas generales que se pueden proclamar dentro del campo jurídico con un alcance absoluto, y en segundo lugar, la misión que tiene la misma de enseñar en qué consiste la justicia."³⁹

Max Ernest Mayer, neokantiano con tintes hegelianos, define la Filosofía del Derecho como la doctrina de la idea y del concepto del Derecho.⁴⁰

Gustav Radbruch, neokantiano de la escuela de Baden, define la Filosofía del Derecho como la consideración valorativa del Derecho.⁴¹

³⁸ CATHREIN, Víctor S. J. *Filosofía del Derecho*, Bosh, Barcelona, 1951, p 27.

³⁹ STAMMLER, Rodolfo, *Filosofía del Derecho*, Reus, Madrid, 1930, pp. 1-3.

⁴⁰ MAYER, Max Ernest, *Filosofía del Derecho*, Labor, Barcelona, 1937, p 15.

Giorgio del Vecchio, neokantiano también, afirma que la Filosofía del Derecho es "La disciplina que define al Derecho en su universalidad lógica, investiga los fundamentos y los caracteres de su desarrollo histórico y los valores según el ideal de la justicia trazado por la pura razón."⁴²

Felice Battaglia, idealista jurídico contemporáneo, afirma que la Filosofía del Derecho es "La disciplina que estudia el Derecho como actividad espiritual, es decir, como momento absoluto y universal del espíritu, encontrando en él su principio constitutivo y comprendiéndose mediante él."⁴³

Peces-Barba afirma que la Filosofía del Derecho exige un estudio en tres partes: Teoría de la Justicia, Teoría del Derecho y Teoría de la Ciencia jurídica. De estos temas, uno reflexiona sobre el propio conocimiento científico del Derecho, sobre metodología y lógica jurídica, otro sobre el concepto de Derecho y, por fin, otro sobre los valores jurídicos o la Teoría del Derecho Justo.⁴⁴

2.4.2. FUNCIÓN.

Ha quedado claro que la Filosofía del Derecho es sobre todo un *idearium* jurídico. Al respecto afirma Gustav Radbruch: "Todas las grandes transformaciones políticas, fueron preparadas o acompañadas por la Filosofía del Derecho. Al principio surge la Filosofía del Derecho, al final, la revolución."⁴⁵

Battaglia afirma que: "No existe gran conquista de la humanidad en el sentido de la libertad y el progreso, que no se ligue al nombre de un filósofo del Derecho."

El Derecho Internacional moderno, en el que se encuadran la paz y la guerra junto con las relaciones de los Estados contemporáneos, nació sin ninguna exageración de la obra de Alberico Gentile y de Hugo Grocio.

⁴¹ RADBRUCH, Gustav, *Filosofía del derecho*, ERDP, Madrid, 1944, p 13.

⁴² DEL VECCHIO, Giorgio, *Filosofía del Derecho*, Bosch, Barcelona, 1947, p 43.

⁴³ BATTAGLIA, Felice, *Curso de Filosofía del Derecho*, Reus, Madrid, 1951, p 15.

⁴⁴ PECES-BARBA, Gregorio, *Introducción a la Filosofía del Derecho*, Debate, Madrid, 1983, p 251.

⁴⁵ RADBRUCH, Gustav, op. cit., p 17

La abolición de la tortura y la humanización de las penas se regularizaron en las legislaciones positivas después de que Christian Tomasio y Cesar Beccaria denunciaron los abusos de los viejos sistemas procesales.⁴⁶

Giorgio Del Vecchio, destaca la función jurídica de la Filosofía del Derecho a través de la historia de la humanidad. "Una milenaria tradición filosófico-jurídica, enseña la validez del Derecho Natural sobre el Positivo, los principios inmortales de la libertad e igualdad humanas, el ideal cosmopolita de una *societas humani generis*, el Derecho imprescriptible de todo pueblo a resistir y rebelarse contra los gobernantes opresores. Mientras exista opresión del hombre sobre el hombre, la Filosofía del Derecho será siempre una *philosophia militans*."⁴⁷

Estas palabras de autores tan reconocidos nos dejan claro ver cuál es la función práctica de la Filosofía del Derecho. Podemos concluir que la Filosofía del Derecho cumple una función práctica triple: científicamente, impulsa el progreso de la Ciencia del Derecho; jurídicamente, defiende la dignidad humana contra el abuso y la opresión; y políticamente, anuncia la revolución.

Por esto, es tan importante tener en claro las funciones de la Filosofía del Derecho, para rescatar lo necesario y en su caso aplicarlo en busca de la esencia de los Derechos Humanos, pues todo lo anteriormente dicho tiene estrecha relación con este tema.

2.4.3. MÉTODOS.

Los temas filosóficos siempre tendrán que incluir en sus análisis el estudio del método, ésta no será la excepción así que comenzaremos por decir qué es el método. La palabra método se compone de dos raíces griegas, *meta* (hacia, más allá) y *odos* (camino). Literalmente significa camino, dirección, orientación. En sentido técnico y filosófico, método es la orientación y dirección general que toma el conocimiento cuando se verifica sobre alguna esfera de los objetos.

⁴⁶ BATTAGLIA, op cit., p 30

⁴⁷ DEL VECCHIO, op. cit., p 28.

Por métodos de Filosofía, dice Ferrater Mora, se entienden los procedimientos que deben aplicarse a la investigación de los objetos filosóficos.⁴⁸ Son muchos y muy variados los métodos de los que puede valerse la Filosofía para poder llegar a un conocimiento que se pretenda verdadero, pero reconociendo su valor comentaremos brevemente algunos.⁴⁹

La deducción. De la inducción y la deducción tuvieron conocimiento algunos filósofos griegos. Aristóteles los expone en el *Organón*, la lógica aristotélica era eminentemente deductiva y silogística. La deducción ocupó un lugar prominente en la Filosofía Escolástica de los siglos XII y XIII. Según la definición aristotélica, el silogismo deductivo es el razonamiento en el que el pensamiento va de lo general a lo particular, teniendo en cuenta la posición del término medio en las premisas, el silogismo deductivo lo tenemos en el ejemplo siguiente:

- A está contenido en B,
- B está contenido en C,
- Luego, A está contenido en C.

Más elaborado el anterior ejemplo:

- La persona humana debe gozar de sus derechos fundamentales.
- La libertad es un derecho fundamental.
- La persona humana debe gozar de su libertad.

La inducción. Etimológicamente significa conducir algo hacia, o a un punto determinado. Por inducción se ha entendido la reconstrucción de un hecho partiendo de ciertos indicios y la formulación de una ley general por la observación de casos particulares. Se aplica el término inducción a todo modo de razonar que procede:

1. De los indicios percibidos en una realidad desconocida revelada por ellos y,
2. De lo más especial a lo más general (de los individuos a la especie, de la especie al género, de los hechos a las leyes, o de las leyes más especiales a las leyes más generales)⁵⁰

⁴⁸ FERRATER MORA, José, *Diccionario de Filosofía*, 2ª ED. Atlante, México, 1944.

⁴⁹ En este caso haremos cita de los métodos más apropiados para poder llegar a la esencia de los Derechos Humanos. Ciertamente es que la Filosofía del Derecho acepta más métodos de los que planteamos, pero explicarlos es algo que queda fuera del alcance de este estudio.

⁵⁰ LALANDE, André, *Las teorías de la inducción y la experimentación*, Losada, Buenos Aires, 1944, p. 22.

Podemos ejemplificarlo de la siguiente manera:

- Analizamos a una persona común y sustraemos los datos por los cuales decimos que es un ser humano.
- Analizamos a un asiático y sustraemos los mismos datos.
- Analizamos a un negro y sustraemos los mismos datos.
- Analizamos a un judío y sustraemos los mismos datos.
- Analizamos a un indígena y sustraemos los mismos datos.
- Analizamos a una persona de la tercera edad y sustraemos los mismos datos.
- Continuando este mismo método llegamos a la conclusión -¡Oh sorpresa!- que todos y cada uno de los sujetos que analicemos en cualquier parte del planeta, somos iguales.

Razonamiento por analogía. La analogía o razonamiento *per analogiam* ha sido considerado por la lógica tradicional como distinta de la inducción y la deducción; pero por muchas razones puede considerarse como inferencia mediata de probabilidad parecida por su principio a la inducción.

Su forma lógica es:

- M — P
- S — semejante a M
- S — probablemente P

Va el ejemplo:

- En una sociedad del primer mundo se vive bien porque se respetan los Derechos Humanos.
- En Francia se respetan los Derechos Humanos y se vive bien.
- Si en México se respetan los Derechos Humanos probablemente se vivirá bien.

Análisis y Síntesis. En el análisis, el entendimiento va del todo a sus elementos últimos, y en la síntesis sigue el movimiento inverso, es decir, de desintegración de los elementos últimos en el todo. La síntesis supone el análisis. Por el análisis y la síntesis se infieren la constitución y estructura de un todo. Un ejemplo de los anteriores métodos puede considerarse a la Declaración Universal de los Derechos Humanos, que analizando cada uno de los derechos que se debían incluir, es decir, las partes, se llegó a la magistral síntesis que es la declaración en sí, es decir, el todo.

La dialéctica. Precedentes mediatos de la dialéctica hegeliana aparecen en Heráclito, Protágoras y Platón, e inmediatos en Nicolás de Cusa, Giordano Bruno, Kant, Fichte y Schelling. La forma del método dialéctico, aparece en los juicios analíticos, sintético y sintéticos *a priori* de Kant, y en la tesis, antítesis y síntesis de Fichte. La parte material o de contenido aparece en la *coincidentia oppositorum* de Nicolás de Cusa, Bruno y Schelling. Pero la unidad de los contrarios considerada por Schelling como unidad estática e inmóvil, es para Hegel, unidad dinámica y dialéctica. Los momentos de la dialéctica de los contrarios son:

1. La afirmación o momento abstracto racional (tesis).
2. La negación o momento negativo racional (antítesis).
3. La negación de la negación, momento positivo racional (síntesis).

Para comprender la dialéctica de los contrarios se debe advertir que la afirmación implica la negación, y que la negación no es una negación de contenido indiferente, sino la negación estricta y precisa de aquella cosa determinada y definida que se niega y que por tanto debe tener un contenido peculiar y ser un nuevo concepto superior y más rico que el precedente, puesto que contiene a éste y su negación.⁵¹

Todo lo anterior nos hace referencia a una de las teorías que sustentan a los Derechos Humanos, el probable fundamento de éstos, según algunos autores, es el historicismo, según la cual los Derechos Humanos van desarrollándose con el paso del tiempo, con las edades de la especie humana, es decir, según su progreso cultural, científico, etc.

Los Derechos Humanos van también evolucionando, para lo cual tienen que negarse las tesis anteriores, puesto que el establecimiento de los Derechos Humanos consiste en un proceso, constante producto de la madurez humana, es aquí donde cabe anotar que el método dialéctico ha sido de gran valor para buscar esa fundamentación filosófica de los Derechos Humanos.⁵²

⁵¹ Hegel y sus adeptos, consideran la dialéctica como el único método filosófico. Dicen que la realidad es un proceso, un fluir constante y un dinamismo infinito, que solo puede ser captado dialécticamente.

⁵² Sobre este tema trataremos más específicamente en el capítulo tercero.

Fenomenología. El autor de la fenomenología como una nueva Filosofía es Husserl (1859-1938). La fenomenología es una descripción pura del dominio neutro de lo vivido (experiencia como tal), y de las experiencias que ahí se presentan. Consiste en mostrar lo que se haya presente y en esclarecer lo que es dado en la intuición.

Hay otros métodos que podríamos mencionar tanto filosóficos como jurídicos, pero excede los alcances de este estudio, solo pretendemos sentar bases para una mayor facilidad en la comprensión del tema del fundamento, que se presenta en el último capítulo del presente.

2.5. FILOSOFÍA DE LOS DERECHOS HUMANOS.

Normalmente nos preocupamos de los Derechos Humanos desde una perspectiva técnico-jurídica. Sin embargo, este modo de aproximarse al mundo de los Derechos Humanos no debe impedir que reflexionemos sobre un aspecto de los mismos que no ha de quedar olvidado, me refiero a su aspecto filosófico. El hecho de abordarlos bajo esta perspectiva no implica que salgamos del ámbito normativo, sino sólo que los dejaremos de contemplar desde un punto de vista estrictamente jurídico por un momento, por tanto nos situaremos en un terreno en el que los Derechos Humanos pueden desempeñar un papel decisivo, que cobra especial relevancia cuando abordamos algunas de las dificultades para comprender sus fines.

2.5.1. CONCEPCIÓN GENERAL DEL SER HUMANO.

Habrán tantas definiciones o corrientes en torno al hombre como autores se han ocupado de él. A continuación intentaremos exponer algunas corrientes que dan cuenta y razón sobre la concepción del hombre.

A) CRISTIANISMO. Tiene una base bíblica cuyo fundamento cristiano del hombre está en su relación con Dios, pero no solamente con él, sino también con la naturaleza y con sus semejantes: "Y creó Dios al hombre a su imagen, a imagen de Dios lo creó, varón y hembra los creó".

Entre Dios y el hombre encontramos una simbiosis matrimonial. Éste es el origen de una unión mística. Dios y el hombre se implican mutuamente: solo uno para el otro y viceversa. Porque Dios es el prototipo, es el ejemplo, es el paradigma de todo comportamiento del hombre sobre la faz de la tierra.⁵³

San Agustín considera que el hombre es una criatura de Dios, y debe, por lo tanto, actuar con humildad, ya que "Los humillados serán ensalzados y los ensalzados, humillados".

B) **MARXISMO.** Marx considera que el hombre es un producto de las circunstancias en que se desenvuelve. Por lo tanto, el hombre es un ser social por naturaleza. Aristóteles consideraba que el hombre era un "*zoon politicon*" es decir un animal político. El hombre siente la necesidad de relacionarse con la naturaleza para subsistir. Esta naturaleza está ahí para ser transformada por la mano del hombre. Mediante el trabajo se hace así mismo, se hace más hombre. Marx considera que el hombre es un ser genérico porque posee las características propias del hombre. El hombre en tanto que es ser genérico, se caracteriza por poseer una esencia humana que es común a todos los hombres, también el ser genérico se extiende a la racionalidad que es común a todos los hombres. Dicen Hegel y Marx que al hombre se le conoce por su obrar, por su trabajo. El hombre transforma su naturaleza, en beneficio propio y de los demás.

C) **EXISTENCIALISMO.** El existencialismo establece que hay un matrimonio entre el existir y la Filosofía. La existencia es Filosofía. La existencia del hombre implica, una decisión, una elección que afronta una responsabilidad, un destino y un riesgo. La decisión no se da al margen de los demás, se da con los demás, se da en los demás. Por ello dice Heidegger: "*El hombre es ser en el mundo*". Es decir, que está en el mundo, dentro del mundo. El hombre se mueve en dos niveles, en el nivel de sí mismo propio, y en el nivel del uno.

⁵³ Génesis: 1, 26; 2, 7; 5, 1; 9, 6; Libro de Job: 10, 8; Salmos: 119, 73; Libro de la Sabiduría: 2, 23; y Eclesiástico: 17, 1.

En el primer nivel soy yo, esto es justamente la subjetividad, pero también el hombre se mueve en el nivel del uno, esto es la generalidad, la abstracción, todos. Las tres posiciones del existencialismo son:

- Existiendo, salgo de la nada para tornar al ser.
- Trascendencia del ser en su relación con los demás.
- La existencia en relación con el ser.

D) **VITALISMO**. Es una corriente filosófica que se inicia en los siglos XVIII y XIX. Sostiene que la fuerza vital se da independientemente de los fenómenos físicos y psíquicos. Un representante genuino de esta corriente vitalista lo constituye Federico Nietzsche.⁵⁴ Las tesis centrales en Nietzsche son el eterno retorno, el súper hombre, la moral, pero no la moral tradicional, sino es más bien una autosuperación de la moral. Podemos concluir que la concepción del ser humano ha sido contemplada bajo diversas corrientes del pensamiento a lo largo de la historia.

En relación con el Derecho podemos afirmar que la persona humana no es un dato que el Derecho haya elaborado; no es una construcción del Derecho, es una realidad biológica y social, aunque no haya sido entendido así en otras épocas históricas.

2.5.2. EL CONCEPTO DE PERSONA.

El vocablo "persona", en su aceptación común, denota al ser humano, es decir, tiene igual connotación que la palabra "hombre", que significa individuo de la especie humana de cualquier edad o sexo. La persona es a la vez, una hipótesis de trabajo y un valor fundamental para el Derecho, el hombre en toda su plenitud, considerado como un ser dotado de derechos, el hombre en toda su plenitud, considerado como un ser dotado de voluntad y al mismo tiempo como destinatario de las disposiciones legislativas.

⁵⁴ Filósofo alemán que nace en 1844 y muere en 1900. Junto con Sartre son los principales representantes del existencialismo.

No obstante que las palabras "persona" y "hombre" designan a los seres humanos, su connotación ofrece una diferencia: en tanto que con el sustantivo "hombre" propiamente se particulariza la especie en un individuo determinado como perteneciente a la humanidad, con la voz "persona", se quiere decir algo más, se apunta en manera más clara y con mayor énfasis a la dignidad del ser humano, porque alude implícitamente al hombre en cuanto está dotado de libertad para proponerse a sí mismo fines y para decidir la dirección de su conducta, con vista a la realización de tales fines, en suma como un ser responsable ante sí mismo y ante los demás, de su propia conducta, loable o vituperable, desde el punto de vista moral y social. La persona es capaz de realizar deberes y tiene conciencia de la existencia de esos deberes, morales, religiosos, sociales y jurídicos.

Si éstas son las acepciones de la palabra persona desde el punto de vista biológico, ético y social; desde el punto de vista jurídico, el vocablo tiene una connotación técnica particular. El Derecho no toma al ser humano, para calificarlo como persona, en toda la amplísima y variada gama de fines íntimos, religiosos, éticos, sociales, económicos, políticos, etc., que el ser humano puede proponerse durante su existencia. Al Derecho sólo le interesa una porción de la conducta del hombre, aquella parte de la conducta que el Derecho toma en cuenta, para derivar de ella consecuencias jurídicas. En este sentido se dice que es persona el sujeto de derechos y obligaciones. Esta definición, aceptable desde el punto de vista formal, requiere de una explicación que permita precisar y aclarar lo que con ella quiere decirse, porque el sujeto de la relación del Derecho, es un concepto creado puramente por la técnica jurídica, que desde el punto de vista formal, podría ser aplicado al hombre, a un animal o a una cosa inanimada.

Y porque jurídicamente existe la posibilidad de que además de las personas físicas o seres humanos, pueden ser sujetos de derechos y obligaciones las llamadas personas morales, a saber: el Estado, las sociedades y asociaciones, las instituciones de asistencia pública y privada, los sindicatos, etc., que no tiene vida propia ciertamente, pero que por disposición del Derecho, adquieren personalidad para realizar ciertos fines, distintos a los fines particulares de cada uno de los miembros que las componen.

Lo cual nos lleva a preguntarnos si el concepto de persona en Derecho es un concepto artificial creado por la norma jurídica o si corresponde a una noción previa que se impone al orden normativo, y en este caso, debemos preguntarnos si sólo el hombre es persona en Derecho o si existen otros seres que pueden ser personas además de los seres humanos.

El concepto jurídico "persona" en cuanto sujeto de la relación es una noción de la técnica jurídica, pero su constitución obedece a una necesidad lógico formal y a la vez a una exigencia imperiosa de la vida del hombre que vive en relación con sus semejantes. En la medida en que esas relaciones humanas interesan al Derecho, la persona humana se convierte en persona en el mundo de lo jurídico, como un sujeto de derechos y obligaciones. El objeto de la ciencia jurídica no es el hombre, sino la persona. Y la distinción de hombre y persona constituye uno de los conocimientos metódicos más importantes del Derecho. Es ilustrativo recurrir a la raíz etimológica y al sentido que en el arte dramático tiene la palabra persona.

En el teatro griego los actores para interpretar y caracterizar al personaje al que daban vida en la comedia o en la tragedia, usaban una máscara dotada de un cierto aditamento que les permitía hacer oír su voz en el foro.⁵⁵

Así el ser humano, para actuar en el foro del Derecho, adquiere en el sentido antes dicho, la calidad de persona, sujeto de las relaciones jurídicas, para intervenir como sujeto de derechos y obligaciones, en la medida en que los fines que se proponen realizar (ya comprar, ya vender, ya adoptar un hijo, ya hacer un testamento, etc.), merece la tutela, la protección y garantía del ordenamiento jurídico.

En fin, ya se trate de la persona física, es decir, de los seres humanos, individualmente considerados o de la persona moral (el Estado, el Municipio, las sociedades y asociaciones, etc.), el Derecho protege y garantiza sólo aquellos fines que estima valiosos, y para lograr esa protección y garantizar la realización de tales fines, construye el concepto de persona, que es susceptible de aplicarse a la persona humana individualmente o a un conjunto de hombres o de bienes organizados para la realización de ciertas finalidades jurídicamente valiosas.

⁵⁵ En latín *per sonare*, que se relaciona en castellano con las palabras personaje, persona, personalidad

2.5.3. LA DIGNIDAD HUMANA.

La palabra dignidad (del latín *dignitas-atis*) significa, entre otras cosas, excelencia, realce. Al hablarse de dignidad de la persona humana se quiere significar la excelencia que ésta posee en razón de su propia naturaleza.

La clásica definición de Boecio dice que la persona humana es: *sustancia individual de naturaleza racional*. Aquí ya estamos citando la naturaleza de la persona en relación con su dignidad. El ser individual de la persona significa que ésta constituye una unidad física, psíquica y espiritual, tocando aspectos reales y metafísicos. El ser racional implica que tiene las facultades de razonar (entendimiento) y de querer libremente, amar, lo que la razón le presenta (voluntad).

La racionalidad propia de la persona humana hace que su individualidad sea de distinto orden que la individualidad animal; ella se da cuenta, es consciente de ser alguien, distinto de cualquier otro ser, único e irrepetible.

Reconociéndose en la persona humana su naturaleza racional, es necesario concluir que ella tiene una preeminencia o dignidad respecto de los otros seres creados, es decir una supremacía.

El análisis de la persona a través de sus acciones muestra que ella es consciente de sus actos, es causa de ellos y es dueña de los mismos, también podemos notar que mediante ellos se hace y se integra a sí misma y además transforma el mundo en que vive y se perfecciona actuando con otras personas para el beneficio común. Todo esto muestra una dignidad y hasta aquí podemos entender esa dignidad como una jerarquía o supremacía que tiene la persona respecto de todos los demás seres corpóreos.

Como esta dignidad se encuentra en el ser mismo de la persona, podemos concebirla como una dignidad ontológica, es decir, una dignidad que se encuentra en su naturaleza racional, lo cual coloca a la persona como superior a cualquier otro ser corpóreo.

La persona es superior por causa de su razón, esa razón que deriva de su naturaleza, esto nos lleva a que todas las personas tienen esa dignidad derivada de su naturaleza racional. La superioridad o dignidad de la persona humana es notable en la forma en cómo domina a la naturaleza, la persona no tiene que adaptarse al mundo, adapta a el mundo a sí misma, lo mismo sucede consigo misma, la persona tiene dominio de sí.

Hay un principio de prioridad que dice que *la persona es un bien mejor que ha de ser preferido a cualquier cosa por valiosa que ésta sea*. La persona vale por sí misma, en cambio las cosas son bienes instrumentales valen en la medida que sirven.

Decíamos que la dignidad es una supremacía, pero cuando se trata de otras personas, ésta dignidad ya no es supremacía, mas bien es igualdad. Todos los seres humanos tienen la misma naturaleza, por tanto, tienen la misma dignidad.

Esta dignidad la tienen todos en la misma medida, por ser seres humanos, la tienen los hombres igual que las mujeres, los niños igual que los adultos, los judíos igual que los palestinos, los licenciados igual que los pasantes, los discapacitados igual que los deportistas, etc., no importa el grado de desarrollo o perfeccionamiento, todos somos iguales y nuestra dignidad es la misma.

Así, en la antigüedad, la noción de dignidad de la persona humana, está ligada, lógica e históricamente, con el tema de las limitaciones del poder público. En la antigüedad, la Escuela Estoica, desarrollando el pensamiento de Aristóteles, llegó a la conclusión de que todo hombre, por su naturaleza, es miembro de una comunidad universal del género humano, gobernada por la razón, y además miembro de la propia comunidad política en la cual nace.

Esta concepción fue una idea precursora que adquirió con el Cristianismo una realidad concreta: El hombre, súbdito del reino donde nace, es también miembro del pueblo y reino de Dios; así a la pluralidad de organizaciones políticas particulares, se opone la Iglesia Universal, que comprende a todos los hombres, de todos los reinos y todos los tiempos.

Al considerarse al hombre como miembro del pueblo de Dios se comienza a reconocer en él una dignidad, esta ha sido una de las más grandes aportaciones de la Iglesia a la evolución de los Derechos Humanos.

Santo Tomás de Aquino precisó esta doctrina diciendo que el bien privado del hombre debe subordinarse al bien común, siempre y cuando el bien privado implique un bien de la misma naturaleza que el bien común. Cuando al bien privado se contraponen un bien común de inferior naturaleza, éste debe ceder reconociendo la dignidad (o preeminencia) del bien personal, por eso la dignidad debe tomarse en cuenta al hablar de la persona.

La Filosofía racionalista, apoyándose en las concepciones humanistas cristianas y renacentistas, volvió a postular la dignidad de la persona humana como límite al poder del Estado; con esto ponía freno a las pretensiones fundadas en las doctrinas de Maquiavelo y Montesquieu. El humanismo laico de Hugo Grocio, Fernando Vázquez de Menchaca y Samuel Pufendorf coloca en el centro de sus sistemas, el concepto de dignidad humana, fundado sobre la idea de libertad e igualdad de los Derechos del Hombre. Es pues, así, que a partir del Renacimiento cobra vital importancia el entendimiento de la dignidad de la persona humana, y que en nuestros días, tenga una importante relevancia al tratar el tema de la fundamentación de los Derechos Humanos.

2.6. LA ONTOLOGÍA DE LOS DERECHOS HUMANOS.

Cuando penetramos en el campo netamente filosófico de los Derechos Humanos, cabe detenerse a hacer la pregunta ¿Qué son los Derechos Humanos?, antes de contestar dicha pregunta, vamos a considerar si esos derechos son *algo*, ¿Son alguna clase de entidad?, la pregunta de que si los Derechos Humanos *son*, es lo que entendemos por ontología de los Derechos Humanos.

Todos parecen aceptar que los Derechos Humanos pueden ser vistos como razones que, provenientes de la ética, constituyen, en tanto tales, compulsiones para la producción de normas positivas. Parece que, para saber qué son, debemos hallar su fundamento, y para esto es necesario dotarlos de entidad ética, anterior al

Parece que, para saber qué son, debemos hallar su fundamento, y para esto es necesario dotarlos de entidad ética, anterior al Derecho Positivo: Si *son* algo, ¿Lo *son* gracias al Derecho, o *son* antes que el Derecho? El fundamento, parece que se busca porque, de otro modo, sería más difícil defender los Derechos Humanos. Parece que si se encuentra el fundamento de ellos, y, aún más, si ese fundamento puede encontrarse en algún código moral de carácter objetivo, es decir, en uno que sea válido para todos, su defensa es más eficaz.

Ciertamente hay quienes dicen que no se debe perder el tiempo en fundamentar de manera teórica a los Derechos Humanos, que lo indispensable es proteger su cumplimiento en la práctica.

Victoria Camps considera que, tratar de fundamentar los Derechos Humanos no conducirá a gran cosa. Es preferible buscar un consenso fáctico (no teórico o filosófico sino un acuerdo en la práctica, un contrato internacional).⁵⁶

Para fundamentar los Derechos Humanos se implican dos preguntas ¿Por qué los aceptamos para cumplirlos; y por qué éstos sí y éstos no? y, ¿En qué presupuestos morales, éticos, epistemológicos y ontológicos descansa su aceptación? Estas cuestiones son la esencia de la Filosofía de los Derechos Humanos, esencia que mas adelante retomaremos con mayor abundamiento.

Pero para entender este *ser* de los Derechos Humanos, iniciaremos con despejar las primeras dudas, ¿Qué son los Derechos Humanos?, para muchos el problema del concepto y el fundamento de los Derechos Humanos son las cuestiones en verdad filosóficas de los mismos, así que pasemos al primero.

2.6.1. ¿QUÉ SON LOS DERECHOS HUMANOS?

La locución "Derechos Humanos" viene resultando, para muchos, conflictiva.

⁵⁶ CAMPS, Victoria, *El descubrimiento de los Derechos Humanos*, Debate, Madrid, 1989, p 112.

Podemos tentativamente, buscarle sinónimos que nos permitan ir despejando algunas objeciones y réplicas. ¿Derechos Humanos pueden significar *derechos del hombre* o *derechos de la persona humana* o *derechos individuales* o *derechos naturales del hombre* o *derechos fundamentales del hombre*? Si contestamos afirmativamente avanzamos algo en cuanto señalamos el sujeto al que pertenecen o al que atribuimos eso que denominamos derechos.

A eso que llamamos derechos les asignamos un titular que es el hombre; y es bueno reparar en que, a ese titular lo mencionamos en singular, no decimos: derechos de "los hombres" sino de "el hombre" y lo decimos en masculino porque lo hacemos equivalente al ser humano, hombre o mujer. Ello significa que los supuestos derechos tienen como sujeto al hombre en cuanto es hombre, en cuanto pertenece a la especie humana. Si luego reconocemos ciertas especificaciones cuando el ser humano es niño, o anciano, o mujer, o trabajador, los derechos que les adjudiquemos seguirán siendo "del hombre."⁵⁷

Usar la palabra hombre en singular cuando nos referimos a sus derechos, tiene un sentido importante, lo cual es de suponer dos cosas: que el hombre es el sujeto de esos derechos en razón o por causa de ser un individuo de la especie humana, y que por ello mismo todo hombre y cada hombre los titulariza. No uno solo, no unos pocos, no algunos, no muchos, sino todos y cada uno.

Tal vez sea ésta idea la que ha dado origen a uno de los sinónimos antes citados. El de *derechos "individuales"* *derechos del individuo*, basados en la individualización de esos derechos, de forma que el empleo del singular hombre con que aludimos a la pertenencia de los derechos apunta a la generalización universal o total de los derechos, muy lejos de aludir a que sean de uno solo, o de un hombre en particular, sino del individuo, es decir, individualizando la especie, que es la humana, obtenemos al individuo.

⁵⁷ En cuanto ese hombre es niño o es anciano o es mujer o es trabajador, o es pasante de Derecho, porque si antes no fuera hombre o ser humano carecería de toda especificación de las señaladas

Desde este momento es bueno rescatar de tal generalización y universalidad otra idea básica que es la de la igualdad, porque si cada hombre y todo hombre es sujeto de estos derechos porque es parte de la especie humana, todos los hombres en cuanto lo son, se hallan en pie de igualdad en la titularidad de sus derechos, no los hay que tengan mejores derechos de otros, o que tengan menos o no tengan ninguno. Estos derechos son iguales en cada uno, en cualquiera, en todos. Si todos pertenecemos a la misma especie, entonces todos tenemos los mismos derechos, porque la naturaleza nos ha dado ya, esa igualdad.

La individualización de los derechos en cada hombre llevó a utilizar la expresión derechos "individuales" que todavía cuenta con vigencia lingüística. Pero si fue útil a los fines de particularizar la pertenencia individual de los derechos en cada hombre y en todo hombre como parte (individuo) de la especie humana, pierde altura axiológica no bien aceptamos la noción filosófica de que el hombre es una persona.

Sin extraviar su individualidad, sin dejar de ser individuo, sin dejar de compartir la individualización que es propia de cada unidad de una especie, el individuo humano es una persona, a diferencia de cada ser existente en el resto del mundo animal.

La personalidad humana es un gran misterio que reside en cada uno de nosotros. Es un rasgo esencial de una civilización que merezca llamarse tal. Cuando decimos que el hombre es una persona, queremos decir que no es solamente un trozo de materia, un elemento individual en la naturaleza, como un átomo, una espiga de trigo, una mosca o un elefante son elementos individuales en la naturaleza. ¿Dónde está la libertad, dónde está la dignidad, dónde están los derechos de un trozo individual de materia? No tiene sentido que una mosca o un elefante den su vida por la libertad, la dignidad, los derechos de la mosca o el elefante. El hombre es un animal y un individuo, pero no como los otros.

El hombre es un individuo que se sostiene a sí mismo por la inteligencia y la voluntad; no existe solamente de una manera física; hay en él, una existencia más rica y más elevada, sobreexiste espiritualmente en conocimiento y en amor.⁵⁸

Es así, un todo, y no solamente una parte; es un universo en sí mismo, un microcosmos, en el cual el gran universo íntegro puede ser contenido por el conocimiento. Esto quiere decir, metafísicamente, que en la carne y los huesos del hombre hay un alma, que es un espíritu y que vale más que todo el universo material. La noción de personalidad implica así, las de totalidad e independencia. Por indigente y aplastada que esté una persona es, como tal, un todo, y en tanto que es persona, subsiste de manera independiente. De ahí que otro sinónimo goce de mejor alcurnia: *derechos de la persona humana o del hombre*, cuya individualidad tiene carácter personal.

Y luego reencontramos los restantes sinónimos: *derechos naturales del hombre* y *derechos fundamentales del hombre*. Aquí los adjetivos también se refieren a un sentido trascendente, más allá de las posturas y las divergencias filosóficas. "Naturales" quiere decir al menos, que tales derechos le son inherentes al hombre en cuanto hombre que tiene naturaleza "o esencia" de tal, en cuanto cada hombre y todo hombre participan de una naturaleza que es común a toda la especie humana como distinta e independiente de las demás especies.

Esta noción de que el ser humano tiene por su naturaleza ciertos derechos valederos viene destacada por Del Vecchio,⁵⁹ y hace de base en Maritain a su *Filosofía de los Derechos del Hombre*, cuando afirma enfáticamente que "hay naturaleza humana". Yace aquí la razón de que los Derechos del Hombre sean a veces apodados *derechos naturales*, enseguida se comprende, por lógica derivación, que si estos derechos son naturales o propios de la naturaleza de la persona humana, revisten de carácter de fundamentales, en el sentido de primarios o indispensables. La fundamentalidad coincide, de algún modo, con la inherencia a la naturaleza humana.

⁵⁸ BIDART CAMPOS, Germán, *Teoría general de los Derechos Humanos*, UNAM, México, 1989. pp. 14, 15.

⁵⁹ DEL VECCHIO, *Persona, Estado y Derecho*, Debate, Madrid, 1957, p. 349.

Una de las críticas que se suele imputar al adjetivo "humanos" radica en la innecesariedad del calificativo, por ejemplo, Modesto Seara Vázquez puntualiza que: "Los derechos no son humanos, sino que son de alguien, en este caso, del hombre, término que abarca genéricamente al hombre y a la mujer"⁶⁰ de todo esto devendría redundante el término por suponerse que solamente el hombre puede ser sujeto de derechos, con lo que hablar de Derechos Humanos o Derechos del Hombre implicaría una añadidura sin rigor filosófico, que llevaría a la confusión de pensar o imaginar que pudiera haber en otro sector, derechos que no fueran del hombre. ¿De quién entonces?

Si para nosotros es totalmente exacto que fuera del hombre y de la vida humana no hay derechos "en singular" ni derechos "en plural", no por eso pierde consistencia la locución que comentamos. Y no la pierde porque tanto la Filosofía Jurídica como la Filosofía Política justifican con creces la estimativa axiológica que rodea al vocabulario y al concepto que éste mienta.

Con cualesquiera de estas expresiones cuya sinonimia hemos propuesto se aspira noblemente, a realzar la dignidad y la autonomía de la persona humana, su supremacía sobre las cosas y los animales, para insertarla decorosamente en el marco de la convivencia social y del régimen político: *hay Derechos Humanos porque el hombre (cada hombre y todo hombre) tiene una naturaleza en virtud de la cual hay exigencias que provienen del orbe del valor, a las que debe darse recepción en ese otro ámbito cultural de la vida humana que es el mundo jurídico-político.*

Cuando Werner Goldschmidt enseña que el principio primario del valor justicia consiste en facilitar el desarrollo de la persona humana, esta sentando la base estimativa y explicativa de los Derechos del Hombre.⁶¹

⁶⁰ SEARA VÁZQUEZ, Modesto, *Derecho internacional público*, Porrúa, México, 2002, p. 121.

⁶¹ GOLDSCHMIDT, Werner, *El principio supremo de justicia*, Belgrano, Madrid, 1984, p. 19.

Luce claro en este párrafo de Antonio Truyol: Decir que hay "*Derechos Humanos*" o "*Derechos del Hombre*" en el contexto histórico-espiritual, equivale a afirmar que existen derechos fundamentales que el hombre posee por el hecho de ser hombre, por su propia naturaleza y dignidad; derechos que le son inherentes y que, lejos de nacer de una concesión de la sociedad política, han de ser por ésta consagrados y garantizados.⁶²

La cita condensa y afirma nuestras disquisiciones antecedentes, que se complementan con esta otra idea de Carlos I. Massini Correas: "No caben dudas acerca de que los Derechos Humanos son la parte fundamental de la ética social de nuestro tiempo." Así puede calibrarse bien el significado de los Derechos Humanos.

Por último consideraremos un punto en el cual suele haber confusión con respecto a los Derechos Humanos, me refiero a las *garantías*. Ignacio Burgoa nos dice: "El concepto de garantía en Derecho Público ha significado diversos tipos de seguridades o protecciones a favor de los gobernados dentro de un Estado de Derecho, es decir dentro de una entidad política estructurada y organizada jurídicamente, en que la actividad del gobierno está sometida a normas pre-establecidas que tienen como base de sustentación el orden constitucional".

El discernimiento que podemos llevar a cabo nos da una sola denominación tanto de los Derechos Fundamentales como del medio que sirve para su protección, ésta es su diferencia, los Derechos Fundamentales son el objeto mismo de protección, mientras que las garantías son el elemento que protege a estos derechos. Los medios formulados en la ley fundamental para asegurar el goce de los Derechos Fundamentales, son lo que propiamente se llaman Garantías Individuales. De este pensamiento desprendemos cuatro puntos de interés:

Libertad, igualdad, propiedad, seguridad jurídica, son Derechos del Hombre;

Las garantías es el medio o instrumento para asegurar estos derechos;

⁶² TRUYOL Y SERRA, *Los Derechos Humanos*, Debate, Madrid, 1968, p. 11.

El objeto de toda garantía es el que todo gobernado goce y ejerza los Derechos Humanos en su favor, y

Las garantías y los Derechos del Hombre están plasmados en una ley fundamental o Constitución Política.

Estos puntos nos llevan a comprender que la función primordial de una garantía es la de ser el medio o instrumento que ayuda a los gobernados a gozar y ejercitar aquellos derechos que se encuentran en nuestra Constitución Política, y que definitivamente no son iguales en estricto sentido los Derechos del Hombre y una garantía individual. Las garantías son las distintas prevenciones que la soberanía ha impuesto en la ley constitutiva del Estado como limitaciones y obligaciones en la actuación de los órganos gubernativos, para que los propios órganos respeten y permitan que las personas disfruten y ejerzan libre y eficientemente dentro del marco de las leyes los Derechos Humanos declarados en la misma ley constitutiva.

Así podemos concluir que una garantía individual, es una relación de supra a subordinación, entre un sujeto pasivo (autoridad), y un sujeto activo (gobernado). Relación de la cual se desprende un derecho público subjetivo, en favor de todas las personas, siendo este correlativo a una obligación a cargo de las autoridades estatales, teniendo como fin u objeto la protección de los Derechos Humanos.

De lo anterior sacamos a la luz otro concepto importante, que es el de derechos públicos subjetivos, y también hay ciertas confusiones entre éstos y los Derechos Humanos, y más aún, se piensa que el Derecho Subjetivo es fundamento de los Derechos Humanos, posición de la cual no somos seguidores, y las razones de ésta reserva las demostramos en los primeros puntos del siguiente capítulo.

CAPÍTULO 3.

LA FUNDAMENTACIÓN FILOSÓFICA DE LOS DERECHOS HUMANOS.

*Hay una fuerza motriz más poderosa
que el vapor, la electricidad y la energía atómica:
la voluntad.*

Albert Einstein.

*-¡Ojalá y todas las autoridades y los ciudadanos todos,
se levantaran como un solo hombre,
creyendo que el ataque a las garantías de un individuo
es un ataque a la sociedad entera!*

Ponciano Arriaga.

Congreso Constituyente.

(Sesión del 10 de julio de 1856.)

*La vida es muy peligrosa.
No por las personas que hacen el mal,
sino por las que se sientan a ver lo que pasa.*

Albert Einstein.

¿Libertad? ¿Para qué?

Lenin

CAPÍTULO 3.

LA FUNDAMENTACIÓN FILOSÓFICA DE LOS DERECHOS HUMANOS.

La expresión fundamentación denota el sustento objetivo de las cosas. *Fundamentar en el orden del conocimiento práctico, es la justificación racional que sostiene una afirmación.*

En el caso específico del Derecho, la fundamentación de éste no puede hallarse en lo sustancialmente jurídico (entiéndase por jurídico el Derecho Positivo), porque es una regla lógica que nada se apoya sobre sí misma, sino en otra realidad ajena, la cual, justamente por serlo, es la única que le puede servir de sustento.

En este sentido y colocados en el campo jurídico, esta justificación racional que se pregonaba nunca podrá ser puramente normativa-legal, sino una realidad objetiva y real, y por tanto diferente a lo meramente formal del Derecho.

Reconocer hoy que la explicación del Derecho (y por tanto de los Derechos Humanos) se agota en la literalidad de la ley es asumir una visión parcial del fenómeno jurídico que muchas veces no ha hecho sino transgredir a éstos.

Fundamentar los Derechos Humanos sería buscar *ciertas afirmaciones o principios que, en razón de aparecer como evidentes, justifiquen racionalmente, por la vinculación lógica necesaria con ellos, las afirmaciones acerca de la existencia y extensión de los Derechos Humanos.*

Ya Aristóteles lo planteaba al inicio de su Política cuando reflexionaba sobre la cuestión de la autoridad y diferenciaba entre la del amo y la del magistrado. En su opinión, la primera no planteaba ninguna dificultad, ya que su fundamento se encontraba en la naturaleza, que nos indicaba que lo propio del amo es mandar y lo del esclavo obedecer.

No obstante, la segunda era algo diferente puesto que la autoridad del magistrado se ejercía sobre hombres iguales a él, esto es, hombres libres, con lo que se planteaba el problema de la justificación o legitimación de la autoridad que un hombre libre puede ejercer sobre otro, también libre.⁶³ Estas cuestiones son las que plantea Aristóteles en su Política y desde entonces constituyen el núcleo de la reflexión jurídico-política occidental.

Aproximadamente dos mil años después, estos problemas resurgen de manera acentuada, cuando el individuo constituye el eje en torno al que gira la reflexión. Los casos de Hobbes, Locke y Rousseau son significativos, especialmente el de éste último, puesto que una de sus obras más importantes, *El Contrato Social*, es la expresión más palpable de su intento de resolución de la paradoja en la que había incurrido al definir al hombre como libre por naturaleza y abocado, al mismo tiempo, a vivir con los otros bajo un determinado orden social, renunciando a parte de su libertad o sus derechos.

En las siguientes líneas plantearemos las diversas teorías que pretenden fundamentar a los Derechos Humanos.

3.1. EL PROBLEMA DEL FUNDAMENTO.

El problema del fundamento de los Derechos Humanos ha sido abordado por diversas corrientes iusfilosóficas las cuales han buscado fundamentar éstos para poder saber cuáles son los Derechos que deben reconocer los Estados. Son Derechos del Hombre y no derechos del mexicano o el alemán o el norteamericano, son derechos de toda la especie, por tanto, deben ser universales y para encontrar el por qué de esa universalidad debemos hallar su fundamento y, en base a éste, defenderlos en todas partes hasta lograr su reconocimiento. Pero, en este camino podemos encontrar objeciones, al respecto Jacques Maritain pregunta:

⁶³ El problema puede, naturalmente, plantearse al revés, lo que nos llevaría a tratar de encontrar el fundamento de la obediencia, esto es, cómo es posible que alguien que es libre, obedezca al mismo tiempo, sin dejar de ser libre, a otro ser tan libre como él.

"¿Cómo es posible concebir una concordancia de pensamiento entre hombres congregados para realizar conjuntamente una tarea de orden intelectual, y llegados de los cuatro extremos del horizonte, y que no solo pertenecen a culturas y civilizaciones diferentes, sino a familias espirituales y escuelas de pensamiento antagónicas?[...] es posible porque el acuerdo de las inteligencias puede realizarse espontáneamente, no sobre la base de un pensamiento especulativo común, pero sí sobre la comunidad de un pensamiento práctico; no sobre la afirmación de un idéntico concepto del mundo, del hombre y del conocimiento, pero sí sobre la afirmación de un mismo conjunto de convicciones respecto a la acción. Esto quizá no sea mucho; es el último reducto de la concordancia de las inteligencias. Basta, sin embargo, para la posibilidad de emprender una obra magna; y mucho sería el poder tener conciencia de ese conjunto de convicciones prácticas comunes."⁶⁴

La indagación sobre la fundamentación de los Derechos Humanos se refiere al problema de buscar una justificación racional a dichos derechos. Este problema ha sido importante a lo largo de la historia. Pérez Luño nos dice: "A medida que se ha extendido el uso de la expresión Derechos Humanos su significación se ha hecho mas imprecisa. Ello ha determinado una perdida gradual de su significación descriptiva de determinadas situaciones o exigencias jurídico-políticas, en la misma medida en que su dimensión emocional ha ido ganando terreno."⁶⁵

Norberto Bobbio afirma que no es posible encontrar una base absoluta, o irresistible a la afirmación de este o aquel derecho del hombre, y que, por ello, no es importante basarlos sino protegerlos, continua diciendo que demostrando su importancia en la sociedad es suficiente, y con eso se ha llegado a un acuerdo común entre los Estados, demostrado lo anterior con la Declaración Universal de los Derechos del Hombre de 1948. Por lo tanto Bobbio concluye que el problema del fundamento de los Derechos del Hombre ha tenido ya su solución en la Declaración citada.⁶⁶

⁶⁴ MARITAIN, Jacques, *En derechos del hombre*, 4ª. ed., Laia, Barcelona, 1976, p. 20.

⁶⁵ PÉREZ LUÑO, Antonio Enrique, *Delimitación conceptual de los Derechos Humanos*, Universidad de Sevilla, España, 1979.

⁶⁶ BOBBIO, Norberto, *Presente y porvenir de los Derechos Humanos*, Anuario de Derechos Humanos 1, Madrid, 1982 p. 10.

Éstas ideas de Bobbio han sido a su vez, objetadas por Pérez Luño: "La constante violación actual de los Derechos Humanos muestra la falta de arraigo y precariedad de esas convicciones generalmente compartidas; y la constante necesidad de seguir argumentando a su favor. De otro lado, basta cotejar la disparidad que ofrecen los presupuestos filosóficos o ideológicos que subyacen al estatuto de los Derechos Humanos en los diferentes sistemas políticos, que, de algún modo los reconocen, para que se disipe la ilusión de un fundamento común y generalmente aceptado."⁶⁷

A su vez Bobbio podría replicar: "El problema que se nos presenta no es filosófico, sino jurídico, y en sentido más amplio, político. No se trata de saber cuáles y cuántos son éstos derechos, cuál es su naturaleza y cuál es 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"⁶⁸

Pero de acuerdo con un numeroso grupo de reconocidos juristas y filósofos, la mejor forma de proteger los Derechos Humanos, no es contando con técnicas jurídicas que los garanticen, ni con situaciones sociales, económicas, culturales y políticas que los posibiliten y sean favorables a ellos, lo importante es estar respaldado por buenos argumentos a la hora de fundamentarlos y defenderlos.

Podemos partir en este momento de dos posturas. La primera nos dice que no hay que fundamentar filosóficamente tales derechos, porque es imposible una fundamentación absoluta; todas las fundamentaciones han de ser parciales, y por lo mismo, insuficientes para garantizar la universalidad y la necesidad de los Derechos Humanos. La segunda postura dice que sí se pueden fundamentar filosóficamente los Derechos Humanos, ya sea con una fundamentación absoluta o con algunas parciales que actuarán en el futuro acumulativamente.

⁶⁷ PÉREZ LUÑO, Antonio Enrique, *op. cit.* p. 63.

⁶⁸ BOBBIO, Norberto, *Presente y porvenir de los Derechos Humanos*, *op. cit.*, p. 10.

Entre los que rechazan la fundamentación filosófica de los Derechos Humanos se encuentra Victoria Camps quien considera que tratar de fundamentar los Derechos Humanos no nos llevará a gran cosa. Dice que es preferible buscar un consenso fáctico (no teórico o filosófico, sino un acuerdo en la práctica, un contrato internacional). Camps dice que la moral, como la vio Kant, es *a priori*, lo cual significa que no se trata de fundamentarla ni de probar su validez, puesto que vale por sí misma, sino más bien de descubrirla, de darle nombres y contrastarla con realidades que den contenido al deber ser.⁶⁹

Así que lo que propone es que, en lugar de hablar de fundamentación, se hable de descubrimiento de los Derechos Humanos. La cuestión de la fundamentación se reduciría a enumerar cuáles son esos derechos y sus jerarquías respectivas. Gilbert Hottois se suma a su postura pero advierte que es muy difícil señalar qué Derechos Humanos son primero y cuáles tienen prioridad sobre otros. Carlos Thiebaut, Julio Seoane y Ángel Rivero se muestran convencidos que son imposibles de cumplir los ideales de fundamentación en todos los campos, afirman que nunca se ha alcanzado la universalidad, ni siquiera el consenso, que hay solo polémicas interminables y caos.

La segunda postura es a la que nos adherimos en virtud de lo expresado en los primeros párrafos de este punto: para entender, defender, divulgar, legislar, etc., a los Derechos Humanos debemos conocer su fundamento.

Cabe destacar que desde éstas primeras líneas ya se han abordado, en parte, algunos intentos por fundamentar los Derechos Humanos, como la tesis consensualista y la tesis utilitarista, no obstante, en su oportunidad, presentaremos los principales argumentos de éstas posturas. Por el momento, primero contemplaremos una de las posturas que se suele creer que fundamenta a los Derechos Humanos, me refiero a el Derecho Subjetivo, posteriormente retomaremos el tema netamente filosófico considerando las teorías más importantes acerca de ésta cuestión.

⁶⁹ CAMPS, Victoria, *El descubrimiento de los Derechos Humanos*, citada en Mugeeza, et al, *El fundamento de los Derechos Humanos*, Debate, Madrid, 1989. p. 112.

3.2. LOS DERECHOS HUMANOS COMO DERECHOS SUBJETIVOS.

El empleo de la noción Derecho Subjetivo se ha trasladado al campo de los Derechos Humanos. A éstos se ha pretendido definirlos como derechos subjetivos, entendiéndose entonces como facultades, prerrogativas o poderes, que las personas poseen para exigir el reconocimiento, respeto y observancia de sus derechos, cualquiera que éstos sean. Esto hace creer que la expresión más adecuada para definir los Derechos Humanos es precisamente la de Derechos Subjetivos y no otra distinta de ésta. Así, se han empleado como equivalentes las locuciones Derechos Subjetivos y Derechos Humanos.

Con las siguientes reflexiones vamos a exponer un punto de vista acerca de por qué la noción de Derecho Subjetivo no es, en opinión de diversos autores, la más apropiada para definir lo que conocemos como Derechos Humanos. La teoría romana omite completamente decirnos que *ius* puede significar Derecho Subjetivo. Dicha laguna parece aún más notable si se considera que ella se mantiene en los largos comentarios de la Edad Media. Pues el Digesto, relativamente parco en este punto, se limita a sugerir la significación esencial de la palabra *ius* (lo justo, el objeto de la Justicia, aquello que encuentra su fuente en la naturaleza, las leyes civiles, el edicto del pretor o los tribunales).⁷⁰

El Derecho Romano fue adoptado por todas partes como el Derecho por antonomasia de la comunidad jurídica humana, consistía precisamente en saber dar a cada hombre lo suyo; o sea, que era lo que le correspondía a cada uno en el marco de las relaciones humanas. A eso que correspondía a cada uno, lo llamaron *ius* o derecho de cada uno, y a la ciencia que consistía en saber averiguar el *ius* o derecho de cada uno le dieron el nombre de *arts iuris* o arte del Derecho. Este *ius* era lo justo, lo que justamente era atribuible a cada uno. Y la virtud de obrar así constantemente fue llamada *iustitia* o justicia: *iustitia est constans et perpetua voluntas ius suum cuique tribuendi*.

⁷⁰ VILLEY, M., *Les origines de la notion de droit subjectif, Leçons d'histoire de la philosophie du droit*, Dalloz, París, 1962, p. 229.

Ya anteriormente Aristóteles había señalado en su libro V de la *Ética* a Nicómaco que "Todos están de acuerdo en llamar justicia a la disposición en virtud de la cual los hombres practican lo que es justo, obran justamente y quieren lo justo..."⁷¹

Con la aparición del Derecho Subjetivo cambia la forma de entender al Derecho. Ahora, este concepto es entendido como un atributo, una facultad, una potestad o un poder que el individuo posee. Kelsen, ha venido a completar la noción anterior diciendo que "Cuando el Derecho tiene carácter subjetivo, es necesariamente un derecho a la conducta ajena, o sea, a la conducta a la que está jurídicamente obligado. El Derecho Subjetivo -continúa Kelsen- presupone un deber jurídico de otra persona."⁷²

Así podemos llegar a una conclusión previa que consiste en que la esencia del Derecho Subjetivo se encuentra en el hecho de que una norma jurídica otorga a un individuo el poder jurídico de reclamar, mediante la acción, por el incumplimiento de una obligación. Esto nos hace determinar que el Derecho Subjetivo será tal si existe una norma jurídica que lo reconozca, es decir, sólo si está consignado en un orden jurídico positivo y si, por otra parte, existe un órgano jurisdiccional que pueda hacer valer tal derecho en el caso de ser transgredido.

Sólo cuando el orden jurídico confiere tal poder jurídico, encontramos en el Derecho el sentido subjetivo diferente de la obligación jurídica, un derecho en sentido técnico, consistente en un poder jurídico otorgado para llevar adelante una acción por incumplimiento de la obligación. El ejercicio de este poder jurídico es ejercicio del Derecho en el sentido propio de la palabra. Al respecto, nos dice Kelsen:

"Mi libertad jurídica es siempre la sujeción jurídica de otro, y mi derecho subjetivo es en todo caso el deber jurídico de otra persona distinta.

⁷¹ ARISTÓTELES, *Ética a Nicómaco*, V, 1, 1129 a. trad. cast. J. Marías y M. Araujo, 6a. ed., Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1994, p. 71 y ss.

⁷² KELSEN, Hans, *Teoría general del Derecho y del Estado*, 3a. ed., UNAM, México, 1990, p. 87.

Tengo derecho subjetivo de hacer algo o de abstenerme de hacer algo sólo porque o en cuanto otro tiene el deber de no impedirme que lo haga o deje de hacerlo[...]. No hay Derecho Subjetivo en relación con otra persona sin el correspondiente deber jurídico. El contenido de un Derecho Subjetivo es en última instancia, el cumplimiento del deber de otro sujeto.⁷³

En el campo de los Derechos Humanos, si aceptamos que éstos deben ser definidos como Derechos Subjetivos, tendríamos que admitir también que la existencia de los mismos dependería de la actuación (positiva o negativa) de otra persona; de este modo, el reconocimiento de un derecho no se da por el bien propio (en el sentido objetivo de la cosa), sino por la intervención o participación de otro sujeto, trasladando con esto el derecho al deber jurídico que a otra persona corresponde realizar. Los Derechos Humanos han de buscar su origen en la atribución que se hace de ellos a un titular como una deuda que le corresponde, haciendo con esto, que dichos derechos antes de ser exigidos, existan por la deuda reconocida a su titular. Percibimos con esto, que la exigibilidad, a través de la sanción que un tribunal puede aplicar, no es sino una tarea formal de dicho órgano y no constitutiva del Derecho, por lo tanto es imposible hablar de la fundamentación de los Derechos Humanos en base al Derecho Subjetivo.

Así, desde la perspectiva de la coacción o sanción (que es una atribución del Derecho Subjetivo), tampoco pueden ser definidos los Derechos Humanos, porque la entidad de éstos no radica en la posibilidad de exigir ante un órgano la satisfacción de la obligación incumplida, o, si se prefiere, que autorice la puesta en marcha de un proceso tendiente a obtener la relación jurídica adecuada frente a la violación del Derecho.

Lo primario y fundamental es concebir a los Derechos Humanos como deudas pertenecientes a las personas. Esa cosa que es suya, le es debida, y justamente ésta calidad de deuda es lo que convierte a la cosa en un derecho.⁷⁴

⁷³ *Ibidem*, p. 88.

⁷⁴ SCHOUPPE, J. P., *"La concepción realista del Derecho"*. P y D, Pamplona, 1984, pp. 555.

Por tanto, si el Derecho se entiende sobre la base del interés, voluntad o poder del individuo, cabe esperarse que sólo este interés, esta voluntad o este poder sean para el individuo un fundamento más que suficiente para justificar su derecho, reduciendo con esto el carácter universal de dichos derechos a la pretensión de un interés particular. Ya no son más los derechos que pertenecen a todos los hombres de manera universal, sino la *potestas* de una persona o de una colectividad de ellas en detrimento de otra u otras. El pretendido fundamento universal se convierte de esta forma en un fundamento particular, individual y por tanto relativo y ya señalamos anteriormente que el fundamento relativo poco ayuda a la comprensión real de los Derechos Humanos.

Se puede afirmar que aceptar el normativismo como forma de entender el Derecho, nos conduciría a admitir como Derechos Humanos sólo a aquellos que encuentran reflejo en el orden jurídico, es decir, en las normas jurídicas, excluyendo a todos aquellos que no estén reconocidos en dicho ordenamiento. De este modo, la existencia y validez de dichos derechos dependerían de lo que las normas jurídicas dispusieran, confiriendo a la voluntad de las personas o de los legisladores la consideración de dichos derechos. En este sentido coincidimos con la posición realista del Derecho que expone Massini al decir que:

“...el Derecho Subjetivo no es sino una relación de permisión o pertenencia que se sigue de que una conducta resulte debida en virtud de lo establecido por la ley. Es por lo tanto, una realidad derivada, secundaria, que se sigue como consecuencia (necesaria pero consecuencia al fin) de la calidad debida u obligatoria de una conducta jurídica; es consecuencia, no es fundamento o realidad primera sino que se explica y define sólo a partir del obrar humano justo imperado por la ley.”⁷⁵

Lo anterior descarta completamente la idea de que pueda haber una fundamentación de los Derechos Humanos en el Derecho Subjetivo.

⁷⁵ MASSINI, C. I., *El Derecho. Los Derechos Humanos y el valor del Derecho*, Abeledo-Perrot, Buenos Aires 1987, p. 65

Queda aclarada a su vez la posible confusión que pudiera haber respecto a los Derechos Humanos y los Derechos subjetivos. Habiendo hecho esta previa aclaración pasaremos a la parte filosófica de la fundamentación de los Derechos Humanos.

3.3. PANORAMA DE LA DIVERSIDAD DE FUNDAMENTACIONES.

Como anteriormente había mencionado, la cuestión del concepto y la del fundamento son los aspectos, que en nuestra opinión, constituyen la materia propiamente filosófica de los Derechos Humanos y aunque haya personas que, por tal razón, les parezcan más complicados, son también los más apasionantes, no creemos que sea correcto aceptar la concepción de tal o cual derecho sin conocer las argumentaciones que los sustentan, y no solo es el conocer, sino quedar convencidos de los razonamientos por los que se aceptan o se rechazan los conceptos o definiciones utilizados por el Derecho Positivo.

Reconocer que la explicación del Derecho se agota en la literalidad de la ley es, en nuestro parecer, erróneo; por tanto, la mejor manera de defender el Derecho y especialmente los Derechos Humanos, es comprendiendo sus causas para predecir sus efectos.

A veces solo conocemos los procedimientos positivos sin comprenderlos, los practicamos como rutinas sin reflexionar cada paso que damos, esto nos lleva a tener solo una visión parcial del Derecho, tal actitud es dañina para el orden jurídico, pero la solución es simple: basarse en el raciocinio lógico para comprender el uso y funciones del Derecho, lo cual producirá, sin duda, una mayor eficacia en el Derecho Positivo.

Las formas en que se ha pretendido fundamentar los Derechos Humanos son muy interesantes y cada una de ellas tiene buenos argumentos, y excelentes objeciones, las cuales vamos a sopesar para adentrarnos en la esencia de los Derechos Humanos.

De la mitad del siglo XX hasta nuestros días se ha retomado de forma distinta la idea de los Derechos Humanos, aunque conservan su designación original, este punto es el que nos lleva a reflexionar profundamente acerca de su fundamentación.

En la búsqueda de respuestas nos encontramos con varias posturas, entre las que destacan: *la fundamentación naturalista*, para la cual los Derechos Humanos provienen de la naturaleza y los tiene la persona humana en virtud de ser tal, es decir, son inherentes al hombre por su condición de tal; *la fundamentación historicista*, que considera a los Derechos Humanos como derechos históricos, variables, que se van desarrollando con el devenir histórico como resultado de la sociedad misma; *la fundamentación ética*, que afirma que los Derechos Humanos son derechos morales, su fundamento es ético, axiológico o valorativo, en cuanto comprende exigencias inexcusables para una vida digna; *la fundamentación utilitarista*, que basa su origen en la experiencia, en la observación del comportamiento de los hombres, y señalan los fines que hay que tener; y *la propuesta consensualista*, que afirma que los Derechos Humanos deben darse por consenso que se deducirá de un dato objetivo constante, y que considera los valores como verdades evidentes.

De las anteriores propuestas, las primeras tres son las que aparentemente tienen más peso, son más discutidas por los doctrinarios y son las más argumentadas en la mayoría de las obras del tema, las últimas son menos conocidas, pero no por ello menos consistentes, son más modernas y reflejan otra parte importante del tema: el reconocimiento.

Hay, por otra parte, otras propuestas que no han sido contempladas en este trabajo, tales como la tesis *deísta cristiana*, la cual dice que todos somos hijos de Dios y por lo tanto iguales, que se deben evitar los pecados, hacer el bien y poner la otra mejilla, entre otros principios; la *antropológico racionalista*; que dice que debemos tomar al hombre y a la humanidad como un fin en sí mismo y nunca tan solo como un medio para la consecución de un fin; que debemos "poder querer" una ley universal de la solidaridad.

Hay una más, *escéptica* que de plano rechaza la noción misma de los Derechos Humanos: por ejemplo, el punto de vista marxista afirma que los Derechos Humanos son producto de la ideología liberal burguesa. Se parte de la idea de proceso sin sujeto o también de la negación que el hombre pueda ser perspectiva válida para las Ciencias Sociales, lo que supone la negación del fundamento último de los Derechos Humanos, que es la conciencia de la dignidad del hombre y de la necesidad de unas condiciones que hagan posible su libertad.

3.3.1. EL DERECHO NATURAL Y EL IUSNATURALISMO.

La expresión *Derecho Natural* hace referencia a una corriente de pensamiento jurídico. Su idea fundamental es la tesis de la existencia de un Derecho anterior a cualquier norma jurídica positiva, es decir, de origen humano el cual le otorga fundamento a la normativa positiva, pues posee una jerarquía o rango superior a ella. Más que una tesis, constituye un sistema de pensamiento que ha sido compartido por múltiples juristas o filósofos, incluso con planteamientos diversos y hasta contradictorios.

Un concepto de Derecho Natural dice: *Es el conjunto de normas jurídicas que tienen su fundamento en la naturaleza humana, esto es de juicios de la razón práctica que enuncian un deber de justicia.*

En Grecia, al igual que en otros pueblos antiguos, existió un periodo mítico en el que la justicia y el Derecho fueron personificados en forma de divinidades. Puede observarse una evolución de la idea de justicia (y de Derecho) que se refleja en el uso de dos palabras para designarla: *Themis* y *Dike*. La diosa *Themis* ampliamente conocida por los juristas y *Dike*, que también era una diosa, hija de *Zeus* y de *Themis*.⁷⁶

⁷⁶ Este mito es, como en los demás pueblos, la expresión de la idea de que la justicia y el Derecho no se basan sólo en la ley y la convención humanas, sino también, sobre todo, en realidades anteriores a ellas.

La transición entre lo mítico y lo filosófico no puede encerrarse en fechas determinadas, Anaximandro de Mileto, Pitágoras, Heráclito, Parménides, entre otros constituyen un importante capítulo de la historia de la Filosofía, y sobre la historia de la Filosofía del Derecho Natural los podemos considerar como antecedente. Cada uno de ellos formuló planteamientos e ideas cosmológicas intentando encontrar un fundamento del ser de las cosas naturales, su causalidad y su elemento primigenio o primer principio del cual estaban formadas, que denominaban *arjé*. Su Filosofía es una Filosofía de la naturaleza.

La aparición de los sofistas trae consigo un importante avance en el desarrollo de la Ciencia del Derecho Natural, así como en otros campos, tales como la retórica, mnemotécnica y erudición. Quizá son ellos los que comienzan a hablar de la naturaleza como medida de la conducta humana. En cuanto a sus ideas fundamentales, podemos al menos determinar que una de ellas es la distinción entre lo que es justo por naturaleza o justo natural (*physei díkaion*) y lo que es justo por ley o justo legal (*nomoi díkaion*). Por justo entendieron lo conforme o ajustado a la naturaleza (*physis*) y a la legalidad vigente o ley establecida en y por la comunidad política (*nómos*). Sin embargo pusieron énfasis en el hecho de que el orden establecido por las leyes de la ciudad no se ajustaban al orden establecido por la naturaleza, por lo que Antifón llega a decir que la mayor parte lo que estaba determinado como justo por la ley era contrario a la naturaleza. Unido a esto, estaba la idea de que el hombre debía actuar conforme a la naturaleza.

En "La República", Platón desarrolla su concepción de Estado y de justicia. El fin del Estado es la felicidad de todos mediante la virtud de todos, por lo cual, para Platón, nada escapa de su competencia. Para él, la ley debe ser verdadera y procurar el bien común. Esto es importante, porque contrapone la ley verdadera y justa a la ley positiva, convirtiendo a la primera en medida de la segunda. Así, el verdadero Derecho, la verdadera justicia, vive en el mundo de las ideas, y las leyes positivas no pueden pretender tener valor alguno sino en tanto participen de la idea de ley justa. Se podría decir que el Derecho Natural para Platón es un *Derecho Ideal*, sólo que por ser ideal no deja de ser real. Al contrario: es lo real.

Aristóteles desarrolló una *teoría de la justicia* como igualdad de cosas en los intercambios y como proporción en las distribuciones, pasando de una Filosofía política y moral propia de sus antecesores a una Filosofía del Derecho en sentido estricto. En su "*Ética a Nicómaco*", Aristóteles marca perfectamente la distinción, dentro del Derecho Válido en un Estado, entre aquella parte que lo es por naturaleza y aquella otra parte que lo es por declaración de la ley.

La primera es lo justo natural, que en todas partes tiene la misma fuerza y no depende de resoluciones de hombres; la segunda es lo justo legal, que es lo que, siendo indiferente en principio, deja de serlo al ser determinado así por una ley positiva. En este contexto, el Derecho Natural es aquella cosa que, en una relación entre dos sujetos distintos (alteridad) es debida por uno al otro en razón de igualdad o proporción que es medida por la naturaleza de las cosas y no por acuerdo o convención de los hombres.

Según los estoicos existe un orden racional del Universo, manifestación del espíritu divino, una ley eterna e inmanente del Universo, representada por la razón divina. Esta ley eterna o logos divino se manifiesta en el hombre por la recta razón, que es la ley moral o ética propia del hombre, la cual consiste en vivir conforme a la naturaleza. Por ser el hombre un animal racional, vivir conforme a su naturaleza será vivir de acuerdo a los dictados de la recta razón. Aparece así la ley natural como el dictado de la *óρθος λόγος* o *recta ratio*.

Cicerón afirmó que el Derecho Natural no ha sido producido por ninguna opinión, sino que está impreso en la naturaleza. La ley natural es ley verdadera, por lo que desobedecerla es negarse a sí mismo, rechazando la naturaleza humana, ya que la ley natural es la ley del hombre en cuanto tal. Cicerón concluye que la naturaleza es el parámetro para determinar lo justo y lo injusto; que los principios de ley natural son universales, porque son innatos, aunque debido al error y la mala voluntad pueden oscurecerse; y que sólo la ley buena, la que está de acuerdo con la naturaleza, es propiamente ley: las demás no merecen ese nombre, porque son falsas.

San Justino (siglo II)⁷⁷ escribe que aquellas cosas que "siempre y en todo lugar son justas" (*semper et ubique iusta sunt*) han sido manifestadas por Dios a todos los hombres, a través de la luz de la conciencia; el hombre, por medio de la recta razón conoce que ni todas las opiniones ni todas las leyes son buenas, sino unas buenas y otras malas.

El tema de la ley natural (llamada en ese momento *lex primordialis*) y de la recta razón se encuentran en escritos de otros Padres, entre los que se pueden citar a Clemente de Alejandría, San Ireneo, Atenágoras, Tertuliano, Orígenes, San Basilio, San Gregorio Nacianceno, San Juan Crisóstomo, San Ambrosio de Milán, San Jerónimo y San Gregorio Magno (desde el siglo III al siglo VII).

Las constantes más significativas del pensamiento de los filósofos y escritores del período Patrístico se pueden resumir en las siguientes:

- Existe una ley natural común a todos los hombres, impresa en la razón, mediante la cual todos pueden discernir el bien del mal, lo honesto y lo deshonesto.
- El contenido de la ley natural es siempre el mismo, en todo tiempo y lugar.
- Esta ley natural es ley de Dios, expresa la voluntad de Dios sobre todos los hombres, para que se comporten de acuerdo a su condición de *Imago Dei* (es decir, no se tratan sólo de exigencias de la naturaleza, sino también de una expresa voluntad divina).
- Las conductas contrarias a la ley natural son malas e injustas.
- Hay, pues, dos clases de leyes en la sociedad: la natural y la positiva. La ley humana debe obedecerse salvo cuando contradice la ley natural, aunque esto comporte dificultades, deshonor o muerte.

⁷⁷ Probablemente fue el primero de los Padres cuyas referencias al Derecho Natural se conocen

En las postrimerías del Imperio Romano de Occidente, San Agustín de Hipona⁷⁸ ofrece la teoría más completa de la ley natural que encontramos en la época antigua. Lo más sobresaliente de sus ideas es la teoría de la *ley eterna*, como ejemplar divino de la Ley Natural, construyendo así una relación fundamental entre Dios y el Derecho Natural.

Para San Agustín existe una ley universal que rige a todos los seres: la ley eterna. La define como la sabiduría ordenadora de Dios, en cuanto ordena todo el movimiento y el acontecer del universo entero: "La razón o voluntad de Dios, que manda conservar el orden natural y prohíbe perturbarlo". Se identifica con la Razón Divina, es por ello trascendente al hombre, distinta de la ley natural (a diferencia de los estoicos, que asimilaban la ley eterna a la ley natural en el hombre).

La ley eterna es una y universal, y se manifiesta de distinta manera en los distintos seres: en los irracionales, como necesidad ciega; en los racionales, como deber moral. El hombre la conoce porque se encuentra transcrita en su razón. La ley natural es la transcripción de los preceptos de la ley eterna en el alma racional del hombre. El hombre, cumpliéndola por medio de su libre albedrío, "participa" de la ley eterna.

De la ley natural –y por lo tanto, de la eterna– deriva cuanto hay de justo o legítimo en la ley humana (*lex temporalis* o *lex scripta in litteris*). Afirma San Agustín que "nada es justo que no derive de la ley eterna". Por lo tanto, una ley que no se funde en la justicia natural o divina no es ley y por ende no obliga en conciencia.

Con el siglo XIII comenzó el período más floreciente del pensamiento filosófico y teológico de la Edad Media, y se fue perfilando una completa teoría del Derecho Natural, que culminó con la síntesis de Santo Tomás de Aquino. A principios de ese siglo, comenzó el auge de la Escolástica. Destaca San Buenaventura (1221–1274), que distingue entre los dictámenes de la ley natural en el estado de naturaleza (antes de la caída original) y en el estado de naturaleza caída.

⁷⁸ El más filosófico de los Padres de la Iglesia, figura central dentro del pensamiento antiguo,

Entre los dominicos encontramos a San Alberto Magno (1206–1280), quien criticó esas diversas "clases" de Derecho Natural, afirmando que sólo existe uno: el propio del hombre, el derecho de la razón.

Para él, el Derecho Natural procede de la naturaleza específica del hombre en cuanto tal, en su aspecto dinámico y moral, o sea, como principio de las acciones humanas.

Con Santo Tomás de Aquino⁷⁹ la teoría del Derecho Natural adquirió forma acabada. Existiendo una verdadera y ontológica diferencia entre Dios y las criaturas, estas reflejan su Causa Primera. De ahí que se considera al hombre *Imago Dei*. Todas las cualidades y perfecciones de las criaturas son participación de las mismas propias en la naturaleza divina, infinitas y perfectas en Dios.

Las características propias de la ley natural son su *cognoscibilidad* por parte de la razón humana (aunque algunos principios y conclusiones sean no tan fáciles de conocer de manera actual por el sujeto), es decir, son racionales en su totalidad; la *universalidad*, pues se dirigen a todos los sujetos de todos los tiempos, ya que devienen de las exigencias de la naturaleza humana, que no cambia, aunque las conclusiones para el caso concreto se adecuan al mismo; la *inmutabilidad*, permaneciendo siempre la misma, debido a la constancia de la naturaleza humana (entendido el término naturaleza como "la misma esencia, en cuanto principio operativo, esto es, del obrar del sujeto"), y por último, la *indelebilidad*: los primeros principios son indelebles, pero los preceptos que son conclusiones pueden borrarse de la conciencia humana por los malos hábitos, que impiden la recta comprensión, facilitan el error y la emisión de juicios incorrectos.

Siendo la ley natural participación de la ley eterna, y derivando toda ley humana verdadera de la ley eterna, es claro que para Tomás de Aquino toda ley humana, para ser verdadera ley, deberá derivarse de la ley natural.

⁷⁹ Considerado por la generalidad de los pensadores, como la figura cumbre del pensamiento escolástico, y el mayor de los filósofos y teólogos cristianos

Determina Santo Tomás que el Derecho Natural es el conjunto de las cosas que deben ser dadas a quien tiene un título sobre ellas según lo determinado por la naturaleza de las cosas. El *ius naturale* es lo justo natural, entendiendo por tal aquella cosa justa, cuya igualdad proporcional (justicia) no proviene de la convención humana sino de la naturaleza misma de las cosas.

A principios del siglo XVII se desplaza el centro cultural de Europa, desde el sur (España e Italia), al centro y oeste (Alemania, Francia, Inglaterra), y comienza a tomar auge el llamado pensamiento moderno que supuso un profundo cambio en la cultura europea.

La teoría del Derecho Natural sufre entonces cambios importantes, creando una nueva corriente denominada Escuela Moderna del Derecho Natural o más genéricamente Iusnaturalismo Moderno.

El nervio central del Iusnaturalismo Moderno está formado por aquellos autores que expusieron sistemas de Derecho Natural o tratados específicos de Derecho Natural. Destacan Pufendorf, Grocio, Thomasio y Wolff. Junto a ellos, tuvieron tanta o mayor importancia un conjunto de pensadores que trataron específicamente de la noción de Derecho Natural, como Hobbes y Spinoza, o bien, utilizaron el Derecho Natural como una de las bases de su pensamiento: Leibnitz, Locke y Rousseau. Uno de los rasgos característicos de este momento es la importancia y extensión alcanzada por el tratamiento del Derecho Natural, lo que dio lugar a la creación de cátedras universitarias dedicadas a ella, como disciplina autónoma.

Otro hecho importante es que, tomado el Derecho Natural como instrumento para la transformación de las estructuras básicas de la sociedad, fue constantemente utilizado para postular cambios políticos y sociales de gran importancia. Las leyes naturales y el Derecho Natural (cada autor dará unas nociones muy distintas de estas, de acuerdo a su pensamiento) fueron invocados para defender el absolutismo, el constitucionalismo, el liberalismo, y el socialismo.

Así, la ciencia del Derecho Natural comenzó a cambiarse en Filosofía política y social. Algunos autores identifican dos tendencias:

La primera entendió el Derecho Natural como la natural libertad o ausencia de vínculos, y consecuentemente, la esfera de poder que tiene el hombre en virtud de su naturaleza. Ius se opone a ley. El *ius naturale* no era ley sino ausencia de ley, y se poseía en estado natural, pasándose al estado social a través de un pacto social, en el cual la razón dicta las reglas básicas del estado civil (ley de la razón).

La segunda entendió al Derecho Natural como *recta ratio*, el dictamen de la recta razón humana, que señala la norma adecuada al hombre conforme sus tendencias, fines y bienes.

Es posible identificar los siguientes períodos del Derecho Natural:

PRIMER PERIODO: Grocio, Hobbes, Spinoza y Pufendorf. El Derecho natural queda entregado solamente a la prudencia y moderación del gobernante.

SEGUNDO PERIODO: Locke y Montesquieu. Para ellos, el Derecho Natural precisa una mayor protección y se la otorgan a través de la separación de los poderes del Estado.

TERCER PERIODO: Rousseau. Creencia en la soberanía popular y en la democracia. La protección al Derecho Natural sólo puede concederla la voluntad general del pueblo.

Así, paradójicamente, esta concepción del iusnaturalismo nos lleva a la idea de una concepción positivista del Derecho: al dividir el orden jurídico en dos, el Derecho emanado del Estado se debía entender como mero Derecho Positivo, puesto que el sistema de normas naturales es otro orden jurídico, separado del Derecho Positivo, propio no de juristas, sino de tratadistas o filósofos del Derecho: un ideal de Derecho. De ahí a negarle totalmente su carácter jurídico, quedándose únicamente con el Derecho Positivo, separado de todo elemento "metajurídico", es sólo un paso. Es el paso que da el positivismo jurídico.

Esto llevó a entender que el Derecho Natural es rígido y ahistórico, separado en su totalidad del marco histórico y las circunstancias sociales. La distinción entre "Estado Natural" y "Estado Civil", posterior a éste. Cada autor lo describió a su modo –hay quien los entendió como hipotéticos; para unos el Estado Natural fue un estado de paz, para otros de guerra– pero la idea fundamental es la de que el hombre, en el Estado Natural, no fue un ser que vivió en sociedad. El hombre no será un ser social, sino sociable.

El Pacto o Contrato Social, el origen de la sociedad y del poder no se atribuye a la naturaleza, sino al consentimiento de los hombres, a un pacto entre ellos. Este pacto comprendería dos fases:

El pacto de unión (pacto o contrato de formar la sociedad); y

El pacto de sujeción, por el que los individuos se someterían a una autoridad, dándose así una organización política.

A su vez, el pacto de sujeción fue entendido de dos modos diversos: a) como una sumisión incondicionada e irreversible a una autoridad absoluta (Hobbes, Spinoza), y b) como un acuerdo entre los súbditos y los gobernantes, por el cual los primeros otorgan a los segundos unos poderes limitados, conservando un núcleo de derechos naturales inalienables (Rousseau). El punto de partida de todas estas corrientes fue un concepto de naturaleza no en sentido metafísico (como Aristóteles o la Escolástica) sino en sentido empírico, sensible, experimental.

3.3.1.1. FUNDAMENTACIÓN IUSNATURALISTA DE LOS DERECHOS HUMANOS.

Según lo visto en el punto anterior podemos afirmar que cuando hablamos de Derecho Natural, podemos señalar, al menos dos grandes escuelas o corrientes: el Derecho Natural que Villey califica como clásico y que encuentra como claros antecedentes al pensamiento aristotélico, al Derecho Romano y principalmente a Tomás de Aquino; y al Derecho Natural moderno de corte racionalista, entre cuyos exponentes encontramos a Grocio, Pufendorf, Tomasius, Wolf, etcétera.

Al reconocer la procedencia de un Derecho de la naturaleza humana, estamos a la vez afirmando que hay bienes atribuidos a la persona en virtud de la misma naturaleza de ésta. Esto supone la atribución de cosas a cada hombre por su propia naturaleza. Estas cosas atribuidas y debidas al hombre son lo que constituye el Derecho Natural.

Sin embargo, se nos presenta un problema de solución complicada, que es quizá el argumento más fuerte formulado en contra del Derecho Natural, responder a la pregunta sobre la naturaleza humana. ¿Qué es la naturaleza humana? y ¿Cómo puede ser ésta el fundamento de los Derechos Humanos? Buena parte de las críticas formuladas al Derecho Natural, desde posiciones estrictamente empíricas, parten de esta interrogante; el famoso argumento de la falacia naturalista puede ser el ejemplo más claro de las objeciones formuladas contra el Derecho Natural.

Por naturaleza humana debemos entender aquella constitución o estructura fija en el hombre que es a la vez permanente y estable en medio de las mudanzas a las que puede verse sometido.⁸⁰

Es la esencia, aquello por lo que el hombre es y se comporta como tal, es algo invariable, permanente e identificador del propio hombre. En cada persona humana existe una real estructura fundamental la cual, en cuanto la observamos en las demás personas humanas y la captamos como constitutivo caracterizador y especificador suyo, la universalizamos conceptualmente y la llamamos naturaleza humana. Es la estructura ontológica del ser humano. Es la misma que identifica a la persona como tal y lo hace distinto y superior al resto de los animales. Ésta se integra por dos potencias propias del ser humano: su inteligencia y su voluntad, con cuyo concurso los actos del hombre pueden ser calificados como libres. "La capacidad o potencia espiritual del hombre es la inteligencia o razón y la facultad de querer de la naturaleza espiritual es la voluntad. En consecuencia, el acto libre es un acto racional y voluntario."⁸¹

⁸⁰ GARCÍA LÓPEZ, J., *La persona humana*, Anuario Filosófico IX, Pamplona, 1976, p. 168.

⁸¹ HERVADA, J., *Cuatro lecciones de Derecho Natural*, 3a. ed., Eunsa, Pamplona, 1993, p. 35.

Por estas potencias el hombre conoce y quiere, es lo que lo hace esencialmente distinto al resto de los seres vivos y le dan a éste su categoría humana. Con todo lo anterior se ha dejado claro que por esta naturaleza humana, al hombre le son atribuidos una serie de cosas o bienes que le corresponden por su propia naturaleza, por su propio estado ontológico. *Estas cosas o bienes, son, en nuestra opinión, lo que identificamos como Derechos Humanos.*

Así, dichos derechos serán aquellos que proceden de la naturaleza humana y que le son propios al hombre, independientemente de cualquier circunstancia histórica. De este modo, los Derechos Humanos son calificados como derechos naturales provenientes no de la voluntad del hombre sino, de su propia naturaleza.

Los Derechos Humanos están en el estatuto natural del propio hombre es decir, algo que por naturaleza ya tiene y que posee en el orden del ser como derechos naturales. Aceptar lo contrario es admitir que los Derechos Humanos no se tienen sino que se deben alcanzar o conquistar como derechos a los que los hombres deben aspirar por no tenerlos, convirtiendo dicho concepto en valores o ideales por alcanzar, que dejarían de serlo en la medida en que la sociedad los desestimara como tales, convirtiéndolos así en presa fácil de una cultura relativista como es la cultura actualmente imperante.

El punto de vista iusnaturalista aparece reflejado, sin duda, en las palabras del Pontífice Juan XXIII: "En toda humana convivencia bien organizada y fecunda hay que colocar como fundamento el principio de que todo ser humano es persona, es decir, una naturaleza dotada de inteligencia y de voluntad libre, y que por tanto, de esa misma naturaleza directamente nacen al mismo tiempo derechos y deberes que al ser universales e inviolables son también absolutamente inalienables."⁸²

En consecuencia, para esta particular forma de fundamentar los Derechos Humanos, estos son bienes que pertenecen al hombre, que le son inherentes a la naturaleza de éste y por tanto deben ser respetados.

⁸² Encíclica *Pacem in Terris*, de 1963.

De este modo, la labor de cualquier organización política no ha de ser otra que la de reconocerle dichos bienes a la persona, o por mejor decir, reconocerle los Derechos Humanos que le corresponden. Por tanto el Derecho Positivo nunca va a otorgar estos derechos, sino admitir la previa existencia de ellos como algo connatural al hombre.

3.3.2. LOS DERECHOS HUMANOS COMO DERECHOS HISTÓRICOS.

Otro intento igual de importante por fundamentar los Derechos Humanos es el presentado desde la posición historicista, la cual ha intentado ser expuesta como una propuesta superadora a la tesis iusnaturalista, negando por tanto la existencia de cualquier naturaleza humana reconocida en el hombre, y en consecuencia excluyendo la posibilidad de que los Derechos Humanos sean derechos radicados en ella. Esta tesis establece que antes que en la naturaleza humana, son en las necesidades sociales y la capacidad de satisfacerlas donde radican estos derechos. De este modo, es el propio desarrollo social el que en definitiva otorga los derechos a las personas y no un concepto de naturaleza humana que puede ser a todas luces discutible.

Para este tipo de fundamentación, los Derechos Humanos manifiestan aquellos derechos variables y relativos a cada contexto histórico. Estos derechos los tiene el hombre de acuerdo con el desarrollo y evolución de la sociedad. El hombre, en razón del desarrollo histórico de la sociedad, se ve revestido de derechos de continuo variables y sometidos al flujo del devenir y que son el resultado de la sociedad misma, a medida que progresa el compás del movimiento de la historia.

Para la propuesta historicista, los Derechos Humanos no serán más derechos naturales, sino derechos históricos, cambiantes y por tanto relativos a cada una de las circunstancias temporales que las necesidades sociales presentan, y que condicionan al hombre a intentar satisfacerlas prescindiendo de cualquier dato ontológico u objetivo.

Son muchas las diferencias que ésta fundamentación mantiene con la iusnaturalista, sin embargo, la más importante sería reconocer que los Derechos Humanos no son derechos anteriores y superiores a la constitución social, sino derechos cuyo origen se encuentra en la propia sociedad. De este modo, los derechos de las personas pasan a ser resultado de la evolución y transformación de la propia sociedad.

Quienes argumentan en favor de esta forma de fundamentar los Derechos Humanos señalan que: El concepto y formulación de los Derechos Humanos se ha ido decantando a través de la historia a partir del núcleo teórico más amplio de humanidad, entendida ésta no en su apoyo sentimental, sino como un proceso de autoconcienciación, mediante el cual se ha objetivado la esencia del hombre como un concepto unitario y abstracto. Ha sido un largo camino, cuyos momentos históricos principales fueron la Filosofía estoica, la cristiana y el iluminismo.⁸³

Los Derechos Humanos encuentran su fundamento "no en la naturaleza humana, sino en las necesidades humanas y en las posibilidades de satisfacerlas dentro de una sociedad"

La temática específica de los Derechos Humanos estará en función de los valores constituidos en una comunidad histórica concreta y de los fines que ella misma pretenda realizar, siempre que se respete como principio ineludible la propia esencia de la dignidad de la persona humana como fin en sí misma, pues de otra forma no podríamos hablar de Derechos del Hombre sino de cualquier otra cosa, aunque justa y útil.

Como se puede observar, la propuesta historicista de los Derechos Humanos reconoce el origen de éstos en las circunstancias sociales que determinan su creación, a la vez que establece de manera implícita el carácter necesario de ellos aunque no su entidad jurídica. Son necesidades humanas atendibles pero no derechos en el sentido estricto del término.

⁸³ PERRIS, M., *Juez, Estado y Derechos Humanos*, Valencia, 1976, p. 135.

Los lineamientos que acabamos de hacer a la propuesta historicista de los Derechos Humanos merecen ser objeto de algunas observaciones que nos parece oportuno hacer en este momento. Para esto, hemos de echar mano de las críticas formuladas por Eusebio Fernández a dicha fundamentación:

La primera de ellas es la que tiene que ver con la variabilidad histórica aplicada a todos los derechos. Si los Derechos Humanos son derechos históricos, y por tanto son valores constituidos en una comunidad histórica concreta; es decir, derechos relativos a cada contexto social, habría que preguntarse si dicha variabilidad es aplicable a todo el conjunto de Derechos Humanos o simplemente lo es para algunos de ellos. Se ha señalado que "la variabilidad histórica es bastante cierta en el caso de los derechos cívicos-políticos y en los derechos económico-sociales y culturales; pero, ¿Lo es igual en el caso de los derechos personales, como el derecho a la vida y a la integridad física y moral?"⁸⁴

Estos últimos derechos no pueden ser objeto de dicha variabilidad histórica por ser reconocidos como personalísimos e inherentes a la naturaleza del hombre, no a las necesidades de participación política o de intereses culturales que a la sociedad puede exigírsele.

Mientras algunos derechos, generalmente los de participación política o de exigencia social, pueden caracterizarse como derechos históricos, los considerados como personalísimos como el derecho a la vida o la integridad física no participan de la condición histórica de aquellos.

Es necesario en este punto aclarar que la condición histórica de los derechos no implica que éstos se hayan adquirido a través del desarrollo social, sino que este mismo progreso social viene a reafirmar el carácter connatural de los Derechos Humanos. Situaciones diferentes son, por una parte, que el desarrollo social otorgue derechos, y otra que este mismo confirme su pertenencia al hombre.

⁸⁴ FERNÁNDEZ, E., *Teoría de la justicia y Derechos Humanos*, Debate, Madrid, 1984, p. 102.

Una segunda precisión, igual de acertada que la anterior, es la que se refiere a la consideración de los Derechos Humanos como satisfacción de necesidades humanas.

Los derechos fundamentales concebidos así, como exigencias basadas en las necesidades humanas y en las posibilidades de satisfacerlas dentro de una sociedad, pero también como derechos, es decir, valores integrados en normas jurídicas, ¿deben reconocer y garantizar todo tipo de necesidades?, ¿ésto es posible y cómo sería posible?, ¿es necesario llevar a cabo una elección entre necesidades más apremiantes y fundamentales, y las menos?, ¿de acuerdo con qué valores se hará la elección?⁸⁵

Desde esta postura, parece poco probable que la fundamentación historicista de los Derechos Humanos pueda responder satisfactoriamente a las objeciones antes planteadas, si bien ofrece una visión general acerca de cuáles fueron las condiciones históricas que motivaron la aparición de estos derechos y el subsiguiente reconocimiento de los mismos en los textos jurídicos, generalmente a nivel constitucional, pues no ofrecen una solución lo suficientemente sólida al planteamiento que, sobre el fundamento del Derecho, se explicó al inicio de este punto.

3.3.3. LA FUNDAMENTACIÓN ÉTICA DE LOS DERECHOS HUMANOS

La locución *Moral Rights* proviene del pensamiento anglosajón, adquiriendo especial fuerza en la cultura jurídica de habla castellana. Entre los profesores de esta lengua que han preferido emplear la expresión *Moral Rights* para calificar a los Derechos Humanos, está por ejemplo el profesor argentino Carlos Santiago Nino, quien en nuestra opinión ha sido el que más y mejor ha explicado dicha idea en tal cultura.⁸⁶

⁸⁵ *Ibidem*, pp. 102-103.

⁸⁶ NINO, C. S., *Ética y Derechos Humanos. Un ensayo de su fundamentación*, Paidós, Buenos Aires, 1984.

Un análisis general de lo que significa la expresión *moral rights* nos tiene que llevar a decir que ésta, al intentar explicar el fundamento de los Derechos Humanos lo hace radicar no en el Derecho Positivo sino en un dato prepositivo, anterior al Derecho Estatal y diferente del ordenamiento vigente; en definitiva, ese dato previo al que se refiere es de índole moral. En una "moralidad básica", como la llaman sus seguidores, es donde radica el fundamento de los Derechos Humanos o morales.

El fundamento de estos derechos, por tanto, es axiológico-valorativo, en torno a exigencias que se consideran indispensables para asegurarle al hombre tener una vida digna. Son, en definitiva, exigencias derivadas de la idea de dignidad humana que merecen ser respetadas y garantizadas por el poder político y el Derecho.

Así, la idea central de la expresión *moral rights*, tal y como lo hemos anunciado, señala que estos derechos encuentran su fundamento no en el Derecho (nos referimos al Derecho Positivo) sino en la moral. De este modo, se ha señalado que con "esta afirmación fundamental, los escépticos en materia ética podrán aceptar la tesis de que *los Derechos Humanos son derechos establecidos por principios morales.*"⁸⁷

Así, cuando se habla de *moral rights*, en alusión a los Derechos Humanos, se está indicando una negación de todo fundamento jurídico de los Derechos del Hombre. El fundamento de estos derechos se encuentra en la ética, en las exigencias que se presentan como indispensables para una vida digna del ser humano, pero estas mismas serían realmente "derechos" sólo hasta que se encontraran incorporados en un sistema de normas, es decir, en el Derecho Positivo.

Antes de esta incorporación, los *moral rights* serían sólo eso: derechos morales. En este sentido, únicamente se hablará de Derechos Humanos cuando el Derecho Positivo así los formule.⁸⁸

⁸⁷ *Ibidem*, nota 33, p. 19.

⁸⁸ BIDART CAMPOS, G., *Teoría general de los Derechos Humanos*, UNAM, México, 1993

La fundamentación ética de los Derechos Humanos señala como parte central de su argumento que el origen y fundamento de estos derechos no podrá ser el Derecho Positivo sino un dato previo a éste. La función del Derecho Positivo es reconocer y proteger, a través de normas legales, estos derechos, jamás el de otorgarlos.⁸⁹

3.3.4 LA PROPUESTA CONSENSUALISTA PARA FUNDAMENTAR LOS DERECHOS HUMANOS.

Uno de los autores que más ha insistido en fundamentar los Derechos Humanos desde el consenso, ha sido Norberto Bobbio, para este pensador, hablar sobre la fundamentación de los Derechos Humanos no depende de algo objetivo, sino del consenso al que intersubjetivamente se llegue. Nos dice el profesor de Turín que "buscar fundamento a los Derechos Humanos es aducir motivos para justificar la elección que hemos realizado y que querríamos realizaran también los demás"⁹⁰

Así, "la única prueba por la que un sistema de valores puede ser considerado como humanamente fundado y, por tanto, reconocido, es la prueba del consenso general acerca de su validez"⁹¹

Finalmente, señala el profesor italiano: "Se entiende que la exigencia del respeto a los Derechos Humanos y las libertades fundamentales nace de la convicción generalmente compartida de que ya están fundados: el problema del fundamento es ineludible. Pero cuando digo que el problema cada vez más urgente frente al que nos encontramos no es el problema del fundamento, sino el de las garantías, quiero decir que consideramos el problema del fundamento no como inexistente sino como, en cierto sentido, resuelto, de tal modo que no debemos preocuparnos más por su solución."

⁸⁹ *Íbidem* p. 106.

⁹⁰ BOBBIO, N., "Sul fondamento dei diritti dell'uomo", *Il problema della guerra e le vie della pace*, Il Mulino, Bologna, 1979, p. 121.

⁹¹ BOBBIO, N., "*Presente y porvenir de los Derechos Humanos*", *op. cit.*

En efecto -continúa el referido autor-, "...hoy se puede decir que el problema del fundamento de los Derechos Humanos ha tenido su solución en la Declaración Universal de Derechos Humanos aprobada por la Asamblea General de Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1948."

En esta misma línea de pensamiento podríamos incluir a Rabossi, quien considera que "Luego de esta descripción impresionista, creo que no es necesario ofrecer ningún argumento para afirmar la existencia en nuestro mundo actual de un fenómeno específico, históricamente dado, sumamente complejo, extraordinariamente dinámico, de alcances universales y de consecuencias revolucionarias. A este fenómeno lo denominaremos el fenómeno de los Derechos Humanos."⁹² De modo que, conforme a las ideas de este autor, buscar un fundamento absoluto carece, a su vez, de fundamento.

Para Bobbio existen tres posibles formas de fundar los valores: primera; deducirlos de un dato objetivo constante, por ejemplo, la naturaleza humana: La objeción que observa el profesor italiano es la imposibilidad gnoseológica de dicha naturaleza. Explica: "El primer modo nos ofrecería la mayor garantía de su validez universal si realmente existiera la naturaleza humana y, admitido que exista como dato constante e inmodificable, nos fuera dado conocerla en su esencia: a juzgar por la historia del iusnaturalismo, la naturaleza humana ha sido interpretada de los modos más diversos, y la apelación a la naturaleza ha servido para justificar sistemas de valores incluso opuestos entre sí..."; segunda, considerar los valores como verdades evidentes "El segundo modo -la apelación a la evidencia- tiene el defecto de presentarse más allá de toda prueba y rechazar cualquier otra posible argumentación de carácter racional: en realidad, apenas sometemos a la verificación histórica valores proclamados como evidentes nos damos cuenta de que lo que ha sido considerado como evidente por algunos en un momento dado ya no se considera evidente por otro en otro momento[...] Actualmente ¿quién no piensa que es evidente no torturar a los detenidos? Y, sin embargo, durante muchos siglos la tortura fue aceptada y defendida como un procedimiento judicial normal...".

⁹² RABOSSO, E., "El fenómeno de los Derechos Humanos", *Ética, política y Derecho*, Siglo XXI, México, 1991, p. 205.

Tercera, la opción del consenso: describir que en un determinado periodo de la historia son generalmente consensuados (la prueba, precisamente, del consenso) "El tercer modo de justificar los valores es mostrar que están apoyados en el consenso, según el cual un valor estaría tanto más fundado cuanto más compartido fuese. Con el argumento del consenso se sustituye la prueba de la objetividad, considerada imposible o extremadamente incierta, por la de la intersubjetividad...".

Estas expresiones nos muestran cómo en la exposición de Bobbio gravita una cierta duda sobre la posibilidad práctica y teórica de la objetividad, aunque no se da una rechazo total.

En definitiva, según el pensamiento de este autor, el fundamento absoluto es una ilusión.

A la anterior propuesta valdría la pena hacerte la siguiente observación: Es claro que, ante la frecuente violación a los Derechos Humanos, observada hoy en los distintos lugares con las más diversas ideologías, lo más apremiante para ellos sea su efectiva y real protección, aceptada la fundamentación de éstos en el *consenso generalizado*. Sin embargo, aunque en un primer momento resulte sugestivo este intento de fundamentación (que se califica como consensualista), hay una serie de objeciones de carácter filosófico que convendría tener en consideración antes de aceptar con tanta simpleza de razón, dicha tesis.

En este sentido, parece que la pregunta obligada sería: ¿Cabe la posibilidad de que el consenso pueda constituirse en un modo de fundamentar -en el sentido que hemos dejado anunciado- los Derechos Humanos, tal y como lo plantea Bobbio?

Parece que la anterior pregunta podría ser respondida, según la postura manifestada por Bobbio, del siguiente modo: "...las mismas afirmaciones de Bobbio hacen desaparecer la posible validez del consenso como fundamento en el sentido clásico...".

En este sentido, se pueden observar claramente al menos dos importantes deficiencias de la tesis planteada:

Una de las deficiencias de la fundamentación bobbiana salta a la vista. Si por fundamentación hemos entendido aquel dato objetivo de los Derechos Humanos al cual nos referimos al principio es evidente que el argumento consensualista jamás podrá invocar ninguna realidad objetiva para la defensa de estos derechos; más bien lo contrario, encontrará su fundamento en un dato que se hace depender del común acuerdo entre los miembros de una sociedad, relativizando los derechos y considerándolos como una simple ideología, personal o de grupo.

Si son coherentes quienes defienden la tesis del consenso, tendrían que aceptar que tanto los Derechos Humanos, como la dignidad de la persona (sustento de estos últimos) son una ideología, "algo apetecible pero sólo subjetivamente apetecible, subjetivamente valioso, pero no universalmente valioso, no valioso de suyo"

De este modo, para esta teoría, los Derechos Humanos no pasarían de ser valores, aspiraciones o sentimientos cambiantes, relativos en el tiempo y dependientes de ciertas circunstancias sociales. En este sentido, parece que existe una íntima coincidencia entre la tesis planteada por Bobbio, tal y como la hemos desarrollado anteriormente y el intento historicista de fundamentación de los Derechos Humanos, es decir, aquella propuesta que concibe a los Derechos Humanos como derechos variables y relativos en cada contexto histórico que el hombre tiene y mantiene de acuerdo con el desarrollo de la sociedad.

Con esta idea los Derechos Humanos se derrumban, pues basta que en un medio social se desarrollen en un modo suficientemente mayoritario unos sentimientos, valoraciones o ideologías contrarios a los Derechos Humanos (por ejemplo: el racismo, el esclavismo o el abortismo) para que esos Derechos Humanos -al esfumarse como valores- desaparezcan, con lo que su contravención dejaría de ser una injusticia, una tiranía y una opresión.

Si esto es así, la propuesta consensualista parece que nos tiene que llevar a aceptar la tesis de que la dignidad de la persona, que en este momento es valiosa, mañana puede no serlo, de ahí que quienes enarbolan la bandera de la dignidad humana no tienen derecho a hacerla actuar como concepto resorte que impida avanzar hacia el futuro; el consenso de hoy no puede ni tiene por qué condicionar el de mañana ni las posibles disidencias, al menos legítimamente porque no se puede impedir una modificación del presente en nombre de un concepto que es esencialmente revisable incluso para quienes lo entienden, y en este caso toda política destinada a consagrar los Derechos Humanos y la dignidad humana es fuerza y violencia, al menos hacia las generaciones futuras y las minorías del presente.

Los argumentos del modelo consensualista manifiestan la imposibilidad de fundar los Derechos Humanos desde el concepto de dignidad. Ésta no puede hacerse depender de lo que intersubjetivamente puedan querer en determinado momento un grupo de personas por más que se califiquen como consenso, porque el fundamento de los derechos no puede ser una ideología plural. Por eso, es cierto que, de aceptarse como fundamento de estos derechos la dignidad de la persona, parece necesaria la admisión también de la objetividad de ésta y el rechazo de lo intersubjetivo y relativo, pues esto representa un simple hecho: el consenso de las personas. Ahora bien, si por el contrario, no se acepta que dicho fundamento es la dignidad personal, sino la decisión intersubjetiva a la que se llega, no podría emplearse la dignidad como dato objetivo, tendría que utilizarse otro concepto diferente de ésta; tendría que ser ésta una noción subjetiva, relativa, posibilitada para ser cambiante en el transcurso del tiempo y exclusivamente útil para los agrados colectivos o intersubjetivos.

3.3.5. LA FUNDAMENTACIÓN UTILITARISTA DE LOS DERECHOS HUMANOS.

Los Derechos Humanos desde la posición utilitarista señalarían los fines que hay que tener.

Los fines son las cosas que todos los hombres buscamos y si las buscamos lo hacemos porque nos interesan o, como diría Hume, porque resultan útiles o ventajosas para todos.

Todos buscamos la felicidad y lo hacemos a través de la satisfacción de necesidades, de la salud, de la conservación de la vida, de la diversión, del amor, de la paz, la libertad, el conocimiento. Observando el comportamiento de los hombres, sus aspiraciones y sus tendencias sabemos qué es lo más importante para ellos. La utilidad es simplemente una tendencia hacia la consecución de un fin; si el fin resulta indiferente, las acciones para conseguirlo también lo son.

Los Derechos Humanos son estas cosas importantes y, por ser fruto de la experiencia, pueden modificarse por supresión o por adición, pues se limita a comprobar hechos, tendencias, aspiraciones y las acciones necesarias para satisfacerlas. La universalidad no puede ser una característica esencial a no ser que la experiencia nos diga que todos los hombres profesan sentimientos de afecto y favor hacia quienes tienen una preocupación generosa por su clase y/o su especie.

Los Derechos Humanos se ocupan de los fines, pero no describen las acciones para conseguirlos. La política legislativa de cada Estado o de una hipotética Federación de Estados determina las acciones necesarias.

Así, por ejemplo, la paz es un fin, y todos coincidimos en ello, pero las acciones necesarias para obtenerlo pueden ser equivocadas. La experiencia nos muestra que la humanidad durante algún tiempo ha entendido que la mejor forma de conseguirla es preparándose para defenderse, pero, tal vez, la acción correcta sea la contraria. En último término la felicidad viene a ser algo así como el "fin de los fines". Afortunadamente, el hombre moderno parece haber comprendido que tan importante como la felicidad personal o del grupo, es la felicidad de la humanidad.

Para algunos, el fundamento utilitarista de los Derechos Humanos resulta "innoble", por egoísta o interesado, y/o débil de cara a imponer su universalidad, pues no se soporta en creencias ciegas sino en la experiencia.

Paradójicamente, los dirigentes políticos y los ciudadanos del mundo desarrollado actúan, a menudo, conforme a las tesis utilitaristas.

La debilidad de occidente se encuentra en sus contradictorias convicciones: personas que piensan como kantianas o cristianas pero actúan, quizá condicionadas por el propio sistema económico y social, como utilitaristas; pensamos desde una moral de convicciones pero actuamos conforme a una moral de la responsabilidad por las consecuencias; hablamos de una moral de valores pero actuamos conforme a una moral de la felicidad. Sin duda, esta permanente dicotomía genera una lucha interior que, a nuestro entender, produce insatisfacción y germina en ausencia de auténticas convicciones; a no ser que la persona modifique el fundamento de la propia moral.

El hombre occidental del siglo XXI frecuentemente amolda su pensamiento sobre "lo que debe hacer" a circunstancias cambiantes, a la consecución de objetivos, de fines, a la satisfacción de necesidades, a la obtención de premios, a la evitación de perjuicios o sanciones, resultando esto especialmente relevante en la esfera política. En un contexto en el que cada vez es mayor el número de personas agnósticas o ateas.⁹³

El planteamiento kantiano es incapaz de aportar razones suficientes para obedecer el dictado de la razón por mero sentido del *deber por el deber*. Las personas, los grupos, los Estados acaban recurriendo a la moral utilitarista a fin de cubrir ese vacío (razón de necesidad). Pero eso sí: la dignidad y los derechos iguales inherentes a toda la familia humana, así como la propia validez de esta última expresión, se presentan como imperativos categóricos que son indiscutibles en el ámbito político y social. Quien discrepa corre el riesgo de que quede en tela de juicio su espíritu democrático.

⁹³ La modernidad ha sustituido a Dios por el Sujeto, la revelación por la ciencia, la fe por la razón, del hombre manchado de nacimiento por el pecado, al hombre bueno por naturaleza. Modernidad es racionalización; el espíritu moderno se define, ante todo, por su lucha contra la religión". TOURAINE, A.: *Crítica de la modernidad*. Traducido por Mario Armiño, Madrid, Temas de Hoy, 1993, pp. 24, 26, 27 y 274.

El espíritu de la ética utilitarista se observa en la máxima evangélica de "comportarse con los demás como quiera que los demás se comporten con él."⁹⁴

Incluso Hobbes reconoce que la razón sugiere al hombre la necesidad de llegar a determinadas normas de paz a través del consenso, a la mutua transferencia de derechos (libertades de hacer o no hacer) en beneficio de todos por simple seguridad personal.⁹⁵

La realidad es que vivimos en un mundo de hombres y no de ángeles; la observación nos indica que las razones de "deber" no resultan del todo suficientes para concienciar, reconocer y garantizar los Derechos Humanos en el mundo; asimismo, nos muestra que la actual imposición por la fuerza de acciones dirigidas a garantizar los Derechos Humanos⁹⁶ (que son fines en sí mismos) acaba conduciendo a la confrontación violenta entre los pueblos; por último, las hemerotecas y los libros de historia nos muestran que los grupos, las comunidades y los Estados actúan según prejuicios y móviles que, a menudo, se disfrazan bajo el paraguas de falsos fines o la falaz defensa de los Derechos Humanos.

En consecuencia, consideramos conveniente reconocer la necesidad de un fundamento más sólido y sincero de dichos Derechos Humanos; asimismo se muestra imprescindible desterrar de su defensa un vocabulario con palabras cada vez más huecas, vacías, imprecisas y con sonido a hipocresía en tantos foros; se presenta necesario redefinir su universalidad a partir de datos que nos muestre la experiencia y reconsiderar la utilización de argumentos de conveniencia y utilidad en su defensa.

⁹⁴ A juicio de Stuart Mill, efectivamente el espíritu utilitarista se encuentra en esta regla de oro de Jesús de Nazareth. *El utilitarismo*, Alianza Editorial, 1ª reimpresión, Madrid, 1991, p. 62.

⁹⁵ HOBBS, T.: *Leviatán*. Traducido por Manuel Sánchez Sarto (1651), Fondo de Cultura Económica de Argentina, 1ª reimpr., Buenos Aires, 1992, pp.100 a 109.

⁹⁶ O al menos, las acciones juzgadas apropiadas para lograrlos.

3.4. LOS DERECHOS HUMANOS EN EL DERECHO POSITIVO.

Por positivación de los Derechos Humanos, en primer lugar, se entiende, el proceso en virtud del cual esta clase de derechos, al margen del debate filosófico acerca de si son derechos naturales, morales, históricos, etc., se han ido incorporando al Derecho Positivo Interno de los Estados, especialmente a través de las constituciones políticas de éstos, lo cual ha venido a dar a los Derechos Humanos una base jurídica de sustentación objetiva, que, además de hacerlos más ciertos, favorece, también, su eficacia.

Los Estados han reconocido y consagrado en una parte o capítulo muy destacado de sus constituciones a los Derechos Humanos, en todos esos casos se ha aludido siempre expresamente, a la dignidad del hombre.

Además de esto, los textos, declaraciones y pactos internacionales de Derechos Humanos mencionan siempre en sus considerandos a la dignidad humana, la dignidad del hombre, la dignidad de la persona, etc., como el antecedente no controvertido de los Derechos Humanos que se pasan luego a reconocer o instituir en las cláusulas o en el articulado de los mismos.

Así, los Derechos Humanos se muestran hoy como la expresión de un cierto consenso universal, básico acerca de las exigencias que derivan de la dignidad de la persona, como una cierta ideología común, compartida, propuesta por ideologías aisladamente consideradas.

Por su parte, el proceso de internacionalización de los Derechos Humanos, es aquel en virtud del cual esta misma clase de derechos, en cuanto a su reconocimiento y protección, supera el ámbito de los derechos internos o nacionales y pasan a incorporarse primero a través de declaraciones y luego a través de pactos y tratados, a los que podríamos llamar Derecho Positivo Internacional de los Derechos Humanos.

La base que proporciona hoy el Derecho Positivo a los Derechos Humanos no responde a la cuestión de qué son éstos. No resuelve tampoco la discusión en torno a la fundamentación de ésta clase de derechos, pero permite argumentar a su favor desde una cierta realidad (la del propio Derecho Positivo) que todos pueden reconocer y admitir. La base del Derecho positivo produce mejores resultados en cuanto a la eficacia de las reclamaciones a favor de la garantía y protección de tales derechos.

3.5. ENUMERACIÓN Y CLASIFICACIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS.

Actualmente, en el estudio de los Derechos Humanos, se habla de una gran variedad de clasificaciones. Autores como Germán Bidart Campos y Norberto Bobbio, mencionan "generaciones" de Derechos Humanos.⁹⁷ Cipriano Gómez Lara presenta la siguiente clasificación:

Derechos Humanos de primer grado o generación, son todos aquellos derivados de las relaciones jurídicas en general, o sea, los derechos subjetivos tradicionales. Como los derechos reales y personales.

Derechos Humanos de segundo grado o generación, son los que están dados en un sentido más político e ideológico con un profundo contenido de respeto a la integridad física y sociológica del hombre entendido como individuo digno de respeto y consideración en una esfera mínima de bienestar social. Como los derechos del individuo o del gobernado.

Derechos Humanos de tercer grado o generación, son los derechos sociales, que se manifiestan en el contexto de la colectividad o de la propia humanidad en su conjunto, en cuanto a su supervivencia, sanidad y disfrute de la vida sobre la Tierra. Como el derecho a la paz, a la conservación ecológica, etc.⁹⁸

⁹⁷ Recordando la tesis historicista, tal vez esto sea una prueba de la validez de dicha tesis.

⁹⁸ GÓMEZ LARA, Cipriano, *La protección procesal de los derechos fundamentales*, Instituto de investigaciones Jurídicas, México, 1993.

Se ha hablado también en los últimos años de otras clasificaciones, hay incluso autores que ya hablan de una *cuarta generación* de Derechos Humanos o hasta de una *quinta generación*, basadas estas últimas en el actual desarrollo tecnológico y en las circunstancias sociológicas más actuales, como el derecho a la información veraz, los derechos de género, particularmente los referidos a la mujer y su protección; derechos de las minorías; derechos de grupos que requieren especial atención como los derechos del niño, de la tercera edad, de los pueblos indígenas, de los minusválidos, etc.

Hay también clasificaciones que toman en cuenta factores de integración, de protección o de alcance de estos derechos:

Por el sujeto trasgresor: órganos estatales y otros.

Por el alcance y órgano de protección: nacionales e internacionales.

Por el titular del derecho: personas físicas o colectivas.

Por el tiempo en que se suceden: guerra, desastres naturales.

Por su forma de protección: jurisdiccionales o no jurisdiccionales

A continuación presentamos un cuadro clasificador de los Derechos Humanos en donde se presentan varias generaciones de derechos. Se ha tomado de base en el siguiente cuadro el orden jurídico mexicano.⁹⁹

Derechos de Primera Generación.

Derecho a la vida y a la libertad.

Derecho de respeto a la vida.

Derecho a la integridad física.

Derecho a la alimentación.

Derecho al respeto de la dignidad humana.

Derecho a la personalidad y capacidad jurídica.

Derecho al nombre, filiación, nacionalidad.

⁹⁹ Se puede confrontar el ensayo *Introducción a la teoría de los Derechos Humanos* de José Carlos Rojano Esquivel, edición de la Comisión Estatal de Derechos Humanos de Querétaro. Así como el *Manual para la calificación de hechos violatorios de Derechos Humanos*, editado por la CNDH DF, México, 1988.

Derecho de asociación, expresión de ideas, reunión.
Derecho de petición y de audiencia.
Derecho a la educación.
Derecho a la religión.
Derecho de libre tránsito.
Derecho de refugio y asilo.
Derecho a la salud.

Derechos de igualdad y seguridad.

Derecho a la estricta legalidad.
Derecho al debido proceso.
Derecho a la no retroactividad de la ley.
Derecho a no ser incomunicado o aislado.
Derecho a penas y sanciones humanitarias.

Derechos de la personalidad.

Derecho al domicilio.
Derecho al estado civil.
Derecho al honor y la integridad.
Derecho a la privacidad e intimidad.

Derechos de familia.

Derecho al matrimonio y a la procreación.
Derecho al divorcio.
Derecho a la educación.

Derechos políticos.

Derecho a la ciudadanía.
Derecho de reunión, asociación y expresión de ideas políticas.
Derecho activo y pasivo de voto.
Derecho de libertad de participación y afiliación política.
Derecho a exigir responsabilidad a los gobernantes.
Derechos a ocupar cargos públicos.

Derechos de propiedad y posesión.

- Derecho al patrimonio.
- Derecho al libre uso y disposición de la propiedad.
- Derecho a la indemnización por expropiación.
- Derecho al comercio.

Derechos de Segunda Generación.

- Derechos socioeconómicos.
- Derecho al trabajo.
- Derecho al salario justo.
- Derecho a la libertad de sindicalización.
- Derecho a la jubilación.
- Derecho a la vivienda.
- Derecho a la propiedad industrial e intelectual.
- Derecho a la seguridad social, capacitación y escalafón.
- Derecho al descanso semanal y vacacional.
- Derecho de la pertenencia étnica.
- Derecho a la propia cultura.

Derechos de Tercera Generación.

- Derechos de solidaridad humana.
- Derecho a la paz.
- Derecho al desarrollo.
- Derecho a la autodeterminación de los pueblos.
- Derecho a la solidaridad internacional.
- Derecho al patrimonio común de la humanidad.
- Derecho a un medio ambiente sano y al desarrollo sustentable.

Derechos de Cuarta Generación.

- Derecho a la calidad de productos comerciales.
- Derecho de respeto a la pluralidad.
- Derecho a ser diferente.
- Derecho de libertad en los medios electrónicos como Internet.
- Derecho a la información veraz.

3.6. UN PUNTO DE VISTA PARTICULAR.

Hemos notado, en el desarrollo de estos últimos puntos, que las diversas formas en que se pretenden fundamentar los Derechos Humanos se encuentran en gran parte enfrentadas, pero también se pueden rescatar puntos comunes en cada argumentación, esto último puede ser bastante provechoso en el estudio de los Derechos Humanos, intentando conciliar dichas argumentaciones podemos minimizar la problemática que hay al respecto y obtener una teoría superadora de las anteriores.

Podemos atenuar estos conflictos entre las teorías siempre y cuando se reconozca, por los partidarios de la ley natural, que si bien, ciertos derechos responden a una exigencia inicial de esa ley, y otros derechos a una exigencia posterior e incluso a un simple anhelo de esta última, nuestro conocimiento de unos y otros queda en todo caso sometido a un desarrollo lento, en cierta medida limitado por el flujo del devenir histórico y las circunstancias de la sociedad misma, por lo cual solo emergen como reglas de conducta reconocidas a medida y en virtud del progreso de la conciencia moral, conciencia que a su vez, apoyada por la idea de los valores, puede guiarnos hacia un consenso que se perfeccione con el reconocimiento de los derechos elementales aceptados por la generalidad, los cuales consideren el interés de todos como condición de dicho consenso.

Lo anterior es una propuesta que conlleva una posibilidad de conciliación, la cual ya había contemplado Jacques Maritain¹⁰⁰ con excepción de las últimas propuestas, la consensualista y la utilitarista, las cuales hemos incluido en dicho intento conciliatorio.

A lo anterior queremos aclarar que consideramos con mayor peso filosófico la tesis iusnaturalista en cuanto reconocemos que, si bien, hay derechos que aparecen como función de la evolución de la sociedad (donde pueden incluirse las demás tesis), en cambio, hay otros derechos más primitivos que aparecen en función de la existencia misma del hombre en la naturaleza.

¹⁰⁰ MARITAIN, Jacques, *Prólogo a Los derechos del hombre*, Laia, Barcelona, 1973. p. 26.

El Derecho Natural tiene como instrumento esencial a la razón, no desdeñamos a la voluntad (acuerdos, consenso), a la ética, o a la historia (que es en muchos casos solo interpretativa), ni al interés común (tesis utilitarista), pero consideramos que la razón puede llevarnos por todos esos caminos de una manera confiable, y que, incluso, la razón es el fundamento de todos estos aspectos.

En conclusión, quienes no apostamos por la vía revolucionaria debemos trabajar, en el plano político, por un órgano que coordine las acciones con constancia y prudencia, por un poder de muchos que sustituya a ese poder de uno que representan los gobiernos. En el plano filosófico, consideramos más útil concienciar a las personas con argumentos que todo el mundo entienda. En ese mismo plano declaramos que los principios nos interesan tanto o más que las conclusiones, y la justificación racional de los Derechos Humanos, nos interesa tanto o más que un acuerdo práctico más o menos eficiente de los mismos.

En el fondo, se trata de tener conciencia de la dignidad objetiva de la persona humana, de que el hombre no puede ser tratado al arbitrio del poder y de la sociedad, porque es objetivamente un ser digno y exigente, portador de unos derechos en virtud de su dignidad, reconocidos, pero no otorgados, por la sociedad.

No sería exacto afirmar que el concepto de los Derechos Humanos que se tenía en el siglo XVII era una aplicación al individuo de los derechos otorgados por Dios. Diríamos que ese concepto indica, en sus fuentes remotas, la larga historia de las ideas del Derecho Natural, elaboradas por la Antigüedad y la Edad Media. Al mismo tiempo comprendemos que la ley natural exige ser completada según la variedad de las circunstancias históricas, por las disposiciones de la ley humana basados en la conciencia que los grupos humanos vayan adquiriendo de las obligaciones y derechos envueltos en la misma ley natural.

La evolución histórica de los Derechos Humanos, siempre estará sujeta a toda clase de oscurecimientos, pero seguirá progresando en el curso de la historia y nunca acabará de enriquecerse y precisarse. Aquí aparece el condicionamiento económico y social, y la importancia para el hombre de hoy de los nuevos aspectos y nuevos problemas de la vida humana.

CONCLUSIONES.

"Primero se llevaron a los comunistas pero a mí no me importó porque yo no era. . . En seguida se llevaron a unos obreros pero a mí no me importó, porque tampoco era. . . Después detuvieron a los sindicalistas, pero a mí no me importó, porque yo no soy sindicalista. . . Luego apresaron a unos curas, pero como yo no soy religioso, tampoco me importó. . . Ahora me llevan a mí, pero ya es demasiado tarde".

Bertold Brecht

CONCLUSIONES.

PRIMERA. Para poder defender y garantizar los Derechos Humanos debemos conocerlos ampliamente, lo cual nos lleva a indagar sobre cuáles son los argumentos que los sustentan. Debe promoverse la investigación de los Derechos Humanos.

SEGUNDA. Se debe llevar a cabo una profunda labor de educación en Derechos Humanos para que la población conozca cuáles son sus derechos y obligaciones y se les induzca a un cambio de actitud.

TERCERA. Debemos modificar el marco legal de los Organismos Públicos de Protección y Defensa de los Derechos Humanos para incluir la efectiva participación de la ciudadanía en la elección para los nombramientos de sus titulares y consejeros.

CUARTA. Debemos procurar que se brinde el apoyo suficiente a las comisiones de Derechos Humanos para llevar a buen término su función de capacitación con objeto de formar ciudadanos conscientes y responsables que hagan vigente el Estado de Derecho.

QUINTA. Se deben establecer los métodos necesarios para combatir las violaciones a los Derechos Humanos por parte tanto de particulares como de los grandes grupos económicos, líderes sociales, líderes laborales o religiosos, ya que actualmente no existen dichos procedimientos.

SEXTA. Debe adaptarse en la Comisión Nacional de Derechos Humanos la implantación de procedimientos que garanticen la aplicación de Declaraciones, Convenios o Tratados Internacionales en materia de Derechos Humanos.

SÉPTIMA. Consideramos conveniente cambiar algunos conceptos del Reglamento Interno actual, como el de *quejoso* por el de *denunciante*, en virtud de que el primero se considera inapropiado.

OCTAVA. Hay que capacitar a los magistrados, jueces y secretarios del Poder Judicial sobre la legislación internacional en materia de Derechos Humanos para fortalecer su observancia en nuestro país, así como para mantener actualizada nuestra legislación de Derechos Humanos.

NOVENA. Debemos evitar que la atención de los Derechos Humanos se limite a los derechos civiles y políticos, sino que abarquen los sociales, económicos y culturales, así como los de la tercera y cuarta generación.

DÉCIMA. La constante violación actual de los Derechos Humanos muestra la necesidad de seguir argumentando a su favor. El tema del fundamento de los Derechos Humanos es un tema importante tanto para la elaboración de una teoría de los Derechos Humanos, como para su praxis política. Por tanto, la mejor manera de proteger los Derechos Humanos no es solo contando con las técnicas jurídicas que los garanticen, ni con unas circunstancias económicas, sociales culturales y políticas que los posibiliten y sean favorables a ellos, sino también, esencialmente, estar respaldado por buenos argumentos a la hora de fundamentarlos y defenderlos. Los Derechos Humanos, como el acceso a los servicios básicos que hacen posible su disfrute son, en la actualidad, un privilegio, pero deberían ser un efectivo Derecho: ¡A todos nos interesan! A las generaciones presentes y a las futuras; por tanto, el conocimiento pleno de los Derechos Humanos puede ser nuestro mayor legado.

BIBLIOGRAFÍA.

DOCTRINA.

ARISTÓTELES, *Ética A Nicómaco*, V, 1, 1129 a., trad. cast. J. Marías y M. Araujo, 6a. ed., Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1994.

ÁLVAREZ LEDESMA, mauricio, *Acerca Del Concepto De Los Derechos Humanos*, Mc. Graw Hill, México, 1999.

AQUINO, Tomás de, *Summa Theologiae*, II-IIae, q. 57, a. 1. c.

BATTAGLIA, Felice, *Curso de Filosofía del Derecho*, Reus, Madrid, 1951.

BEUCHOT, M., *Filosofía Y Derechos Humanos*, Siglo XXI, México, 1993.

BIDART CAMPOS, Germán, *Teoría General de los Derechos Humanos*, UNAM, México, 1989.

BOBBIO, Norberto, *Presente y Porvenir de los Derechos Humanos*, Anuario de Derechos Humanos 1, Madrid, 1982.

BOBBIO, N., "Sul Fondamento Dei Diritti Dell'uomo", *Il Problema Della Guerra E Le Vie Della Pace*, Il Mulino, Bologna, 1979.

CAMPS, Victoria, *El Descubrimiento de los Derechos Humanos*, Debate, Madrid, 1989.

CARPINTERO BENÍTEZ, F., *Una Introducción A La Ciencia Jurídica*, Civitas, Madrid, 1988.

CATHREIN, Víctor S., *Filosofía Del Derecho*, Bosh, Barcelona, 1951.

DEL VECCHIO, Giorgio, *Filosofía Del Derecho*, Bosch, Barcelona, 1947.

DEL VECCHIO, Giorgio, *Persona, Estado y Derecho*, Debate, Madrid 1957.

D'ORS, J. A., *Derecho Privado Romano*, EUNSA, España, 1997.

ETIENNE LLANO, Alejandro, *La Protección De La Persona Humana En El Derecho Internacional*, trillas, México, 1897.

FERNÁNDEZ, Eusebio, *Teoría De La Justicia Y Derechos Humanos*, Debate, Madrid, 1984.

GARCÍA MORENTE, Manuel, *Lecciones Preliminares De Filosofía*, Losada, Buenos Aires, 1944.

GARCÍA LÓPEZ, J., *La Persona Humana*, Anuario Filosófico IX, Pamplona, 1976.

GIMÉNEZ RUÍZ, *Introducción A La Filosofía Jurídica*, 2ª Ed., Espasa, Madrid, 1960.

- GOLDSCHMIDT, Werner, *El Principio Supremo De Justicia*, Belgrano, Madrid, 1984.
- GÓMEZ LARA, Cipriano, *La Protección Procesal De Los Derechos Fundamentales*, Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 1993.
- GROSSI, P., *Il Dominio E Le Cose, Percezioni Medievali E Moderne Dei Diritti Reali*, Giuffrè, Milano, 1992.
- GUZMÁN BRITO, A., *Estudios En Torno A La Noción De Derecho Subjetivo*, Ediciones Universitarias de Valparaíso, Valparaíso, 1976.
- HART H., L. A. *El Concepto Del Derecho*, Oxford, México, 1980.
- HERVADA, J., *Lecciones Propedéuticas De Filosofía Del Derecho*, Eunsa, Pamplona, 1992.
- HERVADA, J., *Cuatro Lecciones De Derecho Natural*, 3a. ed., Eunsa, Pamplona, 1993.
- HERRENDORF, Daniel E, *Filosofía de los Derechos Humanos*, CNDH, México 1992.
- HERRENDORF, Daniel E, *Sociología de los Derechos Humanos*, CNDH, México 1992.
- HOBBS, T.: *Leviatán*. Traducido por Manuel Sánchez Sarto (1651), Fondo de Cultura Económica de Argentina, 1ª reimpr., Buenos Aires, 1992.
- JASPERS, Karl, *La Filosofía*, Breviarios del Fondo de Cultura Económica, México, 1973.
- JELLINEK, G., *Sistema Dei Diritti Pubblici Subbietivi*, Società Editrice Libreria, Milano, 1912.
- KANT, *Crítica De La Razón Pura*, El Ateneo, Buenos Aires, 1950.
- KELSEN, Hans, *¿Qué Es La Justicia?*, fontamara, México, 1992.
- KELSEN, Hans, *La Idea Del Derecho Natural*, Editora Nacional, México, 1979.
- KELSEN, Hans, *Teoría Pura Del Derecho*, UNAM, México, 1986.
- KELSEN, Hans, *Teoría General Del Derecho Y Del Estado*, 3a. ed., trad. E. García Máynez, UNAM, México, 1990.
- LACHANCE, L., *Le Concept De Droit Selon Aristote Et Saint Thomas*, 2a. ed., du Lévrier, Ottawa-Montreal, 1984.
- LALANDE, André, *Las Teorías De La Inducción Y La Experimentación*, Losada, Buenos Aires, 1944.

MASSINI, C. I., *El Derecho. Los Derechos Humanos Y El Valor Del Derecho*, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1987.

MASSINI CORREAS, C. I., *Filosofía Del Derecho. El derecho y los derechos humanos*, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1994.

MAYER, Max Ernest, *Filosofía Del Derecho*, Labor, Barcelona, 1937.

MARITAIN, Jacques, *En Derechos Del Hombre*, 4ª. ed., Laia, Barcelona, 1976.

MARITAIN, Jacques, *Prólogo A Los Derechos Del Hombre*, Laia, Barcelona, 1973

NINO, C. S., *Ética y Derechos Humanos. Un Ensayo De Su Fundamentación*, Paidós, Buenos Aires, 1984.

PECES-BARBA, Gregorio, *Introducción A La Filosofía Del Derecho*, Debate, Madrid, 1983.

PÉREZ LUÑO, Antonio Enrique, *Delimitación Conceptual De Los Derechos Humanos*, Universidad de Sevilla, España, 1979.

PERRIS, M., *Juez, Estado y Derechos Humanos*, Universidad de Valencia, España, 1976.

PORRÚA PÉREZ, Francisco, *Teoría Del Estado*, Porrúa, México, 1997.

QUINTANA ROLDÁN, Carlos F, *Derechos Humanos*, Porrúa, México, 2001.

RABBI-BALDI CABANILLAS, R., *La Filosofía Jurídica De Michel Villey*, Eunsa, Pamplona, 1990.

RABOSSI, E., "El Fenómeno De Los Derechos Humanos", *Ética, Política y Derecho*, Siglo XXI, México, 1991.

RADBRUCH, Gustav, *Filosofía Del Derecho*, ERDP, Madrid, 1944.

RAZ, J., *The Authority Of Law. Essays On Law And Morality*, Oxford, Clarendon Press, 1979. Trad. cast. R. Tamayo y Salmorán, UNAM, México, 1982.

REALE, Miguel, *Filosofía Do Directo*, Sarabia, Sao Paulo, 1953.

ROJANO, José Carlos, *Introducción A La Teoría De Los Derechos Humanos*, Comisión Estatal de Derechos Humanos de Querétaro, México, 1997.

ROJANO, José Carlos, *Manual Para La Calificación De Hechos Violatorios De Derechos Humanos*, CNDH DF, México, 1988.

SCHOUPPE, J. P., "La Concepción Realista Del Derecho", *Persona y Derecho* 11, Pamplona, 1984.

SCHREIER, Fritz, *Concepto Y Formas Fundamentales Del Derecho. Esbozo De Una Teoría Formal Del Derecho Sobre Bases Fenomenológicas*, Editora Nacional, México, 1975.

SEARA VÁZQUEZ, Modesto, *Derecho Internacional Público*, Porrúa, México, 2002.

STAMMLER, Rodolfo, *Filosofía Del Derecho*, Reus, Madrid, 1930.

TAMAYO Y SALMORÁN, R., *El Derecho Y La Ciencia Del Derecho*, UNAM, México, 1986.

TRUYOL Y SERRA, *Los Derechos Humanos*, Debate, Madrid, 1968

VILLEY, M., *Les Origines De La Notion De Droit Subjectif, Leçons d'histoire de la philosophie du droit*, Dalloz, París, 1962.

VILLEY, M., "*La Genèse Du Droit Subjectif Chez Guillaume d'Occam*", *Archives de philosophie du droit* 9, París, 1964.

WIEACKER, F., *Historia Del Derecho Privado De La Edad Moderna*, trad. cast. Francisco Fernández Jardón, Aguilar, Madrid, 1957.

LEGISLACIÓN.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Olguín S.A., México, 2001.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (comentada), UNAM, México, 2001.

Ley de la Comisión Nacional de Derechos Humanos, ediciones Delma, México, 2002.

Ley de la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal, ediciones Delma, México, 2002.

Ley de la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal (comentada), Porrúa, México, 1996.

Ley para prevenir y sancionar la tortura, SISTA, México, 2002.

Reglamento Interno de la Comisión Nacional de Derechos Humanos, ediciones Delma, México, 2002.

Reglamento Interno de la Comisión Nacional de Derechos Humanos del Distrito Federal, ediciones Delma, México, 2002.

DICCIONARIOS Y REVISTAS.

DABIN, J., "*El Derecho Subjetivo*", Revista de Derecho Privado, Madrid, 1955.

Diccionario de la Real Academia Española de la Lengua, edición de 1937.

FERRATER MORA, José, *Diccionario de filosofía*, 2ª ed. Atlante, México, 1944.