

# REALISMO Y DERECHOS HUMANOS: UNA CUESTIÓN CONTROVERTIDA

CARLOS I. MASSINI-CORREAS  
*Universidad de Mendoza*  
*C.O.N.I.CE.T.*

## I. Introducción

El debate entre las diversas corrientes en que puede dividirse el pensamiento contemporáneo acerca de los derechos humanos: utilitaristas, neo kantianas, marxistas y neomarxistas, seguidoras de la filosofía analítica, neopositivistas y varias otras, es muy vivo y dinámico, sobre todo en el mundo anglosajón. Decenas de revistas y de volúmenes colectivos recogen los testimonios de esas controversias, algunas de ellas decididamente agudas y de real interés<sup>1</sup>; los congresos las renuevan y agudizan y las cátedras universitarias las reflejan en todos sus diversos matices.

Pero no obstante esta amplitud, en ese debate casi no aparecen las posiciones e ideas de una amplia corriente del pensamiento de nuestros días, que reúne a una considerable cantidad de autores, ocupa buena parte de las cátedras universitarias y se traduce en numerosas publicaciones de diverso tipo; nos referimos a quienes se puede denominar genéricamente "realistas", en razón de su referencia más o menos directa a las ideas de Aristóteles y Santo Tomás<sup>2</sup>. Un pensador de la notoriedad de Jürgen Habermas ha puesto de relieve la importancia de esta línea de pensamiento, afirmando que "en esta tradición se encuentran importantes autores que disponen aún de un concepto sustantivo de la eticidad y de conceptos normativos de lo bueno, lo virtuoso, el bien común, etc."<sup>3</sup>. Se trata, en resumen, de una larga serie de pensadores que han hecho suyas las intuiciones fundamentales del Estagirita y del Aquinate, aun cuando no participen de ciertos aspectos parciales de sus sistemas; básicamente, ellos aceptan que en la realidad existe un cierto orden

---

1. Sobre estas controversias, vid. nuestros trabajos "Individualismo y Derechos Humanos", en prensa en la revista **Persona y Derecho**; "Utilitarismo y Derechos Humanos", en prensa en la revista **La Ley**; "Derechos Humanos y Consenso", en: "El Derecho", N° 6702, Buenos Aires, Universitas, 1987.

2. Sobre el Aristotelismo, vid. Moreau, Joseph, **Aristote et son école**, París, P.U.F., 1962.

3. Habermas, Jürgen, "Problemas de legitimación en el estado moderno", en: **La reconstrucción del materialismo histórico**; trad. R. García Cotarelo, Madrid, Taurus, 1983, p. 267.

y que la inteligencia puede conocerlo con la mediación de los sentidos; que el orden ético, el orden debido de la conducta humana, se vincula de determinada manera con ese conocimiento de la realidad; son pensadores que consideran que lo real no es la idea, sino principalmente las cosas exteriores; ni el lenguaje, ya que éste significa los conceptos de nuestro entendimiento y designa los entes reales; ni los meros fenómenos, pues es posible al hombre trascender su inmanencia y aprehender la estructura intrínseca de las cosas; que defienden —por último— la posibilidad de establecer las líneas fundamentales de la buena vida humana de un modo objetivo y razonable<sup>4</sup>.

Varios de estos autores contemporáneos se han referido extensamente al tema de los "derechos humanos", adoptando frente a ellos actitudes a veces encontradas o simplemente divergentes; vamos a referirnos aquí a sus principales desarrollos, limitándonos a aquel aspecto que nos parece central en la problemática y que puede sintetizarse en la cuestión siguiente: ¿es posible hablar —y por lo tanto pensar— acerca de los derechos humanos desde una perspectiva realista?; dicho de otro modo, más preciso todavía: ¿la noción de derechos humanos está intrínseca y necesariamente vinculada al pensamiento moderno, en especial al de la Ilustración, o es dable abordarla desde los supuestos filosóficos realistas?

A los efectos expositivos, vamos a dividir las diversas respuestas a la cuestión planteada en tres grupos principales: i) respuestas realistas negatorias; ii) respuestas no realistas negatorias y iii) respuestas realistas afirmativas; a su vez, en este último grupo de respuestas incluiremos tanto los partidarios de una recepción lisa y llana de la noción de derechos humanos, como los adeptos a una aceptación condicionada y con correcciones. Luego de la exposición de los puntos principales de estas distintas opiniones, esbozaremos los trazos fundamentales de una posición personal.

## II. Respuestas realistas negatorias

### 1. Michel Villey

Reseñar en un espacio breve la gran cantidad de trabajos en los que el antiguo profesor de la Universidad de París se ha referido a la noción de derechos humanos, es tarea prácticamente imposible; por ello, en el análisis de su pensamiento, vamos a referirnos principalmente a su libro "Le droit et les droits de l'homme", en el que él mismo ha sintetizado sus opiniones fundamentales acerca del tema.

---

4. La bibliografía acerca de Aristóteles y el Aristotelismo es de lo más copiosa de la literatura occidental; una reseña actualizada puede verse en el libro de Giovanni Reale, **Introduzione a Aristotele**, Roma, Laterza ed., 1982 (Hay traducción castellana de V. Bazterrica, Barcelona, Herder, 1985).

Villey es el más notorio de los defensores de la idea de que los derechos humanos se encuentran inescindiblemente unidos a la concepción moderna del derecho y que no pueden ser pensados sino dentro de los parámetros de esa concepción. Para el iusfilósofo francés, la noción de derechos humanos tiene su origen más remoto en la utilización, realizada por primera vez por Guillermo de Ockham, del término "ius" en el sentido de facultad del sujeto otorgada por la ley<sup>5</sup>; este uso, coherente con el nominalismo del franciscano inglés, va a continuarse en casi todo el pensamiento jurídico moderno, pero en especial en el empirismo anglosajón y en el pensamiento continental que le es tributario. Es evidente que una filosofía que considera a las individualidades sensibles como único objeto posible de conocimiento, no puede sino visualizar el derecho desde la perspectiva del sujeto individual, en especial de sus prerrogativas y libertades. Además, como desde la perspectiva nominalista-empirista de Ockham y sus seguidores no es posible reconocer ningún orden natural en el mundo, esas prerrogativas y libertades quedarán desencajadas, fuera de todo orden o estructura y, al secularizarse paulatinamente la cultura moderna, liberadas también de las ataduras de los mandatos divinos. De aquí surgen, "bajo la pluma de escritores sobre todo ingleses, dentro de una doctrina filosófica secularizada, pero todavía no sustraída a la hegemonía de la fe cristiana"<sup>6</sup>, los derechos, humanos, cuya trayectoria estudia Villey a través de Hobbes, Locke y Rousseau, así como de Suárez, Grocio y Pufen-dorf<sup>7</sup>.

Esta forma de visualizar el derecho —afirma Villey— supone el abandono total de la concepción clásica de lo jurídico, que concebía al derecho como aquella parte o porción que corresponde a cada ciudadano en el reparto de los bienes comunes en el seno de la sociedad política. Para él "el derecho (**to dikaion**) es un objeto; es, por ejemplo, mi parte de impuesto a las ganancias, que debo pagar o que he pagado y que no será ni excesiva ni insuficiente. Si, luego, el derecho es un "medio", es un justo medio objetivo, "en las cosas", in re"<sup>8</sup>. Y la medida para determinar qué cosa es eso que es "justo" o "derecho" será la justicia, esa virtud social que busca la igualdad proporcional entre las prestaciones y que tiene su fuente en la naturaleza de las cosas, en la armonía que se descubre en la naturaleza<sup>9</sup>.

---

5. Villey, Michel (en adelante M.V.), "La genèse du droit subjectif chez Guillaume d'Occam", en: *Seize Essais de Philosophie du Droit*, París, Dalloz, 1969, pp. 140 ss. La más reciente contribución de este autor a esta problemática está en su libro *Questions de Saint Thomas sur le droit et la politique*, París, P.U.F., 1987.

6. M.V., *Le droit et les droits de l'homme*, París, P.U.F., 1983, p. 135.

7. Vid. M.V., *La formation de la pensée juridique moderna*, París, Montchrestien, 1968, *passim*.

8. M.V., *Philosophie du Droit*, T° I, París, Dalloz, 1975, p. 73.

9. Cf. M.V., *Lecons d'Histoire de la Philosophie du Droit*, París, Dalloz, 1962, pp. 28 ss.

Para Villey, el surgimiento de la noción de derecho humano supone la descomposición del concepto de derecho, de la idea del justo reparto de los bienes exteriores entre los componentes del grupo social y su disolución en una noción vaga, ilusoria y peligrosa. Los derechos humanos son —afirma el iusfilósofo francés— ante todo, **irreales**: atribuyen bienes imposibles de obtener a individuos considerados abstractamente, como cuando se proclama el derecho a la felicidad, al desahogo económico o a la cultura<sup>10</sup>; son también **ilusorios**: prometen tanto —la salud, la vida, el descanso, etc.— que no pueden abocar sino a la desilusión y el desengaño; son, además, **peligrosos**, porque no puede satisfacerse a uno sin desmedro del otro, con el consiguiente resentimiento de quien resulta perjudicado, creándose así un estado general de desencanto por la frustración de las expectativas ilusorias. “Todo lo que se atribuye a unos en materia de derechos—afirma Villey— se quita a otros. Las Declaraciones de Derechos del Hombre no son solamente ilusorias, sino un poco engañosas<sup>11</sup> y “generadoras de injusticias”<sup>12</sup>.

Por todo ello, el maestro parisino sostiene la necesidad de abandonar la falsa filosofía de los derechos del hombre y retornar a la concepción del Derecho Natural Clásico, originada en Aristóteles y remozada por Tomás de Aquino, para la que el derecho es la “cosa” o proporción justa en el reparto común, cuya medida se descubre en la naturaleza, entendida teológicamente<sup>13</sup>, a través de un método “dialéctico”. Esta filosofía —afirma Villey— al poner el acento en el justo reparto de los bienes, en la justicia de las relaciones sociales, supera las aporías a que conduce el individualismo y el utopismo de la doctrina de los derechos humanos.

## 2. Leo Strauss

Un sentido similar tienen las propuestas del profesor de la Universidad de Chicago y Hebrea de Jerusalén, Leo Strauss, si bien sus conclusiones no son tan precisas y tajantes como las de Villey. En su monumental obra **Natural Law and History**, Strauss afirma que “las doctrinas premodernas de la ley natural enseñaban los deberes del hombre y, aunque prestaran atención a sus derechos, los derivaban esencialmente de sus deberes. En el curso de los siglos XVII y XVIII se insiste mucho más que antes sobre los derechos subjetivos; no se pone ya el acento sobre los deberes naturales sino sobre los derechos naturales (. . .); los derechos en cuestión expresan o quieren expresar aquello que todo el mundo desea realmente y de todos modos; ellos consagran el

---

10. Sobre esto vid. Sumner, L.W. “Rights Denaturalized”, en: **Utility and Rights**, Oxford, Basil Blackwell, 1985, p. 20 ss.

11. M.V., “Critique des droits de l’homme”, en: **Anales de la Cátedra Francisco Suárez**, N° 12, fase. 2°, U. de Granada, Granada, 1972, p. 12.

12. M.V., **Ledroit** . . . , p. 13.

13. M.V., “La nature des choses”, en: **Seize essais** . . . , pp. 49 ss.

interés particular de cada uno, tal como cada uno lo concibe o puede fácilmente ser llevado a concebirlo"<sup>14</sup>. Pero resulta "imposible afirmar — continúa Strauss— la primacía de los derechos naturales sin afirmar paralelamente que el individuo es en todos los aspectos anterior a la sociedad civil: todos los derechos de ésta o del soberano derivan de derechos que, en su origen, pertenecen al individuo. Sean cuales sean sus cualidades—concluye el profesor de Chicago— el individuo en cuanto tal (...) debe ser visto como un ente esencialmente completo independientemente de la sociedad civil"<sup>15</sup>.

Esta concepción moderna de los derechos naturales o derechos humanos es, según Strauss, "fundamentalmente diferente" de la concepción clásica y puede ser objeto de las impugnaciones que le lanzara Burke, que Strauss coloca como virtuales conclusiones de su obra. De estas impugnaciones, el autor que analizamos destaca sobre todo el "especulativismo" de las declaraciones modernas de derechos; de los "imaginarios derechos del hombre"<sup>17</sup>, que consideran a las realidades humanas y en especial políticas, como puramente teóricas; que las piensan con una simplicidad, uniformidad y exactitud que no puede encontrarse jamás en las cosas humanas<sup>18</sup>. "El especulativismo —dice Strauss— en su forma más acabada, conduciría a afirmar que toda la luz que necesita la práctica es aportada por la teoría, la filosofía o la ciencia. Contra esta opinión, Burke afirma que la teoría es insuficiente para guiar a la práctica y que, además, encierra una tendencia esencial a inducir al error"<sup>19</sup>. Los derechos humanos, pensados a partir de un hombre abstracto, aislado de toda forma de vida social y uniformemente considerado, no pueden conducir sino a la disolución de la vida política. Por eso Strauss propugna un retorno a la concepción clásica de la política, radicalmente diferente de la que acuñó la noción de derechos humanos, y que se caracteriza por su realismo, su atención a la historia y a las contingencias de la vida política y su valoración de la prudencia como virtud propia de la vida de los hombres en común"<sup>20</sup>.

### 3. Gonzalo Ibáñez

Seguidor en lo esencial del pensamiento de Michel Villey, el iusfilósofo chileno Gonzalo Ibáñez agrega algunas precisiones y realiza ciertos desarrollos personales a la doctrina de la radical oposición entre realismo y derechos humanos. Para este autor, la locución "derechos humanos" se vincula inescindiblemente a la filosofía del iusnaturalismo moderno y no pue-

---

14. Strauss, Leo, *Droit Naturel et Histoire*, trad. Monique Nathan et Eric de Dampierre, París, Plon, 1954, p. 197.

15. *Ibidem*, p. 198.

16. *Ibidem*, p. 181.

17. *Ibidem*, p. 306.

18. *Ibidem*, p. 317.

19. *Ibidem*, p. 314.

20. Strauss, Leo, "La filosofía política clásica", en: *¿Qué es la filosofía política?* trad. A. de la Cruz, Madrid, Guadarrama, 1970, pp. 104 ss.

de ser utilizada fuera de ese contexto doctrinal. "Los derechos humanos—escríbelos entendemos ahora como aquellos contenidos en las declaraciones respectivas, especialmente en la de 1789, de los "Derechos del Hombre y del Ciudadano" y en la de las Naciones Unidas de 1948"<sup>21</sup>. Y pretender conciliar estos "derechos" con el iusnaturalismo realista clásico, tal como lo intenta Jacques Maritain, es una empresa vana: el problema no está, tal como lo supone el filósofo francés, en la cuestión del fundamento de los derechos, sino en su noción misma; pensados como atributos absolutos de un individuo considerado abstractamente como autónomo y autosuficiente, que por su sola condición de "persona" es acreedor automáticamente a todo aquello que necesite —o piense que le resulta necesario o conveniente— para su plenitud y felicidad, esos derechos sólo pueden dar lugar a exigencias ilimitadas e incumplibles, generando la anarquía y el caos en la vida social. Al olvidar que las exigencias de los distintos individuos son contradictorias y en muchos casos excluyentes, la doctrina de los derechos humanos "olvida explicar por qué es obligatorio respetar el derecho ajeno, aún a costa de las propias expectativas"<sup>22</sup>. La solución del pensamiento liberal a esta aporía consiste en encargar la coordinación de estos diversos derechos, en principio absolutos, a la ley, expresión de la "voluntad general", de modo que el límite provenga de la voluntad de los mismos a quienes se limitan las prerrogativas; éstas, "en el estado civil —escribe Ibáñez— serán reemplazadas por derechos emanados de la voluntad del gobernante: derechos positivos, pero supuestamente más seguros que los anteriores. Es decir —concluye— el positivismo jurídico nace como consecuencia o, mejor dicho, como remedio a la incapacidad de los llamados "derechos naturales" del estado de naturaleza para armonizarse entre sí"<sup>23</sup>.

Esto se encuentra en las antípodas de la concepción realista, para la cual "derecho" es la porción de bienes que corresponde a cada uno en los repartos entre los miembros de la sociedad. "El derecho aparece —afirma Ibáñez—

---

21. Ibáñez, Gonzalo. "Dos opciones inconciliables: justicia v derechos humanos", en prensa en: **Actas de las IV Jornadas Chilenas de Derecho Natural**, Santiago de Chile, p. 16 del original.

22. Ibáñez, Gonzalo, "El Derecho y los Derechos Humanos", en: El **Mercurio**, 2-111-1986, p. 3.

23. Ibáñez, Gonzalo, "Persona, Personalismo y Derechos Humanos", en: AA.VV., **Los Derechos Humanos**, Mendoza, Idearium, 1985, p. 95; sobre este mismo tema, vid. Ibáñez, Gonzalo, **Persona y Derecho en el pensamiento de Berdiaeff, Mounier y Maritain**, Santiago, Ed. U. Católica de Chile, 1984, passim. En un sentido similar, vid. lo sostenido por Alejandro Guzmán Brito, en su ponencia "Aspectos históricos de la teoría de los derechos del hombre", en prensa en: **Actas de las IV Jornadas Chilenas de Derecho Natural**. Santiago de Chile, passim.

como fruto de una distribución que supone desde luego la existencia de una finalidad o tarea común que dé sentido al reparto (. . .). Es cierto —continúa— que la naturaleza humana, en lo que tiene de esencial y de común a todos, es lo que nos permite ser sujetos de derecho y participar en la vida jurídica; pero de ella, considerada abstractamente, no pueden 'deducirse' derechos"<sup>24</sup>. La justicia en los repartos y la justicia en general se oponen, para Ibáñez, a los derechos humanos; la justicia parte de la existencia de una comunidad de hombres en la que hay que repartir bienes escasos; los derechos humanos, por el contrario, de individuos autosuficientes que tienen derechos absolutos a bienes ilimitados; dicho en otras palabras, de una perfecta utopía.

#### 4. Louis Lachance

En un libro notable, **El derecho y los derechos del hombre**, el profesor de Otawa, Louis Lachance, explica las razones de la ausencia de la noción de derecho subjetivo y, por ende, de derechos humanos, en Santo Tomás; para él, la principal de ellas radica en que el Aquinate "nunca trató de la justicia y del derecho situándose en la perspectiva de la libertad y del bien propio del individuo"<sup>25</sup>; por el contrario, para Tomás de Aquino, el derecho se visualizaba como el "bien del otro", el de la comunidad y de sus miembros. "Santo Tomás —escribe— enseña que la función de la justicia se reduce, en definitiva, a dar a "otro" lo que es "suyo". Y al usar esta fórmula, no pretende enseñar que el derecho consista en una relación de "habere", sino que, por lo contrario, sostiene que se materializa en una relación de "igualdad debida"<sup>26</sup>. Según Lachance, el dato fundamental y primero en el ámbito del derecho es el débito establecido por la ley; de él se sigue, de modo por lo tanto secundario, su exigibilidad por parte del acreedor; pero si, subvirtiendo este orden, se suprime la deuda, todo lo demás se desploma; sin obligación establecida por la ley, no puede pensarse en las prerrogativas del sujeto acreedor, en especial en la relación de "habere" que lo vincula con el objeto del derecho.

Esa "subversión" es la que realizan los pensadores subjetivistas, quienes piensan el derecho a partir de las prerrogativas del sujeto acreedor, con lo que ese derecho queda desprovisto de fundamento y derrumbadas las fronteras que distinguen lo moral de lo jurídico; esto último, porque "en materia puramente moral, la medida se establece con relación a uno mismo, con relación a las disposiciones subjetivas e individuales, puesto que a quien entonces se trata de dirigir y de moderar es a uno mismo; pero sucede muy de

---

24. Ibáñez, Gonzalo, **El Derecho** . . . , cit., p. 3.

25. Lachance, Louis, **Le droit et les dro'rts de l'homme**, París, P.U.F., 1959, p. 164.

26. *Ibidem*, p.165.

otro modo cuando se trata de establecer esa medida que es el derecho (. ..); si el derecho no se concibe necesariamente como una relación de deuda e igualdad con otro, la justicia se ve despojada de sus notas características y distintivas y la frontera que separa lo moral de lo jurídico queda levantada para siempre"<sup>27</sup>. Esto último se evidencia en los contemporáneos defensores anglosajones de los "derechos morales", que han borrado completamente la línea de demarcación entre lo moral y lo jurídico"<sup>28</sup>.

No obstante lo anterior, y a diferencia de los autores precedentemente analizados, Lachance acepta que se pueda llamar "derecho", aunque sea por "denominación extrínseca", a la facultad del sujeto acreedor de exigir lo que le es debido. Pero ello siempre que se deje bien en claro que se trata de una acepción derivada y que "derecho", en el sentido más propio, es la relación de débito entre una prestación y un sujeto obligado"<sup>29</sup>.

### 5. Balance de estas doctrinas

Antes de pasar a la reseña de otras posiciones, conviene precisar los puntos principales del pensamiento de los autores analizados; ellos son los siguientes: i) la total incompatibilidad entre la noción de derechos humanos y el pensamiento realista de raíz aristotélica; ii) la falsedad teórica y las negativas consecuencias prácticas de la filosofía moderna de los derechos humanos; iii) la necesidad de replantear los temas propios del realismo jurídico: la justicia, el derecho natural objetivo, los deberes jurídicos, etc. y iv) la afirmación del uso ideológico abusivo de que ha sido objeto la doctrina de los derechos humanos.

## III. Respuestas no-realistas negatorias

### 1. Luc Ferry y Alain Renaut

En un sugerente libro, *Desdroitsde l'homme a l'idée républicaine*, Ferry y Renaut se proponen resolver lo que llaman "el equívoco fundamental" de los derechos humanos, cual es la antinomia no resuelta entre los "derechos-libertades" y los "derechos-reclamos", que corresponden, respectivamente, a la tradición liberal y a la socialista. Además, advierten que desde perspectivas positivistas o historicistas no es posible hablar coherentemente de derechos humanos, razón por la cual se empeñan en la búsqueda de una comprensión

---

27. Ibídem, p. 166.

28. Vid. nuestro trabajo "Individualismo y Derechos Humanos", cit., passim.

29. Lachance, Louis, o.c, p. 175. Existen, además de los estudiados, varios otros autores que defienden los principios del realismo clásico en oposición a la idea de los derechos humanos; vid., entre otros: Vallet de Goytissolo, Juan, *En torno al derecho natural*, Madrid, Sala ed., 1973.

del derecho que esquivé ambos escollos. En esta indagación analizan las ideas de Villey y Strauss, quienes atacan tanto al positivismo como al historicismo de la modernidad y propugnan volver a los antiguos para renovar la idea de derecho; pero para Ferry y Renaut, "las defensas **antimodernas** de los derechos del hombre"<sup>30</sup> son una **contradictio in adjecto**: es imposible fundar la idea de los derechos humanos en el Derecho Natural Clásico. Ante todo, porque si bien esta doctrina se basa en una noción de "naturaleza" entendida en el sentido de un marco o patrón de medida del derecho positivo vigente, la concibe de un modo puramente "objetivo", como un orden cósmico teleológicamente orientado. El universo de Aristóteles —afirman— es un mundo cerrado y circular, jerarquizado y finalizado, y "lo justo natural, fundamento objetivo del derecho, se determina como el lugar que le corresponde a cada cosa en el seno del cosmos finalizado; y la ciencia del derecho se definirá no como la que establece las reglas de conducta, sino como la ciencia de la participación o el reparto, en el sentido de la fórmula del Derecho Romano: **suum cuique tribuere** (. . .); dicho de otro modo: la justicia se concibe aquí, ante todo, como justicia distributiva. Y podemos agregar que, estando lo justo inscrito en la naturaleza misma de las cosas, el método del derecho va a consistir esencialmente en la observación de la naturaleza"<sup>31</sup>.

Ferry y Renaut reconocen el profundo contenido antihistoricista y antipositivista del Derecho Natural Clásico y por lo tanto su virtualidad —aparente, según estos autores— para fundar adecuadamente los derechos humanos; y decimos "virtuaidad aparente" en razón de que, para los investigadores franceses, existen dos razones que hacen a la concepción clásica del derecho incompatible con el humanismo jurídico que debe encontrarse a la base de los derechos humanos: i) la visión naturalista de lo político que se sigue de la cosmología aristotélica; "la determinación clásica de lo que es justo para el hombre —escriben— parece considerar no a la humanidad en cuanto tal, sino solamente a la humanidad como elemento particular de una naturaleza jerarquizada que le asigna su lugar y su función"<sup>32</sup>; ii) que la representación del mundo que funda el Derecho Natural Antiguo implica una visión inigualitaria del derecho, lo que provoca la indignación moral de todos aquéllos que buscan fundar los derechos humanos. Por ello, Ferry y Renaut proponen la búsqueda de un humanismo moderno y crítico, es decir, no historicista, que pueda servir de fundamento verdadero a los derechos humanos; si aciertan o no a estructurarlo es cuestión que escapa al tema central de este estudio.

---

30. Ferry, Luc y Renaut, Alain, *Das droits da L'homme a l'idée rapublicaina*, París, P.U.F., 1985, p. 46.

31. *Ibidem*, pp. 50-51.

32. *Ibidem*, p. 56.

## 2. Martín Kriele

Este autor, catedrático de ciencias políticas en la Universidad de Colonia, parte de la distinción entre dos ideas diversas de la "liberación humana": i) la **ilustrada**, que fue el fundamento de la revolución francesa de 1789 y que se basa en las nociones de derechos humanos, división de poderes y democracia formal y ii) la **liberadora**, que busca la superación de la justicia, del estado y del derecho y que inspiró la revolución jacobina de 1792. Esta última idea de liberación humana conduce directamente al "Archipiélago Gulag", mientras que la primera —afirma Kriele— "ha vencido la esclavitud en América, ha extendido el derecho de voto a todos los ciudadanos adultos del estado, ha combatido por la igualdad jurídica de la mujer, ha creado las instituciones de un estado social y ha librado una lucha eficaz contra el hambre, la miseria y la ignorancia"<sup>33</sup>. Kriele llama a esta corriente "ilustración política" o "ilustración humanista" y sostiene que es la única capaz de fundar seriamente los derechos humanos.

Por el contrario, ni el pensamiento clásico, ni la ilustración "científica", son capaces de dar un contenido adecuado a esa noción; por ello, Kriele propugna una revalorización y un retorno a los ideales de la ilustración política; democracia formal, estado constitucional y derechos humanos, sobre todo contra la pretensión "liberadora" de la ilustración "científica" y de sus epígonos, de esclavizar a las generaciones actuales para asegurar a las futuras, de la mano de los sedicentes "liberadores", una emancipación total de las cadenas que sujetan y oprimen al hombre<sup>34</sup>.

Merecen destacarse —antes de seguir adelante— ciertas afirmaciones de este autor, que matizan mucho su pensamiento y sobre las que habremos de volver en la última sección de este estudio: i) que la moralidad europea que funda la noción de dignidad humana y, por ende, de derechos humanos, sólo es posible sobre una base metafísica y religiosa<sup>35</sup>; ii) que si bien los ilustrados "humanistas" adoptaron una postura antirreligiosa, deísta o hasta atea, ellos vivían aún del ethos de la tradición cristiana; para los ilustrados del siglo XVIII —afirma Kriele— en el concepto de dignidad humana resonaba un recuerdo religioso, una manera de pensar en la que el hombre es un ser eterno indestructible en su espiritualidad y cuya vida sobre la tierra tiene un sentido trascendente. Lo que sostuvo la ilustración política —concluye este autor— fue ese recuerdo; una metafísica atenuada hasta un mero presentimiento, hasta la sola doctrina del deber moral, pero que en su núcleo jamás dese completo los ilustrados<sup>36</sup>; iii) que desde una perspectiva

---

33. Kriele, Martín, *Liberación e ilustración - Defensa de los derechos humanos*, trad. C. Gancho, Barcelona, Herder, 1982, p. 18.

34. *Ibidem*, pp. 26 ss.

35. *Ibidem*, pp. 33-35.

cientificista es imposible fundar la dignidad humana y en consecuencia los derechos de los hombres. Es decir, que si bien Kriele afirma la necesaria vinculación de la idea de derechos humanos con la modernidad, en especial con la ilustración, no deja a un lado la parte que le toca a la tradición clasico-cristiana en la constitución del concepto.

### 3. Jürgen Habermas

Para el último de los epígonos de la Escuela de Frankfurt, Jürgen Habermas<sup>37</sup>, es también evidente que los "derechos del hombre" no pueden obtener su fundamento del Derecho Natural Clásico Realista, sino sólo del Derecho Natural Moderno; en su trabajo "Derecho Natural y Revolución", Habermas escribe que "mientras, conforme al derecho natural clásico, las normas de la actuación moral recta se orientan por igual, en cuanto concierne a su contenido, según la vida buena, o sea virtuosa, de los ciudadanos, el derecho formal de la Edad Moderna se ve eximido de los catálogos de deberes —ya sea de la ciudad o de la posición social— de un orden material de la vida. Este derecho (el moderno) justifica más bien una esfera neutral de la dilección personal, en la cual cada ciudadano puede proseguir, en su condición de particular y en forma egoísta, objetivos de maximización de actividades. Los derechos formales son, en principio, derechos de libertad..."<sup>38</sup>. Según el filósofo frankfurtense, los derechos "clásicos" no eran revolucionarios, ya que "el punto de partida teóricamente fundado de los antiguos era establecer cómo los hombres podían corresponder prácticamente a un orden natural"<sup>39</sup>, por lo contrario, los derechos "modernos" sí lo fueron; lo que es más, "el concepto de una revolución (...) sólo pudo inflamarse en la llama del derecho natural racional, esto es, sólo pudo formarse mediante el acto de su conversión en derecho estatal positivo"<sup>40</sup>.

Es decir que, para Habermas, existe una decisiva diferencia entre las concepciones clásica y moderna del derecho, siendo sólo esta última la que puede justificar los derechos humanos, meramente formales y virtualmente

---

36. Ibídem, pp. 54-55. De este autor vid. además: **Introducción a la Teoría del Estado**, trad. E. Bulygin, Buenos Aires, Depalma, 1980 y "Libertad y dignidad de la persona humana", en: **Persona y Derecho**, N° 9, Pamplona, EUNSA, 1982, pp. 39-46.

37. Sobre la Escuela de Frankfurt, vid. Cirillo, Antonio, **Th. Adorno M. Horkheimer: Lecciones de Sociología**, trad. J. Novella, Madrid, Magisterio Español, 1982. Sobre Habermas, vid. el completísimo libro de Daniel Innerarity, **Praxis e intersubjetividad - La teoría crítica de J.H.**, Pamplona, EUNSA, 1985.

38. Habermas, Jürgen, "Derecho Natural y Revolución", en: **Teoría y Praxis**, trad. D.J. Vogelmann, Buenos Aires, Sur, 1966, p. 59.

39. Habermas, Jürgen, "La Doctrina Clásica de la Política en su relación con la Filosofía Social", en: **Teoría y Praxis**, cit., p. 19.

40. Habermas, Jürgen, "Derecho Natural . . .", cit., p. 59.

revolucionarios. En otros trabajos, el profesor de Frankfurt estudia las relaciones entre el derecho en sentido moderno y las necesidades de la circulación económica capitalista, tema sobre el que no podemos extendernos ahora, por exceder en mucho los alcances del presente estudio<sup>41</sup>.

#### 4. Guy Planty-Bonjour

En un trabajo publicado en **Les Etudes Philosophiques**, el profesor de Poitiers, Guy Planty-Bonjour, aborda directamente el tema de la compatibilidad —o no— del derecho natural aristotélico y los derechos humanos, en respuesta a una afirmación de P. Aubenque acerca de la superioridad de los derechos del hombre respecto al iusnaturalismo del Estagirita<sup>42</sup>. Planty-Bonjour afirma en este estudio que no puede hablarse de superioridad entre estos extremos, sino sólo de que ambas nociones son entre sí extrañas, no porque Aristóteles haya caído en un craso naturalismo, tal como lo sostienen Ferry y Renaut, sino porque se trata de una concepción objetivista del derecho natural, frente al claro subjetivismo de las declaraciones de derechos del hombre. "La teoría de los derechos del hombre —escribe— rompe completamente con la concepción aristotélica del derecho. El nombre "derecho" pierde su valor objetivo para tomar una significación puramente subjetiva; un derecho es aquello que cada uno puede permitirse, como asimismo aquello que cada uno puede exigir"<sup>43</sup>. Además, al referirse al derecho, Aristóteles se refiere en primer lugar al hombre concreto: niño o adulto, varón o mujer, griego o persa. Por lo contrario, en la teoría de los derechos humanos aparece el hombre abstracto, independiente de sus determinaciones particulares, abocando necesariamente la noción de igualdad: "un hombre vale lo que vale otro hombre"<sup>44</sup>, noción de igualdad que, es bien sabido, resulta extraña a Aristóteles.

Pero es posible encontrar aún otras diferencias; así, el individualismo de los derechos del hombre lleva a concebir su función como la de proteger y defender al hombre del poder político; para los modernos, el hombre no alcanza en el estado su propia perfección, sino que la logra por él mismo gracias a la propiedad privada, tal como queda patente en las ideas de Locke<sup>45</sup>. Además, sostiene Planty-Bonjour que no es posible comparar la noción aristotélica con la moderna, "porque la primera presenta la descrip-

---

41. Habermas Jürgen, **La Reconstrucción del Materialismo Histórico**, trad. J. Nicolás Muñiz y R. García Cotarelo, Madrid, Taurus, 1983, pp. 233-240 v Dassim.

42. Vid. Aubenque, Pierre, "Le loi chez Aristote", en: **Archives de Philosophie du Droit**, N° 25, París, Sirey, 1980, p. 157.

43. Planty-Bonjour, Guy, "Le droit naturel selon Aristote et les declarations des droits de l'homme", en: **Les Etudes Philosophiques**, N° 2 - 1986, Paris PUF 1986 p 153.

44. *Ibidem*, p. 153.

45. *Ibidem*, p. 154.

ción de una realidad existente y viva; la otra una construcción puramente intelectual<sup>46</sup>. Ahora bien, el origen de todas estas diferencias, cuya incompreensión ha dado origen a ingentes malentendidos, radica en que "eso que llamamos derecho natural y eso que llamamos derechos del hombre, no reposan ni el uno ni el otro solamente sobre el derecho natural, sino sobre una unión de derecho natural, derecho de gentes y hasta derecho positivo. Tanto Aristóteles como los redactores de las diferentes declaraciones—concluye este autor— han desconocido este hecho patente y se han creído autorizados a sacralizar como 'naturales'<sup>1</sup>, inalienables y 'sagrados' derechos que están, en realidad, ligados al grado de cultura y de civilización de una época histórica determinada"<sup>47</sup>.

### 5. Hannah Arendt

Si bien es cierto que Habermas incluye a Hannah Arendt entre los pensadores aristotélicos, no parece correcto incluirla en esa categoría, ya que la mayoría de las influencias en su pensamiento provienen del campo fenomenológico<sup>48</sup>. A pesar de ello, la crítica de Arendt a los derechos del hombre moderno es coincidente en varios puntos con algunas de las premisas centrales del aristotelismo. En efecto, la impugnación fundamental que lanza la autora de "Los orígenes del totalitarismo" contra los derechos humanos, es su consideración del hombre de modo abstracto y meramente individual; es decir "como un ser completamente emancipado y completamente aislado, que llevaba su dignidad dentro de sí mismo, sin referencia a ningún orden circundante y más amplio"<sup>49</sup>. Pero el fenómeno de los deportados y de los apátridas, candente desde el final de la Segunda Guerra Mundial, puso en evidencia —afirma Arendt— que "los derechos del hombre, supuestamente inalienables, demostraron ser inaplicables —incluso en países cuyas Constituciones estaban basadas en ellos— allí donde había personas que parecían no ser ciudadanas de un estado soberano (. ..); nadie parecía ser capaz de definir con alguna seguridad cómo son tales derechos, diferenciados de los derechos del ciudadano"<sup>50</sup>. Porque para esta autora, no puede concebirse derecho alguno fuera de una comunidad humana<sup>51</sup>, tal como lo había sostenido hace siglos Aristóteles, a quien cita a este respecto Arendt; también comparte

46. *Ibidem*, p. 155.

47. *Ibidem*, p. 159.

48. Vid. Legros, Robert, "Hannah Arendt: une compréhension phénoménologique des droits de l'homme", en: **Etudss Phénoménologiques**, N° 2, París, 1985, pp. 27-53.

49. Arendt Hannah, **Los orígenes del totalitarismo - 2 - Imperialismo**, trad. G. Solana, Madrid, Alianza, 1982, p. 369.

50. *Ibidem*, p. 371.

51. *Ibidem*, p. 75.

—aunque no totalmente— la crítica de Burke a los derechos humanos, al escribir que "la solidez pragmática del concepto de Burke parece hallarse más allá de toda duda a la luz de nuestras múltiples experiencias"<sup>52</sup>.

Resumiendo mucho un pensamiento rico en matices y sugerencias, podemos decir que para Arendt la realidad de los derechos sólo es posible en el ámbito de la comunidad política; que le aparece como irreal la pretensión de fundar los derechos sobre una comprensión naturalista e individualista del hombre y el derecho<sup>53</sup>; que, por lo tanto, también para ella la visión moderna de los derechos del hombre es antagónica con la visión clásica de lo político, que concibe al hombre como naturalmente social y, por lo tanto, concretamente integrado en determinadas comunidades sociales, fuera de las cuales cae inevitablemente en el salvajismo<sup>54</sup>.

## **6. Breve síntesis de los autores estudiados**

Antes de pasar al punto siguiente, conviene que precisemos los puntos fundamentales en que concuerdan los autores que hemos reseñado en esta sección; ellos pueden ser reducidos a los siguientes: i) existe una incompatibilidad radical entre el derecho natural clásico y el individualista moderno que funda los derechos humanos, basada principalmente en la oposición entre el objetivismo realista y el subjetivismo de las declaraciones de derechos; ii) el derecho natural moderno considera al hombre en abstracto y, por lo tanto, individualmente, mientras que los aristotélicos lo visualizan en concreto, necesariamente inserto en determinadas estructuras comunitarias; iii) como consecuencia de lo ya consignado, la doctrina de los derechos humanos es virtualmente —y de hecho lo fue— revolucionaria, frente al conservatismo del derecho natural realista; iv) también apuntan algunos de estos autores — Kriele, Arendt— el sustrato cristiano que se reconoce en la idea de los derechos humanos.

## **IV. Respuestas realistas afirmatorias**

### **1. Reginaldo Pizzorni**

En su muy erudito libro "Il diritto naturale dalle origini a S. Tommaso d'Aquino", Reginaldo Pizzorni dedica un capítulo a "I diritti naturali dell'uomo", en el cual se refiere a la doctrina tomista de las "naturalis inclinationis" y a su relación con los preceptos de la ley natural. Poco se dice en ese capítulo de los "derechos" en sentido subjetivo, como no sea una

---

52. *Ibidem*.p. 378.

53. Cf. Legros, Robert, o.c, p. 29.

54. *Ibidem*, pp. 37 ss.

enumeración ambigua de los "diritti vitali", "diritti famigliari" y "diritti spirituali"; y decimos ambigua, toda vez que al referirse a su contenido, se habla de "leggi" y de "dovere", al mismo tiempo que de "diritti" en el sentido de poderes del sujeto<sup>55</sup>. Así por ejemplo, se habla de "los derechos familiares, tendientes al bien particular de nuestra naturaleza animal (vida familiar). Esta inclinación mira al bien de la especie, la conservación del hombre más allá del individuo (...). Son éstas las leyes relativas a la generación para la conservación de la especie. . ."56. Como se ve, se habla indistintamente de "derecho" en sentido subjetivo y normativo, sin establecer las debidas distinciones; pero lo que interesa a nuestra actual indagación, es que ese uso indistinto del término supone una aceptación irrestricta del lenguaje de los derechos humanos y su uso en un contexto realista, tal como lo es el de la filosofía de Tomás de Aquino<sup>57</sup>.

## 2. Jesús García López

Más explícito es, respecto al tema en análisis, el filósofo español Jesús García López en su libro "Los derechos humanos en Santo Tomás de Aquino"; allí comienza distinguiendo entre "derechos naturales" y "derechos humanos", siendo los primeros aquéllos que se siguen de modo inmediato del modo de ser o esencia propia del hombre y se corresponden con las inclinaciones naturales básicas. "Los objetos de esas inclinaciones naturales son objeto de otros tantos derechos, porque se trata de inclinaciones naturales que tiene una persona, un sujeto unitario..."58. Por su parte, "derechos humanos" serían aquellos que se siguen directamente del aspecto racional del hombre, es decir, que se conocen con un trabajo de la razón, a partir de los derechos propiamente naturales. "Los derechos propiamente humanos —escribe el filósofo español— no serán los contenidos en los dictámenes evidentes de suyo de la inteligencia práctica (...), ni tampoco los expresados por el instinto o estimativa natural, sino precisamente los contenidos en los dictámenes inferidos por el ejercicio de la razón práctica a partir de la misma ley natural, bien de manera fácil y pronta"59. De este modo, los derechos humanos se integrarían en la filosofía del derecho realista como los "derechos" naturales secundarios, es decir, aquéllos que la inteligencia descubre

---

55. Pizzorni, Reginaldo M., **Il Diritto Naturale, dalle origini a S. Tommaso d'Aquino - Saggio storico - critico**, Roma, Città Nuova Ed., 1978, pp. 288-310.

56. *Ibidem*.p. 301.

57. Acerca de las necesarias distinciones en el uso de "derecho" en Tomás de Aquino, vid. nuestro libro **El Derecho, Los Derechos Humanos y el Valor del Derecho**, Buenos Aires. Abeledo - Perrot. 1987. *passim*.

58. García López, Jesús, **Los Derechos Humanos en Santo Tomás de Aquino**, Pamplona, EUNSA, 1979, pp. 24-25.

59. *Ibidem*.p. 27.

mediante el uso de la razón a partir de los derechos naturales primarios. Cabe destacar, además, que García López no realiza en este punto las convenientes distinciones entre "derecho" en sentido subjetivo, ley, "derecho" en sentido objetivo y las restantes acepciones de la palabra "derecho". A pesar de ello, resulta evidente que la utiliza en sentido subjetivo, sobre todo cuando enumera y analiza los "derechos humanos" en la segunda parte de su libro<sup>60</sup>.

### 3. Jorge I. Hübner Gallo

El iusfilósofo chileno Jorge I. Hübner Gallo es uno de los más claros exponentes —dentro del realismo filosófico— de lo que es posible denominar la "historia oficial" de los derechos humanos. Ya en las primeras páginas de su libro "Panorama de los derechos humanos", Hübner expone la tesis central de su trabajo: "el lento y progresivo reconocimiento doctrinario y jurídico de los derechos humanos, a través de los siglos, constituye un impresionante testimonio del progreso de la conciencia moral de la humanidad. Así como las ciencias físicas han ido avanzando a lo largo del tiempo en el descubrimiento de las leyes de la naturaleza, las ciencias morales han ido también ampliando y precisando, con creciente nitidez, el ámbito de las normas que rigen la conducta individual y social del hombre para la realización de sus fines específicos"<sup>61</sup>. Es decir que, para el pensador chileno, la noción de derechos humanos no sería típicamente moderna, sino que se encontraría todo a lo largo de la historia del pensamiento, en el sentido de un continuo progreso, a veces interrumpido por esporádicos retrocesos. Conforme a ello, no existiría una diferencia relevante entre los cánones de los concilios de Toledo, llevados a cabo en el siglo VII, la Gran Carta de Saint Gaudens, de 1203 y la Declaración de los Derechos del Hombre y del ciudadano, de 1789<sup>62</sup>; todo ello se orientaría irremisiblemente en un mismo sentido: el del progreso de la teoría y la práctica de los derechos humanos. Por ello, Hübner concluye su libro afirmando que "frente a las actitudes de escéptica indiferencia o de estéril derrotismo, debemos reiterar nuestra fe en el hombre y su destino (...). Es necesario reiterar, además —concluye— que el progreso sigue una ley de creciente aceleración: los punteros del reloj de la historia marchan hoy día con más rapidez que nunca"<sup>63</sup>. Esto es, no sólo omnipresencia en la historia de los derechos humanos, sino progreso constante y acelerado, sobre todo cara al futuro.

Cabe destacar, antes de seguir adelante, que esta posición del iusfilósofo chileno es compartida por varios otros autores de base realista, como Philippe

---

60. *Ibidem*, p. 93 ss.

61. Hübner, Gallo, Jorge I., **Panorama de los Derechos Humanos**, Buenos Aires, EUDEBA, 1977, p. 21.

62. *Ibidem*, p. 24-33.

63. *Ibidem*, p. 118.

de la Chapelle<sup>64</sup>, Germán Bidart Campos<sup>65</sup>, José Castán Tobeñas<sup>66</sup> y Antonio Truyol y Serra<sup>67</sup>.

#### 4. Jacques Maritain

Entre los numerosos trabajos en los que Jacques Maritain ha desarrollado el tema de los derechos humanos, se destaca el que lleva casualmente el título de **Les droits de l'homme et la loi naturelle**, redactado durante el transcurso de la Segunda Guerra Mundial. Allí, luego de resumir varios de los tópicos habituales en su pensamiento, aborda el tema de los derechos humanos, vinculándolos íntimamente con la noción de ley natural; "hay que considerar ahora —escribe— que la ley natural y la luz de la conciencia moral en nosotros no prescriben solamente hacer o no hacer ciertas cosas; reconocen asimismo derechos, en particular derechos vinculados a la misma naturaleza del hombre"<sup>68</sup>. Luego efectúa Maritain una distinción de capital importancia entre dos filosofías diversas de los derechos humanos; ante todo, sostiene que "la verdadera filosofía de los derechos de la persona humana descansa, pues, sobre la idea de la ley natural. La misma ley natural que nos prescribe nuestros deberes más fundamentales y en virtud de la cual obliga toda ley, es también la que nos asigna nuestros derechos fundamentales. Porque estamos empeñados en el orden universal (...) y porque al mismo tiempo tenemos el privilegio de ser espíritus, poseemos derechos frente a otros hombres y a todo el conjunto de las criaturas"<sup>69</sup>. La otra filosofía, opuesta a la anterior, "ha intentado fundar los derechos de la persona humana sobre la pretensión de que el hombre no está sometido a ninguna ley más que a la de su voluntad y su libertad y que no debe "obedecer más que a sí mismo", como decía Juan Jacobo Rousseau, porque toda medida o regulación que proviniese del mundo de la naturaleza (. . .), haría perecer a la vez su autonomía y su dignidad"<sup>70</sup>.

Más adelante, y luego de criticar a la filosofía individualista y racionalista de los derechos del hombre, Maritain se refiere nuevamente al fundamento de los derechos humanos, pero vinculándolos esta vez con el principio "personalista", defendido por él en numerosas ocasiones<sup>71</sup>; "en definitiva —sos-

---

64. De la Chapelle, Philippe, *La Déclaration universelle des droits de l'homme et le Catholicisme*, París, L.G.D.J., 1967.

65. Bidart Campos, Germán, *Los Derechos del Hombre*, Buenos Aires, Ediar, 1974.

66. Castán Tobeñas, José, *Los Derechos del Hombre*, Madrid, Reus, 1969.

67. Truyol y Serra, Antonio, "Estudio Preliminar", en: *Los Derechos Humanos*, Madrid, Tecnos, 1968.

68. Maritain, Jacques, *Los derechos del hombre y la ley natural*, trad. H. F. Miri, Buenos Aires, La Pléyade, 1972, p. 70.

69. *Ibidem*.p. 71.

70. *Ibidem*.pp. 71-72.

71. Vid., entre otros trabajos. *La persona y el bien común*, trad. L. de Sesma, Buenos Aires, Club de Lectores, 1968, y *el Hombre y el Estado*, trad. M. Gurrea, Buenos Aires, Kraft, 1952.

tiene— los derechos fundamentales, como el derecho a la existencia y a la vida (...), todo estos derechos arraigan en la vocación de la persona, agente espiritual y libre, al orden de los valores absolutos y a un destino superior al tiempo"<sup>72</sup>.

Resumiendo mucho su pensamiento, fino y original, podemos decir que lo más propio de Maritain en este punto es su clara distinción entre dos filosofías posibles de los derechos humanos y su adscripción a la clasico-realista, como asimismo su doble perspectiva en el momento de fundar los derechos del hombre: i) desde la perspectiva de esa ley natural objetiva y ii) desde la de la dignidad y espiritualidad de la persona, perspectiva esta última que parece preferir en definitiva"<sup>73</sup>.

### 5. Georges Kalinowski

El filósofo franco-polaco Georges Kalinowski, vastamente conocido por sus estudios de Lógica Jurídica<sup>74</sup>, ha tratado el tema de los derechos humanos en varios lugares, pero en especial en su ensayo "Le droit á la vie chez Thomas d'Aquin", publicado en 1985. En este trabajo, Kalinowski comienza reconociendo el hecho de que "cada época tiene tanto sus problemas propios como su lenguaje. La nuestra se encuentra enfrentada al respeto de los derechos del hombre y de los derechos del medio ambiente, si es que así puede hablarse"<sup>75</sup>. Luego pone en evidencia que en el lenguaje del pensamiento clásico, en especial el de Tomás de Aquino, no es posible encontrar los Términos "derecho a . . ." sino muy esporádicamente y nunca en el término "derecho a la vida", al menos en lo que puede saberse a través del **Thomas-Lexikon** de Schütz o del **Index Thomisticus** de Robertus Busa<sup>76</sup>. Pero ello, precisa Kalinowski, no debe llevarnos a un malentendido; "cada época y cada medio —escribe— tienen no solamente sus problemas específicos, sino también sus lenguajes propios, lo que hace que los problemas comunes a diversas épocas o medios y, en el límite, los problemas universales y de siempre, sean planteados y resueltos en el lenguaje de una época dada o del medio determinado que los discute. Es por ello —continúa— que, en el caso de Tomás de Aquino, una cosa es segura: que si bien el problema del derecho del hombre a la vida es uno de los problemas universales y eternos, no era

72. Maritain, Jacques, **Los derechos**. . . , cit., pp. 83-84.

73. Acerca del pensamiento político de Maritain, vid. Palacios, Leopoldo E., **El mito de la nueva cristiandad**, Madrid, Rialp, 1957, passim y Eschmann, I. Th., "In Defense of Jacques Maritain", en: **The Modern Schoolman**, Vol. XXII, N°4, St. Louis, 1945, pp. 183-208.

74. Para una bibliografía completa de Georges Kalinowski, vid. Massini, Carlos I., **Derecho y Ley según Georges Kalinowski**, Mendoza - Argentina, Idearium, 1987, passim.

75. Kalinowski, Georges, "Le droit á la vie chez Thomas d'Aquin", en: **A.P.D.**, N° 30, Paris, Sirey, 1985, p. 315.

76. *Ibidem*, p. 316.

debatido en la Europa del siglo XIII en los mismos términos en los que nosotros hablamos de él<sup>77</sup>; y concluye afirmando que "ello no quiere decir que Santo Tomás no hable de aquello que nosotros denominamos así (derecho a la vida). Lo que es más (...) su teoría del derecho del hombre a la vida es más rica que aquélla que encontramos habitualmente en nuestra época..."<sup>78</sup>.

Pasa luego este autor a desarrollar los fundamentos del derecho del hombre a la vida —nos parece más correcto hablar de "derecho del hombre a no ser muerto injustamente"— en el pensamiento de Santo Tomás; para el Aquinate, "la naturaleza del hombre se caracteriza, entre otras, por una inclinación al ser y, por lo tanto, a la vida, ya que el hombre es un ente viviente, de tal modo que para aquél que comprende los términos "naturaleza humana" y "vida humana" (nosotros agregaríamos "derechos humanos") el enunciado: "El hombre tiene derecho a la vida" es un enunciado analíticamente evidente; y ello en virtud no de una convención terminológica a priori, del tipo de las reglas semánticas de la verdad carnapiana, sino en razón del conocimiento de lo que es, en este caso del hombre y de su vida, lo que comporta la abstracción (en el sentido etimológico) de los conceptos de naturaleza humana y de vida humana, significaciones respectivas de los términos "naturaleza humana" y "vida humana" (agregaríamos nuevamente "derechos humanos" C.I.M.C.)<sup>79</sup>.

Esto significa que Kalinowski considera posible —y más que posible, conveniente— hablar y pensar acerca de los derechos humanos en el marco conceptual del pensamiento realista-tomista, con la salvedad de que no se pretenda buscar en el **corpus thomisticus** la locución "derechos humanos", aunque sí la noción que hoy se quiere significar con esas palabras. Dicho de otro modo, si no se confunde el plano de las locuciones verbales, el de las nociones intelectuales y el de las realidades extra-racionales, puede hablarse de una concepción realista de los derechos humanos, que resulta más rica y profunda que las que nos suele ofrecer nuestra época<sup>80</sup>.

## 6. Javier Hervada

El profesor de la Universidad de Navarra ha tratado en varios lugares la problemática de los derechos humanos; en especial con referencia a sus aplicaciones prácticas en el campo de la medicina, la política y el derecho de familia<sup>81</sup>. En lo que se refiere a la noción misma de derechos humanos.

77. *Ibidem*.p. 316.

78. *Ibidem*, p. 316.

79. *Ibidem*.p. 321.

80. Sobre la filosofía de Kalinowski, vid. Bozzi, Rodolfo, **La fondazione metafísica del diritto in Georges Kalinowski**, Nápoli, Jóvene Nápoli ed., 1981.

81. Gran parte de los trabajos de Hervada dedicados al tema del Derecho Natural y de los Derechos Humanos se encuentran reunidos en el volumen **Escritos de Derecho Natural**, Pamplona, EUNSA, 1986.

Hervada destaca lo que considera una "nota esencial de los derechos humanos", que consiste en que "cuando se habla de derechos humanos, con esta expresión se quiere designar un tipo o clase de derechos, una de cuyas notas esenciales es ser **preexistentes** (o "anteriores" según el lenguaje más generalizado) **a las leyes positivas**. Por lo menos a esa conclusión lleva el sentido obvio del lenguaje utilizado, tanto por las declaraciones antiguas y modernas y los pactos internacionales, como por los distintos movimientos en favor de esos derechos o —en general— por quienes sobre ellos hablan o escriben"<sup>82</sup>. Esta nota supone la aceptación de ciertos presupuestos, el primero de los cuales es la "naturalidad", es decir, el fundamento en la naturaleza humana, de los derechos denominados "humanos"; si esto es así, estos derechos no pueden ser una **mera** obra cultural, una creación de los hombres a través de la autoridad o del consenso, sino que es necesario que revistan el carácter de "naturales"; que sean una realidad y no un invento del hombre.

En otros trabajos, Hervada destaca otra de las características más salientes de las contemporáneas declaraciones de derechos: la de ser manifiestos políticos, al servicio de una empresa política concreta: los documentos de derechos humanos —afirma este autor— "obedecen a movimientos reivindicativos. Lo que fundamentalmente interesa en cada caso —con excepciones que serán el germen de la pervivencia de la tensión a la real universalización de los derechos humanos— es la concreta reivindicación, mucho más que la congruencia entre las ideas y la vida. Se busca la libertad de los ciudadanos frente al absolutismo real y a los privilegios de la nobleza, se intenta la libertad de opinión para extender la propia, etc. (...). Aparte de razones históricas —continúa— la raíz de este hecho es un interesado olvido: el olvido del verdadero derecho natural. Sólo el auténtico derecho natural —concluye— y no la política, es la base incommovible de los derechos humanos"<sup>83</sup>.

De las ideas del profesor Hervada que hemos reseñado, se sigue su aceptación de la posibilidad de fundar los derechos humanos desde una perspectiva realista; lo que es más, para el profesor de Pamplona este es el "auténtico" fundamento, el único capaz de evitar la utilización meramente política de los derechos humanos, con la consiguiente corrupción de su verdadero sentido. La concepción "política" —mejor sería decir "ideológica"— de los derechos humanos aboca, de modo necesario, a una paradoja fundamental: que a su estentórea proclamación se sigue un descarado desconocimiento de ellos en los hechos. Hervada trae a cuento la declaración de derechos de Virginia, que afirmaba que "todos los hombres son igualmente libres e independientes. . .", en medio de una sociedad cómodamente esclavista, así como la actual proclamación del derecho a la vida, al mismo tiempo

---

82. Hervada, Javier, **Escritos** . . . , cit., p. 427-428.

83. *Ibidem*, p. 643.

que el derecho al aborto<sup>84</sup>. Para este autor, esas paradojas sólo pueden ser superadas en la medida en que se acepte pensar a los derechos humanos desde una óptica realista, es decir, como unas realidades racionalmente verificables y no como meros inventos humanos, artificios ideológicos al servicio de muy concretas políticas de poder.

### **7. Rasgos principales de estas posiciones**

Las principales líneas de pensamiento comunes a los autores estudiados en el último párrafo, pueden ser resumidas del siguiente modo: i) todos ellos aceptan la posibilidad de hablar y pensar acerca de los derechos humanos desde una posición realista; ii) algunos de los autores consignados efectúan el paso del pensamiento realista al discurso acerca de los derechos del hombre sin efectuar salvedad alguna, como si existiera entre ellos una perfecta continuidad, tal como es el caso de García López y Hübner Gallo; iii) otros, por lo contrario, realizan toda una serie de precisiones y salvedades, la más relevante de las cuales nos parece ser la distinción entre el plano del lenguaje y el de las realidades, que efectúa claramente Georges Kalinowski; iv) otros autores, como Maritain, efectúan distinciones valiosas, tales como la que realiza entre derecho natural realista y derecho natural individualista, pero mixturan su fundamentación de los derechos con nociones ajenas a la tradición realista, tales como el personalismo característico de ese autor.

## **V. Ensayo de respuesta a la cuestión planteada**

### **1. Distinción de los planos de consideración**

Una respuesta adecuada a la cuestión que planteáramos al comienzo de este estudio, supone una previa y precisa distinción de los planos en que se considera la problemática de los "derechos humanos". Siguiendo en este punto el acertado distingo efectuado por Tomás de Aquino entre modos de ser, modos de comprender y modos de significar, es decir, entre el plano de la existencia de las cosas, el de las operaciones del espíritu y el de las expresiones del lenguaje<sup>85</sup>, corresponde que ubiquemos claramente la cuestión en cada uno de esos planos, evitando así los malentendidos que provienen de su indiferenciación o confusión. Conforme la semiótica realista, las palabras significan las operaciones del espíritu: conceptos, juicios o raciocinios, los que a su vez representan las realidades; "según el Filósofo —escribe Santo Tomás— las palabras son signos de las concepciones del intelecto y éstas son represen-

---

84. *Ibidem*, p. 648.

85. Vid. a este respecto, nuestro trabajo "Derecho, Pensamiento y Lenguaje", en prensa en el N° 167-168 de la revista *Sapientia*, como asimismo el valioso volumen de Alejandro Llano, *Metafísica y Lenguaje*, Pamplona, EUNSA, 1984.

taciones de las cosas. De donde se sigue que las palabras se refieren a las cosas significadas por medio de las concepciones del intelecto<sup>86</sup>.

Si aplicamos esta distinción al tema que nos ocupa, hemos de considerar separadamente:

a) la **locución** "derechos humanos", nombre compuesto que puede estudiarse en su génesis histórica, en su estructura gramatical o sintáctica, en su uso por los diferentes locutores, etc.

b) el **concepto** que esa locución significa, con su justificación racional, definición, precisiones acerca de su alcance, etc., tareas éstas que han sido intentadas por diversas direcciones de pensamiento; dicho de otro modo, las **ideas** acerca de los derechos humanos, su fundamento y alcances;

c) la **realidad** que esas ideas quieren representar y la locución designar<sup>87</sup>, es decir, aquello acerca de lo cual versan las doctrinas acerca de los derechos humanos, la porción de la realidad que ellas intentan explicar y justificar.

Si nos referimos brevemente al primero de esos planos, el de las palabras, veremos que la locución "derechos humanos" aparece en el discurso político occidental con ocasión de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789; los "droits de l'homme" proclamados por la Revolución Francesa, fueron expresados por los anglosajones con la locución "human rights", cuya traducción literal es "derechos humanos". Es decir, que si nos quedamos en el plano de las palabras, es evidente que ellas se encuentran vinculadas a un acontecimiento histórico concreto y a las ideas que prepararon y presidieron su realización; concretamente, a la Revolución Francesa y al pensamiento de la Ilustración<sup>88</sup>.

Al pasar al siguiente plano, el de las ideas, comprobamos que son muy numerosas las escuelas que han tratado de explicar y fundar estos derechos: utilitaristas, analíticos, institucionales, marxistas, socialcristianos, relativistas, tomistas, hegelianos, kantianos y varios otros, han propuesto diversas doctrinas acerca de la naturaleza y fundamentos de los derechos humanos<sup>89</sup>. Como estos intentos de aplicación son, en muchos casos, contradictorios entre sí o simplemente divergentes, la tarea del investigador ha de ser la de

---

86. Tomás de Aquino, Santo, **Summa Theologiae**, 1,9.13, a.12 y passim; también: **In Perihermeneias**, I, 1.2-5.

87. Acerca del uso de los términos "significación" y "designación", vid. Kali-nowski, Georges, **Sémiotique et Philosophie - A partir et a l'encontre de Husserl et de Carnap**, París, Ed. Hades - Benjamins, 1985.

88. Vid., Riáis, Stéphane, "Généalogie des droits de l'homme", en: **Droits - Revue française de Théorie Juridique - Les droits de l'homme**, París, P.U.F., 1986, pp. 3-12 y Oelvaux, Paul, "Analyse lexicale des débats de la constituante sur la Déclaration des d'roits de l'homme", en: **Droits...**, cit., p. 23-33.

89. Sobre las principales doctrinas acerca de los derechos humanos, vid. Pérez Luño, Antonio, **Derecho Humanos, Estado de Derecho y Constitución**, Madrid, Tecnos, 1984, pp. 132-184.

comprobar o verificar la verdad o falsedad de cada una de ellas, es decir, su aptitud para explicar y fundar adecuadamente esa realidad que designa la locución "derechos humanos".

El tercer plano, el de las realidades, es el de las "cosas" en sentido amplísimo, que el intelecto conoce a través de sus operaciones propias. En este caso, la realidad a que se refiere el concepto de derechos humanos parece ser la de ciertas relaciones, de pertenencia o de permisión, que vinculan aun sujeto con una conducta, propia o ajena, y que se encuentran fundadas en el modo de ser propio del hombre. Dicho de otro modo, que existen ciertas conductas: acciones, daciones o permisiones, que pertenecen o están autorizadas a ciertos sujetos, en razón de su propia condición humana. Esta relación no es meramente de razón, sino que es real, si bien uno o ambos de sus términos pueden ser entes posibles, y puede simbolizarse del siguiente modo:

Pxa, que se lee: al sujeto "x" le pertenece la conducta "a"; o bien Axa, que se lee: el sujeto "x" está autorizado a la conducta "a"<sup>90</sup>; en ambos casos, el fundamento de esa relación es un principio jurídico hecho evidente a partir de la realidad humana, o un principio jurídico inferido a partir de uno evidente<sup>91</sup>.

Esto es lo que se desprende del sentido obvio de la expresión "derechos humanos" y de los contextos en los que se utiliza usualmente; en efecto, al decir "derechos" en los contextos mencionados, no se está designando a un conjunto de normas, ni a ciertas conductas, ni a determinados saberes, ni a un tipo de deberes, sino a una relación de pertenencia o autorización —otros autores hablan de un poder que supone una relación<sup>92</sup>— por la cual una conducta, propia o ajena, "pertenece" a un sujeto jurídico; es decir, lo que se llama habitualmente en filosofía del derecho un "derecho subjetivo".

Y al decir "humanos", salvo que no se quiera decir absolutamente nada, lo que no puede suponerse por absurdo, se quiere significar evidentemente que aquellos "derechos" corresponden por o están fundados en la "humanidad"; dicho más correctamente, en el modo de ser propio del hombre. Es decir, que no están fundados meramente en el consenso social, la tradición histórica, la legislación positiva, la opinión de los intelectuales o los pactos entre las naciones, sino que lo tienen en algo objetivo, que está más allá del

---

90. La notación está inspirada en la de Georges Kalinowski en su libro **Logique des normes**, París, P.U.F., 1972 - Vid. acerca de los "enunciados modales de poder", Greimás, A.J. y Courtés, J., **Semiótica**, trad. E. Bailón Aguirre y H. Campodónico Camón, Madrid, Gredos, 1982, p. 307-309.

91. Sobre este punto vid. nuestro libro **El Derecho, los derechos humanos y el valor del derecho**, cit., pp. 91 -131.

92. Hernández, Héctor H., "**Aproximación a la problemática del derecho subjetivo**", en: **Prudentia Iuris**, N° XVI, Buenos Aires, Universitas, 1985, pp. 22-25 y 31-33.

querer, del humor o del arbitrio de los hombres concretos, sean éstos pocos o muchos.

Todo esto significa que si hablar de "derechos humanos" tiene un sentido significativo, si no se trata de un mero equivoco o de un sinsentido, existe una cierta realidad<sup>93</sup>: relación —o poder— fundada objetivamente, que se explícita a través de determinadas ideas y se designa por medio de ciertas palabras. Ahora bien, esta realidad, como todas las realidades humanas, debe ser objeto de una indagación filosófica, sobre todo atendiendo a que, según lo expresa Tomás de Aquino, el objeto de la Filosofía no es saber lo que ¡os filósofos han dicho, sino conocer lo que las cosas son. Si, conforme a esto, intentamos conocer esa realidad a la que, en última instancia, nos remiten las palabras, no alcanzamos a ver la incompatibilidad entre el pensamiento realista y una explicación coherente y correcta de esa misma realidad. Lo que es más, pareciera que la justificación racional de esos derechos efectuada desde una perspectiva realista es mucho más adecuada, es decir, verdadera, que las que se han intentado desde otras filosofías.

## 2. La fundamentación "ilustrada" de los derechos humanos

Esta superioridad se hace manifiesta sobre todo si cotejamos la que se sigue del realismo filosófico con la que tuvo —y tiene— su fundamento en las ideas de la Ilustración. No es éste el lugar de exponer exhaustivamente las líneas centrales del pensamiento ilustrado, sobre e) que se ha escrito mucho y bien<sup>94</sup>; por ello sólo precisaremos que la Ilustración intentó ser una síntesis entre el empirismo inglés y su valoración de lo individual, lo sensible y la inducción, por un lado, y el racionalismo continental heredero de Descartes: matematicista, universalizador y buscador de sistemas. Escribe a este respecto González Alvarez, que "la razón será para la filosofía ¡ustrada la piedra de toque de toda verdad, elemento resolutive de toda doctrina, instancia suprema a la que toda investigación apelará. Pero a diferencia de Descartes —continúa— para quien la razón, identificada con la mente, con el alma, con el hombre mismo, era depositaría de todo un repertorio de ideas (. . .), la Ilustración concebirá a la razón como una fuerza absolutamente desprovista de contenido, que habrá de relacionarse imprescindiblemente con la experiencia para conquistar la verdad y organizar el conocimiento. Desde el primer momento —concluye— la Ilustración pretende conjugar al racionalismo con el empirismo, volcando la razón sobre la experiencia (. . .); la razón ilustrada significa, primariamente, una fuerza de adquisición y conquista que, partiendo de la experiencia de los hechos pretende llegar al descubrimiento de la legalidad con que acontecen"<sup>95</sup>.

93. Cfs. Hervada, Javier, **Escritos de Derecho Natural**, cit., pp. 437 y passim.

94. Vid. Hazard, Paul, **El pensamiento europeo en el siglo XVIII**, trad. J. Marías, Madrid, Alianza, 1985, passim y Valjavec, Fritz, **Historia de la Ilustración en occidente**, trad. J.A. Collado, Madrid, Rialp, 1964, passim.

Dicho de modo más breve, la razón matemática de Descartes se va a aplicar a los fenómenos sensibles, dando lugar a un empirismo racionalista, para el cual el único uso legítimo de la razón es el científico-empírico y el técnico-instrumental que de él se sigue<sup>96</sup>.

Trasladado este intento al ámbito del derecho, de lo que se trataba era de conciliar el normativismo universalista y sistematizador de la Escuela Moderna del Derecho Natural, inaugurado por Grocio y Pufendorf<sup>97</sup>, con la valoración casi excluyente de las prerrogativas de los individuos presente en la tradición empirista desde Guillermo de Ockham<sup>98</sup>. Dicho de otro modo, de otorgar un valor universal y racional a los "rights" reconocidos en la tradición inglesa y justificados por Locke de modo contractualista. Esta doctrina del derecho debía seguir los moldes metodológicos del conocimiento empírico-científico, ya que éstos se constituyeron, para la Ilustración, en el paradigma de todo saber digno de ese nombre; los restantes conocimientos: el metafísico, el teológico, el histórico-tradicional, eran propios de las edades oscuras del hombre y debían ser sustituidos por otros contruidos conforme a los modelos de las ciencias empírico-matemáticas<sup>99</sup>. Todo esto queda en claro en el Preámbulo de la "Declaration des Droits de l'Homme et du Citoyen", cuando se habla "los reclamos de los ciudadanos, fundados en lo sucesivo sobre principios simples e incontestables. . ."100; esos reclamos de los individuos, sobre los que tanto habían escrito los empiristas, se encontraban ahora fundados sobre los claros principios de la razón universal.

Queda por ver si esa fundamentaron ilustrada de los derechos humanos resulta racionalmente satisfactoria, es decir, si la corriente de ideas que de hecho los proclamó, estaba en derecho capacitada para fundarlos adecua-

---

95. González Alvarez, Ángel, "La Ilustración francesa", en: AA.VV. **Segundo centenario de la Enciclopedia**, T° I, Mendoza, U.N. de Cuyo, 1951, pp. 18-19 - vid. también: Cassirer, Ernst, **Filosofía de la Ilustración**, trad. E. Imaz, México, F.C.E., 1943.

96. Acerca de la "racionalidad instrumental" moderna, ha escrito interesantes páginas Jürgen Habermas; entre otros lugares, en: **Conocimiento e Interés**, trad. J. Vidal Beneyto, Madrid, Taurus, 1982; **La reconstrucción del materialismo histórico**, cit.; **Teoría y Praxis**, cit. y **Conciencia moral y acción comunicativa**, trad. R. García Cotarelo, Barcelona, Península, 1985.

97. Vid. nuestro libro. **La desintegración del pensar jurídico en la Edad Moderna**, Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 1980.

98. Ockham, Guillelmi de, **Opus Nonaguia Dierum**, en: **Opera Política**, T° I y II, Mancunii, e typis universitatis, MCMLXIII. Vid. Villey, Michel, **Lecons d'histoire de la philosophie du droit**, París, Dalloz, 1962, pp. 45 ss. y Leff, Gordon, **William of Ockham - The metamorphosis of the scholastic discourse**, Machester, Manchester U.P., 1975, pp. 614 ss.

99. Vid. Amerio, Franco, "Racionalismo y empirismo en los siglos XVII y XVIII", en: **Historia de la Filosofía**, dir. por Cornelio Fabro, T° II, Madrid, Rialp, 1965, pp. 102-119.

100. Vid. el texto completo en: Goyard-Fabre, S. y Séve, R., **Les grandes questions de la Philosophie du Droit**, París, P.U.F., 1986, pp. 235-238.

damente. Aunque parezca a primera vista paradójico, una indagación aguda del espíritu de la ilustración, llevada a cabo sea desde la izquierda como de la derecha, conduce necesariamente a una respuesta negativa. Desde la izquierda, pensadores neomarxistas como Horkheimer, Adorno y Habermas, han puesto de relieve cómo el pensamiento moderno, en especial el de la Ilustración, se caracteriza por un uso reductivo de la razón, que deja a un lado tanto su uso teórico contemplativo como práctico-moral, para circunscribirse a un uso instrumental o estratégico: i) instrumental, por el que la razón indaga o construye los medios o instrumentos adecuados para el logro de un objetivo propuesto; en este caso, su valor se mide por la eficacia en la manipulación de los procesos en orden al fin, conforme a un conocimiento de tipo causal, es decir, de realidades empíricas; ii) estratégica, cuando la razón busca elaborar y regular procesos de decisión para el logro de objetivos egoístas —que Habermas llama "monológicos"— en presencia de actores competitivos, tal como es el caso de la racionalidad económica. Pero en ambos supuestos, el fin a obtener no es racionalizable y queda sujeto a la pura decisión; dicho de otro modo, la cuestión de los fines o valores del obrar pierde todo carácter veritativo y se transforma en el mero producto de sentimientos o emociones<sup>101</sup>.

Según Habermas, desde la perspectiva de la racionalidad moderno-ilustrada, resulta imposible justificar comunicativamente, es decir, práctica o moralmente, normas, ni valores, ni derechos. Pero como además se han debilitado todas las legitimaciones tradicionales, acontecen constantes crisis de legitimación de las instituciones sociales. Varios autores positivistas —Karl Popper, Hans Albert— han intentado resolver esas crisis en el mismo plano de la razón instrumental, encargando la tarea de legitimación a la tecnociencia, con lo que se va a parar directamente a la tecnocracia, que no es sino la justificación técnica de las decisiones jurídico-políticas; es decir que se aboca a un nuevo tipo de despotismo, de domino opresivo, no justificado ya por los dioses o la tradición, sino por la tecnociencia y su base burocrática: "todo ello —escribe Habermas— a costa de los ciudadanos, es decir, al precio que más nos importa: la dignidad del hombre, tal como se la entiende en el sentido europeo tradicional"<sup>102</sup>.

Es posible concluir entonces, siguiendo en esto a Habermas, que la lógica ilustrada, la razón instrumental, no puede justificar derechos morales; la Ilustración y su posteridad, el positivismo, al reducir la razón a su dimensión técnico-empírica, le han quitado todo valor justificatorio en el nivel práctico-político. En verdad, ¿por qué razón técnico-empírica habría yo de tener derechos inviolables?; si mi vida o mi integridad física aparecieran como

---

101. Sobre estos desarrollos de Habermas, vid., además de la bibliografía citada en N° 96, Innerarity, Daniel, **Praxis e Intersubjetividad**, cit., pp. 26 ss.

102. Cit. por Innerarity, Daniel, o.c, p. 68.

medios instrumentales para un fin cualquiera, ¿por qué razón meramente técnica no habrían de ser sacrificadas? De aquí la paradoja del pensamiento ilustrado, que habiendo proclamado enfáticamente los derechos humanos, es incapaz de justificarlos convincentemente.

A una conclusión similar arriba, ahora desde la derecha, el pensador rumano Vintilia Horia, en su sugerente libro "Los derechos humanos y la novela del siglo XX"; para Horia, en la historia del pensamiento y de la cultura de occidente, es posible distinguir las épocas i) neoclásicas o humanistas, en las que se ensaya un retorno a épocas pre-cristianas, dentro de esquemas racionalistas de pensamiento y ii) románticas, signadas por la religiosidad y la búsqueda de las dimensiones íntimas del hombre. En las primeras se proclaman enfáticamente las prerrogativas de las personas, pero no se las respeta en la realidad; en las segundas, no se las declama con esa ceremonia, pero se las honra en los hechos. Para este autor, el clasicismo ilustrado aclamó los derechos del hombre pero, en razón de su determinismo cientificista de base, no pudo justificarlos coherentemente; "el determinismo que rige los destinos del hombre como de la materia —escribe Horia— dentro de Weltanschauung de los clásicos, implica, de por sí, una falta de libertad o, mejor dicho, una imposibilidad de enfocar correctamente el concepto de libertad. Y si el Renacimiento, como la Ilustración, fueron imitaciones del mundo clásico, resulta ocioso hablar de libertad y de los derechos humanos en el marco de una filosofía y de una ciencia que no permiten el desarrollo completo del ser humano, tan determinado como cualquier fragmento vivo, llevado hacia el cumplimiento de su destino por las leyes o principios de cualquier principio macrocósmico"<sup>103</sup>.

Sostiene el intelectual rumano que la Ilustración llevó a cabo un traslado de las ciencias empírico-matemáticas al orden humano, sometiéndolo todo él a un fatalismo materialista y mecanicista; los ilustrados y sus discípulos, los revolucionarios franceses, tuvieron más en cuenta los silogismos sencillos y los slogans pseudocientíficos de d'Holbach y Lamettrie que las finas ironías de Voltaire: el resultado no podía ser otro que el Terror<sup>104</sup>; y cita a Billaud-Varenne cuando afirmaba: "si la sangre corre todavía, por lo menos va servir para sellar para siempre los derechos de la humanidad"<sup>105</sup>.

Esto establecido, queda aún una pregunta por responder: si la filosofía de la Ilustración era intrínsecamente incapaz de fundar los derechos del hombre.

---

103. Horia, Vintilia, **Los Derechos Humanos y la novela del siglo XX**, Madrid, EMESA, 1981, p. 49.

104. *Ibidem*, pp. 79 ss.

105. *Ibidem*, pp. 95.

¿cómo es posible que los proclamara con tanta insistencia?; ¿en qué se fundaba al hacerlo? Martín Kriele da una respuesta muy convincente: "en la tradición de cuño cristiano —escribe— se hablaba de la semejanza divina del hombre. Es verdad que los ilustrados del siglo XVIII adoptaron una postura anticlesiástica frente a las pretensiones dominadoras de las Iglesias en el Estado confesional y muchos de ellos abrazaron el deísmo y hasta el ateísmo. Pero de un modo casi espontáneo vivían del **ethos de la tradición** que continuaba vivo y que marcaba el clima espiritual de su tiempo, así como su cultura ética y política. Su idea de la dignidad humana se manifestaba en la confesión de un deber indispensable frente al hombre. Para los ilustrados del siglo XVIII, en el concepto de dignidad humana resonaba el resto de un recuerdo religioso, de una manera de pensar en la que el hombre es un ser eterno indestructible en su espiritualidad, cuya vida sobre la tierra tiene un sentido trascendente a lo terreno. Lo que sostuvo la ilustración política —concluye Kriele— fue ese recuerdo o al menos el **recuerdo del recuerdo**: una metafísica atenuada hasta un mero "presentimiento", hasta el respeto y la doctrina del deber moral, pero que en su núcleo último jamás desecharon por completo los ilustrados"<sup>106</sup>. Expresado en otros términos, la defensa ilustrada de los derechos humanos no se basó en el componente propiamente "ilustrado": dentista, mecanicista y materialista, sino en ciertos elementos "de arrastre" de la tradición cristiana, aún presentes —aunque sin quererlo— en su modo de concebir al hombre y sus prerrogativas.

Pero ¿qué *pasará* cuando este "recuerdo del recuerdo" de que habla Kriele se haya esfumado? ¿se seguirá proclamando a los derechos humanos cuando haya finalizado el "efecto de arrastre"? Etienne Gilson afirma que el orden político de la tradición occidental se levantó sobre dos principios fundamentales: i) la firme creencia en la eminente dignidad del hombre y j) la convicción definida de que la razón es su diferencia específica; una vez perdida la fe común en esos principios, todo lo que se basó en esa tradición está condenado a extinguirse y desaparecer, entre varias otras cosas, los derechos humanos<sup>107</sup>. Es decir, cuando se hayan extraído todas las consecuencias del núcleo fundamental del pensamiento ilustrado, esa noción resultará disfuncional y teóricamente extraña; y no podrá hablarse ni pensar ya más en los derechos humanos en los marcos del pensamiento que es —y que se declara— heredero de las elucubraciones de la Ilustración. De hecho, ya resulta molesta tanto desde la perspectiva marxista como de la tecnocrática, las dos líneas de pensamiento más consecuentes con sus padres intelectuales del

---

106. Kriele, Martín, o.c, pp. 54-55.

107. Gilson, Etienne, **La unidad de la experiencia filosófica**, trad. C.A. Baliñas, 2<sup>da</sup>-ed., Madrid, Riap, 1966, pp. 311 ss.

siglo XVIII<sup>108</sup>.

### 3. La fundamentación realista de los derechos humanos

Frente a este fracaso justificatorio a que conduce la doctrina ilustrada de los derechos humanos, cabe replantearse la pregunta que formuláramos al comienzo: ¿es posible fundar esa realidad a que hicieramos referencia y que designamos con la locución "derechos humanos", desde la perspectiva propia de la filosofía realista? Ya anticipamos nuestro parecer acerca de la superioridad de esta fundamentación; se trata ahora de justificarla, aunque más no sea brevemente, tarea en la que daremos por supuestas las nociones fundamentales de la filosofía realista, en la imposibilidad de acreditarlas aquí aunque sea de modo somero.

**A. La noción de naturaleza.** Es bien sabido que la concepción clásico-cristiana —en especial la realista— de la praxis humana y su legalidad, tiene como punto de partida una referencia esencial a la realidad de las cosas; tal como lo afirma Jaeger, uno de los rasgos dominantes de este pensamiento "consistió en referir la ley y el derecho al ser, es decir, a la unidad ontológica permanente de cosas que al propio tiempo es el orden ideal de todos los valores y el fundamento de la vida y de la libertad del hombre"<sup>109</sup>. Dicho de otro modo, existe una continuidad entre el ser y el obrar, en razón de la cual el orden contemplado por el intelecto en la realidad domina al orden que la razón instaura en la conducta humana<sup>110</sup>; la naturaleza, es decir, el modo de ser propio del hombre, es la referencia objetiva sobre la que se levanta todo el orden de la praxis, en especial el de los poderes jurídicos que corresponden a las personas. Si vimos que el análisis de la locución "derechos humanos" suponía una referencia significativa a un fundamento objetivo, el que nos provee el realismo filosófico aparece claramente como más satisfactorio que el "individuo en el estado de naturaleza" del iusnaturalismo individualista, que las "intuiciones fundamentales" de los herederos anglosajones de la filosofía analítica y que la "mayor utilidad para el mayor número" de los utilitaristas<sup>111</sup>. Por supuesto que la afirmación realista supone la posibilidad de un conocimiento filosófico, ya que la naturaleza humana sólo es aprehensible a través de un saber de ese tipo y, por lo tanto, una superación de los moldes más corrientes del pensamiento

108. Sobre estas dos líneas de pensamiento, vid. nuestros trabajos "La revolución tecnocrática", en: **La Revolución Tecnocrática y otros ensayos** políticos, Mendoza, Idearium, 1980, pp. 11-59 y "Los derechos humanos desde la perspectiva marxista -Consideraciones críticas", en: **Persona y Derecho**, N° 14, Pamplona, EUNSA, 1986, pp. 141-157.

109. Jaeger, Werner, **Alabanza de la ley**, trad. A. Truyol y Serra, Madrid, C.E.C., 1982, p. 78.

110. Cf. André-Vincent, Philippe, **Génesis y desarrollo del voluntarismo jurídico**, trad. C.R. Sanz, Buenos Aires, Ghersi, 1978, p. 22 ss.

111. Sobre estas líneas de pensamiento, vid. los trabajos citados en la N. 1.

contemporáneo; escribe Gilson que "lo que se llama hoy filosofía es o una esclavitud mental colectiva o un escepticismo", por lo que no puede —en ninguna de sus variantes principales— darnos a conocer las estructuras de la realidad; será necesario, por lo tanto, recobrar la confianza en la validez racional de la metafísica y en nuestro ya largamente olvidado conocimiento de su objeto<sup>112</sup>.

**B. El concepto de persona.** El concepto clásico de persona, que incluye las notas de sustancialidad, racionalidad y libertad<sup>113</sup>, es indispensable a la hora de arraigar esa realidad que hemos denominado "derechos": "entre los individuos de la sustancia —escribe Tomás de Aquino— el individuo de naturaleza racional tiene un nombre especial porque a él le compete propia y verdaderamente actuar de por sí (. . .); así, el nombre de "persona" es el nombre especial del individuo de naturaleza racional"<sup>114</sup>. Este individuo sustancial, de naturaleza racional y que actúa de por sí, es el único sujeto posible de la relación —o del poder— que se significa cuando se habla de "derechos".

Respecto de la necesidad de un ente sustancial para que pueda hablarse de derechos en general, resultan muy esclarecedoras unas palabras escritas hace ya más de medio siglo por Giorgio Del Vecchio: "las teorías dominantes en Filosofía del Derecho rechazan hoy esta idea (de los derechos esenciales de la persona) y niegan la sustancialidad jurídica del ser humano, como por otro lado se ha negado su sustancialidad psicológica. También en este punto se procede por medio de una exteriorización, esto es, se reduce el ser al fenómeno y se declara que el derecho es sólo un hecho histórico relativo, una función de necesidades y fuerzas variables y no una verdad objetiva y constante, capaz de ser directamente conocida por la razón. No podía ocurrir otra cosa —concluye Del Vecchio— porque, si se admite que la naturaleza humana no existe como ser sino tan sólo en aspectos y contingencias concretas, es imposible admitir un principio jurídico universalmente adecuado y conforme a ella"<sup>115</sup>. A pesar de la deficiencia o imprecisión terminológica del pensador italiano, lo afirmado por él aquí es indudablemente acertado: sustituida la realidad sustancial del hombre por meros fenómenos sin arraigo, resulta imposible enraizar —en esos fenómenos— derechos de ningún tipo, ya que ellos carecen de la unidad requerida para ser sujeto de relaciones o poderes jurídicos<sup>116</sup>.

---

112. Gilson, Etienne, o.c, pp. 335-336.

113. La bibliografía acerca de la noción de persona es de una extensión que hace imposible cualquier intento de resumirla en un nota; por ello remitiremos solamente al extenso capítulo que le dedica Joseph de Finance en su obra *Conocimiento del ser*, trad. S. Caballero Sánchez, Madrid, Grados, 1971, pp. 472 «.

114. Tomás de Aquino, Santo, *De potentia*, qS, a.2.

115. Del Vecchio, Giorgio, "Derecho y personalidad humana en la historia del pensamiento", en: *Persona, estado y derecho*, Madrid, I.E.P., 1957, pp. 37-38.

Acerca de la indispensabilidad de la razón y la libertad para que sea concebible la noción de "derechos", nos remitimos simplemente a lo afirmado más arriba por Vintilia Horia respecto al determinismo materialista, así como al dato evidente de que los entes totalmente determinados: minerales, plantas o insectos, no tienen —ni nadie medianamente serio alega que tengan— derechos de ningún tipo<sup>117</sup>. De donde resulta lícito concluir que sólo desde una perspectiva filosófica que reconozca la personalidad, es decir, la sustancialidad, racionalidad y libertad del hombre, resulta posible pensar en ciertos derechos que se tienen objetivamente y sin excepción, y que denominamos "derechos humanos".

**C. La ley natural.** Siendo la ley la proposición que regla y mide los actos humanos, y habiendo visto que para el realismo filosófico el orden que el intelecto contempla funda el orden que la razón impera, el imperativo de la razón fundado en la realidad habrá de recibir también el nombre de ley. La tradición filosófica realista lo llama "ley natural", ya que consiste en la expresión racional normativa de las exigencias que, para el obrar humano, se descubren en la naturaleza. Es esta ley natural la que funda esas exigencias de obrar que denominamos "derechos humanos", porque sólo en una ley puede basarse el título que las justifica. En efecto, si no existiese una norma que i) otorgue a unos sujetos la posibilidad de exigir el cumplimiento de una conducta, que ii) imponga a otros el deber de cumplirla o de abstenerse de ella y iii) establezca la medida o el contenido de esa conducta, no es posible pensar en derechos de ningún tipo, en especial en aquéllos que aquí nos ocupan<sup>118</sup>.

Esto se percibe claramente cuando se observa los inconvenientes a que se enfrentan los autores de base individualista para resolver los llamados "conflictos de derechos"<sup>119</sup>. En efecto, resulta imposible solucionar las colisiones que se producen entre los derechos de los distintos sujetos, si estos mismos sujetos son el fundamento último de esos derechos; basados en el mismo individuo y sin una regla y medida objetiva, ellos tienden a desorbitarse y pensarse como absolutos y, por lo tanto, como inconciliables y anárquicos, tal

---

116. Vid. Dabin, Jean, **El derecho subjetivo**, trad. F. J. Osset, Madrid, ed. Revista de Derecho Privado, 1955, pp. 131-204.

117. Existen, no obstante, autores como el australiano Peter Singer, que reconocen derechos a los animales, integran movimientos denominados de "animal liberation" y al mismo tiempo propugnan la licitud del aborto; dicho de otro modo, proponen el vegetarianismo obligatorio y el infanticidio optativo -vid. Sobran, Joseph, "The strange logic of consense", en: **The human life review**, II - 1986, passim.

118. Vid. Massini, Carlos I., "El derecho subjetivo: ¿realidad universal o histórica?", en: **Prudentia Iuris**, N° IX, Buenos Aires, 1983, pp. 15-34 y la bibliografía allí citada.

119. Vgr. Niño, Carlos, **Ética y derechos humanos**, Buenos Aires, Paidós, 1984, pp. 187 ss.

como lo denunciara Bertham<sup>120</sup>. Y decir que "el derecho de uno llega hasta donde empieza el derecho de los demás", no pasa de ser una frase vacía si se carece de una medida objetiva que determine dónde comienzan los derechos de los demás. Por ello, resulta necesario el recurso a una norma justificada objetivamente, que sirva de patrón o medida de los derechos de cada uno y que imponga los deberes que se les corresponden, sin los cuales ellos no pasan de ser meros recursos retóricos. Esta evidencia es la que ha llevado a Herbert Marcuse a decir que "realmente existe una estrecha conexión entre el derecho de resistencia y la ley natural. Ahora, usted dirá que tal ley universal superior no existe. Yo creo que existe"<sup>121</sup>.

**D. La idea de justicia.** Otra idea característica del pensamiento práctico realista es la de justicia, noción analógica que significa principalmente la medida de lo justo y la virtud que lo tiene por objeto. Formulada con una precisión casi definitiva por Aristóteles, supone, en cualquiera de sus tres formas: conmutativa, distributiva y legal, la idea de una cierta igualdad, de una relación recíproca entre varios sujetos que intercambian —sea de un modo aritmético o proporcional— bienes y servicios en el ámbito de la comunidad política<sup>122</sup>. Pensada en el marco de esta idea, la de derechos humanos adquiere una riqueza y una precisión mayores, haciendo aparecer como evidente una realidad que no siempre se percibe: que no hay derecho subjetivo sin un correlativo deber en otro sujeto; dicho de otro modo: que los bienes y servicios que son objeto de un derecho han de ser aportados por alguien, sea un particular, sea la comunidad política, sea una asociación privada, sobre quien recae la obligación de proveerlos. Por ello dice von Wright que "esta noción de **un derecho** es una idea normativa con un característico aspecto dual. Desde el punto de vista del tenedor del derecho, un derecho, en este sentido, es una libertad o permiso de obrar en un cierto modo. Desde el punto de vista de los obligados, el derecho es una prohibición de interferir con la acción del tenedor del derecho, si éste decide valerse de su derecho"<sup>123</sup>. Si bien este párrafo de uno de los mayores representantes de la filosofía analítica se refiere sólo a los llamados "derechos-libertades" o "derechos-autorizaciones", expresa bien el carácter de la noción de derecho

---

120. Sobre esta crítica de Bentham, vid. Allison, Lincoln, **Right Principles**, Oxford, Basil Blackwell, 1984, pp. 94-95.

121. Marcuse, Herbert, cit. por Habermas, Jürgen, en: **Habermas and modernity**, Oxford, Oxford, U.P., 1985, p. 77.

122. Acerca de la noción clásica de justicia, vid. Moix Martínez. M., **Dike - nuevas perspectivas de la justicia clásica**, Madrid, I.E.P., 1968; AA.VV., **The value of justice**, ed. Ch. Kelbley, New York, Fordham U.P.- 1979 y De Corte, Marcel, **De la justice**, Paris, ed. D.M.Morin 1973.

123. Wright, Georg Henrik von. **The varieties of goodness**, London, Rutledge & Kegan Paul, 1972, p. 179. Sobre este libro vid. el extenso comentario de Georges Kalinowski, "Le bien, la morale et la Justice - Note sur "The varieties of goodness" de G.H.v.W.", en: **Archives de Philosophie du Droit**, N° XI, París, Sirey, 1966, pp. 312-328.

subjetivo: estar intrínsecamente vinculada al deber de otro sujeto jurídico.

El desconocimiento de este dato ha llevado a muchos de quienes hablan y escriben acerca de los derechos humanos desde la perspectiva "ilustrada", a considerar como tales a los simples anhelos o deseos de los individuos, de los grupos o de sectores sociales; es decir, a enumerar entre los "derechos" humanos toda una serie de aspiraciones, legítimas en cuanto tales, pero que, salvo que el lenguaje se use arbitrariamente, nunca pueden ser consideradas "derechos": no hay en ellas deudor determinado, ni prestación delimitada y en muchos casos ni siquiera acreedores concretos y precisos. Hablar de ellas como de derechos no es sólo una imprecisión; es ni más ni menos que un simple engaño<sup>124</sup>.

Además, la idea clásica de justicia supone la de bien común, es decir, de un cierto bien o perfección que es patrimonio común de toda la colectividad política, que es cualitativamente distinto del bien particular de cada uno de sus miembros y que se participa por todos los integrantes de la sociedad en la medida que establece la justicia distributiva, es decir, de modo proporcional a los méritos y necesidades de cada uno. Esta noción, completamente diversa de la "mayor utilidad para el mayor número" propugnada por los utilitaristas<sup>125</sup>, hace posible superar el individualismo descentrado de buena parte de las concepciones actuales acerca de los derechos; en especial, otorga un fundamento plausible a las prestaciones llamadas "sociales" que, dentro de los parámetros del individualismo, requieren para su justificación elucubraciones artificiosas y poco convincentes. Por otra parte, establece ciertos límites al contenido de las prestaciones correspondientes a los derechos; así por ejemplo, partiendo de esta noción, resulta imposible que se considere tener derecho al reparto de una cantidad mayor de bienes que los existentes en el patrimonio común, cosa que es muy habitual en el discurso acerca de los derechos humanos.

**E. Un realismo primordial.** Pero por sobre todo, lo que caracteriza más acabadamente a la visión realista de los derechos, es lo que podríamos llamar su "realismo estructural", es decir, su apartamiento de toda pretensión utópica o ideológica<sup>126</sup>, de toda declamación ilusoria, de toda la retórica vana

---

124. Cf. Segovia, Juan Fernando, "Reflexiones sobre la constitución y los derechos sociales", en prensa en la revista *La Ley*, passim. vid. Lo Duca, Joseph-Marie, "Derechos del erotismo y derechos al erotismo", en: *Jaunus*, N° 5, Abril-Junio, Buenos Aires, Hachette, 1966, pp. 79-89; el autor es el fundador de la "Biblioteca internacional de erotología" y director del "Diccionario de Sexología".

125. La bibliografía sobre el bien común es sumamente extensa, pero puede verse un buen registro en el libro de Carlos Cardona, *Metafísica del Bien Común*, Madrid, Rialp, 1966, pp. 145 ss. Acerca de los términos de la problemática, lo más actual es el trabajo de Mauricio Beuchot, "Semántica del bien común", en: *Actas de la XII Semana Tomista Argentina* (Mimeo), Buenos Aires, 1987, vol. 2, N° 6.

126. Acerca de las nociones de ideología y utopía, vid. Massini, Carlos I., *El renacer de las ideologías*, Mendoza - Argentina, ed. Idearium, 1984, pp. 73 ss. y passim.

y quimérica que invade el discurso más habitual acerca de los derechos humanos. Al fijar su atención primordialmente en la realidad de las cosas humanas, al tomar como supuestos los datos de la experiencia acerca del hombre y su convivencia, el realismo filosófico escapa limpiamente a la tentación que acecha a todas las concepciones acerca de los derechos: el hipertrofiarlos y desmesurarlos, pensándolos como en principio ¡limitados y absolutos. La visión realista, al partir del hecho de la convivencia en medio de una dotación de bienes escasa, considera a los derechos dentro de un orden de repartos, distribuciones e intercambios; precisa a los deudores, las prestaciones y los acreedores de esos derechos; evita las concepciones rígidas y simplistas, que pretenden valer igualmente para todo tiempo y todo lugar, y propone una noción dúctil y adaptable a las diversas realidades sociales; por último, al presentar un idea de los derechos limitada pero posible, hace muy difícil el uso ideológico de la noción, que es en última instancia un uso engañoso, contrario al derecho de todos los hombres a la verdad. Tal vez sea por esto último que no ha logrado demasiados defensores.

## VI. Algunas conclusiones generales

Tratando de resumir brevemente las conclusiones que pueden extraerse de los análisis efectuados hasta ahora, diremos que ellos nos permiten afirmar:

1. Que resulta posible hablar y pensar acerca de la realidad que se designa con la locución "derechos humanos" desde una perspectiva filosófica realista, con la condición de que efectuemos una clara distinción entre los diversos niveles de consideración de la problemática.

2. Que la doctrina que se sigue de la aplicación del realismo filosófico a la realidad de los derechos humanos, es más rica, más sólida y más comprensiva que la que resulta de otras concepciones filosófico-prácticas, en especial, de las que son tributarias, directas o indirectas, de la filosofía de la Ilustración.

3. Que quienes niegan la posibilidad teórica de esa vinculación, lo hacen ya sea i) por una incomprensión del realismo filosófico, como en el caso de quienes lo hacen desde una perspectiva "externa" a esa orientación de pensamiento, ya sea ii) por un atarse excesivamente a las palabras, olvidando o pretiriendo las realidades, como es el caso de algunos pensadores realistas. A estos últimos habría que recordarles lo afirmado por Platón, cuando escribió: "¡Muy bien Sócrates! Y si continúas no preocupándote demasiado en cuestión de nombres, más rico en sabiduría aparecerás camino de tu vejez"<sup>127</sup>; y por Tomás de Aquino, al decir que "más vale seguir el uso corriente, porque según el Filósofo, los nombres deben emplearse en el sentido en que lo hace la

---

127. Platón, *El Político*, 261 e 5 ss.

mayoría; y parece inútil discutir sobre los nombres cuando las cosas son evidentes"<sup>128</sup>.

4. Por último, que la filosofía realista clásica, a pesar de la cohorte de sus detractores, es, en su núcleo esencial, el cuerpo de doctrina más apto para la resolución de las aporías que presentan el pensamiento y la realidad humana de nuestros días. Por ello, cuando se trata de explicar y fundamentar una cosa tan seria y vital como los derechos de las personas, el recurso a este modo de pensar deja de resultar conveniente para transformarse simplemente en ineludible.

---

128. Tomás de Aquino, Santo, **Responsio ad lectorem Venetium, 9**, en: **Opuscula Omnia**, ed. Mandonnet, T° III, p. 184.