

LA CUESTION ETICA, FUNDAMENTO O GARANTÍA DE LOS DERECHOS HUMANOS.

M^a Remedios Lorenzo Vian ¹

Desde luego no soy la primera en decir, que casi todo en la sociedad actual es desproporción, en exceso o en defecto, tanto da, pero al fin y al cabo es innegable que estamos ante una real desproporción.

Si nos centramos en el ámbito eminentemente intelectual, eligiendo por azar un sector de la actividad humana reducido, y por tanto, mucho más controlable en su armonía, nos encontramos desde las publicaciones, las investigaciones y los medios que de modo funcional utilizamos para llevar a cabo todas esas actividades, vienen siempre marcadas por el exceso, de manera innegable, casi siempre, nos sitúa frente a un sustrato de vaciedad, que nos lleva a echar de menos esa consistencia, por ejemplo de un libro al que se le encuentra utilidad en su múltiple relectura o en su caso, esa breve pero sustanciosa publicación que pone en su sitio las cuestiones que hasta ese momento estaban en conflicto, todo se mide al peso y es el abultamiento y la cantidad, según parece, la base del éxito.

Frente a la desproporción por exceso citada, insisto a modo de ejemplo, nos encontramos con el polo opuesto y me refiero a la escasez, que no a la ausencia, por lo que diré, de un ámbito alrededor del cual gravitan gran parte de las creencias y los comportamientos humanos, y en este sentido, es notorio percibir esa escasez en lo que llamamos cuestión ética y cuestión moral.

Antes de cualquier otra reflexión, es necesario utilizar un dato al objeto de diferenciar los dos últimos conceptos citados, en orden a mantener a mantener que una norma es moral cuando trata de solventar conflictos relativos a intereses intrasubjetivos o intersubjetivos en colisión.

¹ Profesora Doctora de la Universidad Europea de Madrid y miembro del Instituto de Estudios Europeos y Derechos Humanos.

La moralidad positiva, la moralidad llamada de *facto*, dentro de una comunidad o un grupo, sirve para satisfacer los intereses y las necesidades humanas y esto, hace que surja con posterioridad la moralidad crítica o lo que es lo mismo la filosofía moral o ética, que tiene como misión fundamental, llevar a cabo los reajustes necesarios dentro de la moralidad positiva, a fin de que ésta cumpla los fines para los que ha sido diseñada. No podemos aquí, porque excede a mi propósito, mantener una diferenciación de las distintas connotaciones que los dos conceptos citados tienen. Aclarado este particular, y siguiendo el hilo argumental iniciado, es necesario en este momento puntualizar como consecuencia de ese sistema aparente de carencia ética, que no ausencia, que la moral es para los humanos como una segunda piel, tan pegada a la primera que resulta difícilmente discernible, criticable, desechable o renovable. De ahí lo inapropiado de expresiones tales como “la pérdida de la moral”. La moral, como mantiene el Profesor Aranguren es un elemento tan constitutivo del ser humano, como su condición de ser mortal, finito y limitado, los hombres y la sociedad pueden perder una moral, una forma determinada de concretarse la moral, pero la moral en cuanto tal no se acaba ni se pierde, se manifiesta de múltiples formas que cambian con las circunstancias sociales, políticas, económicas y educativas y por otros factores, incluso la evolución del sustrato en la costumbre moral que puede afectar a la misma de muchas maneras.

Es más apropiado hablar de períodos en que la moral sufre transformaciones aceleradas y de otros períodos en que dichas transformaciones y mutaciones se llevan a cabo de forma apenas perceptible dado su lentitud, sería más correcto hablar del ritmo de los cambios morales, pero totalmente incorrecto utilizar expresiones como la citada “pérdida de la moral”, así sigue manteniendo el autor citado para explicar su argumento, que sólo aquellos seres humanos cuya existencia es prácticamente hipotética, que vivieran en un total aislamiento, desprovistos de cualquier tipo de comunicación y no sometidos a proceso de socialización y, por tanto, de moralización podríamos hablar de ausencia de moral².

La escasez referida, lo es de la parquedad, de la construcción mínima del razonamiento mental que ocupa hoy en día en el ser humano la subjetiva implantación

² ARANGUREN, J.L.L. (1968), *Ética y Política*, Madrid, Guadarrama, Pags. 47 yss.

de los principios éticos morales, quizás, según mi modo de entender el problema, por dos razones fundamentales, la primera por el convencimiento fuerte, a veces, de que hoy en día es prácticamente imposible llevar a cabo algunas exigencias éticas sin un grave coste para la persona o personas que intervienen en el conflicto y, la segunda la creencia que las cuestiones morales o éticas son hoy en día también batallas perdidas que ni siquiera merece la pena intentar. Se me podrá contestar a este argumento que las dos anteriores reflexiones fueron y seguirán siendo siempre así y que no es nada nuevo el tener conocimiento de que estamos ante supuestos complejos de la realidad humana. El razonamiento de pasado no es en sí mismo suficiente por razones obvias, en cambio, el otro suscita, aunque sea brevemente, una cierta explicación.

Antes había más cantidad de normas éticas o morales fíjemonos en que digo cantidad, no hago referencia a la cualidad, al carácter bondadoso o perverso de dichas normas, encorsetadas o no, limitadoras o no, se hacía difícil no chocarse con alguna que, desde luego o casi siempre, venía impuesta desde fuera, se daba la paradoja de que las conductas se dirigían a través de un sistema normativo ético que los sujetos que debieron ser activos, no elaboraron, no crearon, lo habían asumido o aceptado como si de un contrato de adhesión se tratara. El sistema educativo y otros factores como la familia, el poder político, e incluso el económico, no proyectaban en los afectados, esa necesaria inclinación de enseñar a crear por sí mismos, el propio e intransferible sistema ético y moral y, lo que para mí es más grave, no informar con el carácter de normalidad suficiente que llegado el momento de evolución personal o cambio se pudiera llevar a cabo su transformación o acomodación.

La familiarización desde edad temprana con normas y costumbres hace, como mantiene Simone de Beauvoir, que los valores se presenten cosificados, como objetos naturales (árboles, ríos), inmutables y permanentes en si mismos en lugar de lo que son, creaciones humanas mutables y transformables con una existencia temporal, salvo en los casos de los valores más dependientes y profundos de los seres humanos.

El proceso de moralización, la distinción entre la diversa procedencia y génesis de los valores en sí mismos hace que todo ser humano, que pretenda alcanzar un grado determinado de libertad, madurez y criterio propio, se introduzca en el tránsito de la

moral a la ética, sin que esto signifique que ese mismo individuo tenga necesariamente que rechazar las normas morales en que en su día fue moralizado³.

Y en la actualidad ocurre, o al menos yo así lo percibo, que al abandonar la sociedad de hoy aquella cosificación de los valores éticos considerados inmutables y permanentes se crea ficticiamente que la estructura moral abandonada, conduce a la nada, a la ausencia de tal valor, al vacío, cuando lo que ocurre inexorablemente es la aparición del tantas veces citado tránsito o transformación, hacia la instauración unas veces y otras, restauración de aquellos valores apuntados.

La justificación de toda norma moral que transite hacia la norma ética es sin duda un incuestionable beneficio para la comunidad y para los individuos que la forman y no aclara mucho cuando se mantiene que a través de la norma moral y también de la ética se tiende a la promoción del bienestar y armonía del grupo y al desarrollo y protección de los individuos que lo integran, siendo esto así que las palabras bienestar y desarrollo son ambiguas y polivalentes como la mayoría del vocabulario de la ciencia de la moral y de la ética, así como de las ciencias sociales en general entresacando de estas últimas del vocablo derecho, quien participa también de las mismas dificultades lingüísticas. Esto es solo una de las muchas explicaciones, o si se prefiere, justificaciones existentes, pero desde luego no la única ni la última.

Al margen de las connotaciones semánticas, es innegable mantener, que la ética no solo sirve para depurar la moral y hacerla más constante y coherente con los supuestos objetivos para los que ha sido diseñada, sino que las relaciones de la ética con la moral sirven también para la denominada razón práctica, en el sentido kantiano del término, no se sobrepase en sus atribuciones, y con desprecio absoluto de los intereses humanos expresados en normas que la comunidad se da así misma, consolidadas a través del tiempo, pretenda implantar por esta vía ese concepto de ética pura alejado de la realidad de todos o al menos de la mayoría.

Pudiera parecer un reduccionismo sin fundamento la conclusión última citada que nos lleva a mantener que tanto la ética como la moral no son o pertenecen al mundo

³ BEAUVOIR, S de (1972), *Para una moral de la ambigüedad*, Buenos Aires, La Pléyade Pags. 39 y ss.

de las ideas puras, ni tampoco valor puro aunque sí sean ambos conceptos pertenecientes al mundo de los valores. Los valores, son peculiares objetos ideales, que ciertamente tienen una validez intrínseca, parecida a la que corresponde a otras ideas, pero a diferencia de éstas los valores poseen además algo especial que podríamos llamar “vocación de ser realizados”, pretensión de hacerse valer en el mundo a través de la acción del hombre.

Es cierto también que la esencia de los valores es independiente de la realización de éstos, tesis esta última que estaría en contra de la filosofía de los valores que promueven Scheler y Hartmann, que concibieron la objetividad de los valores como algo abstracto, a gran distancia, por tanto, de las realidades de la vida humana, un valor vale no porque se haya realizado, sino a pesar de su no realización, es decir, la validez intrínseca de un valor no lleva aparejada la forzosa realización efectiva. En este orden de cosas podemos distinguir entre el ser y el valor, pudiendo afirmar que ser y valor representan dos categorías independientes, pero se trata de una independencia relativa, de una independencia desde un ángulo de visión formalista, pero esa independencia entre valor y realidad es posible superarla desde otro plano. La esencia y la validez de los valores resultan independientes de su eventual cumplimiento en las conductas, también es obvio que esa independencia no significa indiferencia frente a la realización de los valores, por el contrario en el interior sentido de los valores existe, de un modo expreso, la pretensión de ser cumplidos. Cuando los valores que intrínsecamente se refieren a una determinada realidad, como es la conducta u obra humana no son cumplidos, sucede que tal realidad sin dejar de ser la realidad que sea, parece como no justificada, como algo que ciertamente es, pero no debiera ser. Y asimismo los valores no realizados tiene esencialmente una dimensión que consiste en una manera de tendencia o dirección ideal de afirmarse en la realidad.

Pero si manteníamos antes que los valores en sí mismos existen para ser cumplidos, la pregunta inmediata sería quien es en este mundo el sujeto de la realización o cumplimiento de las exigencias que surgen de los valores, evidentemente a la anterior pregunta se contestaría llana y simplemente que es el hombre quien debe configurar su conducta de tal modo que pueda cumplir, con los deberes morales que se derivan de sus normas éticas.

Por tanto la ética está en la realidad de la vida o existencia humana, vida humana no tomada en el sentido de explicar qué es el hombre, sino en la acepción de preguntar quien es el hombre: vida humana es todo cuanto uno piensa, siente, hace, sufre, goza, etc..., todo cuando a uno le pasa, todo cuanto le preocupa, todo aquello con lo que tiene que contar positiva o negativamente, todo cuanto uno decide sobretodo. En suma, la historia personal.

Pero además el sentido que doy a la vida antes citada, es siempre la vida de cada uno, la mía, exclusivamente propia, individual, intransferible e insustituible , pero todo lo citado no constituiría la vida humana si no nos diéramos cuenta de que nuestra vida es y está en relación con el mundo que nos rodea, este nos sirve de referencia.

En este sentido, la vida humana o la existencia humana, no queda caracterizada solamente como un saberse, como un darse cuenta de sí misma, sino que además la vida humana consiste en un hacerse así propiamente. En este sentido la vida no es una cosa ya hecha, ni es tampoco un objeto con trayectoria predeterminada, la vida es todo lo contrario, es un hacerse asimismo, en el sentido dinámico que vemos en el pensamiento griego de los presocráticos, cambio movimiento y evolución al fin⁴.

Cuando vivimos, no nos es dada la posibilidad de escoger el mundo en el que va hacerse nuestra vida, pues hemos sido domiciliados precisamente en este mundo concreto, nos encontramos siempre en tal mundo con un cierto margen de holgura, con un horizonte vital de posibilidades y potencialidades entre las cuales tenemos que elegir y en esto consiste principalmente la dimensión de la libertad del ser humanos.

Resumiendo a modo de extracto lo dicho hasta aquí, planteo que (1) la cuestión ética es un valor, pertenece al mundo de los valores, no al mundo de las ideas puras (2) un valor no abstracto, sino real con vocación de ser llevado a la práctica (3) su agente activo, en el sentido de hacer, de realizar, cuando en el sentido pasivo, de ser afectado por la ética de los otros, es el ser humano (4) el territorio o ámbito de proyección es la vida humana no hecha, sino haciéndose, con cargo a su sujeto activo, (5), sin duda me

⁴ J.P. VERNANT, (1983) *Miro y pensamiento en la Grecia antigua*, Trad. J.D. Lopez Bonillo, Barcelona, Ariel, *Cfr*, especialmente págs 334 y ss.

refiero a un valor que tiende de manera inexcusable hacia la libertad del ser humano como proyecto de vida.

Así las cosas, la libertad a la que yo apunto, no es solo una exigencia personal y por tanto de naturaleza ética, me refiero, a la posibilidad de que esta transite al mismo tiempo, hacia el reconocimiento por parte del Derecho. En esta línea aparece la argumentación importantísima de Del Vecchio al entrelazar ambos conceptos de una manera firme y categórica, para ser más exactos, diremos que para el citado autor el objeto de la filosofía del derecho está formado por tres núcleos que son el lógico, el fenomenológico y el deontológico. Los tres aspectos citados como digo, están relacionados entre sí, como consecuencia de que el campo de la realidad a que se refiere el derecho son las acciones humanas y que se producen como consecuencia del énfasis que dicho autor sitúa en un marcado voluntarismo del agente activo, y en ese sentido derecho y moral no se diferencian pues por el objeto ambos abarcan a la práctica totalidad de las acciones humanas lo ético para Del Vecchio es una categoría que engloba no solo la moral sino también el derecho, dejando patente de algún modo la subordinación de éste a aquella⁵.

Se introduce ahora una cuestión nueva con independencia de su innegable vinculación, y que son las relaciones entre Moral y Derecho como una posibilidad de garantía del cumplimiento de los principios éticos y morales a través de los sistemas jurídicos. Estaríamos de alguna manera demandando al Derecho la garantía, el seguro o la certeza de la protección por vía de doble paso, de exigir la dignidad de la persona en último extremo.

El Derecho positivo, con independencia de su proyección en la sociedad, para servir a la misma, entre otras cosas, debe contener siempre un aspecto valorativo, de signo positivo o negativo. Pudiéramos decir que todo Derecho tiende a soportar en sí mismo un valor, por lo que también una finalidad, el Derecho es justo o injusto, estos valores son junto con otros a los que también tiende el Derecho (dignidad de la persona, igualdad, libertad, etc.) valores éticos o morales. Surge así la teoría que mantiene que dentro del sistema jurídico existe una categoría o clase de derechos, los Derechos

⁵ DEL VECCHIO, G (1969), *Filosofía del Derecho*. Barcelona. Bosch Págs 280 y ss.

Humanos que al tener su fundamento en los principios morales hacen que estos se juridicen. Los Derechos Humanos existen previamente como conceptos morales, para que se juridifiquen los principios éticos y valores, necesitan su incorporación al ordenamiento jurídico positivo para realizarse y tener efectividad, por tanto por vía de reconocimiento damos entrada en el sistema jurídico a algo que es previo y antecedente, los derechos morales que son previos a los Derechos Humanos como derechos subjetivos. Y así el Derecho positivo necesita de los valores éticos y morales, para encontrar su fundamento, o sentido último, o por decirlo de un modo más acorde con la realidad científica actual producida últimamente, para encontrar así uno de sus múltiples fundamentos.

De todo el catálogo de los Derechos Humanos, existe uno, el derecho a la libertad y dignidad de la persona, que nadie dudara que tenga su fundamento, por, por antonomasia en los principios éticos y morales implantados en el individuo, esta conexión me hace matizar que la libertad a la que me refiero es:

1. A la libertad como ausencia de interferencias.
2. A la libertad como participación.
3. A la libertad como poder o capacidad.
4. Me refiero por tanto, a la libertad encerrada, en la mejor acepción del término, esencialmente tras un largo proceso de positivación en los Derechos Humanos. Aparecen nuevamente aquí las relaciones entre Derecho y Moral, siendo ésta última el fundamento del primero.⁶

Con independencia de todo lo dicho hasta el momento, no tendría mucho sentido continuar este recorrido argumentativo, sin tener presente la reflexión siguiente, la libertad en sí misma puede aproximarnos aunque no desde el ámbito jurídico a una realidad abstracta que solo se complementa con su real efectividad, si la relacionamos con otro concepto que tiene que ver con la autonomía personal, sin la cual es absolutamente imposible el llevar a cabo tanto la exigencia ética como la exigencia jurídica, podríamos matizar diciendo esa frase tan usada de “libertad para qué”, y a partir de esta reflexión la contestación inmediata sería libertad para ser autónomo, solo

⁶ MUGUERZA, J y Peces Barba G. (1989), *El fundamento de los derechos humanos*, Madrid. Debate.

desde esta contestación existe la posibilidad de llevar a cabo el valor inicial, al que hacíamos referencia antes, que se encierra en la ética.

Entre los muchos conceptos que pueden confundirse con el de la autonomía el más importante es el de la libertad. Esclarecer que es lo que entendemos por libertad excede a mi propósito en cuanto a explicar su fundamento y en cuanto a su extensión, por la determinación amplia de dicho concepto, no obstante si que creo, en la posibilidad de establecer una distinción entre ambos valores.

La idea de libertad, al menos, como ha sido usada en la teoría política liberal tradicional, hace referencia solo a la ausencia de obstáculos externos para actuar, pero no a la existencia de rasgos tales como la capacidad para aceptar o cambiar nuestros deseos, preferencias o valores y la ausencia de manipulación. En este sentido usando el ejemplo de Locke a quien, una persona dejada dentro de una celda, convencida de que todas las salidas están clausuradas, cuando hay una que no lo está, es “libre” de dejar la celda, aunque dada la información que tiene, no es autónoma de hacerlo.

Del mismo modo que un médico no interfiere en la libertad de un paciente si no le dice toda la verdad sobre la enfermedad que padece, aunque interfiere en su autonomía.

En principio parece que la anterior distinción presenta una clara diferencia entre autonomía y libertad, como dos cosas distintas, cuando en realidad no lo son. Sin embargo, no es difícil encontrar opiniones que mantienen que autonomía y libertad significan la misma cosa y desde este punto de vista se perdería la posibilidad de mantener la anterior distinción como soporte de ciertas consideraciones que es necesario hacer.

La primera consideración es la distinción de llevar una vida de acuerdo con nuestras decisiones, y el valor de decidir sin limitaciones externas de otros. Este valor nombrado en último lugar es el valor importantísimo de la libertad, según hemos mantenido anteriormente, pero el primer valor es el más importante y es el valor de la autonomía.

Quizás haya sido Locke, no solo el que puso más énfasis, sino que también fue de los primeros en defender la idea de que el Estado estaba autorizado a interpretar y aplicar las leyes de la naturaleza y a castigar a los violadores de esas leyes, pero dentro de los límites de esas leyes de la naturaleza debía dejar a los individuos libres para discernir lo que constituía su opción individual y la respuesta a la pregunta de lo que era exigido por nosotros para obtener esa opción individual ⁷.

Otros autores como Mill también eran partidarios de la misma idea al afirmar que el Estado no podía imponer concepciones del bien a sus ciudadanos, sino que debía permitir que lleven adelante la concepción del bien que consideran apropiada en la forma en que lo consideren más conveniente.

Este autor tenía el convencimiento de que las decisiones autónomas eran la única posibilidad de desarrollo personal, todas estas ideas se consagran en la interpretación que del principio del daño hacía este autor, quien afirma *“el único fin por el cual los demás pueden tener derecho... a interferir (mi conducta)..., es la autoprotección... el solo propósito por el cual el poder puede ser legítimamente ejercido sobre cualquier otro miembro... es para prevenir el daño de otro. Su propio bien, físico o moral, no es una autorización suficiente”*.⁸

Kant quizás haya sido entre los liberales más antiguos, el máximo exponente de esta defensa de la autonomía en una de sus principales obras *Metaphysical Elements of Justice* matizó que no es de la incumbencia del Estado enseñar o imponer modelos morales ni promover una concepción específica de la felicidad. Kant mantiene que un Gobierno paternalista “es el despotismo más grande que podamos concebir”, pues es *“una contradicción hacer de la perfección de otros mi fin y el considerarme obligarme a promover su perfección, dado que la perfección de otra persona consiste precisamente en ser capaz de fijar sus fines por sí mismo de acuerdo con su propio concepto de deber”*.

⁷ LOCKE, J. (1988) *Carta sobre la tolerancia*. Edición a cargo de Pedro Bravo Gala. Madrid. Tecnos.

⁸ MILL, J.S. ([1859]1981), *Sobre la Libertad*, Madrid, Alianza, Pag. 61 y siguientes.

Entre los autores más modernos Dworkin afirma que todos tenemos un derecho a que nuestros intereses sean considerados en igual forma que los de los demás, respecto por nuestro sufrimiento, y que el Gobierno no trata a los ciudadanos como iguales si prefiere una concepción del bien sobre otra.⁹

Dentro de este recorrido de opinión de algunos autores tan revelantes como los citados, debemos tener en cuenta la tesis de uno de los autores liberales que más luz ha vertido sobre el tema central que nos ocupa, me refiero a Rawls¹⁰ quien en su Teoría de la Justicia sostiene “que una persona debe ser entendida como una vida humana vivida de acuerdo con un plan y que un individuo dice quien es mediante la descripción de sus propósitos y de sus causas y de lo que intenta hacer en la vida”.

Esa es, según parece, la casi aversión que los pensadores liberales sienten en relación con la intromisión del Estado en el ámbito de la vida privada, la autoridad estatal, carece según ellos, de la legitimación suficiente para decidir como deben vivir los ciudadanos, o como no deben vivir, esa ausencia de legitimación viene procurada por el concepto de autonomía, no corre a cargo del Estado esa decisión sino solo al individuo amparado por el ejercicio de sus derechos y libertades.

Por lo dicho es conocido el rechazo liberal al intervencionismo del Estado sin embargo prefiero alinearme junto con las tesis que mantienen que el ideal de autonomía en nada impide que la acción estatal prefiera un tipo de vida sobre la otra. La idea sería mantener la creencia de que una vida autónoma, es más valiosa que una vida sin autonomía, no nos compromete con la neutralidad estatal y que por tanto, la autonomía es compatible con políticas estatales que tiendan a promocionar ciertos tipos de vida y dificultar el seguimiento de otros. En contra por tanto de la rotundidad que mantienen otras opiniones que el liberalismo y la neutralidad estatal son dos caras de la misma moneda.

⁹ DWORKIN, R., (1990), *Derecho y Moral: Ensayos analíticos*, dirección y coordinación, Jeronimo Betegon y Juan Ramón de Paramo, 1990.

¹⁰ RAWLS, J., (1979) *Teoría de la Justicia*, Trad. M.D. González de Soler.

En primer lugar, mantener que de todas las opciones conceptuales de la autonomía las más importantes son aquellas que diferencian una concepción sustancial y otra procedimental. La concepción sustancial es defendida por autores como Kant, quien sostenía que la autonomía es una propiedad de la voluntad de los agentes morales que solo se permiten actuar sobre la base de principios sin estar determinados por causas empíricas manteniendo que un hombre autónomo puede hacer lo que otro hombre le ha dicho pero no porque se lo ha dicho. Cuando acepta las ordenes de otro pierde su autonomía. Lo dicho por el citado autor que comparten también otros, sostiene que siempre que uno se dirija a la autoridad moral para saber o conocer que es lo que debería hacer es para los autores que sostienen el concepto de autonomía sustancial incompatible con ser un agente moral autónomo.

Por su parte la concepción procedimental de la autonomía sostiene que la misma no está conectada con determinado tipo de decisiones sino solamente con la capacidad de reflexionar críticamente sobre nuestras preferencias, deseos, valores e ideales, algún autor como por ejemplo Raz, sostiene que lo que importe para la autonomía no es tanto la génesis de nuestros proyectos y aspiraciones sino que: 1º) reconozcamos la posibilidad de abandonarlos o continuar con ellos, 2º) que elijamos entre estas opciones, 3º) que identifiquemos en buena fe las elecciones que hemos hecho, por todo lo dicho, para este autor la autonomía tiene poco que ver con la forma en la que se han originado nuestros planes o proyectos, sino la forma en que con posterioridad los llevamos a cabo. Más adelante veremos como el mismo autor mantiene el complemento de esta idea reflejada en nota bibliográfica conjunta.

En este pequeño recorrido de similitudes y diferencias entre la autonomía con otro valor como es la libertad, es necesario contestar a la pregunta de si el valor de la autonomía es un valor absoluto o no, cultural o conceptual. En este sentido Raz parece pensar que la autonomía es un valor contingente, dado que la autonomía es valiosa para nosotros por la clase de sociedad en la que vivimos, *“para aquellos que viven en un ambiente mutuamente motivador no hay otra alternativa a ser autónomo: no hay otra forma de prosperar en dicha sociedad”*.¹¹

¹¹ RAZ, J. (1892) “La Autoridad del Derecho” en *Ensayos sobre derecho y moral*. Trad. R. Tamayo y Salmorán, Mexico U.N.A.M.

Para otros autores, como por ejemplo Carlos Nino, el valor de la autonomía no es un valor contingente sino absoluto, para Nino el valor de la autonomía no depende de que las sociedades en las que vivimos valoren a la autonomía, sino de la estructura del razonamiento moral. Por este camino se justifican las instituciones y todas las manifestaciones sociales del poder político. El valor de la autonomía es un presupuesto para la existencia de lo que el citado autor llama “discurso moral”, es imposible participar en el discurso moral y negar el principio de autonomía.¹²

Todo lo dicho anteriormente gira en torno a la versión liberal del concepto de autonomía que ciñéndonos a un concepto muy concreto y resumido es fundamentalmente un concepto de autonomía negativa: la soberanía personal consiste en no ser interferido por restricciones externas, de modo que la violación de la autonomía personal solo puede provenir de acciones y no de omisiones.

Esta visión, es en criterio de los autores que han estudiado este pensamiento, un punto de vista demasiado estrecho en su consideración de la noción del daño al haber establecido una primacía moral de las acciones sobre las omisiones en las relaciones interpersonales, y como consecuencia de ello, una sobreprotección de ciertos bienes o valores sobre otros.

Como sostiene Garzón Valdés¹³ las mismas razones que suelen invocarse como la fundamentación de los deberes negativos generales valen también para los deberes positivos generales de manera que sería contradictorio aceptar los primeros y rechazar los segundos.

Estas anteriores reflexiones lógicamente no pueden dar respuesta al menos en este momento a todas las interrogantes que desde mi punto de vista podrían derivarse de las mismas, pero es innegable que al menos abren las líneas de reflexión y de mayor

¹² NINO, C.S. “Autonomía y necesidades básicas” *Doxa* nº 7. 1990. “Sobre los Derechos morales”. *Doxa* nº 7. 1990.

¹³ GARZON VALDES, E. [1987]. Los derechos positivos generales y su fundamentación. *Doxa*, Alicante 1988. ¿Es éticamente justificable el paternalismo jurídico?, *II Encuentro hispano-mexicano*, State, Croominelm, Londres.

profundización, sobre temas que aunque solo sea a nivel referencial han estado a través de las ciencias morales y sociales tremendamente desentrocados, cuando la realidad incuestionable es que tras los antiguos reduccionismos iusnaturalistas y positivistas, el derecho y la ética se vuelven a aproximar puesto que ambas disciplinas abordan problemas comunes.

La mayor duda surge ante la cuestión de si la realización de la ética, con independencia de que socialmente y casi siempre frente al Estado, establezca una relación jurídica entre derechos y deberes, encuentra su última exigencia a través del derecho y más particularmente a través de lo ya apuntado, la teoría de los Derechos Humanos, o si por el contrario, y a pesar de éstos, hay zonas de penumbras o si se quiere vacíos legales por encima de las tesis formalistas en torno a la libertad y a su correlativo más próximo la autonomía personal que hacen que para muchas personas y grupos, se encuentren ante la imposibilidad de llevar a cabo aquello a lo que nos remite el clásico concepto ético “de la buena fe”.

Para concluir, habría que matizar, quizás en otro momento, una serie de supuestos, que desde mi punto de vista, están incursos en situaciones o circunstancias concretas en las que la ley no permite, sino que impide su realización y, sobretodo, la capacidad suficiente de dar acogida a demandas de tipo ético perfectamente asumibles desde el individuo y desde la sociedad.

Si pudiéramos llegar a la conclusión de establecer la siguiente relación: ETICA es a moralidad práctica (o de facto) lo que LIBERTAD es a autonomía personal, llegaríamos al menos a dos afirmaciones: (1) si mantenemos que los Derechos Humanos son la forma que adoptan en el derecho positivo las exigencias éticas y se convierten por esta vía, como mantienen algunos autores¹⁴ en derechos subjetivos “*los derechos subjetivos en sentido estricto, tienen una existencia parcial e incompleta, más cerca de los valores ideales que de la realización completa en el mundo real*”. (2). Si a pesar de la anterior afirmación, pensamos que la fundamentación ética de los Derechos Humanos es una más, de las muchas fundamentaciones que existen en el momento, preocupando a juristas y ciudadanos de un modo determinante y prioritario y, llegamos todos al

¹⁴ Entre ellos E. FERNANDEZ, analizado por R.J. Verniego en la obra citada de Mugerza.

consenso de salvaguardar el tan deseado tránsito, quizás sin dejar de lado la búsqueda del fundamento, se haga necesario el intento, de seguir profundizando en torno a descubrir o perfeccionar (en relación a los ya existentes), los instrumentos necesarios para procurar su garantía. Como también nos recuerda Del Vecchio, no solo habría que perfeccionar la ley, sino también la búsqueda del perfeccionamiento del sistema de interpretación y aplicación de la misma, integrando las exigencias éticas en el derecho positivo, cada vez de un modo más decidido. Los sistemas jurídicos europeos, aunque formalmente acometan esta labor normalizadora de la controversia, no podrán ser más que el reflejo de una realidad social que se materializa en una cultura, y esta de modo innegable se conecta directamente con los ciudadanos, que individualmente o en grupo, deben ir diseñando un modelo de sociedad y convivencia por ellos éticamente deseada y, jurídicamente con posibilidad de ser exigida. Pienso que el solo fundamento ético bien vale la pena a la hora de intentarlo.