

LA FILOSOFÍA MORAL COMO FRUTA PROHIBIDA

Moral philosophy as forbidden fruit

Dr. Manuel Atienza

Catedrático de Filosofía del Derecho

Universidad de Alicante, España

<https://orcid.org/0000-0001-6569-1402>

Manuel.Atienza@ua.es

Resumen

Juan-Ramón Capella es uno de los más importantes filósofos del Derecho y de la política de inspiración marxista. En este texto se discute su tesis de que, en materia moral, no existen otros fundamentos que las puras convenciones.

Palabras clave: Juan-Ramón Capella; marxismo; política; moral; puras convenciones.

Abstract

Juan-Ramón Capella is one of the most important representatives of the legal and political philosophy of Marxist inspiration. What is discussed in this text is his thesis that, in matters of morality, there are no other foundations that pure conventions

Keywords: Juan-Ramón Capella; marxism; politics; moral; pure convictions.

1

Conocí personalmente a Juan-Ramón CAPELLA hacia mediados de los años setenta, en una reunión de la Asociación Española de Filosofía Jurídica y Social. Pero su obra –o una pequeña parte de ella– la conocía desde algo antes: cuando era estudiante de Filosofía del Derecho en la Universidad de Oviedo había leído dos de sus escritos, “El Derecho como lenguaje” y “Sobre la extinción del Derecho y la supresión de los juristas”. Todavía recuerdo muy bien cuando Albert CALSAMIGLIA, a petición mía, me presentó a aquel joven profesor por el que yo sentía tanta admiración y que se vestía con elegancia e incluso diría que con

una pizca de coquetería: si mi memoria no me falla, llevaba en aquella ocasión una chaqueta de pana muy al estilo de los intelectuales de izquierda de la época, que dejaba ver una camisa de un color que he olvidado, pero que entonces debía de resultar inusual. Aunque fue amable conmigo, no intercambiamos, sin embargo, más que unas pocas palabras: yo me sentía algo intimidado y creo que Juan-Ramón no mostró tampoco ningún interés por pasar de las habituales frases de cortesía. Desde entonces he seguido con mucha atención su –abundante– producción teórica, que ha influido mucho en mi manera de entender el trabajo iusfilosófico, si bien mis ideas de fondo creo que no han sido nunca completamente coincidentes con las suyas.

En los cerca de 45 años que habrán pasado desde entonces no nos hemos visto demasiadas veces, pero, como digo, eso no ha impedido que haya sentido siempre su proximidad; o sea, el suyo es un punto de vista que siempre he tenido muy en cuenta en todo lo que he escrito, aunque en ocasiones no haya sido para seguirlo. O, para decirlo en un tono más personal, desde entonces hemos tenido algunos (no demasiados) encuentros, pero también algunos desencuentros que, felizmente, han terminado fundiéndose (¿una síntesis dialéctica?) en una relación de amistad, cuyo cultivo, por suerte, no requiere ya de la proximidad física que era indispensable, pongamos por caso, en la época de ARISTÓTELES.

Precisamente, el estagirita, como es bien sabido, escribió mucho sobre la amistad (la *philia*), que consideró como un componente fundamental de la moral individual y también de la ética política. Tanto es así que, para él, “la justicia y la amistad son lo mismo o casi lo mismo”,¹ si bien la amistad es incluso superior a la justicia: “Cuando los hombres son amigos, ninguna necesidad hay de justicia, pero, aun siendo justos, sí necesitan de la amistad, y parece que son los justos los más capaces de amistad”. Al preguntarse de dónde proviene la amistad, ARISTÓTELES recoge la opinión –entre otros, de EMPÉDOCLES– de que se origina por la igualdad o por la semejanza de los que son amigos: “lo semejante aspira a lo semejante”. Pero no se olvida de la existencia de una opinión contraria a la anterior, según la cual los que se parecen entre sí no serían propensos a la amistad: “dos de un mismo oficio no se ponen de acuerdo”; los alfareros se detestan siempre mutuamente. Y no deja de sugerir que la amistad podría tener también algo que ver con la existencia de oposiciones, con la atracción de los contrarios: así, EURÍPIDES había dicho que “la tierra reseca ama la lluvia”, y HERÁCLITO que “lo opuesto es lo que conviene”, que “la armonía más hermosa procede de tonos

¹ ARISTÓTELES, *Ética a Eudemo*, VIII, 1.

diferentes” y que “todo nace de la discordia”;² de manera que se podría llegar a la conclusión de que la amistad es un tipo de igualdad, pero que no exige exactamente la uniformidad, en cuanto a la manera de ser y de pensar, entre los amigos.

Por otro lado, al plantearse cuál es el objeto propio de la amistad, aquello digno de ser amado, ARISTÓTELES hace una triple distinción entre lo útil, lo agradable y lo bueno, y a partir de ahí distingue tres especies de amistad: los que se aman por el interés, por la utilidad que puede sacar el uno del otro; los que son amigos por el placer que se proporcionan entre sí; y la amistad perfecta, que se basa en las cualidades y en la virtud: “la de los hombres buenos e iguales en virtud”.³ Las tres especies no son entre sí excluyentes, de manera que ARISTÓTELES incluye en la amistad perfecta un elemento de placer y de interés mutuo, pero no se queda ahí: la verdadera amistad es “la de los buenos en cuanto buenos, y las demás [amistades] lo serán por semejanza [a la amistad perfecta]”,⁴ y eso es lo que lleva, en definitiva, a que la amistad trascienda la esfera de lo puramente individual y pueda llegar a constituir un elemento fundamental de la ética política. Como escribe Emilio LLEDÓ: “La *philía* es también una *areté*. A través de ella, el bien individual se amplía, consolida y confirma. El bien que descubrimos en el otro es un bien que rompe la medida de la particular perspectiva con que cada existencia buscaría su felicidad”.⁵ Además, al tratarse de una virtud, el carácter amistoso, amable, tendrá que situarse en un término medio entre el exceso y el defecto, digamos, entre la adulación y la aspereza de trato: “el que es agradable como se debe es amable, y la disposición intermedia, amabilidad; el excesivo, si no tiene mira alguna, obsequioso, si es por utilidad, adulador; y el deficiente y en todo desagradable, quisquilloso y malhumorado”.⁶ Y volviendo a la amistad perfecta, ARISTÓTELES asegura que este tipo de relación ha de ser rara, porque supone características que no son comunes y porque, además, “tales amistades requieren tiempo y trato”.⁷ O sea, la amistad puede surgir espontáneamente, pero tiene que ser adecuadamente cultivada para que no se agoste.

² ARISTÓTELES, *Ética a Nicómaco*, VIII, 1.

³ *Ibidem*, VIII, 3.

⁴ *Idem*, VIII, 4.

⁵ LLEDÓ, Emilio, *Memoria de la ética. Una reflexión sobre los orígenes de la teoría moral en Aristóteles*, p. 125.

⁶ ARISTÓTELES, *Ética a Nicómaco*, II, 7.

⁷ *Ibidem*, VIII, 3.

Bueno, no creo que a Juan-Ramón le parezca mal esta referencia a ARISTÓTELES, aunque ello suponga la utilización de algunos términos morales que podría considerar quizás sospechosos. Y a mí me sirve bien como introducción para tratar el tema de su obra que he elegido para este artículo: el lugar de la filosofía moral en su obra. La base de mi relación de amistad con él (amistad en el sentido aristotélico, filosófico, que –como se ha visto– no excluye el significado más o menos habitual con el que ordinariamente empleamos la expresión) es una coincidencia fundamental en lo que cabría llamar la manera de entender la “vida buena”: la que transcurriría en un tipo de organización social muy distinto al que ahora tenemos (o a los que ahora tenemos), pues tendría que basarse en una distribución igualitaria de los bienes (o, al menos, que ponga límites drásticos a las desigualdades) y en una profunda revisión de lo que son (y de lo que no son) verdaderas necesidades humanas, que tendrían que ajustarse a los límites marcados por la ecología. Pero esa afinidad en cuanto al propósito final no lo es también (no lo es del todo) en relación con la función que en ese proceso deberían cumplir el Derecho, la moral o la política. Más exactamente, mi principal discrepancia con él creo que radica en el objetivismo moral, algo que, a mí me parece, constituye un ingrediente indispensable para ese proyecto de vida buena, pero que él rechaza. Mi pregunta –mi sospecha– es esta: ¿no estará incurriendo, con esa negativa a plantearse el problema de los fundamentos éticos de la sociedad, en un tipo de actitud que él mismo ha denunciado a propósito de la corriente dominante de la filosofía jurídica de los últimos tiempos, construida básicamente de espaldas al saber social –sociológico, económico, antropológico, ecológico...– existente? Y de la misma forma que él critica –con toda razón– a los filósofos sociales y políticos que suelen descuidar el papel del Derecho en el todo social, ¿no cabría también reprocharle a él el que haya prescindido de una de las patas –la de carácter moral– que sostienen lo que tradicionalmente se ha llamado la racionalidad práctica? ¿Está justificada, en definitiva, su tesis de que, en materia de moral, no existen otros fundamentos que las puras convenciones?

2

Trataré, en primer lugar, de aclarar cuáles son exactamente las tesis de filosofía moral que Juan-Ramón CAPELLA defiende. Creo que puedo hacerlo de forma breve, porque cuento para ello con una reciente “Entrevista...” que yo mismo le hice para la revista *Doxa* (en 2016) y con un trabajo que escribí un poco después (en 2017), en el que me ocupaba de ese aspecto de su pensamiento y, en general, de cómo podría contribuir su concepción de la filosofía del Derecho a la transformación social. Resumo entonces lo que me parece que es su postura en estos tres puntos:

El primero es que Juan-Ramón CAPELLA no es, naturalmente (casi nadie lo es), un escéptico en el plano de lo que se suele llamar la ética prescriptiva, o sea, en el de los juicios éticos en cuanto tales, los juicios de primer nivel; sino que lo es en el de la teoría ética, esto es, respecto de los juicios de segundo nivel, los juicios metaéticos que habrían de servir como fundamento de los anteriores: “¿Escéptico? –así empieza una de las contestaciones a una de las preguntas de la Entrevista– ¡Ni mucho menos! Sería un escéptico quien dijera que se puede actuar sin principios, y ese no es mi caso”⁸ Por lo demás, en sus obras pueden encontrarse con cierta abundancia juicios de tipo moral, pero esos juicios carecerían en su opinión de una justificación última: “Yo no creo [...] que se pueda encontrar un asidero firme, una roca en que basar nuestras convicciones morales: no soy un objetivista moral”⁹

El segundo punto (consecuencia en parte del anterior) es la falta de interés por las cuestiones de fundamentación moral. Discutir sobre el objetivismo o el relativismo moral le parece una empresa semejante a “discutir sobre la existencia de Dios”¹⁰ Los problemas importantes de la filosofía moral en nuestros días “no son de fundamentación, sino situacionales”¹¹ Y para resolver ese tipo de problemas (un ejemplo que pone es el de si se debe o no experimentar con humanos en ingeniería genética), la filosofía moral contemporánea “no parece haber ayudado mucho”¹² Tampoco es mucho lo que podría extraerse del principio de justicia de MARX para la sociedad comunista (el de dar a cada uno según sus necesidades), puesto que, por un lado, las necesidades no podrían entenderse en un sentido subjetivo y, por otro, entendidas como necesidades objetivas, estas han mostrado ser enormemente elásticas.¹³ Así es que, en su opinión, no parece tener sentido adoptar “una concepción substancialista acerca de la justicia”,¹⁴ puesto que cualquier “concepción material de la justicia [o sea, los ideales, los juicios de valor, los principios de la moralidad] ha de ser puest[a] en cuestión, establecid[a], y debatid[a], una y otra vez”¹⁵

⁸ ATIENZA, Manuel, “Entrevista a Juan-Ramón Capella”, *Doxa*, No. 39, 2016 p. 437.

⁹ *Ibidem*.

¹⁰ *Idem*.

¹¹ *Idem*.

¹² *Idem*, p. 438.

¹³ ATIENZA, Manuel, *Filosofía del Derecho y transformación social*, p. 305; también CAPELLA, Juan-Ramón, *Un fin del mundo. Constitución y democracia en el cambio de época*.

¹⁴ CAPELLA, Juan-Ramón, *Fruta prohibida. Una aproximación histórico-teórica al estudio del derecho y del estado*, p. 354.

¹⁵ *Ibidem*, p. 355.

Y, en fin, el tercer y último punto es que la falta de fundamentación de los juicios éticos se sustituye en el pensamiento de CAPELLA por la apelación a la convención. Los juicios de valor no se fundamentan, sino que se constatan, de manera que el estudio de los problemas morales parece quedar reducido a lo que suele llamarse la moral o ética descriptiva: a la descripción –y explicación– en términos sociológicos, psicológicos, etc., de las opiniones morales de la gente. “El escrutinio de la moralidad de la actuación de cualquier ser humano corresponde a sus pares. Y este escrutinio, en realidad, puede mostrar divisiones en sus conclusiones”.¹⁶ El fundamento de toda normatividad (lo que incluye las declaraciones de derechos humanos y cualquier proyecto de idealidad jurídica y política) no es otro que la convención: “Hoy sabemos que la normatividad no se fundamenta ni en la naturaleza (no hay un modelo natural de derecho) ni en la razón (no hay un logos de razón para el derecho), sino en la *convención* de una racionalidad discursiva pública que pone de vez en vez la ley y que *carece de otro fundamento que la convención misma*”.¹⁷ “Las libertades políticas son esenciales para las gentes, pero es preciso decir que carecen de fundamento. Esto es: las libertades políticas se sostienen gracias a la voluntad popular de que haya libertades políticas. Únicamente gracias a eso y al consenso en torno a eso”.¹⁸

3

En mi opinión, no es fácil encontrar una explicación para esa concepción de la ética (y de la teoría ética), particularmente cuando quien la sostiene es un autor cuya obra ha estado presidida esencialmente por el propósito de contribuir a la transformación social, esto es, de diseñar un proyecto de sociedad alternativa a la existente. En otras palabras, a mí me parece que hay una incompatibilidad de fondo “entre el compromiso moral y el escepticismo metaético”,¹⁹ que en el caso de CAPELLA, podría explicarse (no hablo de justificación; lo dejo para el siguiente apartado) por una serie de factores que, de manera también muy resumida, podrían ser los siguientes.

En primer lugar, me parece que hay dos influencias teóricas en la obra de CAPELLA, la de KELSEN y la de MARX, que pueden haber desempeñado un papel de cierto peso en la asunción de ese escepticismo metaético.

¹⁶ ATIENZA, Manuel, “Entrevista...”, *cit.*, p. 438.

¹⁷ CAPELLA, Juan-Ramón, *Fruta prohibida...*, *cit.*, p. 353.

¹⁸ CAPELLA, Juan-Ramón, *Un fin del mundo...*, *cit.*, p. 114.

¹⁹ ATIENZA, Manuel, *Filosofía del Derecho...*, *cit.*, p. 304.

KELSEN, como es bien sabido, fue un emotivista ético radical, que consideró la justicia como “un ideal irracional” y que a pesar de haber inventado los tribunales constitucionales de tipo europeo, sostuvo que las referencias de las Constituciones a términos como “justicia”, “igualdad” o “dignidad” carecían de todo significado, pues esas expresiones eran vacías y, por tanto, no podían constituir parámetros válidos para juzgar a partir de ellas sobre la constitucionalidad de las leyes. En algún escrito de su última época, CAPELLA hace una “autocrítica”, en el sentido de que la influencia que en su manera de entender el Derecho había tenido la concepción de KELSEN, le había llevado a la asunción de un cierto “monismo ontológico-jurídico” y a no darse cuenta del fenómeno del pluralismo jurídico.²⁰ Siempre fue muy consciente de que la perspectiva kelseniana resultaba inadecuada por su unilateralidad, esto es, porque consideraba el Derecho exclusivamente desde un punto de vista interno, normativo. Pero nunca, que yo sepa, puso alguna objeción al irracionalismo kelseniano en materia de valores; más exactamente, lo que a CAPELLA no le parecía bien (como escribió en un trabajo de 1976) de la frase de KELSEN sobre la justicia antes transcrita, era simplemente que presuponía una noción muy estrecha de racionalidad, pero no hacía ninguna crítica al planteamiento de KELSEN en cuanto tal.²¹

Y, por lo que se refiere a MARX, creo que puede decirse que en este aspecto, CAPELLA sí que ha sido un seguidor fiel del pensador alemán. Los términos que antes utilizaba para referirme a la posición de CAPELLA sirven igualmente para caracterizar la de MARX: este fue un irracionalista en materia de filosofía moral, aunque toda su obra haya estado dirigida al logro de un objetivo moral: la emancipación humana, únicamente posible en su opinión –y en la de CAPELLA–, en una sociedad que haya superado el capitalismo. Ello se traduce, en el plano de los derechos humanos, en una concepción que (aunque no sea exactamente la misma en todas las fases de su obra) se caracteriza esencialmente por haberlos considerado exclusivamente como realidades dadas en un plano político (desde el que podían desempeñar un papel de gran importancia como instrumentos de transformación social), pero no –también– como entidades –exigencias– de carácter y valor moral. Y así, de manera parecida a lo que ocurría con KELSEN, CAPELLA ha criticado diversos aspectos de la obra de MARX que no

²⁰ *Ibidem*, p. 306.

²¹ “El deber ser, en Kelsen, queda excluido del ámbito de la racionalidad. Afirma, textualmente, que ‘la justicia es un ideal irracional’; opina [...] que el discurso sobre la idealidad, sobre el deber ser, tiene una base exclusivamente emocional. Como señala Sacristán, lo que anda mal aquí es la idea que se hace Kelsen de racionalidad, que identifica con sistematicidad interna, formal, con *teoría* en sentido estricto”. CAPELLA, Juan-Ramón, *Materiales para la crítica de la filosofía del Estado*, p. 190.

permitirían entender aspectos fundamentales de las sociedades contemporáneas: como la reducción del Derecho a un elemento sobreestructural del todo social, el propio esquema base-sobreestructura, o la falta de atención a los medios de producción de naturaleza esencialmente intelectual. Incluso –como se ha visto–, se ha mostrado escéptico frente a la posibilidad de extraer alguna regla material de justicia a partir de las necesidades humanas. Pero nunca, que yo sepa, ha dirigido reproche alguno al irracionalismo moral de MARX o a su concepción –puramente instrumental– de los derechos humanos. Es más, sobre esto último, lo que ha escrito –en una reciente publicación– sobre las libertades políticas podría perfectamente haberlo firmado MARX, quizás con algunos cambios estilísticos. Así, en opinión de CAPELLA, dado que las libertades políticas se ejercen en un régimen político –el Estado “democrático”– que tiene las características de una plutocracia, esto es, puesto que no se trata de una verdadera democracia, a partir de ahí “será posible que las poblaciones, o partes substanciales de las poblaciones, puedan contraponerse a él [al régimen plutocrático que incluye las libertades políticas] o utilizarlo, según convenga, para defender el ideal democrático y la cultura de la democracia.”²²

Otro –el segundo– factor explicativo hace referencia a circunstancias históricas o elementos biográficos, respecto de los cuales solo me atrevo a hablar en términos –digamos– indiciarios.

En efecto, me parece que el escepticismo metaético de CAPELLA y de mucha gente de izquierda de su generación puede tener mucho que ver con el contexto cultural de su época de formación intelectual: los años cincuenta y sesenta del siglo pasado. En particular en un país como la España de entonces, los problemas morales estaban irremediabilmente ligados a los de la religión, de manera que nada de extraño tiene que la superación de la religión –de la noción católica de pecado²³– pudiera ser vivida también como una superación

²² CAPELLA, Juan-Ramón, *Un fin del mundo...*, cit., p. 121.

²³ “Creo que la moral brota de la necesidad humana de formar proyectos individuales y colectivos [...] Cuando, alrededor de los veinte años, me encontré con la afirmación de Iván en *Los hermanos Karamazov*, según la cual ‘Si Dios no existe todo está permitido’, tuve que enfrentarme no ya científicamente, sino *existencialmente* con el problema de la moral, porque no creía ni creo que existiera Dios y sin embargo tampoco creía que pudiera permitirme todo [...] Finalmente comprendí que mis códigos me los ponía yo, y que los códigos sociales, diferentes de los existentes, también los pondría yo junto con otros.

“Dicho de pasada, esta manera de ver me permitió entender que la noción católica de pecado es burdamente eclesial, inmoral, diría, pues mediante la obligación de *confesar los pecados* se hace creer a los niños *que han pecado*”. Vid. ATIENZA, Manuel, “Entrevista...”, cit., p. 437.

de la moral sin más: la liberación personal (y la transformación social) implicaba acabar con todo tipo de prejuicios. Para la cultura izquierdista de la época, la moral –al igual que el Derecho– era considerada como “un obstáculo para el cambio social”. Y esa manera de entender la moral, por lo demás, encajaba muy bien con la filosofía dominante (tanto la analítica como la de inspiración marxista), que tendía a poner en primer –y casi único– lugar, los temas de naturaleza lógica y epistemológica, y relegaba las cuestiones morales (cuyo tratamiento escapaba de los criterios estrechamente racionalistas de entonces) a un lugar completamente secundario; el “rescate” de la filosofía moral comienza, como se sabe, un poco después (el emblemático libro de RAWLS, *A theory of Justice*, es de 1971).

Me parece que es interesante señalar a este respecto (un indicio del valor explicativo de lo anterior) que las ideas de CAPELLA sobre la filosofía moral –y sobre los fenómenos morales– son prácticamente idénticas a las que pueden encontrarse en un autor como FERRAJOLI, cuyos años de formación –en la católica Italia– tuvieron que coincidir con los de CAPELLA: ambos son profundamente escépticos en el plano de la teoría moral, pero los dos se han esforzado por construir una filosofía jurídico-política orientada hacia la transformación social, y los dos han sufrido también una fuerte influencia tanto de Kelsen como del marxismo.

Y pienso que hay todavía un tercer elemento que explica el fuerte atractivo que ejerce el escepticismo metaético tanto en el pensamiento de un autor de izquierda como CAPELLA, al que cabría incluir en el rubro de lo que suele llamarse teoría “crítica” del Derecho, como en el de muchos de los iusfilósofos encuadrados en la corriente positivista-analítica (bien se trate del positivismo normativista o del realismo jurídico). Me refiero con ello a una cierta combinación de pragmatismo, intuicionismo y convencionalismo moral (a lo que en algunos casos cabría añadir también algunas gotas de historicismo y relativismo cultural), que podría condensarse en esta pregunta: puesto que existe ya un acuerdo muy amplio sobre las exigencias más básicas de carácter moral, ¿para qué seguir haciéndose la –obsesiva e inútil– pregunta de qué es lo que fundamenta ese acuerdo?, ¿qué necesidad hay de una búsqueda de fundamentos para lo que, en cierto modo, constituye un hecho (una convención) social? Es la tesis defendida por BOBBIO en un famoso artículo (“Sobre el fundamento de los derechos humanos”), de 1964: “El problema de fondo relativo a los derechos humanos no es hoy tanto el de *justificarlos* como el de *protegerlos*. Es un problema no filosófico, sino político”; tesis que fue retomada luego, algunas décadas después, por Eduardo RABOSI, un filósofo argentino de

orientación analítica: los derechos humanos –escribió– son “un hecho-del-mundo”; “componentes esenciales de nuestra visión del mundo”; “[m]i visión principal es que el mundo ha cambiado, y que el fenómeno de los derechos humanos convierte el fundamentalismo de los derechos humanos en pasado de moda e inaplicable”.²⁴ Y conocida quizás sobre todo porque, poco después, fue acogida por el neopragmatista (e inspirador de muchos juristas “críticos”) Richard RORTY. Para este último, la pregunta de si los seres humanos poseen los derechos enumerados en las Declaraciones de derechos no merece la pena de ser planteada. “Pensamos que lo máximo que la filosofía puede hacer es resumir nuestras intuiciones culturalmente determinadas con respecto a lo que es justo hacer en diversas situaciones. El resumen se efectúa mediante la formulación de una generalización de la que pueden deducirse estas intuiciones, con la ayuda de premisas no controvertidas. Esa generalización no tiene el propósito de fundamentar nuestras intuiciones, sino el de resumirlas.”

4

Y con ello llego a la tesis central que quiero defender en este artículo: la necesidad (hablar de “conveniencia” me parece que sería quedarme corto) de asumir algún tipo de objetivismo moral en relación con todo lo que tiene que ver con la praxis humana; en particular, si se pretende construir una filosofía –como es el caso de la de CAPELLA– que tiene como su objetivo fundamental la transformación social o, para usar el lenguaje del joven MARX, la emancipación humana. Daré ahora algunas razones en favor de esa tesis.

4.1

La primera es que el objetivismo moral no tiene (o no necesariamente) las connotaciones negativas que muchas veces se le adjudica: no es una concepción absolutista de la moral e incompatible con la tolerancia; ni supone tampoco ningún tipo de dogmatismo, de pensamiento cerrado en sí mismo. Dicho de otra manera, hay una cierta propensión (sobre todo, me parece, en los países de tradición católica) a identificar el objetivismo moral con las tesis de la iglesia católica o con el fundamentalismo que ha caracterizado al Derecho natural (tanto el de base teológica como también el “racionalista”), pero esa identificación no está justificada. Quiero decir, se puede ser objetivista en materia moral, sin ser ni absolutista, ni dogmático, ni creyente en ninguna religión, ni parti-

²⁴ RABOSI, Eduardo, “La teoría de los derechos humanos naturalizada”, *Revista del Centro de Estudios Constitucionales*, pp. 162, 159 y 174.

dario de ninguna visión del Derecho natural. El tipo de objetivismo moral (si se quiere, *mínimo*), que a mí me parece justificado, y que –considero– debería constituir un ingrediente de cualquier concepción articulada en el ámbito de la filosofía práctica se caracteriza, en efecto, y para decirlo de manera extremadamente sintética,²⁵ por considerar:

- que en el discurso moral (cuando se participa en él en serio) se erige una pretensión de corrección o de objetividad que, sin embargo, como ocurre en todos los discursos racionales, puede estar equivocada, puede resultar derrotada. O sea, todas las tesis morales han de considerarse falibles (como ocurre con las afirmaciones científicas), puesto que pueden existir razones (basadas en hechos, teorías científicas y circunstancias de todo tipo) que las desmientan. Pero eso (estar abierta a la crítica) no va en contra de la objetividad de la moral, de la misma manera que la refutación de una tesis o de toda una teoría científica no pone tampoco en cuestión la pretensión de verdad de la ciencia;
- que el objetivismo moral no es necesariamente realismo moral, o sea, no tiene por qué presuponer la existencia de “hechos morales” que sean independientes de los hechos del mundo interno o del mundo externo. El que yo defiendo no es un objetivismo realista, sino un objetivismo de las razones;
- que el carácter objetivo de las razones morales significa –para usar una expresión de CAPELLA– que ellas pueden prestar “un asidero firme” a nuestras convicciones morales. Por ejemplo, el principio de autonomía y de dignidad humana son razones objetivas (si es que, a su vez, hay buenas razones – como yo creo– en favor de esos principios) para justificar la eutanasia;
- que la moral –como el Derecho, la ciencia o el arte– es una invención humana, una creación cultural, un artificio, pero que no puede entenderse sin tomar en consideración cómo es el mundo natural y cómo son los individuos humanos producidos por la naturaleza, por la evolución;
- que esas construcciones culturales –o instituciones– contienen tanto elementos –hechos– del mundo interno (estados mentales o acciones mentales: creencias, deseos, intenciones, decisiones...) como del mundo externo (incluyendo aquí tanto hechos puramente físicos como hechos sociales);

²⁵ He tratado del tema con mayor extensión en diversos trabajos; en particular, en ATIENZA, Manuel, *Filosofía del Derecho...*, cit.

distinción esta última que viene a corresponderse –aproximadamente– con la que CAPELLA traza entre instituciones conceptuales e instituciones materiales;

- que, en el caso de la moral, la anterior distinción es lo que permite, *grosso modo*, diferenciar entre lo que se suele llamar la moral subjetiva (perteneciente al mundo interno de cada sujeto) y la moral social (encarnada en una serie de instituciones). Esta afirmación (luego volveré a ella) choca con uno de los postulados de CAPELLA: que la moral consiste en “instituciones conceptuales” que no se materializan en “prácticas sociales”, sino que “funcionan solo en el universo discursivo”²⁶

4.2

La objetividad de la moral supone obviamente la existencia de criterios objetivos –que vayan más allá de las preferencias que un sujeto o un conjunto de sujetos puedan tener al respecto– con los que evaluar nuestros juicios y acciones morales. Pues bien, tales criterios existen, en el sentido de que forman parte de nuestras prácticas –los utilizamos de hecho– y suelen formularse en principios y reglas que no solamente resumen nuestras intuiciones morales, sino que les sirven de fundamento.

Es cierto que cabe aquí –como cuestión de hecho– un escepticismo ético radical, que sería, por ejemplo, el de alguien que renunciara a formar parte de una comunidad moral. Pero ese es un supuesto extremo y, desde luego, infrecuente. Para la mayor parte de la gente, la aceptación de algunos presupuestos muy básicos y a los que difícilmente estaría dispuesta a renunciar (como la práctica de tener que justificar –al menos en algunos casos– lo que decimos y lo que hacemos) tendría que llevarle (le lleva de hecho) a la convicción de que existen

²⁶ Transcribo los párrafos en los que introduce –en mi opinión, de manera no muy clara– esas dos nociones: “Como cuestión de método, es preciso distinguir ante todo entre conceptos o instituciones mentales, *conceptuales*, e instituciones *materiales*. Las instituciones conceptuales funcionan solo en el universo discursivo; las instituciones materiales, *además*, fuera de él” [...] En cualquier discurso cabe distinguir las expresiones que designan cosas o clases de cosas materialmente sensibles [...] las que designan puras construcciones o invenciones del entendimiento [...] y las que expresan conceptos no formales ni relativos al mundo sensible, o *instituciones conceptuales* –como la esperanza, la moral, los dioses–, que son *invenciones* humanas. También ponemos nombre a instituciones materiales –como un criado, un juez, un sacerdote–, que *presuponen* conceptos en el sentido preciso no correspondientes a entidades formales ni sensibles –se trata aquí de *expectativas de comportamiento*–, pero que además se materializan en *prácticas*, relevantemente en prácticas sociales, en comportamientos reales”.

algunos principios morales cuya validez, por así decirlo, se le impone: su objetividad resulta patente por la imposibilidad de ser (racionalmente) refutados.

El más básico de todos es el de dignidad humana, la prohibición de tratar a otro –a otro ser humano o a otro ser racional– meramente como un instrumento. Y si es el más básico, ello se debe a que, bien entendida, la dignidad incorpora también los principios de igualdad y de autonomía. Su núcleo reside en el derecho y la obligación que tiene cada agente moral de desarrollarse a sí mismo como persona (un desarrollo que admite, obviamente, una pluralidad de formas, de maneras de vivir; aunque no cualquier forma de vida sea aceptable) y, al mismo tiempo, la obligación, en relación con los demás, con cada uno de los otros agentes morales, de contribuir a su libre (e igual) desarrollo. El reconocimiento de esos valores se explica por razones históricas y sociales, pero su carácter transcultural, universal, apunta a la existencia de una común naturaleza humana, entendida en sentido naturalista. Los principios en cuestión valen –podríamos decir, a la manera de HART– mientras los seres humanos y el mundo natural en el que se desenvuelven sus vidas tengan determinados rasgos que, de todas formas, podrían (al menos, algunos de ellos) cambiar. Dicho de otra manera, los principios morales son objetivos, pero su objetividad es immanente a nuestro mundo. No son principios metafísicos.

4.3

Alguien (quizás el mismo CAPELLA) podría aceptar que existen principios morales racionalmente justificados (en el sentido, si se quiere, mínimo antes indicado), pero considerar al mismo tiempo que eso no es un argumento en favor del objetivismo moral. Por un lado, porque la formulación de los principios es (necesariamente) imprecisa, de manera que, aunque ellos sean *objetivos*, su aplicación no lo sería; o sea, no podríamos llegar, a partir de ellos, a decisiones que tuviéramos que considerar indiscutibles; no se podría, dicho de otra manera, evitar la existencia de casos de la penumbra: ¿tiene dignidad un embrión en el sexto mes de embarazo?, ¿la tienen los animales o algunas especies animales? Por otro lado, porque si esos principios son plurales, esto es, si no hay –como es común pensar– un único principio o valor supremo que permita establecer un orden “objetivo” entre todos ellos, entonces es inevitable que surjan conflictos que nos aboquen, de nuevo, a la falta de una respuesta correcta, objetiva.

Pero no me parece que ninguna de esas dos posibles objeciones constituya un argumento válido en contra de la objetividad de la moral. Más bien al contrario, lo que muestra la incerteza existente a la hora de dar respuesta a

(algunos de) los problemas morales es la *necesidad* de seguir planteándose cuestiones de fundamentación; dicho de otra manera, si estuviera (bien) resuelto el problema del fundamento de los derechos (aceptemos que los derechos humanos vienen a constituir en nuestros días la plasmación institucional de la noción de justicia, de la moral referida a las relaciones con los otros), entonces no surgirían los supuestos de lagunas y de contradicciones antes mencionados. Y si es *posible* encontrar una solución para los mismos (no infalible, pero que incorpore una pretensión de corrección, de objetividad), ello se debe a la existencia de procedimientos racionales de argumentación moral, de deliberación, que podemos concretar en el método de la ponderación.

Hace años traté de mostrar cómo podría funcionar ese método en relación con los llamados “principios de la bioética”. No voy a entrar aquí en ningún detalle al respecto, pero sí quiero referirme a dos aspectos de la argumentación moral que me parecen particularmente relevantes. Uno de ellos es que, en los distintos ámbitos en los que se discuten cuestiones de ética (el de la investigación biomédica es uno particularmente importante), el razonador cuenta siempre con ciertos puntos normativos de acuerdo, que no se discuten, precisamente porque forman parte de lo que en la terminología de CAPELLA habría que llamar “instituciones materiales” (aunque para él –luego vuelvo sobre ello– quizás solo fueran “instituciones conceptuales”). A pesar de ello, los principios por sí mismos, dado su carácter impreciso o abierto, no determinan la solución cuando se trata de casos difíciles, y de ahí que la argumentación moral venga a consistir, en buena medida, en el paso –mediante la ponderación– de los principios a las reglas, esto es, en la formulación de normas morales específicas que puedan ya aplicarse directamente al caso (servir como premisa mayor de la justificación de la decisión). El otro rasgo del razonamiento moral es su carácter inacabado y abierto: las reglas a las que antes me refería raramente tienen un carácter definitivo, en el sentido de que contienen casi siempre excepciones (implícitas). Eso quiere decir que se trata de un razonamiento que no tiene –no puede tener– las mismas características que el que se emplea en el ámbito de las ciencias empíricas o formales, aunque sí mantiene con él analogías relevantes: así, el equivalente de la prueba empírica o de la deducibilidad lógica se encontraría, en el ámbito de la racionalidad práctica, en las ideas de universalidad, de coherencia o de adecuación de las consecuencias. Se trata de criterios que innegablemente son más “blandos” que los de las ciencias, precisamente porque su objeto, el tipo de práctica en el que han de operar, así lo requiere. Pero que la racionalidad, la objetividad, se construya aquí de otra manera no quiere decir que no exista.

4.4

Una razón que considero de gran peso en favor del objetivismo moral es que su negación lleva a no poder teorizar adecuadamente los fenómenos políticos y jurídicos. Tomo como ejemplo la obra colectiva editada por José Antonio ESTÉVEZ ARAUJO, *El libro de los deberes. Las debilidades e insuficiencias de la estrategia de los derechos*, en el que aparece un trabajo de CAPELLA (“Derechos, deberes: la cuestión del método de análisis”), que, como se dice en la “Introducción”, “[c]onstituye el eje teórico en torno al cual se articulan el resto de los trabajos incluidos en este libro”.²⁷ Pues bien, las dos ideas fundamentales que ahí defiende CAPELLA (y que orientan el trabajo de los otros autores) parecen ser estas dos: 1) no existen derechos morales; 2) el contenido de los derechos no son bienes o valores, sino deberes. Yo no creo que sean exactamente falsas, pero sí que enuncian algo así como medias verdades que no permiten dar cuenta adecuadamente de la realidad de los derechos humanos. Me explico.

1) En relación con lo primero, me parece que CAPELLA da un paso de más, en el sentido de que su negativa (justificada) a aceptar la existencia de derechos naturales, le lleva (en mi opinión, injustificadamente) a pensar que, antes del reconocimiento por el Estado, las exigencias morales (en nuestros días, por ejemplo, a una renta básica o –hasta ahora, en España– a la eutanasia) no serían otra cosa que lo que él llama instituciones conceptuales, o sea, un fenómeno carente de materialidad social, de objetividad. Es la típica tesis iuspositivista de un BENTHAM o de un Kelsen (“sin Estado –escribe CAPELLA–...no hay derechos”²⁸), que si se quiere, tiene la virtualidad de evitar caer en la ilusión –para decirlo con la célebre frase de BENTHAM– de confundir el hambre con el pan. Pero, aclarado esto (que no supone, en realidad, más que darse cuenta de la ambigüedad de una palabra, “derecho”), no se ve por qué no va a poder hablarse, sin incurrir por ello en algún tipo de pensamiento fantasioso o ideológico, de “derechos morales”; por ejemplo, en relación con los dos anteriores: el derecho a la renta básica o a la eutanasia. CAPELLA (y los otros autores del libro; *vid.* la “Introducción” de ESTÉVEZ ARAUJO²⁹) se verían obligados a considerar –para ser coherentes con su posición– que antes de que se apruebe la ley de eutanasia en nuestro país (o que se legisle –si alguna vez se hace– en alguno una renta básica), todos los fenómenos conectados con esas dos reivindicaciones carecerían

²⁷ ESTÉVEZ ARAUJO, José A. (Ed.), *El libro de los deberes. Las debilidades e insuficiencias de la estrategia de los derechos*, p. 21.

²⁸ CAPELLA, Juan-Ramón, *Un fin del mundo. Constitución y democracia en el cambio de época*, p. 45.

²⁹ ESTÉVEZ ARAUJO, José A. (Ed.), *El libro de los deberes... cit.*, p. 15.

de materialidad objetiva, pertenecerían, ontológicamente, a la región de lo “subjetivo”. Y esto me parece de muy difícil comprensión. ¿Por qué carece de materialidad social y son meramente “instituciones conceptuales” todo lo que gira en torno al movimiento en favor de una muerte digna? ¿Acaso las publicaciones, las conferencias, las manifestaciones, etc., en favor de la eutanasia no determinan el comportamiento de mucha gente y en muchos sentidos, esto es, no tienen muchas consecuencias de carácter social? De la misma manera que el Derecho –como CAPELLA terminó por reconocer separándose en esto de KELSEN– no es solo el Derecho de los Estados (o entre los Estados), ¿no podría ocurrir también que la separación entre la moral y el Derecho sea menos tajante de lo que él parece suponer y que, en consecuencia, no tenga mucho sentido trazar entre esas dos instituciones el foso ontológico que él pretende?

Pues bien, la única explicación que yo veo para meterse –si se me permite hablar así– en semejante berenjenal conceptual es la idea (dogmática) de que la moral carece de objetividad y que las cuestiones morales no son susceptibles de un tratamiento racional. Eso es lo que lleva a los autores del libro (como explica ESTÉVEZ en su “Introducción”) a no ocuparse de “buscar una justificación moral de los derechos humanos”, algo que ve más bien como una “trampa”,³⁰ y a tomar como punto de partida de su teorización no “una teoría de la justicia”, sino “la indignación contra la injusticia”.³¹ Y, digo yo, ¿no sería más razonable tratar de articular una teoría de la justicia en la que la indignación, efectivamente, debe desempeñar un papel como, de hecho, lo ha desempeñado en concepciones tan clásicas como la de ARISTÓTELES? ¿Por qué negarse a reconocer, en definitiva, que los derechos humanos constituyen típicamente una realidad dual, perteneciente tanto al ámbito de la moral como al de las instituciones jurídico-políticas? ¿Cómo va a ser posible construir una buena teoría de los derechos humanos si se prescinde de –o, por lo menos, se relega a un lugar muy secundario– un aspecto tan importante de esa realidad? ¿No recuerda esa manera –reduccionista– de proceder, por cierto, a la de los juristas empeñados en separar tajantemente los fenómenos jurídicos de los políticos, el Derecho del poder?

³⁰ *Ibidem*.

³¹ Lo que ESTÉVEZ dice para no considerar adecuada la estrategia de fundamentar los derechos en un modelo ideal de discusión racional resulta verdaderamente sorprendente. Cito literalmente: “La oposición de esa institución religiosa [la Iglesia católica] a la eutanasia (y también al aborto o a los métodos anticonceptivos), se basa en premisas dogmáticas que no pueden ser puestas en cuestión. Por lo tanto, la ‘discusión racional’ resulta del todo imposible”. ESTÉVEZ ARAUJO, José A. (Ed.), *El libro de los deberes...*, cit., p. 34. ¿Pero es esa una crítica en relación con la teoría del discurso?

2) Y algo parecido pasa con la otra tesis, la de la primacía de los deberes. No cabe duda de que poner el énfasis en los deberes puede cumplir una función positiva: darse cuenta de que, efectivamente, no basta con enunciar un derecho para poder gozar de él; se necesita establecer también los deberes correlativos. Pero una cosa es eso, y otra muy distinta afirmar que “el concepto de *derecho* no es un concepto primario sino derivado”,³² que “el contenido jurídico de los derechos son los deberes que se establecen normativamente a su respecto”,³³ y que ello convierte “a los *deberes* en el *centro* de la investigación jurídica de los derechos”.³⁴ Esto último me parece simplemente una exageración (en la línea de un KELSEN o de algunos autores realistas) y que presenta, al menos, estos dos inconvenientes en la teorización de los derechos.

Uno es que CAPELLA se sitúa aquí en la línea clásica del positivismo jurídico que reduce el Derecho a un fenómeno normativo. Su concepción es, en este sentido, muy parecida a la de FERRAJOLI, aunque este último, en lugar de hablar de “deberes” (en su definición de derechos fundamentales), lo hace de “expectativas”, que es quizás una noción más amplia; para FERRAJOLI, los derechos fundamentales son derechos subjetivos, y por derecho subjetivo entiende “cualquier expectativa positiva (de prestaciones) o negativa (de no sufrir lesiones) adscrita a un sujeto por una norma jurídica” (Derechos y garantías³⁵). Pero uno y otro, en mi opinión, incurren en un mismo desenfoque teórico, que consiste, por así decirlo, en confundir lo que es tener un derecho con las técnicas de protección que es necesario habilitar para su salvaguarda. Al respecto, me parece que es muy instructivo constatar el cambio que tiene lugar en la corriente dominante de la filosofía positivista-analítica, a partir de los años setenta del siglo XX, y que consiste fundamentalmente en pasar de entender los derechos en términos simplemente normativos (como posiciones que ocupan diversos sujetos en el contexto de una relación jurídica), a ver en los mismos, esencialmente valores, bienes o razones, que justifican precisamente el establecimiento de normas. Y eso tiene una manifiesta importancia práctica, por ejemplo, a la hora de resolver un problema de interpretación que afecte a los derechos. Así, para precisar, pongamos por caso, el alcance del derecho a la libertad de expresión, en donde habrá que poner la mira es en el valor, en el bien, que hay detrás de

³² ESTÉVEZ ARAUJO, José A. (Ed.), *El libro de los deberes...*, cit., p. 46.

³³ *Ibidem*, p. 47.

³⁴ *Idem*.

³⁵ FERRAJOLI, Luigi, *Derechos y garantías. La ley del más débil*, p. 37.

ese derecho. No creo que haya ninguna otra manera de evitar el formalismo jurídico en la interpretación y aplicación de las normas.

Y el otro inconveniente es que ese planteamiento, precisamente por su carácter reduccionista, simplemente no es adecuado como guía de investigación. Más en concreto, no me parece que hayan sido esos principios metodológicos los que han guiado los últimos escritos de CAPELLA referidos a diversos derechos. Yo no veo que cuando discute sobre el derecho a la libre autodeterminación en relación con Cataluña, el énfasis lo ponga en los deberes (¿de quiénes, por cierto?). Cuando propone (asumiendo una iniciativa de Javier DE LUCAS) reconducir la ciudadanía a la vecindad y conceder derechos políticos a los extranjeros, de nuevo, no se centra tampoco en los deberes, sino en las *razones* que existen para ese cambio (en los valores que así se satisfarían). La crítica a la manera de entender por el Tribunal Constitucional el derecho de objeción de conciencia (el cambio de jurisprudencia que tuvo lugar en un cierto momento) y la propuesta de una nueva regulación resultarían incomprensibles si se prescindiera del valor –o de los valores– que hay detrás de todo eso. Otro tanto cabría decir en relación con su defensa de la laicidad del Estado. Cuando se ocupa de la eutanasia se limita a afirmar “sin más la autonomía personal”, pero porque entiende que esa es una cuestión “ya debatida en áreas culturales próximas”: ¿se refiere quizás a la filosofía moral? Y, en fin, no me resisto a recoger aquí que, en su propuesta de “reforma constitucional desde abajo”, los cambios que propone son precisamente aquellos que puedan contribuir a una sociedad más democrática y más igualitaria “en la que todo ser humano ha de ser sagrado para los demás”. Lo que supone, en definitiva, afincar los derechos de las gentes (CAPELLA suele emplear esta última expresión para evitar referirse a los “individuos”) en la dignidad humana.

4.5

Y llegamos así a otra de las razones que –yo creo– cabe esgrimir en favor del objetivismo moral: la inevitabilidad del discurso moral de carácter justificativo, y la imposibilidad de sustituirlo por la simple apelación a las convenciones.

1) Sobre la inevitabilidad de tener que entrar en cuestiones de fundamentación de los derechos humanos, lo que acabo de señalar me parece que constituye un argumento contundente: la práctica discursiva del propio CAPELLA muestra que él no ha podido dejar de plantearse la pregunta de qué derechos tenemos (deberíamos tener) y en qué se fundamentan.

Por lo demás, en un apartado anterior (el 2) hemos visto que, según él, las cuestiones morales relevantes “no son de fundamentación, sino situacionales”, pero ese es un argumento que no me parece muy convincente. Pues si lo que quiere decir con “situacional” (de acuerdo con los ejemplos que pone) es que los problemas morales que merece la pena discutir no son los de carácter muy abstracto (que involucran teorías morales), sino los más concretos que pueden plantearse, por ejemplo, en un comité de ética (o en un tribunal), entonces lo que cabría oponer a eso es lo siguiente. Es cierto que cuando hay que llegar a alguna solución para ese tipo de problema (lo que en la tradición retórica se llamaba una “cuestión finita”), muchas veces no se introduce en la discusión ninguna referencia a los fundamentos últimos (no se tematiza ninguna “cuestión infinita”), pero eso ocurre simplemente porque sobre ello hay acuerdo, y no quiere decir que los fundamentos no jueguen ningún papel en la deliberación (lo juegan como premisas implícitas). Y eso ocurre además únicamente en relación con los casos fáciles, no cuando se plantean verdaderos problemas morales, conflictos de difícil solución, lo que, por otro lado, seguramente tenga lugar en menos ocasiones de lo que la lectura de cierta literatura académica (por ejemplo, en el campo de la bioética) parece sugerir.

En relación con esto último, podemos acudir a uno de los temas a los que se refería CAPELLA: el de la ingeniería genética. Pues bien, si uno se fija en la discusión reciente a propósito de la selección de embriones y de la llamada “eugenesia positiva”, no cabe duda de que la adopción de una postura favorable o no (o más o menos favorable) a esas prácticas está correlacionada con el hecho de partir de una u otra teoría de la ética; o sea, los argumentos empleados tienen como base una ética del deber, una ética consecuencialista o una ética de la virtud (o alguna concepción de la ética que combina de la forma que sea elementos de esas tres). Pero es que, además, la discusión puede llegar a poner en cuestión el propio fundamento de la moral. Eso es lo que ocurre, en mi opinión, cuando autores como HABERMAS o como SANDEL aducen, como razón para estar radicalmente en contra de permitir esas prácticas, que las mismas podrían llegar a poner en riesgo las bases sobre las que se asienta la moral: si los seres humanos dejaran de ser aproximadamente iguales y vulnerables, nuestros valores morales no podrían ser ya –para entendernos– los de la Ilustración. ¿No plantea entonces esa cuestión situacional un problema de fundamentación? ¿Es posible encontrar alguna solución para ella sin acudir a los fundamentos de la moral?

Antes hacía referencia a la tesis de autores como BOBBIO, RABOSSO o RORTY, que negaban, al igual que CAPELLA, que tuviera mucho sentido seguir discutiendo

sobre la fundamentación de los derechos humanos. La razón para pensar así no es exactamente la misma en todos ellos, pero de todas formas, me parece que hay unas cuantas objeciones –o precisiones– que efectuar en relación con esa posición, digamos, “negacionista” y que, en principio, tienen un alcance general.

Una de ellas es que no conviene confundir la preocupación por (y la ocupación en) el fundamento de los derechos humanos con el “fundacionalismo” de los derechos humanos. Según RORTY, lo que caracteriza al fundacionalismo es “la tesis filosófica de que los derechos humanos están incorporados en la naturaleza ahistórica de los seres humanos”. Pero, sin embargo, parece claro que muchas teorías construidas en los últimos tiempos para fundamentar los derechos no serían fundacionalistas (ahistoricistas) en el sentido de RORTY. En particular, no lo sería la de Carlos NINO, que es el autor con el que, yo creo, está discutiendo fundamentalmente RABOSSO al sostener la tesis que antes veíamos, y cuya obra –la de NINO– está asombrosamente ausente de la reflexión sobre los derechos humanos que cabe encontrar tanto en CAPELLA como en los otros autores influidos por él. En el mismo comienzo de su importante libro *Ética y derechos humanos*, NINO señala que “los derechos humanos son uno de los más grandes inventos de nuestra civilización” y lo que él pretende –el objetivo fundamental de su obra– no es otra cosa que dotar de vigencia efectiva a esos derechos. Lo que ocurre es que NINO piensa que para ello se precisa (al menos, es de gran utilidad) formular y justificar una serie de principios morales que presuponen ciertas prácticas sociales que él vincula con la Ilustración. NINO no es un iusnaturalista ahistoricista, sino un constructivista ético; al igual que otros varios autores que han elaborado proyectos dirigidos a justificar los derechos humanos a partir de concepciones de la moral vinculadas de manera más o menos estrecha con la ética del discurso. Y se podrá estar en desacuerdo con ese tipo de teorías morales, pero no porque tengan un carácter fundacionalista o ahistoricista en el sentido que aquí importa.

Otro aspecto que merece ser aclarado es que la existencia de un acuerdo más o menos universal sobre los derechos humanos, que se plasma en una serie de documentos normativos internacionales y estatales, deja abiertos muchos problemas en relación a cómo debe fijarse en concreto su contenido (sobre esto existe también un acuerdo sin fisuras), y que solo pueden resolverse acudiendo precisamente al fundamento de los derechos. Esa era una idea central en el planteamiento de NINO y una idea que él desarrolló en la práctica, mostrando cómo habría que interpretar la Constitución argentina para resolver diversas controversias referentes al alcance de los derechos fundamentales

que ahí se contienen. Los tres principios en los que, según él, se fundan los derechos humanos (el principio de autonomía, de inviolabilidad de la persona humana y de dignidad) se constituyen así en herramientas imprescindibles para resolver las “cuestiones situacionales”.

Y la tercera objeción es que no resulta en absoluto clara cuál es la alternativa que los autores negacionistas plantean; o si se quiere, sus propuestas parecen realmente defectuosas. Para RORTY, por ejemplo (bien es cierto que escribe esto a comienzos de los años 90), lo que habría que hacer (lo que resultaría más eficaz) para incrementar la cultura de los derechos humanos, para lograr “la utopía de la Ilustración”,³⁶ sería fijarse en aquello de lo que carecen quienes se oponen (en su terminología, “las personas malas”) a esos valores: la seguridad y la simpatía. La seguridad se adquiere en la medida en que la gente pueda contar con condiciones de vida semejantes a las de los estadounidenses y los europeos (en la segunda mitad del siglo xx). Y la simpatía (“el progreso de los sentimientos”, la “educación sentimental”) es algo que tiene más que ver, por así decirlo, con la literatura que con la filosofía. No creo que CAPELLA esté pensando exactamente en eso, pero se recordará, de todas formas, que en *El libro de los deberes...*, al que me he referido ya varias veces (*vid. supra*, ap. 4.4.) se insistía en que el punto de partida para ocuparse de los derechos no tenía que ser una teoría de la justicia, sino el sentimiento de indignación contra la injusticia.

2) Y sobre la afirmación de que no hay otra fundamentación para nuestras convicciones morales que la convención, no es solo que me parezca insostenible, sino que, cuando quien la enuncia es alguien como CAPELLA, entonces se asemeja mucho a lo que suele entenderse por una contradicción performativa. Como antes decía, al comienzo de este artículo, no parece que se pueda fácilmente conciliar el compromiso político con el escepticismo metaético. Proponer la realización de algún ideal político parece presuponer la idea de que ese ideal (ese estado de cosas que se desea alcanzar) está justificado.

También aquí, la posición de CAPELLA es idéntica a la de FERRAJOLI (“los valores morales y políticos últimos –afirma este último– no se demuestran, simplemente se eligen, se postulan y se defienden”).³⁷ Y a ambos se les puede hacer la misma objeción: ¿habría que entender, si ellos tuvieran razón, que carecía de

³⁶ RORTY, Richard, “Derechos humanos, racionalidad y sentimentalismo”, *Praxis Filosófica*, No. 5, 1995, p. 16.

³⁷ FERRAJOLI, Luigi, *Derechos y garantías. La ley del más débil*, p. 104.

fundamento su propio proyecto político en el caso de que, como cuestión de hecho, terminaran por triunfar en el mundo los valores del neoliberalismo? Y hasta tanto no constituyan una convención, ¿habrá que considerar también como carente de fundamento todo proyecto político o moral que alguien tenga a bien formular? ¿Y por qué oponerse a las convenciones establecidas, si solo ellas tienen la virtualidad de dotar de fundamento a la práctica política?

Por lo demás, que algo anda conceptualmente mal en esa tesis lo pone de manifiesto también una frase de CAPELLA, que antes recogía y que, me parece, supone la confusión entre el plano de la explicación y el de la justificación: "Las libertades políticas –escribe CAPELLA– son esenciales para las gentes, pero es preciso decir que carecen de fundamento. Esto es: las libertades políticas se sostienen gracias a la voluntad popular de que haya libertades políticas. Únicamente gracias a eso y al consenso en torno a eso".³⁸ Y si digo que hay aquí una confusión conceptual es porque, yo creo, la pregunta de cómo se explica que tengamos libertades políticas es distinta a la de si está o no justificado tenerlas. ¿O acaso carece de sentido preguntarse, donde no existen tales libertades, si estaría justificado que las hubiera, como cuestión distinta a la de cómo se explica que no las haya?

4.6

La última razón que voy a dar para oponerse al escepticismo metaético –para defender alguna forma de objetivismo moral– podría calificarse de retórica, en el buen sentido de la expresión. Es, si se quiere, una continuación de la anterior, pero poniendo el énfasis en la perspectiva pragmática. Quiero decir que parece equivocado, por razones de utilidad práctica, sostener juicios morales que, sin embargo, no están destinados a persuadir racionalmente a sus destinatarios: no pueden estarlo, si es que carecen de justificación racional. Entiéndaseme bien, no quiero decir que autores como CAPELLA (o como FERRAJOLI) debieran dejar de lado sus principios (su convicción de que los valores morales últimos no pueden racionalmente fundamentarse) para facilitar así el éxito de –la probabilidad de que sean aceptadas– sus propuestas políticas. Quiero decir que ese es un factor con el que se debería contar: parecería que es más fácil sumar a alguien a un proyecto de cambio social si piensa (o se le lleva a pensar) que los fines y valores que se tratan de alcanzar con ese cambio son precisamente los que están moralmente justificados. ¿No es un error de retórica dejar que sean únicamente quienes hablan en nombre de alguna reli-

³⁸ CAPELLA, Juan-Ramón, *Un fin del mundo...*, cit., p. 114.

gión (las iglesias) los portadores de valores morales objetivos? ¿Acierta –en ese sentido– el pensamiento de izquierda que parece empeñado en demonizar el objetivismo moral?

Sé muy bien que los defensores del relativismo moral, empezando por KELSEN, suelen argumentar que la asunción de lo que vengo llamando escepticismo metaético es un presupuesto necesario para defender los valores de la democracia y de la tolerancia, pero este argumento me parece que está claramente mal construido. Y no solo porque, como cuestión de hecho, se pueda ser al mismo tiempo relativista en el plano moral y radicalmente intolerante en el político (el ejemplo ya clásico es MUSSOLINI). Sino porque el comportamiento genuinamente tolerante (no prohibir a otro la realización de acciones que uno no aprueba pero que, al mismo tiempo, no van contra el núcleo indisponible de la moral) tiene que basarse en un principio moral de carácter objetivo. La tolerancia no es la indiferencia moral.

El objetivismo moral suele vincularse en nuestros días con el kantismo (todos los constructivismos éticos tienen, en mayor o en menor medida, una inspiración kantiana), y a la filosofía moral de KANT suele reprochársele su rigorismo, su construcción de la noción de deber moral, dejando completamente a un lado sentimientos como el amor, la amistad, la confianza o la solidaridad; lo que RORTY llama “la asombrosa afirmación de Kant de que el sentimentalismo no tiene nada que ver con la moralidad”.³⁹ No estoy tan seguro de que esto sea cierto, pero tampoco importaría que lo fuera. Quiero decir, uno puede pensar (es mi caso) que los principios básicos de la moral justificada son los enunciados en las tres fórmulas del imperativo categórico y, al mismo tiempo, considerar de gran importancia los sentimientos y las virtudes morales. Lo que me lleva de nuevo a ARISTÓTELES y a la amistad.

Si ARISTÓTELES no limitó la amistad al plano de las relaciones privadas fue, simplemente, porque él consideraba que no todos los fines humanos se agotaban en ese ámbito. La vida buena para el hombre, la felicidad, solo podía tener lugar en el contexto de la comunidad política, de la *polis*, y la amistad constituía el fundamento para esa vida en común: sin amistad –digamos– no es posible el ejercicio de la deliberación práctica y, por tanto, encontrar respuestas para los problemas que se plantean en ese ámbito. ARISTÓTELES pensaba también que la amistad política, entre los ciudadanos de la *polis*, tenía que ser fundamentalmente

³⁹ RORTY, Richard, “Derechos humanos...”, *cit.*, p. 11.

de tipo utilitarista, pero eso no significaba tampoco que la amistad completa a la que al comienzo me refería no jugase ninguna función política.

Pues bien, a donde pretendo llegar con todo esto es a señalar la importancia que tiene para el triunfo de un proyecto político el ser capaz de desarrollar y de extender las relaciones de amistad y los sentimientos de simpatía entre la gente, sobre todo entre los que, en principio, podrían considerarse próximos. Pero me parece que CAPELLA no ha tendido mucho a la condescendencia y a la concordia en términos teóricos. Pongo algunos ejemplos. Las obras de autores como RAWLS y SEN las despacha afirmando que sus teorías de la justicia acaban siendo “teorías acerca de *las condiciones de uso de la palabra ‘justicia’*”.⁴⁰ Y al hablar de la Ley fundamental de Bonn, para él muy deficiente por no haber sido elaborada democráticamente y haber sido enmendada luego para crear un ejército y permitir una ley de emergencia restrictiva de derechos en caso de guerra, aprovecha para señalar que esa “es la referencia del filósofo J. Habermas cuando habla de ‘patriotismo constitucional’”.⁴¹ Ahora bien, una idea central de la filosofía política de CAPELLA de los últimos tiempos es el riesgo que él ve de caer en la barbarie si la humanidad no logra detener el neoliberalismo de la globalización y la imperiosa necesidad de que se produzca “un fin del mundo”, una nueva “gran transformación” que haga posible una sociedad verdaderamente democrática. Por ello, la pregunta a hacerse (a hacerle), me parece a mí, es esta: ¿No se necesitará para ello contar con amigos políticos que se muevan, más o menos, en las coordenadas que representan los tres autores recién mencionados? ¿Quién –y cómo– va a poder llevar a cabo ese cambio si no se hace lo posible por alcanzar un acuerdo de mínimos que pueda atraer a él a una amplia mayoría? ¿Y no facilitaría las cosas que quienes se sumen al mismo lo hagan convencidos de que están defendiendo valores moralmente justificados? ¿Cabe pensar en que se vaya a formar un amplio consenso, una convención, en favor del decrecimiento económico en los países ricos, sin apelar a razones morales y bien fundamentadas?

5

El objetivo de las anteriores páginas ha sido, naturalmente, el de convencer a Juan-Ramón de que su manera de entender la filosofía moral, centrada en el escepticismo metaético, está equivocada. No creo que vaya a conseguirlo; es más, estoy prácticamente seguro de que no va a moverse de su posición, pues

⁴⁰ CAPELLA, Juan-Ramón, *Fruta prohibida...*, cit., p. 354.

⁴¹ CAPELLA, Juan-Ramón, *Un fin del mundo...*, cit., p. 17.

no es la primera vez que discuto con él sobre esto. Pero no por ello considero que mi esfuerzo haya sido baldío. Como suele decirse para ponderar el valor del diálogo, me ha obligado a afinar algunos puntos de mi propia posición, a darme cuenta de dificultades en las que antes no había reparado. Y no descarto tampoco, para ser sincero, que algo de lo anteriormente escrito pueda tener la virtualidad de, al menos, darle qué pensar. Ya sería bastante.

Recuerdo que cuando era niño, o quizás adolescente, el relato bíblico del árbol de la fruta del bien y del mal, de la pérdida del paraíso terrenal y del pecado original, me parecía algo más bien incomprensible y a lo que no lograba dotar de sentido. Si bien, para decirlo todo, ni entonces ni ahora ese tipo de reflexiones han estado en el centro de mis preocupaciones. Hace años leí en RORTY una expresión –se trataba de un diálogo con VATTIMO– que me la aplico: no creo haber tenido nunca mucho oído para la religión. Con el paso del tiempo me he dado cuenta de las tremendas consecuencias sociales del mito teológico del pecado original y de la “tragedia” que de alguna manera significó para la historia del cristianismo el que, en su momento, fueran las tesis de Agustín DE HIPONA, y no las de PELAGIO, las que triunfaran. La idea del pecado original no es solo disparatada, sino –a diferencia de lo que se puede decir de otros mitos– despiadada, perversa. Y aquí, por cierto, quizás se produzca una coincidencia con Juan-Ramón CAPELLA, al menos en negativo; o sea, aun concediendo que nuestras convicciones morales no puedan tener un asidero firme, en lo que me parece que sería difícil que no coincidiéramos es en afirmar que algunas de esas convicciones son inequívocamente erróneas, incorrectas. Claro que si se aceptara esto, si se estuviera dispuesto a recorrer la vía negativa hacia el objetivismo moral, no quedaría otro remedio que dejar de considerar el terreno de la filosofía moral como aquel en el que crece la fruta prohibida.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- ARISTÓTELES, *Ética a Eudemo*, trad. de J. Palli Bonet, Gredos, Madrid, 1985.
- ARISTÓTELES, *Ética a Nicómaco* (trad. de J. Palli Bonet), Gredos, Madrid, 1985.
- ATIENZA, Manuel, “Entrevista a Juan-Ramón Capella”, *Doxa*, No. 39, 2016.
- ATIENZA, Manuel, *Filosofía del Derecho y transformación social*, Trotta, Madrid, 2017.
- BOBBIO, Norberto, *El tiempo de los derechos* (trad. R. de Asís), Sistema, Madrid, 1991.
- CAPELLA, Juan-Ramón, *El Derecho como lenguaje*, Ariel, Barcelona, 1966.
- CAPELLA, Juan-Ramón, *Sobre la extinción del Derecho y la supresión de los juristas*, Fontanella, Barcelona, 1970.

- CAPELLA, Juan-Ramón, *Materiales para la crítica de la filosofía del Estado*, Fontanella, Barcelona, 1976.
- CAPELLA, Juan-Ramón, *Fruta prohibida. Una aproximación histórico-teórica al estudio del derecho y del estado*, Trotta, Madrid, 2008.
- CAPELLA, Juan-Ramón, *Un fin del mundo. Constitución y democracia en el cambio de época*, Trotta, Madrid, 2013.
- CAPELLA, Juan-Ramón, "Autocríticas", *Doxa*, No. 39, 2016.
- ESTÉVEZ ARAUJO, José A. (Ed.), *El libro de los deberes. Las debilidades e insuficiencias de la estrategia de los derechos*, Trotta, Madrid, 2013.
- FERRAJOLI, Luigi, *Derechos y garantías. La ley del más débil* (trad. y prólogo de P. Andrés Ibáñez), Trotta, Madrid, 2004.
- LLEDÓ, Emilio, *Memoria de la ética. Una reflexión sobre los orígenes de la teoría moral en Aristóteles*, Penguin Random House, Barcelona, 2015.
- NINO, Carlos, *Ética y derechos humanos*, Paidós, Buenos Aires, 1984.
- NINO, Carlos, *Fundamentos de Derecho constitucional. Análisis filosófico, jurídico y politológico de la práctica constitucional*, Astrea, Buenos Aires, 1992.
- RABOSI, Eduardo, "La teoría de los derechos humanos naturalizada", *Revista del Centro de Estudios Constitucionales*, 1990.
- RORTY, Richard, "Derechos humanos, racionalidad y sentimentalismo" (trad. A. Sampson), *Praxis Filosófica*, No. 5, 1995; publicado originariamente en *The Yale Review*, vol. 81, No. 4, 1993.

Recibido: 21/1/2021
Aprobado: 26/2/2021