

## CAPÍTULO TERCERO

### DERECHOS HUMANOS Y DERECHO NATURAL ¿ES POSIBLE ENTENDER LOS DERECHOS HUMANOS COMO DERECHOS NATURALES?

#### I. PLANTEAMIENTO

La mayoría de los fenómenos que la realidad nos presenta queremos explicarlos a partir de criterios que calificamos de científicos, de modo que todo nuestro conocimiento pretende alcanzar niveles matemáticos o precisos, convirtiéndose en un conocimiento exacto, o, usando la expresión de Heidegger, en “un pensar calculante”, dejando de lado el razonamiento meditativo y reflexivo que caracterizó el pensamiento humano en otro tiempo. Este es el pensamiento que ha identificado a la modernidad desde sus orígenes: la exigencia de exactitud en el conocimiento.

Si esto sucedía dentro del campo de las ciencias de la naturaleza (por ejemplo, la física y la matemática), igualmente acontece en el terreno de las ciencias sociales y, por supuesto, en el derecho. Con razón se ha dicho que “La modernidad aparece allí donde la exigencia de exactitud, presente en el mundo del arte, va a ser inmediatamente copiada en el mundo científico, y va a ofrecerse a continuación como paradigma de toda forma de conocimiento”.<sup>45</sup>

En el caso del derecho, la única explicación válida es aquella establecida por la estructura y forma de un sistema normativo, lo que en una cultura legalista generalmente se identifica con el

---

<sup>45</sup> Ballesteros, J., *Postmodernidad: decadencia o resistencia*, Madrid, Tecnos, 1989, p. 17.

derecho positivo.<sup>46</sup> Afortunadamente esto está cambiando.<sup>47</sup> La pura descriptividad que del derecho se hace desde la ciencia, es decir, la simple composición y comprensión del derecho bajo la fórmula *prescripción-sanción*, no alcanza a dar respuestas satisfactorias a la explicación total de lo que constituye el fenómeno jurídico. Esta descripción, por exacta y científica que parezca, no es suficiente, y hoy va creciendo la necesidad de ir abandonando, o por lo menos replanteando, dicha postura legalista<sup>48</sup> que, entendida y explicada erróneamente, conduciría a verdaderas aberraciones sociales como el nacionalsocialismo.<sup>49</sup>

---

<sup>46</sup> Quizá la expresión más acabada de esta visión del derecho en la primera mitad del siglo XX sea la sistematización del derecho que presenta Kelsen fundamentalmente en su *Teoría pura del derecho*.

<sup>47</sup> Ballesteros, J., *Sobre el sentido del derecho*, 2a. ed., Madrid, Tecnos, 1986, *passim*; Kaufmann, A., *Rechtsphilosophie in der Nach-Neuzeit*, trad. de L. Villar Borda, Bogotá, Temis, 1992, *passim*; Cotta, S., *¿Perché il diritto?*, 2a. ed., trad. de J. Joaquín Blasco, Madrid, Rialp, 1995, pp. 9-30.

<sup>48</sup> Fervientes seguidores de esta postura han señalado la estrechez que el positivismo jurídico ha representado para la explicación del derecho. El mismo Bobbio señala: “Admito que el positivismo está en crisis, no sólo como ideología y como teoría, como por otra parte, yo mismo había admitido, sino incluso como modo de acercarse al derecho. He comenzado diciendo que el positivismo nace como decisión científica. Permítaseme reconocer ahora que detrás de esta elección o decisión científica se esconde una exigencia política. Políticamente, el positivismo supone la aceptación del *status quo*. Y en cuanto tal, está sujeto como todas las decisiones a sufrir los altibajos de la historia... Y de ahí que la concepción positivista resulta buena o mala, según que se considere buena o mala la situación a conservar”. “Habíamos venido con la idea de concluir: ha muerto el positivismo, viva el positivismo. Creo que vamos a salir exclamando: ha muerto el positivismo jurídico, viva el iusnaturalismo”. Bobbio, N., *Tavola rotonda sul positivismo giuridico*, Milán, Giuffrè, 1966, pp. 73 y ss.

<sup>49</sup> El nacionalsocialismo constituye sin duda la etapa más oscura de la filosofía jurídica alemana. Los hechos catastróficos que fueron justificados por varios filósofos del derecho alemanes estuvieron siempre presentes a lo largo de todo el conflicto. Después de la toma de poder de los nacionalsocialistas, las violaciones a los derechos humanos fueron incluso aplaudidas.

“Se decía que los derechos fundamentales constituían patrimonio del pensamiento liberal e individualista que en la comunidad del pueblo tan sólo podían tener un valor subordinado. Para los filósofos del derecho nacionalsocialistas los peores enemigos eran el liberalismo y el individualismo, pero naturalmente

El presente ensayo tiene como finalidad poner de relieve la concepción que el derecho natural de corte aristotélico-tomista tiene acerca de lo que conocemos como derechos humanos o derechos fundamentales. Advertimos desde ya que en tan poco espacio resulta difícil agotar todos los argumentos que dicho derecho contiene en relación con el discurso de los derechos humanos. Por eso, sólo nos limitaremos a mencionar algunos rasgos que considero los más significativos para el mejor entendimiento de esta postura.

Se inicia el trabajo con la exposición de una serie de documentos históricos protectores de los derechos humanos que parten del siglo XVIII y llegan hasta nuestros días, para pasar después a desarrollar el contenido del derecho natural en sus dos principales corrientes: clásica —en expresión de Villey— y moderna. Finalmente, llegaremos al punto culminante, esto es, explicar la concepción clásica de los derechos humanos.

## II. DOCUMENTOS HISTÓRICOS

El concepto de derechos humanos, o derechos fundamentales, y la teoría de éstos tal y como los entendemos hoy, es una idea propia de la modernidad; estos derechos fueron la más importante conquista de los tiempos recientes, específicamente del si-

---

también los judíos, el pacifismo, el socialismo y la masonería. En nombre de dicho antiliberalismo y antiindividualismo arremetieron también contra los derechos subjetivos, sobre todo contra los derechos públicos subjetivos, llegándose a hablar incluso de la muerte del derecho público subjetivo. Consecuentemente con esa concepción totalitaria del derecho se muestra también la limitación que se introduce en relación con los conceptos de capacidad jurídica y la cualidad de ser sujeto de derecho; jurídicamente capaces sólo pueden serlo los camaradas del pueblo (*Volksgenossen*), no los extraños como los judíos y gitanos. Con ello se abandona también el principio de igualdad, al que se tachaba asimismo de liberal y de estar atrapado por su origen en la democracia igualitaria de Weimar". Kaufmann, A. y Hassemer, W., *El pensamiento jurídico contemporáneo*, Madrid, Debate, 1992, p. 96.

glo XVIII, y de una visión individualista del derecho propia del iusnaturalismo racionalista.<sup>50</sup> Esta concepción encuentra reflejo claro en la idea de “derecho subjetivo”,<sup>51</sup> concepto que entendió a estos derechos como “el reconocimiento de la existencia de una esfera reservada al individuo en la que no cabe interferencia alguna por parte de la autoridad o de las otras personas, sin consentimiento del individuo”.<sup>52</sup>

La formulación de derechos humanos en documentos como la Declaración de Virginia de 1776, la Declaración de Independencia de los Estados Unidos de Norteamérica del mismo año, y la propia Declaración francesa de Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789, dan cuenta de la afirmación arriba hecha. Sin embargo, hay que dejar claro que a pesar de la fuerte influencia que dichas declaraciones recibieron del iusnaturalismo moderno, estos documentos heredaron igualmente concepciones jurídicas del derecho natural clásico. Entre éstas, la más importante para el tema de los derechos humanos es la existencia de derechos preexistentes a las leyes positivas.<sup>53</sup>

La sección 1 de la Declaración de Virginia de 1776 señala: “Que todos los hombres son por naturaleza igualmente libres e

---

<sup>50</sup> “El punto de partida del derecho natural, como ya he indicado, es el individuo independiente y libre, y el derecho fue considerado por los iusnaturalistas como aquella actividad racional que hace posible y garantiza tal libertad e independencia individual. Lógicamente, desde este planteamiento, el derecho —valga la redundancia— consiste en *derechos*, ya que en él no hay lugar para afirmar originariamente ninguna limitación a la libertad del individuo, es decir, ningún *deber*”. Carpintero Benítez, F., *Una introducción a la ciencia jurídica*, Madrid, Civitas, 1988, pp. 43 y 44.

<sup>51</sup> Para una visión más amplia del concepto de derecho subjetivo, *cfr.* Villey, M., “Les origines de la notion de droit subjetif”, *Leçons d’histoire de la philosophie du droit*, Paris, Dalloz, 1962, *passim*.

<sup>52</sup> Ballesteros, J., *Postmodernidad: decadencia...*, *cit.*, p. 54.

<sup>53</sup> En general, ésta es una de las principales tesis de este tipo de derecho natural. Considerar que la fundamentación de los derechos humanos se encuentra en este derecho y no en el derecho positivo, y que estos derechos, como derechos naturales, son anteriores y superiores al derecho positivo.

independientes y tienen *ciertos derechos innatos*, de los cuales, cuando entran en estado de sociedad, no pueden, por ningún pacto, privar o desposeer a su posteridad...”.<sup>54</sup>

La Declaración de Independencia de los Estados Unidos de Norteamérica del 4 de julio de 1776 señala también:

Tenemos por evidentes en sí mismas estas verdades: que todos los hombres son creados iguales; que *están dotados por su Creador de ciertos derechos inalienables*; que, entre estos están, la vida, la libertad y la búsqueda de la felicidad; que, para asegurar esos derechos, se instituyen entre los hombres los gobiernos...<sup>55</sup>

Finalmente, la Declaración francesa de Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789 dice:

Los representantes del pueblo francés, constituidos en Asamblea Nacional, considerando que la ignorancia, el olvido o el desprecio de los derechos del hombre son las únicas causas de las desgracias públicas y de la corrupción de los Gobiernos, han resuelto exponer en una Asamblea solemne *los derechos naturales, inalienables y sagrados el hombre*...<sup>56</sup>

---

<sup>54</sup> “That all men are by nature equally free and independent and have certain inherent rights of which, when they enter into a state of society, they cannot, by any compact, deprive or divest their posterity; namely, the enjoyment of life and liberty, with the means of acquiring and possessing property, and pursuing and obtaining happiness and safety”. Hervada, J. y Zumaquero, J. M., *Textos internacionales de derechos humanos*, 2a. ed., Madrid, Tecnos, 1992, pp. 26 y 27.

<sup>55</sup> “We hold these truths to be self-evident: that all men are created equal; that they are endowed by their Creator with certain unalienable rights, that among these are life, liberty, and the pursuit of happiness. That, to secure these rights, governments are instituted among men, deriving their just powers from the consent of the governed...”. *Ibidem*, pp. 36 y 37.

<sup>56</sup> “Les représentants du peuple français, constitués en Assemblée nationale, considérant que l’ignorance, l’oubli ou le mépris des droits de l’homme sont les seules causes des maux publics et de la corruption des Gouvernements, ont résolu d’exposer, dans une déclaration solennelle, les Droits naturels, inalienables et sacrés de l’homme...”. *Ibidem*, pp. 38-40.

### III. DECLARACIONES INTERNACIONALES DE DERECHOS HUMANOS

Pero no solamente los documentos del siglo XVIII muestran con claridad la característica de estos derechos de ser anteriores a la legislación positiva. También los más recientes documentos internacionales protectores de derechos humanos ponen especial énfasis en dicha preexistencia y en la idea de que estos derechos radican en la propia persona humana, y de ésta, en su dignidad. Así, por ejemplo, la Declaración Americana de Derechos del Hombre de 1948 establece en el segundo de sus considerandos: “Que en repetidas ocasiones, los estados americanos han reconocido que los derechos esenciales del hombre no nacen del hecho de ser nacional de determinado Estado, sino que tienen como fundamento los atributos de la persona humana”.<sup>57</sup>

Por su parte, la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948 establece del mismo modo lo siguiente:

Considerando que los pueblos de las Naciones Unidas Han reafirmado en la Carta su fe en los derechos fundamentales del hombre, en la dignidad y el valor de la persona humana y en la igualdad de derechos de hombres y mujeres; y se han declarado resueltos a promover el proceso social y a elevar el nivel de vida dentro de un concepto más amplio de la libertad.<sup>58</sup>

Finalmente, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de 1966 y el Pacto de Derechos Civiles y Políticos del mismo año establecen:

Considerando que, conforme a los principios enunciados en la Carta de las Naciones Unidas, la libertad, la justicia y la paz en el mundo tienen por base el reconocimiento de la dignidad inhe-

---

<sup>57</sup> *Ibidem*, p. 103.

<sup>58</sup> *Ibidem*, p. 138.

rente a todos los miembros de la familia humana y de sus *derechos iguales e inalienables*.<sup>59</sup>

Y continúa “Reconociendo que estos derechos se desprenden de la dignidad inherente de la persona humana”.<sup>60</sup>

Según podemos resumir de lo descrito anteriormente, cuando se habla de derechos humanos hemos de aceptar que estos derechos son anteriores a los consensualmente establecidos,<sup>61</sup> y que han sido reconocidos en las leyes positivas; es decir, tenemos que aceptar la existencia de estos derechos como derechos naturales preexistentes. Estos no son aspiraciones, buenos deseos o simples intenciones de buena voluntad, como se ha pretendido descalificar a los derechos naturales, sino que son derechos reales que no han sido otorgados por el Estado ni por la sociedad. En este sentido, se puede afirmar, con justificada razón, que “la idea de los derechos humanos es la de unos derechos que, por estar fundados en la dignidad de la persona humana, forman un núcleo objetivo de derechos que no están otorgados por el poder y la sociedad”.<sup>62</sup> Es decir, son verdaderos derechos.

Según esto último, la idea clave para entender los derechos es la dignidad de la persona, que radica en una de las nociones básicas del derecho natural clásico: la de “naturaleza humana”. ¿Qué es la naturaleza humana y cuál es la corriente de pensamiento que, en nuestra opinión, mejor explica dicha noción?

---

<sup>59</sup> *Ibidem*, p. 546.

<sup>60</sup> *Idem*.

<sup>61</sup> Para una crítica de la tesis consensualista de los derechos humanos, *cf.* mi trabajo: Saldaña, J., “¿Sirve el consenso para fundamentar los derechos humanos? Un breve análisis a dos intentos de fundamentación de los derechos humanos desde el consenso (Norberto Bobbio y Chaim Perelman)”, *Problemas actuales sobre derechos humanos. Una propuesta filosófica*, México, UNAM, 1997, pp. 197-215.

<sup>62</sup> Hervada, J., “Los derechos inherentes a la dignidad de la persona humana”, *Humana Iura I*, Pamplona, 1991, p. 350.

#### IV. DERECHO NATURAL VS. IUSNATURALISMO

Una primera idea que debemos tener clara es la de identificar a qué tipo de iusnaturalismo nos estamos refiriendo. Desafortunadamente, la falta de precisión en los estudios que prevalece hoy en día en muchos círculos académicos ha llevado a identificar bajo la expresión “iusnaturalismo” una sola corriente de pensamiento, donde se incluyen todas las escuelas iusnaturalistas que han existido y a las que se atribuyen similares características.<sup>63</sup>

Cuando hablamos de derecho natural, podemos identificar, en términos generales, al menos dos grandes escuelas: el derecho natural que llamamos clásico, con claros antecedentes en Aristóteles, el derecho romano y, principalmente, Tomás de Aquino,<sup>64</sup> y el derecho natural moderno de corte racionalista, entre cuyos exponentes encontramos a Grocio, Pufendorf, Tomasius, Wolf,<sup>65</sup> etcétera.

---

<sup>63</sup> De manera general podemos identificar las siguientes corrientes iusnaturalistas: “1) un iusnaturalismo *racionalista*, principalmente el de la Escuela Moderna del Derecho Natural; 2) un iusnaturalismo *empirista*, que puede ser ejemplificado en la figura de Hobbes; 3) un iusnaturalismo *realista*, de raíz aristotélica, y cuyo principal representante es Tomás de Aquino; 4) un iusnaturalismo marxista, intentado por Ernst Bloch y Hermann Klenner; 5) un iusnaturalismo *kantiano*, como el propuesto por Stammler, etcétera”. Massini Correas, I., *Los derechos humanos, paradoja de nuestro tiempo*, Santiago de Chile, Alfabetá, 1987, p. 122. Para una visión general de los distintos iusnaturalismos, *cfr.* Serrano Villafañe, E., *Concepciones iusnaturalistas actuales*, 2a. ed., Servicio de Publicaciones de la Universidad Complutense de Madrid, 1977; Soaje Ramos, G., “Diferentes concepciones del derecho natural”, *Ethos 10-11*, Buenos Aires, 1983, pp. 317-339.

<sup>64</sup> *Cfr.* para este tipo de iusnaturalismo Villey, M., *Compendio de filosofía del derecho I y II*, Pamplona, Eunsa, 1979, *passim*.

<sup>65</sup> Carpintero Benítez, F., *La cabeza de Jano*, Servicio de Publicaciones de la Universidad de Cádiz, 1989, *passim*. Del mismo autor, *Los inicios del positivismo en centroeuropa*, Madrid, Actas, 1993, *passim*; mismo autor, *Historia del derecho natural*, México, UNAM, 1998.



## 1. *Derecho natural clásico*

Cuando se elabora un trabajo sobre cualquier tema filosófico, es importante hacer resaltar la trascendencia del tema que se tratará. Una de las formas más comunes para llevar a cabo este propósito es recurrir a la tradición filosófica que le dio origen. Por eso, haremos un recorrido, aunque sea muy breve, de la corriente que Villey calificó como derecho natural clásico y los pensadores que se incluyen dentro de ella.

Aristóteles, en su *Ética a Nicómaco*, dejó perfectamente establecido lo siguiente:

En el derecho político, una parte es natural, y la otra es legal. Es natural lo que, en todas partes, tiene la misma fuerza y no depende de las diversas opiniones de los hombres; es legal todo lo que, en principio, puede ser indiferentemente de tal modo o del modo contrario, pero que cesa de ser indiferente desde que la ley lo ha resuelto.<sup>66</sup>

Con esta precisión quedó perfectamente distinguido el derecho natural, y lo que hoy identificamos como derecho positivo.

Por su parte, Hervada nos resume la concepción romana del derecho natural y del derecho positivo de la siguiente manera. Para los juristas romanos:

...el derecho, en cuanto razón natural, no podía ser contradicho por el *ius civile*. En virtud de ello, cuando del *ius civile* se deducían soluciones escasamente adecuadas a la realidad social o que resultaban poco humanas, el derecho civil podía ser corregido y adaptado por soluciones más racionales, coherentes con la *ratio naturalis*. El derecho natural operó, pues, según le es propio, como un factor de racionalidad del derecho, como humanizador del derecho positivo; en resumen, actuó como elemento civilizador.<sup>67</sup>

<sup>66</sup> Aristóteles, *Ética a Nicómaco*, lib. V, 7, 1134 b.

<sup>67</sup> Hervada, J., *Lecciones propedéuticas de filosofía del derecho*, Pamplona, Eunsa, 1992, pp. 491 y 492.

El mismo autor, para confirmar la tesis anteriormente planteada, emplea un pasaje del propio Gayo, que a la letra dice:

Todos los pueblos que se gobiernan por leyes y costumbres usan en parte su derecho peculiar, en parte el común de todos los hombres; pues el derecho que cada pueblo estableció para sí, es propio de la ciudad y se llama derecho civil, como derecho propio que es de la misma ciudad; en cambio, el que la razón natural establece entre todos los hombres, es observado por todos los pueblos y se denomina derecho de gentes, como derecho que usan todos los pueblos. Así, pues, el pueblo romano usa en parte de su propio derecho, y en parte el común de todos los hombres.<sup>68</sup>

Finalmente, Tomás de Aquino, en su conocida *Summa Theologiae* II-IIa q. 57, a 2, divide el derecho en dos: el derecho natural y el derecho positivo. Establece que el primero es derecho por la misma naturaleza de las cosas, y lo que es derecho por convención privada o pública lo denomina derecho positivo. Dice el Aquinate:

Según se ha dicho (a.1), el derecho o lo justo es una acción adecuada a otra según cierto modo de igualdad. Pero algo puede ser adecuado a un hombre en un doble sentido: primero, por la naturaleza misma de la cosa, como cuando alguien da tanto para recibir otro tanto. Y esto se llama derecho natural. En un segundo sentido, algo es adecuado o de igual medida a otro por convención o común acuerdo, es decir, cuando uno se considera contento si recibe tanto. Esto, ciertamente, puede hacerse de dos maneras: una primera, por cierto convenio privado, como el que se establece por un acto entre personas privadas; y la segunda, por convención pública, como cuando todo el pueblo consiente que algo se tenga como adecuado y ajustado a otro, o cuando esto lo ordena el gobernante, que tiene el cuidado del pueblo y representa su persona, y a esto se llama derecho positivo.<sup>69</sup>

---

<sup>68</sup> *Ibidem*, pp. 493 y 494; Gayo, *Inst.*, I, 1.

<sup>69</sup> Tomás de Aquino, *Summa Theologiae*, II-II, q. 57. a. 2, Madrid, BAC, 1990, pp. 471 y 472.

Según la corriente de derecho natural que venimos exponiendo, y ésta es la primera característica de este tipo de derecho, cuando hablamos del derecho natural debemos admitir la división de dos órdenes dentro de un mismo sistema jurídico: por una parte, el derecho natural, y por la otra, el derecho positivo. El primero de ellos, radicado en la naturaleza humana, y el segundo puesto, por la sociedad o por la autoridad.

Una segunda característica importante dentro del derecho natural hace referencia a la superioridad de este derecho respecto del derecho positivo. De este modo, existe un derecho natural que sirve de inspiración y que es fuente del derecho positivo.

Las doctrinas iusnaturalistas se caracterizan por sostener la tesis que voy a denominar tesis iusnaturalista: *para toda entidad jurídica positiva existe un derecho natural del cual deriva* o en el cual se inspira; es decir, las entidades jurídicas positivas derivan de un derecho natural. O lo que es lo mismo: para toda entidad positiva, si no existe un derecho natural del cual derive no es jurídica; o también las entidades positivas que no derivan de un derecho natural no son jurídicas.<sup>70</sup>

Respecto de la primera nota distintiva, afirmar que el derecho natural procede de la naturaleza es aceptar que hay bienes atribuidos a la persona en virtud de la misma naturaleza de ésta. Esto supone la atribución de cosas o bienes a cada hombre por sus propia naturaleza. Estas cosas atribuidas y debidas al hombre son lo que constituye el derecho natural.<sup>71</sup> Precizando aun más, “designa aquel sector del orden jurídico constituido por normas, derechos y relaciones cuyo origen y fundamento es la naturaleza del hombre”.<sup>72</sup> Según esto —y ésta es la caracterís-

---

<sup>70</sup> Hernández Marín, R., *Historia de la filosofía del derecho contemporánea*, 2a. ed., Madrid, Tecnos, 1986, p. 63.

<sup>71</sup> Hervada, J., *Introducción crítica al derecho natural*, 7a. ed., Pamplona, Eunsa, 1993, p. 80.

<sup>72</sup> Hervada, J., *Historia de la ciencia del derecho natural*, 2a. ed., Pamplona, Eunsa, 1991, pp. 17-31.

tica más importante de este tipo de derecho natural—, el dato identificatorio del derecho natural lo constituye la persona humana y la relación de deuda que existe entre los bienes o cosas suyas y ella.

En este contexto, y reforzando las afirmaciones anteriores, debemos consolidar dos ideas básicas para comprender mejor el derecho natural: la noción de la naturaleza humana y la de la ley natural.

### A. *Definición de naturaleza humana*

Cabe nuevamente la pregunta: ¿qué es la naturaleza humana y cómo puede ésta ser el fundamento de los derechos humanos?

Por naturaleza humana debemos entender “aquella constitución o estructura fija en el hombre que es a la vez permanente y estable en medio de la mudanzas a las que puede verse sometido”.<sup>73</sup> Es la esencia, aquello por lo que el hombre es y se comporta como tal, es algo invariable, permanente e identificador del propio hombre. La naturaleza humana es la índole propia del ser humano, su peculiar esencia o manera de ser, en tanto que efectivamente dada en él como su más radical principio activo.<sup>74</sup> En resumen, de la naturaleza humana podríamos decir que “es la esencia como principio de operación”.<sup>75</sup>

---

<sup>73</sup> García López, J., “La persona humana”, *Anuario Filosófico IX*, Pamplona, 1976, p. 168.

<sup>74</sup> Millán Puelles, A., voz “Naturaleza”, *Léxico filosófico*, Madrid, Rialp, 1984, p. 438.

<sup>75</sup> Consideradas como realidades, no podríamos aceptar una distinción entre persona o personalidad y naturaleza humana. En este sentido, podríamos aceptar la definición que Hervada da de naturaleza humana, diciendo que “...la personalidad es una forma de ser el hombre, o sea, es la intensidad de ser propia de la esencia humana. Como intensidad de ser que es, la personalidad atañe a la esencia misma del hombre y, en cuanto se refiere al obrar humano —que es lo que tiene relación directa con el derecho—, concierne a

## B. *Naturaleza y persona*

Al contrario de lo que se pueda pensar, la naturaleza humana, como realidad, no es una idea abstracta separada del ser humano, sino que está realizada en la persona; es una dimensión o estructura fundamental de la persona humana. O, por mejor decir, en cada persona humana existe una real estructura fundamental que, en cuanto la observamos en las demás personas humanas y la captamos como constitutivo caracterizador y especificador suyo, la universalizamos conceptualmente y la llamamos naturaleza humana. Es la estructura ontológica del ser humano.<sup>76</sup>

Según hemos visto, la naturaleza es constitutiva de la persona, está en ella misma como estructura fundamental suya, y por eso resulta indistinto predicar algo de la naturaleza humana o predicarlo de la persona, porque entendemos la naturaleza como el concepto universal que expresa un constitutivo real de la persona individual.<sup>77</sup>

La naturaleza humana que venimos analizando es la que identifica a la persona como tal y la hace distinta y superior al resto de los animales. Ésta se integra por dos potencias propias del ser humano: su inteligencia y su voluntad, con cuyo concurso los actos del hombre pueden ser calificados como libres. “La capacidad o potencia espiritual del hombre es la inteligencia o razón y la facultad de querer de la naturaleza espiritual es la voluntad. En consecuencia, el acto libre es un acto racional y voluntario”.<sup>78</sup>

Por estas potencias, el hombre conoce y quiere; es lo que lo hace esencialmente distinto al resto de los seres vivientes, y le dan a éste su categoría humana. La razón y la voluntad son potencias

---

la *esencia* como principio de operación, es decir, lo que llamamos naturaleza humana”. Hervada, J., *Introducción crítica...*, *cit.*, p. 89.

<sup>76</sup> Hervada, J., *Lecciones propedéuticas...*, *cit.*, Pamplona, Eunsa, 1992, pp. 479 y ss.

<sup>77</sup> *Ibidem*, p. 480.

<sup>78</sup> Hervada, J., *Cuatro lecciones de derecho natural*, 3a. ed., Pamplona, Eunsa, 1993, p. 35.

suprasensitivas, espirituales, cuyo sujeto de inhesión es el alma, de naturaleza espiritual.<sup>79</sup>

### C. *Naturaleza humana y derechos humanos*

En la exposición sucinta que venimos haciendo del derecho natural y de la naturaleza humana, tenemos que dejar claro también que, tal y como lo habíamos mencionado, por esta naturaleza humana, al hombre le son atribuidos una serie de cosas o bienes que le corresponden por ese estatuto ontológico. Estas cosas o bienes son, en nuestra opinión, lo que podríamos llamar derechos humanos. Cabe aclarar que estos derechos o bienes no se encuentran en el orden de los fines del hombre, esto es, de algo que por naturaleza aún no es y deba alcanzarse, sino que los derechos humanos están en el estatuto natural del propio hombre. Es decir, algo que por naturaleza ya tiene y que posee en el orden del ser como derechos naturales. O, como lo hemos señalado, algo que le es suyo por naturaleza.<sup>80</sup> Aceptar lo contrario es admitir que los derechos humanos no se tienen, sino que se deben alcanzar o conquistar como derechos a los que los hombres deben aspirar por no tenerlos.

Así, el concepto clave para entender los derechos humanos sigue siendo el de naturaleza humana o dignidad de la persona, esta última radicada en tal naturaleza. La dignidad de la persona supone que el ser humano posee una excelencia o eminencia ontológica y una superioridad en el ser. Esto

...expresa algo absoluto: una ontología o participación en el ser muy intensa, de gran perfección y grandeza. Según esto, la dignidad, es algo absoluto que pertenece a la esencia y en consecuencia radica en la naturaleza humana; es la perfección o

---

<sup>79</sup> *Ibidem*, p. 27.

<sup>80</sup> Hervada, J., *Los eclesiasticistas ante un espectador*, Pamplona, Eunsa, 1991, pp. 26 y ss.

intensidad de ser que corresponde a la naturaleza humana y que se predica de la persona, en cuanto ésta es la realización existencial de la naturaleza humana.<sup>81</sup>

Ahora bien, si la naturaleza humana, según hemos dicho, es ese núcleo esencial que caracteriza al hombre y le hace tener un comportamiento específico, existen cosas contenidas en esta naturaleza humana, en esa dignidad, que le corresponden a la persona en virtud de su misma naturaleza y que, por tanto, le son debidas, le son adeudadas. Estas cosas debidas a la persona en virtud de su misma naturaleza son lo que se ha dado en llamar “derechos naturales” o “derechos humanos”, que surgen de tres aspectos importantes: de un derecho fundamental, como es el derecho de la persona a su ser; el derecho de la persona a su libertad, y los derechos de la persona que se derivan de los fines propios de ella.<sup>82</sup>

El derecho que tiene la persona a su ser se ha llamado “derecho natural fundamental de la persona humana”.<sup>83</sup> De este primer derecho natural fundamental podemos perfectamente extraer el derecho a la propia existencia; es decir, el derecho a la vida y lo que nos es debido para tener una vida digna, tanto en el plano material (por ejemplo, proveernos de alimentos, de vestido, etcétera) como en el renglón espiritual (por ejemplo, el derecho que se tiene a crecer y desarrollarse en un ambiente moralmente sano).

En segundo lugar, se presentan los derechos naturales o humanos que deducimos de la libertad del hombre. Ésta se divide en tres aspectos: libertad de consentir y obrar, libertad como inmutabilidad de coacción y la libertad de iniciativa.

Finalmente, el resto de los derechos humanos vienen deducidos de los fines propios del hombre, a través de sus inclinaciones

---

<sup>81</sup> Hervada, J., *Lecciones propedéuticas...*, cit., p. 449.

<sup>82</sup> *Ibidem*, pp. 522 y 523.

<sup>83</sup> *Ibidem*, p. 524.

naturales. De este modo, de la inclinación natural del hombre a relacionarse con la mujer como fin nace el derecho al matrimonio; de la inclinación natural del hombre a participar en la organización y el ordenamiento de la sociedad, como fin nace el derecho de participación política; de la inclinación natural del hombre a transformar las cosas que le rodean, como fin nace el derecho al trabajo, etcétera.<sup>84</sup>

Las anteriores ideas pueden quedar más claras a partir de otra noción importante: la ley natural, que ahora veremos.

#### D. *Ley natural*

El segundo dato que constituye el elemento central del derecho natural que venimos exponiendo es, sin duda, el de la ley natural. Este elemento no es una teoría, sino algo práctico, que, como señala Hervada, no es sino la explicación científica del hecho empírico o de experiencia.

El hecho de experiencia al que nos referimos es que, en relación a la conducta humana, nuestra razón —la de todos los hombres de todas las épocas— no muestra una indiferencia universal —no juzga como indiferentes todos los actos que el hombre puede físicamente realizar— sino que, con independencia de las leyes dadas por los hombres, por la sociedad, emite juicios de obligación: debe hacerse esto, debe evitarse aquello. Y en conexión con estos juicios deónticos emite también juicios estimativos o de valoración: está bien tal acto, está mal haber hecho tal cosa. Estos juicios giran en torno a dos nociones, una contraria a la otra, que son las de bien y de mal...<sup>85</sup>

Junto a lo que debe hacerse o debe omitirse, hay también juicios permisivos: esto puede hacerse (es lícito hacerlo), esto puede omitirse (es lícito no hacerlo). Debe notarse también que estos juicios

---

<sup>84</sup> *Ibidem*, pp. 526 y ss.

<sup>85</sup> Hervada, J., *Introducción crítica...*, cit., p. 140.



no constituyen la decisión del obrar, ni tampoco la conclusión a la que el sujeto llega en orden a lo que en cada momento va a hacer. Esta observación elemental nos señala que los juicios deónticos de los que hablamos son antecedentes a la decisión de obrar, y no se confunden con el juicio personal del sujeto que lo lleva a tomar esa decisión. La experiencia nos muestra que tales juicios deónticos aparecen de suyo como norma objetiva del obrar, inconfundible con la norma subjetiva. Estos juicios deónticos se presentan como una ley del obrar, que puede obedecerse o quebrantarse.

Y sobre todo como ley objetiva, distinta de las elecciones, preferencias o intereses del sujeto. Los juicios deónticos de razón, con carácter de norma vinculante o ley, que todo hombre observa en sí, con independencia de lo establecido por la sociedad, es lo que se denomina ley natural.<sup>86</sup>

### *E. Definición de la ley natural*

Para tratar de dar una definición más precisa de lo que es la ley natural podemos conceptualizarla como el “conjunto de leyes racionales que expresan el orden de las tendencias o inclinaciones naturales a los fines propios del ser humano, aquel orden que es propio del hombre como persona”.<sup>87</sup>

### *F. Contenido de la ley natural*

Este conjunto de inclinaciones conduce a lo que se conoce como contenido de la ley natural, a partir del cual se pueden ir identificando los derechos humanos.<sup>88</sup>

---

<sup>86</sup> *Ibidem*, pp. 140 y 141.

<sup>87</sup> Hervada, J., *Introducción crítica...*, *cit.*, pp. 144 y 145.

<sup>88</sup> De la lista que presentamos a continuación, debemos decir que no es una lista cerrada de inclinaciones, ni tampoco que los derechos establecidos constituyen los únicos. Esta lista de derechos podría ir ampliándose al combinarlos. Igualmente, los derechos naturales no son colocados por orden de prelación.

En primer lugar, tenemos la inclinación natural a la conservación del ser, de donde podemos deducir el derecho fundamental que tiene la persona de conservar su ser; por ejemplo, el derecho a la vida y a la integridad física y moral. Del derecho de la persona a su libertad, podemos derivar todos los derechos relativos a la inmunidad de coacción en el terreno de los derechos humanos; por ejemplo, la libertad de conciencia, de pensamiento, de expresión, de religión, etcétera. Por último, del resto de los fines de la persona podemos extraer los otros derechos humanos; de este modo, de la inclinación a la unión conyugal del hombre y la mujer se puede deducir el derecho de contraer matrimonio, y de éste, el derecho que le corresponde a la pareja de formar y educar a los hijos de acuerdo con sus convicciones religiosas y morales, etcétera.

De la inclinación natural de todo hombre a dominar y transformar el mundo que le rodea podríamos identificar el derecho al trabajo, y de éste, a su vez, el derecho al salario, el derecho al descanso, etcétera; de la inclinación natural del hombre a participar en la sociedad política podemos extraer los derechos políticos, como el votar en las elecciones y ser votado en ellas para la organización de la sociedad; de la inclinación natural del hombre a asociarse, podemos deducir los derechos que tienen que ver con las asociaciones civiles o políticas, y así sucesivamente.<sup>89</sup>

Veamos, pues, cómo a partir de los conceptos de naturaleza humana y ley natural podemos ir identificando los derechos humanos que le corresponden al hombre, y que denominamos “derechos naturales”.

### G. *Naturaleza humana y ley natural*

Para comprender mejor la ley natural, es necesario establecer la relación que existe entre ésta y la naturaleza humana.

---

<sup>89</sup> Hervada, J., *Introducción crítica...*, cit., p. 145.

Según vimos, cuando hablamos de naturaleza humana, dijimos que de ésta se puede predicar lo mismo que de la persona. El punto de referencia, por tanto, es el hombre mismo. Así, los juicios deónticos que le señalan al hombre lo que debe hacer y lo que debe evitar no se encuentran en algo exterior al hombre, sino que están, los juicios deónticos de ley natural, en eso que en el hombre es capaz de constituirlo como tal, se encuentran en esa estructura fundamental que hace al hombre ser lo que es, y lo conducen a comportarse de determinada manera. Esa estructura fundamental, en cuanto dinámica por el obrar mismo del hombre, es lo que hemos identificado como naturaleza humana. En este sentido, “la naturaleza humana proporciona la regla fundamental del obrar humano, porque siendo lo que constituye al hombre como hombre, es criterio de lo que al hombre corresponde como tal”.<sup>90</sup>

Ahora bien, esa dinamicidad propia del hombre persigue unos fines, que son también naturales del hombre y que comportan la realización y perfección de éste. Aquí es donde se encuentra la ley natural como aquel conjunto de preceptos de la razón natural que regulan el obrar humano en orden a los fines del hombre. Démonos cuenta de cuál es la conexión entre la ley natural y la naturaleza humana. La ley natural manifiesta en forma de deberes las exigencias (naturales) que la propia naturaleza del hombre le dicta. Estas exigencias tienen como objetivo la consecución de los fines naturales del hombre; estos fines podríamos sintetizarlos en: uno, la realización del hombre y, dos, su propio perfeccionamiento. Esto, por supuesto, con el consiguiente reflejo de ambos en lo social.<sup>91</sup>

## 2. *El iusnaturalismo moderno*

Una vez vistos, en términos generales, los caracteres identificatorios del derecho natural clásico, podemos ahora pasar a

---

<sup>90</sup> *Ibidem*, p. 143.

<sup>91</sup> *Ibidem*, p. 144.

ver rápidamente las diferencias que mantiene éste con el iusnaturalismo “racionalista”, propio de la modernidad. Aclaremos que el término racionalista aplicado al derecho no significa otra cosa que la intención de aplicar al campo de la vida social la metodología de las ciencias exactas. Según los postulados metodológicos de disciplinas como la física y la matemática, sólo un conocimiento podría ser calificado como científico en la medida en que el mismo haya seguido rigurosamente los pasos del método establecido para ellas. Éstos consistían fundamentalmente en la observación, en la experimentación, pero sobre todo, en la verificación de hechos. De modo que si el conocimiento social pretendía alcanzar dichos niveles de científicidad y por tanto ser verídico y certero, habría que ceñirse a dichos postulados. Verdross escribió al respecto: “La Filosofía que hasta ese período cartesiano comprendía diversas disciplinas, cada una de las cuales trabajaba con un método distinto, se vio obligada a adoptar como método único el de la ciencia matemática”.<sup>92</sup>

Sin embargo, en la Escuela Moderna del Derecho Natural podemos distinguir al menos dos claras tendencias de este iusnaturalismo. La primera entendió al derecho natural como una libertad natural del hombre. Este tipo de derecho natural era el que tenía el hombre en estado de naturaleza, cuando todavía no entraba en sociedad. Era un derecho primigenio otorgado y regido por la naturaleza.

Según lo anterior, los hombres, por medio de un pacto (denominado genéricamente pacto social) forman la sociedad. Aquí, la razón dicta las reglas básicas de convivencia entre ellos, son las normas mínimas del estado civil (contrario al natural), y esto recibe el nombre de “ley de la naturaleza” o “ley de la razón”.<sup>93</sup> Hobbes establece en el capítulo XIV del *Leviatán*:

---

<sup>92</sup> Verdross, A., *La filosofía del derecho en el mundo occidental*, México, UNAM, 1962, p. 169.

<sup>93</sup> Nos dice Locke, por ejemplo: “Para comprender bien en qué consiste el poder político y para remontarnos a su verdadera fuente, será forzoso que con-

Lo que los escritores llaman comúnmente *jus naturale*, es la libertad que cada hombre tiene de usar su propio poder como quiera, para la conservación de su propia naturaleza, es decir, de su propia vida; y por consiguiente, para hacer todo aquello que su propio juicio y razón considere como los medios más aptos para lograr ese fin.<sup>94</sup>

Y continúa más adelante:

El único camino para erigir semejante poder común, capaz de defenderlos contra la invasión de los extranjeros y contra las injurias ajenas, asegurándoles de tal suerte que por su propia actividad y por los frutos de la tierra puedan nutrirse así mismos y vivir satisfechos, es conferir todo su poder y fortaleza a un hombre o a una asamblea de hombres, todos los cuales, por pluralidad de votos, puedan reducir sus voluntades a una voluntad.<sup>95</sup>

Observemos cómo dichas leyes de la naturaleza no reflejan más los fines y tendencias de la naturaleza humana, sino sólo aquellas prescripciones propias de la razón en orden al adecuado establecimiento del estado de sociedad o civil. Los autores más representativos de este tipo de iusnaturalismo son los que conocemos como contractualistas; por ejemplo, Hobbes, Rosseau, Locke, principalmente.<sup>96</sup>

---

sideremos cuál es el estado en que se encuentran naturalmente los hombres, a saber: un estado de completa libertad para ordenar sus actos y para disponer de sus propiedades y de sus personas como mejor les parezca, dentro de los límites de la ley natural, sin necesidad de pedir permiso y sin depender de la voluntad de otra persona”. Y más adelante escribe: “El estado natural tiene una ley natural por la que se gobierna, y esa ley obliga a todos. La razón, que coincide con la ley, señala a cuantos seres humanos quieren consultarla, que siendo iguales e independientes, nadie debe dañar a otro en su vida, salud, libertad o posesiones”. Locke, John, *Ensayo sobre el gobierno civil*, Madrid, Aguilar, 1975, pp. 5 y 6.

<sup>94</sup> Hobbes, Thomas, *Leviatán*, 2a. ed., México, Fondo de Cultura Económica, 1994, p. 106.

<sup>95</sup> *Ibidem*, p. 140.

<sup>96</sup> Hervada, J., *Historia de la ciencia del...*, *cit.*, pp. 255 y 256.

La segunda tendencia del derecho natural moderno lo entendió como la recta razón, que señala la norma adecuada a la naturaleza humana. Este derecho natural es el que propiamente denominamos “derecho natural racionalista”, por el cual se reconocen, al contrario de la tradición clásica (éste es el error de la concepción formalista del derecho encabezada por Kelsen y de sus seguidores), dos sistemas de normas: unas leyes de la naturaleza, que regulan la sociedad, y otras leyes positivas. Ya no es más un orden unitario, sino más bien un orden separado y además enfrentado: *derecho natural vs. derecho positivo*. De ahí que la idea racionalista del siglo XVIII terminó por ser plasmación de ese derecho racional en cuerpos legales, y dio así impulso al movimiento codificador.<sup>97</sup>

Desde este racionalismo, la única realidad que podía ser comprendida era la norma jurídica o el sistema normativo como un sistema cerrado en el que se podían encontrar todas las respuestas posibles a los problemas planteados en sociedad. Estos sistemas eran producto exclusivo de la razón que pretendió códigos con una certeza casi absoluta y una validez general. El mismo Hobbes es bastante claro en este punto:

Yo defino a la ley civil de esta manera: aquellas reglas que el Estado le ha ordenado de palabra o por escrito o con otros signos suficientes de la voluntad, para que las utilice en distinguir lo justo de lo injusto, es decir, para establecer lo que es contrario y lo que no es contrario a la ley.<sup>98</sup>

Por otra parte, estos mismos iusnaturalistas racionalistas entendieron la naturaleza humana ya no como inmutable y permanente, sino como una naturaleza dentro de la historia, sujeta por tanto a los cambios históricos dependientes de situaciones y circunstancias determinadas.

---

<sup>97</sup> *Ibidem*, pp. 256 y ss.

<sup>98</sup> Hobbes, *Leviatán...*, cit., p. 217.

Del mismo modo, una última característica de este racionalismo “fue la sustitución progresiva del razonamiento propio de la razón práctica por el razonamiento especulativo, es decir, por un sistema de conclusiones lógicas”.<sup>99</sup> De este modo

El móvil del racionalismo jurídico moderno parece ser, paralelamente a la filosofía cartesiana, encarar en forma metódica la construcción del edificio jurídico, probando con cuidado todos los eslabones del razonamiento para llegar a resultados seguros; el método de deducción a partir de principios racionales concluye en una construcción rígida e inmutable hasta en las aplicaciones más detalladas, es decir, a una inflexibilidad contraria a toda evolución.<sup>100</sup>

En conclusión, las características del derecho natural moderno podemos resumirlas, siguiendo a Hervada, de la siguiente manera:

- a) Este derecho natural distingue entre el estado natural del hombre y el estado civil.
- b) El traslado del estado de naturaleza al estado civil mediante un contrato social. Dicho acuerdo no se basa más en la naturaleza, sino en el consentimiento de los miembros integrantes de esta colectividad.

---

<sup>99</sup> “El sistema de derecho natural terminó así por aparecer — como ocurre en Wolff y su escuela— como un sistema de conclusiones lógicas, derivadas unas de otras, que de unos primeros principios y de unas definiciones se expanden hasta los más pequeños detalles de la vida social. Con ello se amplió grandemente el hipotético campo del derecho natural, que en pocos casos llegó a presentarse como un sistema de derecho casi completo”.

“Con ello, además de poner en cuestión la necesidad misma del derecho positivo, se introdujo también un falseamiento en el razonamiento jurídico, mediante la utilización de un logicismo extraño a la vida práctica. Por esta vía, el derecho natural adquirió también una rigidez que de ningún modo tenía en la doctrina anterior”. Hervada, J., *Historia de la ciencia del...*, cit., p. 259.

<sup>100</sup> Massini Correas, C. I., *La desintegración del pensar jurídico en la Edad Moderna*, Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 1980, p. 19.

- c) La naturaleza del hombre no podía ser entendida más en sentido metafísico, tal y como lo hiciera el derecho natural clásico, sino que la naturaleza humana debía entenderse como una naturaleza empírica.
- d) Finalmente, parece que la característica más importante de este iusnaturalismo moderno lo constituyó la *separación* entre el derecho y la moral. Esta última, como algo que corresponde al fuero interno del hombre, y el primero como las reglas dictadas para el comportamiento externo de éste.<sup>101</sup>

¿Qué consecuencias acarrearía esta nueva forma de entender lo jurídico, y principalmente, cómo sería la concepción de los derechos naturales a la luz de este iusnaturalismo? El abandono de la metafísica para explicar el derecho haría radicar éste en el propio hombre como un ser independiente y libre. De este modo, el derecho constituiría la actividad racional para proteger esa independencia y esa libertad, creando un derecho individualista, que constituye lo que ahora conocemos como derechos subjetivos, que pertenecen al individuo, y que son fundamento de su libertad.<sup>102</sup> Esta visión de los derechos humanos como derechos subjetivos no sería otra cosa que una idea que ya contiene una profunda carga individualista, es decir, egoísta y, por tanto, como advierte Ballesteros, insolidaria y propia del mundo liberal.<sup>103</sup>

## V. CONCLUSIONES

Una vez vistas las importantes diferencias existentes entre las dos principales corrientes del derecho natural y la forma tan dispar en la que ambas explican el concepto de naturaleza humana, está claro que la escuela que mejor desarrolla los derechos humanos

---

<sup>101</sup> Hervada, J., *Historia de la ciencia del...*, cit., p. 262.

<sup>102</sup> Carpintero Benítez, F., *Una introducción a la...*, cit., p. 47.

<sup>103</sup> Ballesteros, J., *Postmodernidad: decadencia o...*, cit., pp. 54-65.



a partir de este concepto es, como lo hemos visto, la del derecho natural clásico con sus antecedentes en Aristóteles y Tomás de Aquino. Desde este derecho, y llegados aquí, podemos comenzar resumiendo que cuando nos referimos a los derechos humanos, hemos de aceptar las siguientes conclusiones:

*Primera.* Estos derechos son anteriores a las leyes positivas, y, en consecuencia, son por tanto preexistentes al Estado y a la autoridad que emane de éste. Según esto, los derechos no están sujetos a la potestad del poder público ni pueden ser concesiones que éste otorgue a sus súbditos.

*Segunda.* Estos derechos, como derechos naturales anteriores al derecho positivo, son también derecho, cuya juridicidad les viene dada por esa relación de deuda que se establece entre los bienes y su titular. De este modo, las demás personas tienen la obligación de respetar y observar dichos bienes.

*Tercera.* Dichos derechos, en cuanto radicados en la naturaleza humana, no dependen del consentimiento de los miembros de la sociedad política, sino que encuentran su fundamento en dicha naturaleza, y lo único que le corresponde a la sociedad es reconocerlos y protegerlos.

*Cuarta.* Si son derechos que no dependen del consenso social, sino de la naturaleza humana, tampoco pueden estar sujetos a las exigencias sociales que cada época de la historia determine, es decir, no pueden estar sometidos a la dictadura de las mayorías.