



TRES AFIRMACIONES CONCEPTUALMENTE DISCUTIBLES DESDE UNA ÉTICA DE LOS DERECHOS HUMANOS

Ramon ALCOBERRO

En el debate sobre derechos humanos aparecen muchas veces tesis que, por argumentadas que sean, pueden llegar a tener importantes consecuencias negativas. En general, la crítica a los derechos humanos es la crítica a la impotencia de los derechos humanos, fácil de argumentar echando mano de la historia y, que como tal, tiene más efectos desmovilizadores que otra cosa. Para desmentirla, basta recordar que sin los Derechos humanos la mayoría de la humanidad viviría peor. El “mal radical”, que Kant situaba en el ámbito de la religión, y que hoy situamos en el totalitarismo, seguramente sería mucho más brutal sin una Declaración Universal como la del 1948, por imperfecta que sea.

Pero tres afirmaciones acerca de los derechos humanos parece importante debatirlas, y rechazarlas, porque subyacen también a muchas agendas políticas:

1. La afirmación liberal-conservadora según la cual todos los derechos humanos son derechos negativos.
2. La pretensión democrática (y muy optimista) de que todos los derechos humanos son inalienables.
3. La tesis de Rawls (en *El Derecho de gentes*), según la cual los derechos humanos definen el límite en la tolerancia y en la legitimidad en la intervención en otros países.

Ninguna de las tres tesis niega los derechos humanos, pero las tres los sitúan en una situación muy difícil en la práctica.

1. Es errónea la afirmación liberal-conservadora según la cual todos los derechos humanos son derechos negativos, en el sentido de que solo exigen a los gobiernos que se abstengan de ponerles obstáculos. Más bien al contrario, los derechos humanos y el conjunto de tratados que de ellos derivan, obligan a los gobiernos a adoptar medidas propositivas, como la protección y la disponibilidad. Los derechos sociales, por ejemplo, requieren que los gobiernos provean cosas como la educación o la atención médica. Tampoco habría derechos humanos si los gobiernos o protegiesen los derechos personales mediante un sistema eficaz de derechos penales y sin la protección del derecho de propiedad. Proporcionar una protección legal eficaz es lo contrario de abstenerse, es prestar un servicio activo.
2. Desgraciadamente, también es errónea la suposición según la cual los derechos humanos son *inalienables*. Ciertamente es un poco extraño

afirmar lo contrario de lo que dice el Preámbulo mismo de la Declaración Universal de 1948, que desmiente literalmente esta afirmación, al proclamar que la libertad, la justicia y la paz tienen su origen en: «*el reconocimiento de la dignidad inherente a todos los miembros de la familia humana y de sus derechos iguales e inalienables constituye el fundamento de la libertad, la justicia y la paz en el mundo*». Muchas Convenciones de Naciones Unidas reiteran también el carácter inalienable de los derechos humanos. Por ejemplo, la *Convención contra la tortura y otros tratos y penas, crueles, inhumanos y degradantes* (1984), arranca con la frase: *el reconocimiento de los derechos iguales e inalienables de todos los miembros de la familia humana es la base de la libertad, la justicia y la paz en el mundo*. Pero que en condiciones ideales sean inalienables plantea el problema de la soberanía estatal y conceptualmente es una contradicción no resuelta.

La propia página web de la ONU que proclama la tesis de la inalienabilidad también la matiza: *Los derechos humanos son inalienables: No deben suprimirse, salvo en determinadas situaciones y según las debidas garantías procesales. Por ejemplo, se puede restringir el derecho a la libertad si un tribunal de justicia dictamina que una persona es culpable de haber cometido un delito*. El problema de lo inalienable de los derechos se produce a nivel de lo empírico y se justifica en la expresión “*salvo en determinadas situaciones*”, lo que da a los gobiernos nacionales un margen de importante para la actuación discrecional.

“Inalienable” significa que un derecho es absoluto y que no se puede substituir por ninguna otra consideración. Pero, de hecho, incluso el derecho a la vida puede perderse por actos graves. La existencia de la pena de muerte, por muy repugnante que parezca desde el punto de vista moral, no es incompatible con la existencia de los derechos humanos. Solo para la entrada de un nuevo país miembro en la Unión Europea se establecen tres condiciones inapelables e inalienables (prohibición de la pena de muerte, existencia de la seguridad social y pluripartidismo).

Prácticamente todas las constituciones del mundo incluyen un artículo sobre la suspensión de las garantías constitucionales (en la Constitución española son el artículo 55, desarrollado por un gobierno socialista en la Ley Orgánica 4/1981 y el artículo 155 aplicado a Catalunya por el gobierno del Partido Popular en 2017) y eso incluye derechos muy básicos. La misma página web del Congreso español informa de ello. Ciertamente la Constitución española de 1978 era ya muy restrictiva y ha envejecido muy mal. Sería mucho más fácil decir que los derechos humanos son “muy difíciles de perder”, que entrar en una retórica a todas luces desmentida por los hechos. El tópico del *Estado de excepción permanente* es falso por exagerado y antijurídico, pero ningún Estado aceptaría verse desprovisto del derecho a la coacción. En el caso español es importante tener presente que las libertades reconocidas por la Constitución monárquica de 1978 son muy de mínimos. Estos son los derechos que pueden ser suspendidos:

* **Derechos y libertades que pueden ser suspendidos.** La Constitución prevé la posibilidad de suspender los siguientes derechos y libertades:

- El derecho a la libertad y seguridad personales (art. 17). Declarado el estado de excepción, podrá procederse a la detención de cualquier persona siempre que existan fundadas sospechas de que esa persona vaya a provocar alteraciones del orden público, durante un plazo máximo de diez días, debiéndose comunicar en el plazo de veinticuatro horas dicha detención al juez, quien podrá requerir en cualquier momento información sobre la situación del detenido. No afecta al procedimiento de habeas corpus, con lo cual, toda persona detenida ilegalmente podrá ser de inmediato puesta en libertad. En el estado de sitio, se prevé también la posibilidad de suspender las garantías jurídicas del detenido (asistencia letrada, derecho a ser informado de la acusación...) previstas en el artículo 17.3.

- El derecho a la inviolabilidad del domicilio (art. 18.2), pudiendo la autoridad gubernativa -con inmediata comunicación al juez competente- ordenar y disponer inspecciones y registros domiciliarios si lo considera necesario para el mantenimiento del orden público.

- El derecho al secreto de las comunicaciones, en especial de las postales, telegráficas y telefónicas (art. 18.3), con las mismas cautelas de comunicación inmediata a la autoridad judicial y siempre que la intervención de las comunicaciones fuese necesaria para el esclarecimiento de hechos delictivos o el mantenimiento del orden público.

- La libertad de circulación y residencia (art. 19). Puede prohibirse la circulación de personas y vehículos, así como delimitarse zonas de protección y seguridad, e incluso exigir la comunicación de todo desplazamiento u obligar a una persona a desplazarse fuera de su lugar de residencia. Para la adopción de tales medidas, la autoridad gubernativa deberá tener motivos fundados en razón de la peligrosidad que para el mantenimiento del orden público suponga la persona afectada por tales medidas.

- Los derechos a la libertad de expresión, a la producción y creación literaria, artística, científica y técnica (art. 20.1 a) y b) y el secuestro de las publicaciones, grabaciones u otro medio de información 20.5). La adopción de estas medidas -se advierte expresamente en la Ley Orgánica 4/1981- no podrá llevar aparejada ningún tipo de censura previa.

- Los derechos de reunión y manifestación (art. 21), pudiendo la autoridad gubernativa someter reuniones y manifestaciones a la exigencia de autorización previa, prohibir su celebración o proceder a la disolución de las mismas. Expresamente quedan excluidas las realizadas por partidos políticos, sindicatos u organizaciones empresariales en cumplimiento de los fines previstos en los artículos 6 y 7 de la Constitución.

- Los derechos de huelga y a la adopción de medidas de conflicto colectivo (arts. 28.2 y 37.2), facultando la ley a la autoridad gubernativa para decretar la prohibición de los mismos.

3. Finalmente, soy de la opinión según la cual debiera rechazarse la propuesta de John Rawls (en *El derecho de gentes*), según la cual los derechos humanos definen el límite en la tolerancia y en la intervención en otros países.

Rawls dice que los derechos humanos *especifican el límite a la autonomía interna de un régimen* y que su incumplimiento es suficiente para justificar sanciones diplomáticas, económicas o incluso, en los casos

más graves, la intervención de la fuerza militar. Es una simplificación excesiva sugerir que hay una línea definida por los derechos humanos donde termina la soberanía nacional y debe pararse la tolerancia.

No hay ninguna necesidad de negar que el criterio del respeto a los derechos humanos es útil en la identificación de los límites de la tolerancia justificable. Pero hay diversas razones para dudar que éste sea simplemente el criterio que define la frontera.

- a) En primer lugar, el “cumplimiento” de los derechos humanos es una idea extremadamente vaga. Ningún Estado cumple plenamente todos los derechos humanos. Algunos tienen muchos problemas en este ámbito y muchos tienen problemas masivos (“violaciones graves”). Incluso es posible que la responsabilidad de un gobierno en la violación de los derechos humanos sea muy variable. La responsabilidad del incumplimiento puede venir de muy lejos, de otros gobiernos... o de imposiciones religiosas más o menos ajenas al gobierno.
- b) Además, la tesis de Rawls exige restringir los derechos humanos a una lista, más básica, de unos pocos derechos fundamentales. La lista de Rawls incluye: “el derecho a la vida (...) a la libertad (...) a la propiedad.” En cambio, deja de lado la mayoría de las libertades: los derechos de participación política, los derechos sociales y a la igualdad, etc. No se protege la igualdad, ni la democracia... y eso parece un precio muy alto a pagar para establecer los límites de la tolerancia.